

## SOCIEDAD ANÓNIMA. CONCURSO. FRAUDE. PUBLICIDAD REGISTRAL. REPRESENTANTE. ADMINISTRADOR DE SOCIEDAD COMERCIAL

Informe: Comercial

### Consulta

El actuario del Juzgado Letrado de Primera Instancia de Salto de ... Turno, en autos caratulados «MH c/SS Sociedad Anónima y otro. Acción de inoponibilidad de la personalidad jurídica (*disregard*)», IUE n.º ..., de acuerdo con lo dispuesto por el auto n.º .../2024, de febrero de 2024, solicita a la AEU se expida sobre la representación de la sociedad anónima SS.

### REFERENCIAS

En el año 2020 se inicia concurso civil necesario contra JM, persona física que no realiza actividad empresarial. En dicho expediente se presenta la acreedora quirografaria MH con el objetivo de recuperar activos para la masa del concurso e inicia demanda de declaración de inoponibilidad de personería jurídica por distracción u ocultamiento patrimonial fraudulento contra SS S. A. con respecto a la persona del concursado, en autos «JM. Concurso civil necesario». En dicha demanda, MH sostiene que el concursado tiene un pasivo importante; que siendo una persona con gran patrimonio, se encuentra en estado de insolvencia, y que uno de los motivos es el ocultamiento de activos detrás de formas societarias; en particular, la adquisición de importantes inmuebles en las ciudades de ... y ... , ocultos tras la persona jurídica de la sociedad SS. Y agrega que dicha modalidad fue utilizada en fraude, con el único objetivo de evitar las acciones de sus acreedores personales sobre esos bienes adquiridos por la actividad empresarial del concursado.

La sociedad es propietaria de bienes de gran valor que antes fueron propiedad del concursado, y luego, transferidos a la sociedad. Esa persona jurídica se utilizó en fraude y perjuicio de los derechos de aquellos a los que el concursado les debe; por esa razón, MH inicia la acción consagrada en los artículos 189 a 191 de la ley 16.060 (Ley de Sociedades Comerciales, de 4 de setiembre de 1989), que tienen como objeto impedir que, bajo la forma de dos personas independientes, se logre burlar a los acreedores mediante acciones fraudulentas.

MH sostiene que en el presente caso no hay duda de que JM es SS S. A. y viceversa. Con relación a esta afirmación, menciona que es una sociedad anónima cuyo único activo es la propiedad o nuda propiedad con reserva de usufructo del deudor de una casa en la que él vive; otra casa en la que vive su hermano; otro inmueble que fue sede hasta su cierre de una sociedad que tenía una empresa propiedad de JM, y un apartamento en Montevideo donde habita con su hermano en sus estadías en la capital; que el único director de SS S. A. es JM, seguramente tenedor de todas las acciones, ya que él era quien definía las decisiones en la sociedad. La sociedad referida solo es poseedora de inmuebles.

MH solicita se decrete la inscripción de la demanda en el Registro Nacional de Actos Personales.

El síndico contesta la demanda citando lo dispuesto por el artículo 462 del Código General del Proceso y solicita se forme una pieza separada (C. General del Proceso, art. 470) y se notifique a SS S. A.

Comparece SS S. A., representada por JM, de acuerdo con lo consignado en el certificado notarial que se adjuntó a esta consulta. JM plantea que viene a contestar y rechazar la demanda. Manifiesta que no tiene la documentación de la sociedad SS; que las acciones fueron extraviadas, y que desconoce si el síndico inició el trámite para obtener un duplicado. Sostiene que no existe fraude en perjuicio o daño a los derechos de los acreedores; que él es director de la sociedad desde el 19.12.2006, lo que surge del certificado registral agregado, y que comunicó al Banco Central del Uruguay (BCU) ser titular del 50 % de las acciones. Agrega que al momento en que la sociedad adquirió los bienes, no existía ninguno de los créditos hoy verificados, y que para determinar el fraude debe acreditarse el ánimo defraudatorio.

Refiere a que el 9.6.2020, al promover el proceso concursal, la hoy actora solicitó se proceda a decretar el concurso necesario ante la insolvencia del deudor JM, así como de las sociedades directamente vinculadas a él; nombra varias sociedades (entre ellas, SS S. A.). Sostuvo la actora que entre todas ellas existe confusión de patrimonios y que forman parte del mismo grupo, ya que JM es socio, director y accionista de ellas.

El 2.7.2020, la actora solicita la «exclusión de las sociedades detalladas». Funda dicho hecho en la urgencia de la situación de insolvencia e imposibilidad de recabar en tiempo y forma la información registral que vincula a dichas sociedades con JM. Establece que, según el artículo 8.º de la ley 18.387 (Ley de Proceso Concursal, de 23 de octubre de 2008), no puede desistirse de la solicitud de declaración de concurso; que los solicitantes serán responsables por los perjuicios causados al deudor por el carácter abusivo o por la falta de fundamento de la solicitud, y que el síndico puede aplicar lo dispuesto en el artículo 9.º, numeral 2.º de la referida ley.

La oficina actuaria informa que, si bien se acredita la vigencia de la sociedad con la información agregada, previamente deberá presentarse certificado notarial que acredite cómo se ejerce la administración y quién la ejerce.

La patrocinante de la sociedad se presenta diciendo que no tienen documentación de la sociedad y que, según certificado notarial expedido por la Esc. IR agregado en autos, se controló la constancia expedida por el BCU de recepción del formulario B, leyes 18.930 (sobre las comunicaciones al BCU sobre participaciones patrimoniales al portador, de 17 de julio de 2012) y 19.484 (sobre prevención del lavado de activos y financiamiento del terrorismo, de 5 de enero de 2017), suscrito por JM. También se menciona una escritura del año 2013 autorizada por la misma escribana en la que la referida sociedad adquiere un inmueble y comparece representada por JM.

Se intima a la escribana referida a presentar toda la documentación que tenga de la sociedad. La escribana agrega testimonio de escrituras de compraventa de los años: a) 2002, en la que comparece EM (hermano de JM) como presidente del directorio de SS S. A.; b) 2002, con igual representación; c) 2012, en la que el presidente del directorio era JM, y d) 2013, en la que JM comparece representando a la sociedad en su calidad de vicepresidente del directorio (aunque en constancias establece que es el presidente). Agrega testimonio del formulario B (BCU), del que surge que JM firma como presidente del directorio.

A continuación, se presenta el Dr. DB en representación de la actora (MH). Manifiesta que JM se presentó a contestar la demanda como representante de SS S. A. estando concursado ante esa misma sede. Trae a colación el artículo 80 de la Ley de Sociedades Comerciales, por el que para ser administrador

o representante se requiere la capacidad para el ejercicio del comercio y no tenerlo prohibido. Asimismo, menciona el artículo 378 de la Ley Societaria, que dice que podrán ser designadas administradores o directores las personas físicas o jurídicas, accionistas o no, capaces para el ejercicio del comercio y que no lo tengan prohibido o estén inhabilitadas para ello; que al estar concursado, JM está imposibilitado para ejercer el comercio y, por lo tanto, no puede ser director ni representante de una sociedad comercial; por ello, la demanda habría sido contestada por quien no tiene esa calidad, y que la sede debe tener ese aspecto en cuenta antes de continuar con el trámite.

Pasado el expediente a la oficina actuaria, el actuario solicita que el representante de la sociedad referida presente un certificado notarial que acredite la representación de la sociedad e información registral que respalde las afirmaciones. El letrado patrocinante de la sociedad plantea diversos argumentos; entre ellos, que se presentó oportunamente certificado del Registro de Personas Jurídicas, Sección Registro Nacional de Comercio; que la última inscripción como representante es la de JM, y que, por lo tanto, no está de acuerdo con los argumentos planteados anteriormente para rechazar la contestación.

La oficina actuaria, con fecha 22.2.2024, sugiere que se recabe la opinión de la AEU, atento a la complejidad del tema de marras y a que existe más de una posición a adoptar, y así lo ordena el juez.

## Informe de la Comisión de Derecho Comercial

### I. ASPECTOS GENERALES

La Ley Concursal es aplicable a todas las personas jurídicas y a las personas físicas que realizan «actividad empresarial», entendida esta como toda actividad económica, profesional y organizada con finalidad de producción o de intercambio de bienes o servicios. Queda fuera de su alcance la persona física que no realice esa actividad, cuyo concurso civil será regulado por el Código General del Proceso (arts. 452 y ss.). Al igual que en la Ley Concursal, el concurso puede ser *voluntario* o *necesario*: es voluntario cuando el deudor solicita algún acuerdo o propone la cesión de bienes o derechos (C. General del Proceso, art. 454); es necesario cuando lo solicite algún acreedor.

De acuerdo con el artículo 462 del Código General del Proceso, el síndico actuará en calidad de auxiliar del tribunal e intervendrá como sustituto procesal del deudor en la iniciación o continuación de todos los procesos a favor o en contra del patrimonio del concursado, quien carecerá de legitimación procesal, excepto la prevista en el artículo 460.2 y para solicitar los alimentos previstos en el artículo 467.

El artículo 452 del Código General del Proceso remite a la Ley Concursal en lo que corresponde al presupuesto objetivo del concurso. El artículo 457 del Código también remite a dicha ley en lo que refiere a las funciones del síndico.

## II. APLICACIÓN AL CASO CONCRETO

En el caso objeto de este informe se inició concurso necesario contra JM. En él se presenta una acreedora solicitando la inoponibilidad de la personalidad jurídica de la sociedad anónima SS, de la que aparentemente —según la documentación presentada en autos— el concursado es accionista y representante.

Se le objeta que, al estar concursado, JM no puede contestar la demanda representando a la sociedad por estar inhabilitado, ya que está concursado, y los artículos 80 y 378 de la Ley Societaria —que prevén los requisitos para ser administrador o representante— exigen que lo sean personas físicas o jurídicas, socias o extrañas, que tengan capacidad para ejercer el comercio y no lo tengan prohibido.

La informante no comparte lo aseverado por el profesional de la actora. Esto, porque el juicio de inoponibilidad, como no podía ser de otra manera, se realiza contra la sociedad anónima, y el concursado es JM.

En el concurso civil necesario, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 457 del Código General del Proceso, el síndico será el depositario de los bienes que integran la masa activa; este tendrá las funciones que prevé la ley de declaración judicial del concurso hasta la junta de acreedores, es decir, será quien administre y disponga de los bienes de la masa, realice la verificación de créditos, formule informes, etcétera.

El artículo 468 del Código General del Proceso establece que serán nulos todos los actos del deudor relativo a los bienes entregados a los acreedores o incluidos en concurso. En consecuencia, el concursado (en el caso, JM) no podrá administrar ni disponer de sus bienes.

Si se aplicaran las normas de la Ley Concursal y el concursado fuera declarado culpable, existe la posibilidad, de acuerdo con lo previsto por el artículo 201 de dicha ley, que al deudor se le inhabilite para administrar bienes propios y ajenos por un periodo de 5 a 20 años, y para representar a cualquier persona durante el mismo periodo. Pero el hecho de que JM esté concursado no significa que no pueda ser representante de una persona jurídica, salvo que sucediera lo antedicho; no puede administrar sus bienes, lo cual hará el síndico, pero no se le quita la posibilidad de administrar bienes ajenos, como está previsto en el artículo 201 de la Ley Concursal.

Por lo dicho, respondiendo a la consulta de la oficina actuaria, el representante de la sociedad será el que surja del libro de asambleas y haya sido comunicado al Registro de Personas Jurídicas, Sección Registro Nacional de Comercio, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 86 de la Ley Societaria (en la redacción dada por el art. 13 de la ley 17.904, de 7 de octubre de 2005). Si no se encuentran los libros, la información registral debe ser respetada: el representante de la sociedad será quien surja como tal según lo informado al Registro, salvo que se pruebe que, a pesar de no existir el libro correspondiente —y por ende, el acta respectiva—, los accionistas hayan decidido cambiar de integrante del órgano de representación; en ese caso, deberá comunicarse al Registro referido la designación pertinente.

## III. CONCLUSIÓN

- El hecho de que JM esté concursado no implica que no pueda representar a una sociedad, salvo que se le haya quitado la administración de bienes propios o ajenos y la posibilidad de representar a cualquier persona.

- El representante de la sociedad es quien surja de la información registral y del libro de actas de asambleas. No existiendo este último, el representante será quien haya sido informado al Registro de Personas Jurídicas, Sección Registro Nacional de Comercio, salvo que los accionistas prueben que tal representante fue cambiado, lo cual deberán haber comunicado al Registro mencionado.

Esc. Daniella Cianciarulo  
Informante

Los integrantes de la Comisión de Derecho Comercial, Escs. Francisco Mastropierro, Fanny Rodríguez, Estela Baum, César Coll, Javier Carneiro, Virginia Oddone, Valentín Pérez, Graciela Torres, María Núñez, Fernando Salazar, Adriana Amado, Marcelo Lasowski, Gabriel Curi, Adriana Olmedo, Stefanía Della Mea y Daniella Cianciarulo, aprueban el informe que antecede.

Escs. Adriana Amado  
y Daniella Cianciarulo  
Coordinadoras

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional  
de la AEU el 16.7.2024, expediente 3028/2024.*