Corte Suprema de Justicia de la Nación

Buenos Aires, siete de junio de 2018.-

Vistos los autos: "Recurso de hecho deducido por Javier Oliverio Marcelo Capdevielle en la causa Forescor S.A. c/ Capdevielle, Javier Oliverio Marcelo y otro s/ ordinario", para decidir sobre su procedencia.

Considerando:

1°) Que con fecha 21 de abril de 2003 la actora reclamó judicialmente el resarcimiento de los daños y perjuicios derivados de la conducta de los demandados en su carácter de ex presidente y ex director de Forescor S.A. durante el ejercicio de 1986, sobre la base de lo dispuesto en los arts. 274 y concordantes de la ley 19.550.

2°) Que en 1986, el entonces presidente de la sociedad Marcelo Enriqué Capdevielle -hoy fallecido- abrió una cuenta a nombre de Forescor S.A. en el Banco Société Genérale de New York y giró en descubierto mediante cuatro transferencias bancarias. El préstamo fue garantizado de modo personal por este, mediante un pagaré que le fue devuelto luego de cancelada la deuda.

El citado entabló entonces, en agosto de 1992, demanda por el reembolso de lo abonado, en la causa caratulada "Capdevielle, Marcelo Enrique c/ Forescor S.A. s/ ordinario". El reclamo prosperó y el perjuicio cuyo resarcimiento se peticiona se habría originado con el cumplimiento de la sentencia.

3°) Que en dicha causa se acreditó que los accionistas de Forescor S.A. estaban al tanto de la operación; se probó entonces, la existencia del préstamo, su monto, los intereses pactados, a quién fue otorgado (Forescor S.A.), quién prestó la garantía (Marcelo Enrique Capdevielle) y, finalmente, que este último abonó la deuda de Forescor S.A. al Banco Société Genérale de New York.

Además, allí se demostró que el mutuo suscripto en junio de 1986, se registró contablemente por voluntad del directorio de Forescor S.A. en 1989 (fs. 687 de los autos principales y 56 de la queja) y que dichos fondos fueron retirados por los accionistas, tal como surgía de su contabilidad.

Las circunstancias reseñadas fueron expresamente tenidas en cuenta en el fallo que ahora se impugna y que fue dictado por el mismo tribunal (fs. 686 vta./687).

4°) Que resulta relevante apuntar que al contestar la acción en el pleito anterior, Forescor S.A. reconoció el documento por el cual su entonces presidente -señor Rebay- admitió la deuda que la sociedad mantenía con el señor Marcelo Capdevielle por la suma de 130.766,03 dólares estadounidenses. Dicho instrumento fue emitido el 19 de diciembre de 1990, con posterioridad a la inclusión del mutuo en el balance del ente.

5°) Que en primera instancia no se hizo lugar a la defensa de prescripción opuesta por los demandados.

También se rechazó la acción principal por cuanto se consideró que era carga de Forescor S.A. nutrir al proceso con

las probanzas que estimara conducentes para desvirtuar aquellas que fluían de las actuaciones antecedentes, lo que no había acontecido, por cuanto se había ofrecido -únicamente- como prueba las constancias de ese pleito y las de la querella penal, donde se había sobreseído a los demandados por prescripción.

6°) Que contra el pronunciamiento de la Sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial que al revocar lo decidido respecto de la acción por daños hizo lugar a su resarcimiento, la demandada planteó el recurso extraordinario cuya denegatoria dio origen a la presente queja.

Para así decidir -en lo que aquí interesa- el a quo estimó que: **a)** la contabilidad era llevada extrínsecamente en legal forma pero intrínsecamente adolecía de graves defectos; **b)** el préstamo originario contraído en junio de 1986 se registró en los asientos de Forescor S.A. recién el 31 de diciembre de 1989, poco tiempo antes de que los Capdevielle abandonaran su gestión. Por ello, el reconocimiento del crédito a favor de Marcelo Capdevielle formulado por uno de los socios mayoritarios -Anfi Establishment- resultó previo a que dicho ente tomara conocimiento efectivo de las operaciones de aquel con el banco (fs. 683 vta.); **c)** los fondos provenientes del préstamo fueron inmediatamente sobregirados por Marcelo Capdevielle a una cierta cuenta con plaza en Nueva York, no pudiéndose constatar el ingreso de las divisas para que hiciese uso de ellas Forescor S.A. Pese a esto, en 1989 aquellos fueron cargados a la "cuenta accionistas", sin enseñarse documento alguno que los obligue por tal operación; **d)** ante las circunstancias reseñadas, los defendidos debieron apoyarse en alguna razón, o fundar los hechos alegados

en constancias contrarias o incompatibles con las denunciadas por la actora exponiendo su inexactitud. Nada hicieron y ello restaba toda razonabilidad y consistencia a su defensa, puesto que no era lógico refugiarse en la cómoda negativa de los hechos habida cuenta que estaban obligados a colaborar con el juez para alcanzar la verdad jurídica objetiva; **e)** la responsabilidad del ex presidente y la de su hijo no parecían discutibles por la demora en el registro de la deuda, porque el único que operaba esa cuenta era Marcelo Capdevielle y los fondos se giraron a otra cuenta. Lo dicho denotaba la realización de actos tendientes a perjudicar a la sociedad. Era procedente la acción por responsabilidad en la medida del daño que le provocó a Forescor S.A. la condena impuesta en los autos antecedentes.

7°) Que se agravia la apelante por estimar que era la actora quien debía arrimar elementos que desvirtuaran lo obrado en el juicio por reembolso a fin de responzabilizarlos por el supuesto mal desempeño y esta se había limitado a ofrecer como prueba dichas actuaciones y el expediente penal donde se dispuso el sobreseimiento de los demandados.

8°) Que los agravios de la apelante remiten al examen de cuestiones de hecho, prueba y de derecho común ajenas -como regla y por su naturaleza- a la instancia del art. 14 de la ley 48, no obstante lo cual cabe hacer excepción a lo expuesto cuando, como en el caso ocurre, lo decidido importa una inversión de la carga probatoria y un apartamiento de las constancias de autos que menoscaba el derecho de defensa de la recurrente (Fallos: 323:3937).

9°) Que si bien es cierto que -tal como apuntó la alzada a fs. 686 vta.- el actual objeto de la pretensión resulta diverso al de su antecedente, no lo es menos que al hacer lugar a la acción de reembolso, el mismo tribunal hizo mérito de los registros contables de la sociedad y de las diversas constancias reseñadas que condujeron al reconocimiento del crédito a favor de Capdevielle.

10) Que, empero, al condenar en esta causa a la demandada a resarcir los daños derivados de la mala administración, el *a quo* concluyó respecto de la misma contabilidad que era llevada extrínsecamente en legal forma pero intrínsecamente adolecía de graves defectos y que *"para su... admisión [era] necesario no sólo [que se encuentren] corroborados por alguna otra prueba, sino también que la apariencia de forma legal no [contradijera] lo que [surgía] de la realidad o de hechos posteriores"*.

11) Que, a la luz del examen de la prueba formulado por el mismo cuerpo en la causa antecedente, la actual exigencia del *a quo* en punto a que eran los demandados quienes debían fundar los hechos alegados por estos en constancias contrarias o incompatibles con las denunciadas por Forescor S.A., excede una razonable interpretación de los principios del *onus probandi*. Ello por cuanto mal podía acreditar la demandada la inexactitud de los registros contables, testimonios y reconocimiento formulado, cuando su valor probatorio ya había sido considerado de modo favorable a su pretensión.

12) Que, por lo demás, la alzada estimó que la admisión del crédito a favor de Marcelo Capdevielle formulado por uno de los socios mayoritarios -Anfi Establishment- resultó ser previo a que la sociedad tomara conocimiento efectivo de las operaciones de aquel con el banco. Con todo, surgía que el propio presidente de Forescor S.A. -señor Rebay- había aceptado la existencia de la deuda con Capdevielle con posterioridad a su inclusión en el balance de la empresa, mediante el documento reconocido por la propia sociedad al contestar la demanda en el pleito anterior (conf. considerando 4°).

En igual sentido, se había acreditado en los mismos autos, que ante el requerimiento de la auditora respecto de la deuda en cuestión en tanto no había sido contabilizada, todo el directorio había acordado en incluir el crédito en el ejercicio contable del año 1989 (fs. 708 de los autos principales y 56 de la queja).

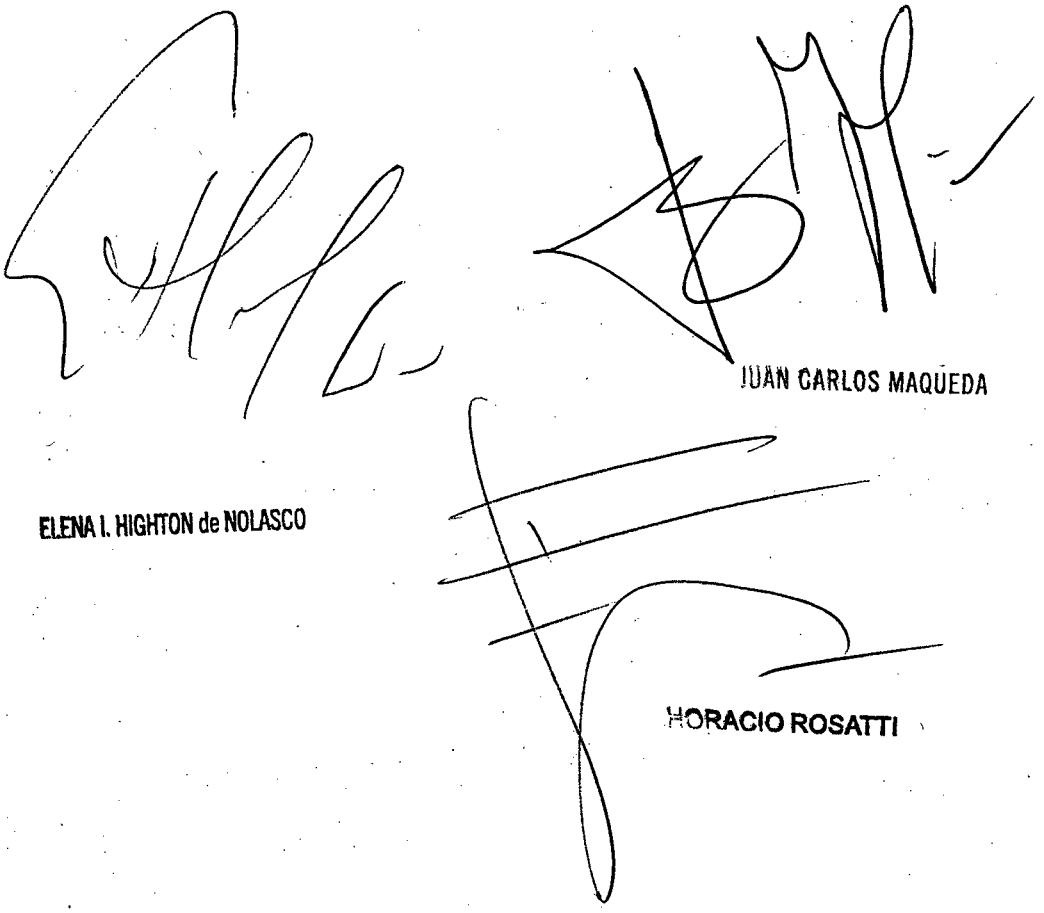
13) Que, tal como se apuntó, había quedado demostrado que Marcelo Capdevielle abonó la deuda de Forescor S.A. al Banco Société Genérale de New York y surgía de la sentencia dictada en el litigio previo que con fecha 4 de mayo de 1990 se admitió que el citado se subrogó en los derechos de la entidad bancaria. Luego, reconocida tal subrogación, resultaba impropio endilgarle a Capdevielle un negligente desempeño de su función a punto de responsabilizarlo en la extensión de lo percibido anteriormente.

14) Que, en tales condiciones, y toda vez que media nexo directo e inmediato entre lo resuelto y las garantías cons-

Corte Suprema de Justicia de la Nación

titucionales invocadas, corresponde descalificar la sentencia en cuanto fue materia de agravio (art. 15 de la ley 48).

Por ello, y oída la señora Procuradora Fiscal subrogante, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto el fallo con los alcances indicados. Reintégrese el depósito de fs. 2. Agréguese la queja al principal y vuelvan los autos al tribunal de origen a fin de que, por quien corresponda, se dicte un nuevo pronunciamiento. Con costas (art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Notifíquese y remítase.



Recurso de queja interpuesto por **Javier Oliverio Marcelo Capdevielle**, representado por el **Dr. Lázaro Flah.**

Tribunal de origen: **Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala B.**

Tribunal que intervino con anterioridad: **Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial n° 4.**