



Índice	Pag.
Agradecimientos.....	4
Objetivos.....	5
Marco teórico.....	6
Justificación.....	8
Problema.....	9
Metodología.....	10
Capítulo I. Persona jurídica	
Concepto de persona.....	12
Evolución histórica.....	13
Persona física y persona jurídica.....	14
Naturaleza jurídica.....	16
Clasificación de las personas jurídicas.....	17
Capítulo II. Sociedades comerciales	
Origen y evolución.....	19
Su importancia en la economía moderna.....	20
Su tratamiento por la ley de sociedades comerciales.....	22
Capítulo III. Abuso de la personalidad	
Nociones.....	22
Análisis de Rolf Serick.....	23

Capítulo IV. Inoponibilidad de la persona jurídica

Nociones.....	24
Antecedentes Nacionales	25
Artículo 54 LSC	26
Fundamento de la inoponibilidad.....	28
La inoponibilidad en el derecho comparado.....	30
Clases de desestimación.....	33
Actuación de la sociedad.....	34
Noción de encubrir.....	35
Mero recurso.....	36
Consecución de fines extrasocietarios.....	37
Violación de la ley, el orden público o la buena fe.....	38
Frustración de derechos de terceros.....	39
Socios o controlantes.....	40
Consecuencias del art. 54 LSC	40

Capítulo V. Teoría de la penetración en el derecho del trabajo.

El trabajo no registrado.....	42
Jurisprudencia anterior a la reforma.....	46
Jurisprudencia posterior.....	48
(Delgadillo Linares Adela c/ Shatell S.A y otros)	
Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A.....	51
Crespi, karina Verónica c/ Inst. del centenario y otros...	54
Bengolea Guitiérrez, E. c/ Dulces Ganon SRL y otros...	56
Ayala, Carlos y otros c/ Boeing S.A y otros.....	57
Fontes, H. Mario c/ Consorcio Conexim SRL y otros....	58
Luzardo Natalia c/ inst. Oftamologico SRL y otros.....	60
Pavón, Reina E v. Romio, E y otros.....	61
Tegler, Moreno, Augusto A V. Treper S.A.....	63
Palomeque, Aldo R v. Benemeth S.A.....	64

Capítulo VI. Inoponibilidad en la Corte Suprema de Justicia

Palomeque, Aldo R c/ Benemeth S.A y otro.....	66
Cingiale, María C. y otro c/ Polledo Agropecuaria S.A...	67
Tazzoli, Jorge Laberto c/ Fibracentro y otros S.A	70
Conclusiones.....	72
Doctrina.....	74

Capítulo VII. Inoponibilidad en la Cámara de Trabajo de Córdoba

Decisiones de las distintas salas de la Cámara de Trabajo de Córdoba.....	78
---	----

Cápítulo VIII. Inoponibilidad en el Tribunal Superior de Justicia

Bongianni, Darío y Alberto Ferreyra v. La Nueva Calle S.A., Leónidas R. Lascos recurso directo"	82
--	----

Capítulo IX. Cuestiones Procesales

Procedimiento.....	84
Competencia.....	85
Instancias para invocar la responsabilidad de socios o controlantes.....	87
Costas.....	84
Conclusiones.....	95

AGRADECIMIENTOS

Quisiera agradecer a mi familia que siempre me ha apoyado y alentado durante el desarrollo de mi carrera y de mi vida. A Hernán que me acompañó con amor y ayudó en los momentos difíciles. A su familia a la cual le debo agradecer muchas cosas, pero principalmente por su permanente disposición. A los Doctores Ricardo Belmaña y Rene Mirolo, primero por haber aceptado dirigir ésta tesis, y además por los comentarios y correcciones que han enriquecido el trabajo. Al Doctor Fernando Pitton, quien desinteresadamente me brindo sus conocimientos, opiniones y críticas; los cuales ayudaron al desarrollo de la problemática y de mi formación. A la Doctora Maria Eugenia Cantarero y Ana Porta quienes contribuyeron con sus conocimientos en las distintas etapas de elaboración de esta tesis. Al Doctor José Ditullio, el cual desde antes del comienzo del desarrollo de ésta trabajo, me brindo comentarios, reflexiones y material que me ayudaron abordar críticamente el mismo. A todos mis compañeros, con los cuales he recorrido estos años de estudios, que a través de intercambios de ideas constituyeron un complemento esencial en mi formación. Finalmente a mis amigas quienes comprendieron mi ausencia durante este tiempo.

A todos **Ellos**
mi profundo agradecimiento.

Objetivos generales

- Desarrollar el instituto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica, en el marco del derecho laboral argentino.
- Analizar la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica en fallos dictados por tribunales nacionales con competencia en cuestiones de índole laboral.
- Determinar cuales son las decisiones tomadas por la Cámara del Trabajo de Córdoba y el Tribunal Superior de Justicia sobre el instituto en análisis.

Objetivos específicos

- Determinar si el trabajo no registrado, como infracción al art. 140 de la Ley de Contrato de Trabajo (20.744) y al art. 10 de Ley de Empleo (24.013), posibilita la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica.
- Comparar las diferentes decisiones jurisdiccionales frente al fraude laboral.
- Analizar los fallos de la Corte Suprema de Justicia.

Marco teórico

Los abusos que se producen a través de la persona jurídica se originan en el propio concepto y función de ésta. Cuando un grupo de hombres es reconocido como persona jurídica, nace un nuevo ser para el derecho, una persona independiente de las personas físicas que le han dado nacimiento. Por tal motivo, posee los atributos propios de las personas de manera independiente y como consecuencia de ello la persona jurídica tiene distinta personalidad, patrimonio, responsabilidad contractual y extracontractual que la de sus miembros. Así lo reconoce el artículo 39 del Código Civil cuando dispone que: “Las corporaciones, asociaciones,(...) serán consideradas como personas enteramente distintas de sus miembros. Los bienes que pertenezcan a la asociación no pertenecen a ninguno de sus miembros; ni todos ellos están obligados a satisfacer las deudas de la corporación, si expresamente no se hubiesen obligado como fiadores, o mancomunado con ella.”

Las sociedades comerciales son personas jurídicas de carácter privado de acuerdo a lo establecido en el Código Civil en su art. 33.

La persona ideal debe actuar sin apartarse de los fines tenidos en consideración para su creación o reconocimiento por el ordenamiento jurídico. Así lo considera la ley de sociedades comerciales 19.550 en su artículo 2 al establecer “La sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley.” La exposición de motivos de la ley citada considera que “la sociedad no es sólo una regulación del derecho constitucional de asociarse con fines útiles y una forma de ejercer libremente una actividad económica, sino que constituye una realidad jurídica, que la ley reconoce como medio técnico para que todo grupo de individuos pueda realizar el fin lícito que se propone”.

Nuestro derecho recepta y legisla el fenómeno societario como una técnica jurídica. La sociedad fue concebida y creada para la consecución de objetivos tales como el crecimiento económico, la producción de bienes y servicios, objetivos que la persona individual no podía realizar, porque no contaba con los recursos suficientes (tanto humanos como económicos) o porque era necesario un grupo de personas, para

que con el esfuerzo conjunto, hicieran posible su concreción. La personalidad jurídica propia y diferenciada de la sociedad constituye una herramienta jurídica vital para el desarrollo económico del mundo moderno.

Cuando la sociedad fue creada, no fue para que a través de ella se eludiera el cumplimiento de las obligaciones fiscales, se la utilizara para marginar a los herederos de su legítima, constituyera un medio para eludir y burlar el régimen de bienes gananciales, disimular patrimonios, obtener ventajas impositivas, defraudar al fisco, a terceros, en fin para que fuera un medio legal para infringir la ley.

El tema central a tratar en el presente trabajo es el de la inoponibilidad de la personalidad jurídica, que es el “remedio” al abuso de la persona jurídica por parte de sus socios , sean estos personas físicas o jurídicas, que tienen como finalidad o justificación la búsqueda de la justicia material del caso concreto, esto es el conocimiento exacto de la realidad que se encuentra bajo la apariencia jurídica de la sociedad, con un objetivo necesario, cual es evitar que dicha apariencia societaria, defraude a la ley a los intereses legítimos de terceros o el interés público.

Esta teoría postula que el uso meramente instrumental de las formas societarias ceda ante la consideración de la realidad económica, siendo en consecuencia lícito “rasgar o levantar el velo de la personería para penetrar en la verdad que se esconde tras él” y hacer prevalecer la justicia cuando se abusa de la personería jurídica pretendiendo utilizarla para fines no queridos por la ley.

Carlos Roberto Freschi, nos señala que “cuando se sostiene a ultranza el valor absoluto de las instituciones jurídicas, se corre el peligro de crear escudos protectores de ilicitud, haciendo caer el derecho en una profunda contradicción, o reduciendo su papel a mero conjunto de reglas de juego, vacías de contenido moral y político”.

Justificación.

Este trabajo fue pensado a raíz de las sucesivas crisis producidas en nuestro país y en el mundo durante los últimos años. Gran parte de la doctrina, se ha cuestionado sobre las consecuencias tradicionales de la personalidad, específicamente su diferenciación de sujetos y patrimonios entre la sociedad y sus socios y más aún de la eventual limitación de responsabilidad.

En Argentina, ello se vio agravado atento la situación de recesión, con índices de hiperdesempleo, descapitalización, desindustrialización y endeudamiento creciente que se dieron desde mediados de la década de los noventa hasta la actualidad. Todo esto llevo a que un gran número de personas fueran expulsadas del sistema de consumo y de trabajo y que una cada vez también, mayor cantidad de empresas cayera en situaciones de insolvencia, resultando impotentes para afrontar los pasivos a su cargo. Lo que ha dado lugar a la búsqueda de un elenco más amplio de sujetos responsables, a fin de intentar el resarcimiento de los perjuicios que se acumulan. Por estas razones se promovieron una gran cantidad de demandas, en las que ante la posibilidad de que el crédito laboral resultare incobrable, en razón de la situación practica de falencia de la sociedad empleadora o desaparición de sus bienes, se solicitó la extensión de los efectos de la sentencia condenatoria a los socios y directivos.

Mediante la reforma del año 1983 a la ley de sociedades comerciales, se introdujo como tercer párrafo a su art. 54 la figura de la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria.

La aplicación de la norma fue escasa hasta que hace algunos años se la hizo extensiva en el ámbito del fuero laboral, produciendo en varios supuestos lo que muchos llaman una aplicación “automática” de este instituto, adaptando la figura por incumplimientos obligacionales, así el supuesto de el trabajo no registrado, como fraude laboral.

Considero importante este tema debido al abandono de principios y valores fundamentales de la organización social tales como la solidaridad, la buena fe, la moral y las buenas costumbres. Se trata de un problema, en el que se encuentran involucrados principios de derecho laboral y derecho societario.

Problema

Con este texto, tengo la intención de efectuar un análisis sobre la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria ante determinados violaciones a la Ley de Contrato de Trabajo.

Uno de los problemas que plantea el tema consiste en determinar si la infracción a las normas laborales cometida por una sociedad comercial constituye presupuesto suficiente a los fines de la aplicación de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Esta problemática es de gran actualidad y muy rica la jurisprudencia y doctrina que se postula en sentidos opuestos. Por un lado los comercialistas quienes en principio se inclinan por una corriente más estricta en cuanto a la aplicación de la teoría y por el otro los laboristas quienes son elásticos y flexibles a la hora de aceptar la aplicación de la inoponibilidad ante el fraude laboral.

Otro inconveniente que presenta la figura en análisis es determinar cual es el juez competente para atender la solicitud de la inoponibilidad. La cuestión presenta suma importancia, ya que al existir un vacío legislativo al respecto, una eventual declaración de incompetencia tornaría abstractos los derechos del tercer perjudicado. Ligado al tema de la incompetencia, surge otro asunto a debatir referido a la forma de incorporar la inoponibilidad al proceso, es decir las instancias para invocar la responsabilidad de los socios, presentandose principios constitucionales en juego lo que dificulta aun mas las decisiones.

Se intentará arribar a una conclusión, a través del análisis de doctrina y jurisprudencia de tribunales nacionales tanto anterior como posterior a la reforma de la ley de sociedades comerciales, con el fin evitar el estado de incertidumbre en que se encuentran no solo los entes societarios y sus socios y controlantes, sino también los trabajadores, que no saben que pronunciamiento obtendrán al respecto.

Finalmente se estudiara algunos fallos dictados por la cámara del Trabajo de Córdoba y del Tribunal superior de Justicia, para conocer los criterios que imperan.

Metodología

Se utiliza el método de investigación bibliográfico, este es el sistema que se sigue para obtener información contenida en documentos. En sentido mas específico, es el conjunto de técnicas y estrategias que se emplean para localizar, identificar y acceder a aquellos documentos que contienen la información pertinente para la investigación.

Una vez elegido el tema general de la inoponibilidad de la persona jurídica se procedió a la búsqueda general de la bibliografía jurídica existente sobre el tema seleccionado con el objetivo de lograr una visión global del tema.

A poco de iniciar el estudio de este instituto percibí su gran contenido, razón por la cual nos vimos en la necesidad de acotar el mismo.

Después de haber leído los diferentes textos, obras generales relacionadas con el tema surgieron interrogantes que suponen asuntos sin solución automática y que será esta investigación la que deberá dar respuesta.

Como se expreso anteriormente, en este trabajo se utilizaran las distintas fuentes formales del derecho para estudiar y analizar el tema elegido.

En primer lugar tenemos leyes constitucionales, como el artículo 14 bis de la constitución nacional que enumera los derechos que goza el trabajador; La ley de sociedades comerciales 19.550, en su artículo 54 inciso 3 regula la inoponibilidad de la personalidad jurídica. Y por último la ley de contrato de trabajo 20.744.

La jurisprudencia es el conjunto de sentencias (en sentido lato) de orientación uniforme, dictadas por los órganos jurisdiccionales del estado para resolver casos semejantes. Como se expuso en los objetivos, se analizara la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica en resoluciones dictadas por Tribunales Nacionales frente a la violación de normas laborales, específicamente en el caso del trabajo no registrado.

Es por ello que la búsqueda de la jurisprudencia en este tema resulta de vital importancia.

Finalmente, la doctrina, se entiende por la misma, el conjunto de teorías y estudios científicos referidos a la interpretación del derecho positivo, para su justa aplicación.

El tema ha desarrollar es de gran actualidad y tanto la jurisprudencia como la doctrina se postulan en sentidos opuestos, por lo tanto se analizara las opiniones de ilustres juristas especializados en el tema.

Los datos obtenidos de las distintas fuentes del derecho se plasmaran en fichas, las cuales serán bibliográficas y textuales. Las primeras son simples guías para recordar que libros, trabajos o fallos han sido consultados. En las fichas textuales se dejara constancia de párrafos seleccionados que aparecen en las distintas obras.

Hoy en día, ya no se discute la necesidad de la interpretación de las normas jurídicas, basta con pensar que las expresiones de una ley pueden ser equivocadas o sumamente confusas; o bien puede haber una contradicción entre el espíritu de la ley y el texto escrito. Según el intérprete, puede distinguirse la interpretación judicial, la legislativa y la doctrinaria. Son muchos los métodos existentes para la interpretación de las normas jurídicas, sin embargo el método exegético o histórico es el más utilizado en la actualidad, sostiene que frente a una ley oscura o dudosa, debe recurrirse a la voluntad o intención del legislador que la dictó.

Capítulo I. Persona jurídica

Persona

La palabra persona deriva del latín *per-sonare* (que significa para resonar), vocablo con que en la antigua Roma se designaba la máscara que usaban los actores. Se la llamaba así porque dichas mascaradas tenían una bocina que amplificaba la voz para que el actor pudiera ser oído desde cualquier sector del teatro.

Persona para el derecho, es todo “ente susceptible de adquirir derecho contraer obligaciones”. Es la noción que brinda el art. 30 del código civil: “Son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos o contraer obligaciones”

Esta definición está tomada por Vélez Sársfield del art. 16 del Esbozo de Freitas, quien atribuye a la persona la naturaleza de ente y denota como única característica la virtualidad de adquirir derechos, sin agregar la contracción de obligaciones que agrega nuestro codificador innecesariamente. Pues es claro que siendo la obligación una especie del género “derecho” la definición no necesitaba sino referirse al primero.

Del análisis de esta norma podemos extraer las siguientes notas:

- La palabra “ente” traduce el substractum, el contenido ontológico del concepto. Se trata, al decir de Spota¹, del elemento material.
- La expresión “susceptible de adquirir derechos o contraer obligaciones” se vincula con la capacidad genérica de adquirir derechos. Se refiere a la aptitud o posibilidad de ser titular de relaciones jurídicas. Tal aptitud se llama capacidad de derecho y configura lo que Spota denomina elemento formal.

¹ Spota, Alberto G. Tratado de derecho civil. Parte general. Bs.As. Depalma 1957

El problema es determinar si esa aptitud que lo constituye al ente en persona del derecho le viene al sujeto de si mismo, de alguna calidad esencial existente en él, o es una vestidura externa que le llega al sujeto por medio del ordenamiento jurídico.

Para responder este interrogante conviene analizar la corriente del positivismo jurídico y la del derecho natural. Para el primero, persona y hombre son realidades diferentes que son captadas por conceptos también diversos: la expresión “persona” denota un concepto jurídico construido por el derecho para la obtención de sus propios fines: el concepto “hombre” alude a una realidad natural, el ser humano. En esta línea de pensamiento aparece Kelsen², para quien “la personalidad no es sino una impostación provista gratuitamente por el derecho”. La persona jurídicamente hablando es un centro de imputación de normas, es una manera de designar unilateralmente una pluralidad de normas que estatuyen derechos y deberes. Siguiendo al autor mencionado, podemos señalar que “la noción de persona no es esencial para el derecho, sino que es un simple expediente de que éste se vale para facilitar su exposición y comprensión.”

Para los juristas partidarios del derecho natural, el derecho no es una creación arbitraria del legislador, sino una disciplina instrumental de la conducta al servicio de los fines humanos.

De aquí se sigue que el ordenamiento jurídico no puede dejar de reconocer en todo hombre la calidad de persona o sujeto de derechos. Pues siendo el derecho una disciplina no autónoma sino instrumental y auxiliar al servicio de los fines humanos, no puede dejar de reconocer en el hombre cualquiera sea su condición o raza, el carácter de persona.

Evolución histórica

En el derecho romano para ser considerado persona era necesario reunir un triple status: libertatis, civitatis y familiae, de donde solo era persona quien era libre, ciudadano y sujeto “sui iuris”, esto es pater familiae, no sujeto a la potestad de otro.

² H. Kelsen. “La teoría pura del derecho”, Bs.As, Edición 1946, ps 83 y ss.,

Había otros sujetos que eran considerados “menos” persona, como los extranjeros, los cuales por poseer esta calidad tenían cierto derechos. Otros como los esclavos no eran considerados persona.

La escuela del derecho natural (siglo XVI- XVII) revitalizó la noción de persona, identificándola con el hombre. Es decir los hombres por el hecho de ser hombres son considerados persona.

Las concepciones del derecho romano nunca desaparecieron de los ordenamientos jurídicos. En el siglo XVII, Pothier clasificaba las personas en eclesiásticas, nobles, personas del tercer estado, siervos, nacionales y extranjeros, etc. Estas clasificaciones de las distintas cualidades de persona se dejaron de utilizar con el correr del tiempo.

Con la colonización se diferenció entre europeos e indígenas y los esclavos. Aun algunos códigos civiles del siglo XIX, como el de Napoleón, no garantizaba a los extranjeros idéntico trato que a los nacionales.

Personas físicas y Personas jurídicas

Velez Sarfield, siguiendo a Freitas, clasificó a las personas según el modo de su existencia. El artículo 31 expresa: “Las personas son de una existencia ideal o de una existencia visible...”

Las personas de existencia visible son denominadas, generalmente personas naturales, físicas, individuales o humanas.

El codificador utiliza dos expresiones, personas de existencia ideal o personas jurídicas, para designar a aquellas que la doctrina y otras legislaciones llaman también personas colectivas, morales, civiles o ficticias.

El artículo 32 del Código Civil argentino establece: “todos los entes susceptibles de adquirir derechos, o contraer obligaciones, que no son personas de existencia visible, son personas de existencia ideal, o personas jurídicas.” .Es decir nuestro ordenamiento jurídico reconoce dos especies de personas: las personas de existencia visible y las personas de existencia ideal. Define a estas últimas por oposición a las personas físicas.

El artículo 51 define a las personas de existencia visible: “todos los entes que presenten signos característicos de humanidad, sin distinción de cualidades o accidentes, son personas de existencia visible.”. Nuestro derecho considera personas físicas a:

- todos los hombres sin distinción de cualidades o accidentes (art. 51 del c.c)
- que naciere con vida aunque sólo la conserven por instantes (art 70 c.c) después de estar completamente separados de la madre. (art 74 c.c).

A fin de concretar el objetivo de este trabajo, es imprescindible analizar detalladamente a la persona jurídica, por esta razón se realiza solo una pequeña referencia a las personas físicas.

El concepto unitario de la persona jurídica, parece esbozado en la época clásica del derecho romano (en relación al estado o fiscos, municipios, ciudades vencidas por Roma, colegios sacerdotales, colegios de funcionarios públicos) y en el bajo imperio (instituciones piadosas, iglesias, fundaciones, hospitales, asilos).

Durante la edad media nació la idea o concepción teórica de la personalidad jurídica, pero sin reconocerlo expresamente en sus normas. Estas aplicaciones se limitaban a instituciones de de derecho publico, tales como el estado, la iglesia y los consejos o municipios, como si la noción de personalidad jurídica fuera ajena al derecho privado.

En el antiguo derecho francés ocurre algo semejante, aunque con la revolución francesa surge un menosprecio por los entes colectivos, por lo que el código civil francés de 1804 no contiene una regulación jurídica sistemática al respecto.

El capitalismo moderno, fruto de la revolución industrial, trae el auge del empleo de las formas de la persona jurídica al exigir necesariamente la reunión de capitales y esfuerzos para la realización de empresas económicas.

De esta forma en el siglo XIX se desarrolla el reconocimiento de la personalidad jurídica de los entes colectivos. Vélez Sarfield, establece en el Código Civil Argentino un régimen aplicable a las personas jurídicas en general en los artículos 31 a 50.

Ferrara³ define a las personas jurídicas como “asociaciones o instituciones formadas para la consecución de un fin y reconocidas por el orden jurídico como sujeto de derecho.”

Naturaleza jurídica

Diversas teorías se han elaborado respecto a la naturaleza de la persona jurídica, entre las que han tenido mayor trascendencia se pueden enunciar:

- Teoría de la ficción: Federico Von Savigny, considerado como uno de los principales expositores de esta teoría, afirma que la persona humana es la única que puede ser sujeto de derechos y obligaciones, y que la ley solo reconoce y confirma dicha personalidad, a diferencia de la persona jurídica, que es una ficción, a quien por conveniencia el derecho la considera como si fuera persona. Se suele identificar esta postura con la idea de que la persona jurídica es inexistente en la realidad, pero que por una ficción legal se le ha otorgado la posibilidad de ser sujetos de derechos.

Las personas jurídicas, cuya existencia es meramente ideal, son ficciones creadas por el legislador, fundado en razones de interés general; Entonces, la persona jurídica aparece en este sistema como una *concesión del legislador*⁴, quien, por lo mismo, tiene el derecho de someter esta clase de persona a su vigilancia, y llegado el caso, puede quitarles su personalidad y disolverlas.

³ Ferrara Francisco. Teoría de las personas jurídicas. Trad. De la 2 edición por Eduardo Ovejero. Madrid, Reus SA 1929

⁴ Juan José Prado. Manual de Introducción al conocimiento del derecho. Tercera edición ampliada y actualizada. Editorial Abelado-Perrot.

- Teoría de la realidad: Otto Von Gierke, desarrollo esta teoría que se contrapone a la teoría de la ficción. Gierke defiende que la persona jurídica es de naturaleza “supraindividual” que se trata de “una persona efectiva y completa, como la persona individual”, “su alma esta en la voluntad común, su cuerpo en el organismo asociativo”. Esta doctrina, no consigue un sustento jurídico sólido, ya que no tuvo los argumentos suficientes para explicar algunos fenómenos societarios existentes (Ej: la sociedad unipersonal del proyecto de 1987)
 - Teorías negatorias de la personalidad: Fue sostenida principalmente por autores alemanes del siglo XIX. Estas teorías tiene en común que niegan la existencia de la personalidad jurídica. Sostienen que las únicas personas que realmente existen son los seres humanos y explican la condición jurídica de los bienes pertenecientes a ellos, por medio de dos ideas principales: 1) bienes sin dueño. 2) bienes de propiedad colectiva.

Clasificación de las personas jurídicas

El Código Civil clasifica a las personas jurídicas en públicas y privadas. Esta clasificación fue actualizada con la reforma de la Ley 17.711 al artículo 33, el cual establece: “las personas jurídicas pueden ser de carácter público o privado” y continua enunciando “Tienen carácter público:

1. El estado Nacional, las provincias y los municipios.
2. Las entidades autárquicas
3. La Iglesia Católica.

Tienen carácter privado:

1. Las asociaciones y las fundaciones que tengan por principal objeto el bien común, posean un patrimonio propio, sean capaces por sus estatutos de

adquirir bienes, no subsista exclusivamente de asignaciones del estado, y obtengan autorización para funcionar.

2. Las sociedades civiles y comerciales o entidades que conforme a la ley tengan capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, aunque no requieran autorización expresa del estado para funcionar.”

La norma del artículo 33 del código civil, se limita a enunciar de una manera ejemplificativa algunas personas jurídicas publicas y privadas, sin que agote la posibilidades existencia de las personas jurídicas, y sin establecer cual es el criterio que delimita a estos entes.

En este trabajo solo nos ocuparemos de las personas jurídicas de carácter privado, específicamente las sociedades comerciales, las cuales serán desarrolladas en el capitulo siguiente a fin de comprender adecuadamente el instituto en análisis.

Cuando un grupo de individuos es reconocido como persona jurídica nace un nuevo ser para el derecho, una nueva persona, diferente de la persona física que le ha dado origen. Por lo tanto, existe distinta personalidad, el sujeto de los derechos y obligaciones es la persona jurídica, de manera independiente de las personas físicas que actúan por ella o que le han dado nacimiento.

Así lo reconoce como principio, el articulo 39 del Código Civil: “Las corporaciones, asociaciones, etc serán consideradas como personas enteramente distintas de sus miembros”

Como la persona jurídica es una persona diferente a la de sus miembros, posee los atributos que el ordenamiento jurídico reconoce a las personas: capacidad, patrimonio, nombre y domicilio. Las personas jurídicas solamente carecen del atributo del estado, que por su misma naturaleza queda reservado a las personas físicas. Las personas de existencia ideal deben poseer necesariamente un patrimonio, que en un primer momento se identifica con el aporte de los socios, el cual es prenda común de los acreedores. El patrimonio social debe responder por las obligaciones u otros actos que resulten imputables a la sociedad. Es decir, los acreedores de la sociedad, accionan en contra del patrimonio social, pero no en contra del de los socios, aunque existen casos, según sea el tipo social adoptado, que los socios garantizan el pago de las obligaciones

sociales. El principio jurídico de la división patrimonial tiene como finalidad asegurar el ingreso de los aportes al patrimonio de la sociedad y resguardar los derechos de terceros que se han vinculado a la empresa. La responsabilidad limitada de los socios en algunos tipos sociales no debe confundirse con el principio de la división patrimonial entre el patrimonio de la sociedad y el de los socios. La división patrimonial es el rasgo característico y primordial de la atribución de la personalidad.

Capítulo II. Sociedades comerciales

Origen y evolución

Cuando la Revolución industrial comenzó a operarse, el avance de la tecnología elevó bruscamente los medios de producción, surgiendo como consecuencia el concurso de grandes estructuras: las empresas comerciales requirieron para su desarrollo sumas que no encontraron disponibles en manos de pocas personas, las relaciones se hicieron complejas porque el número de personas que se requería para formar un gran capital era tan elevado que dificultaba y hasta imposibilitaba la conducción de los negocios. No cabe dudar que el requerimiento económico fue la causa de la aparición en las prácticas mercantiles primero y en la legislación después del surgimiento de las Personas jurídicas.

Las sociedades comerciales con las características que presentan actualmente tienen su punto de partida en la edad media. A finales del siglo XI comienza a manifestarse un aumento en el tráfico mercantil en las ciudades Europeas occidentales principalmente ubicadas en la zona del Mediterráneo, especialmente en las italianas, como Venecia, Génova, Florencia. Con el enorme tráfico comercial surgió la

necesidad de contar con grandes recursos financieros, para lograr un mayor volumen y mejor desenvolvimiento de los negocios.

De esta manera se forman agrupamientos de personas que se presentan como figuras asociativas de carácter accidental para llevar a cabo una operación determinada. Aparece así la Commenda, la que se manifiesta en dos formas diferentes:

- La commenda unilateral, en la que un capitalista (commendator) entrega mercancías o dinero al dueño de una empresa (tractator), este va al extranjero a fin de lucrar con los valores que le fueron encomendados, es decir las mercancías o emplear el dinero para efectuar compras.
- Commenda con aportes de ambos participantes, es una sociedad accidental con aportes de ambos socios.

Las figuras analizadas no llegaban a configurar lo que hoy se conoce como sociedad comercial, ya que eran de charter accidental y no tenían trascendencia frente a terceros. En el siglo XX aparecen las primeras sociedades de carácter permanente.

Importancia en la economía moderna

La estructura societaria constituye una de las más modernas expresiones del hombre en su búsqueda de medios para realizar la actividad comercial e industrial necesaria para su supervivencia en este mundo complejo.

El Dr. Halperin⁵ ha expresado que en nuestro derecho la sociedad resulta no sólo una regulación del derecho constitucional de asociarse con fines útiles y una forma de ejercer libremente actividad económica, sino que constituye una realidad jurídica, esto es ni una ficción de la ley, ni una realidad física. Es una realidad jurídica que la ley

⁵ Halperín, Isaac y Butty, Enrique M. Curso de derecho comercial. Página 272, N. 3. Ed. Depalma. 2000

reconoce como medio técnico para que todo grupo de individuos pueda realizar el fin lícito que se propone.

La asignación de una personalidad jurídica a las sociedades reviste una importancia vital en el desarrollo de la economía, ya que esto importa dotar a la relación sociedad-terceros de una clara seguridad jurídica. Mediante este sistema no son los socios quienes contratan o realizan un determinado acto jurídico, es la propia sociedad quien, mediante sus órganos, realiza el acto.

Con respecto al nacimiento de la personalidad societaria, esta requiere de un contrato constitutivo para generar derechos y obligaciones entre los socios, independientemente de su registración. Si bien se han producido algunos debates tendientes a establecer el punto de inicio de la personalidad societaria, es decir, si la inscripción registral es constitutiva, y por lo tanto si a partir de ese momento nace la personalidad, o si es meramente declarativa. La reforma a la ley de sociedades de 1983 ha despojado de dudas: el artículo 183 LSC referido al régimen de sociedades anónimas establece que el nacimiento de su personalidad no requiere publicidad ni registración.

Entonces, la persona jurídica es “persona” desde el contrato social y hasta que se extingue la relación. Sin perjuicio de ello, en determinadas situaciones, como es el caso del Art. 54 inc. 3, la ley prescinde de la personalidad jurídica de la sociedad e imputa directamente la conducta desviada a los socios, que la hicieron posible. Otras veces, si bien la personalidad societaria se mantiene, la ley hace responsables solidariamente a los socios por todas las obligaciones de la sociedad, un ejemplo es el supuesto contemplado en el Art. 125 1 párrafo de LSC referido a la sociedad colectiva. Existen casos en que la conducta particular de un socio o de un administrador, si bien no produce el levantamiento de la personalidad societaria ni su responsabilidad total, sí provoca la responsabilidad solidaria del socio o administrador, y la sociedad por los daños producidos (V.gr: art.147 LSC).

Régimen de la ley de sociedades comerciales

Las sociedades comerciales se encuentran sometidas en la república argentina a la ley 19.550 del año 1972, llamada “ley de sociedades comerciales”.

El artículo 1 de LSC establece el concepto de las mismas: **“Habrá sociedad comercial cuando dos o más personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios participando de los beneficios y soportando las pérdidas”**

La LSC acepta expresamente la personalidad jurídica de las sociedades, las mismas son consideradas sujeto de derecho con el alcance fijado por ley. Igualmente el art. 2 de la misma normativa refuerza la idea al establecer que: “la sociedad es un sujeto de derecho con el alcance fijado en esta ley”.

Capítulo III. Abuso de la personalidad

Las personas jurídicas siendo el género y las sociedades comerciales, una especie, fueron creadas para cumplir con distintos objetivos, los cuales por la envergadura eran imposibles de realizar por personas individuales, principalmente por la falta de recursos financieros. Sin embargo, la realidad es otra. En diversos casos han sido utilizadas para eludir el cumplimiento de obligaciones fiscales; marginar a los herederos de su legítima; eludir el régimen de gananciales; en definitiva utilizar un medio legal para realizar todo tipo de conductas abusivas.

El análisis de Rolf Serick

Rolf Serick en su obra “Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso de derecho por medio de la persona jurídica.⁶”, refiriéndose al derecho alemán, dice que la finalidad de la personalidad jurídica sólo podía alcanzarse con una separación entre su personalidad y la de sus miembros, o sea entre el patrimonio de la sociedad y el patrimonio de sus miembros, y que el juez no podrá prescindir de la forma ,persona jurídica en cualquier momento, sino cuando se compruebe que la misma ha actuado fuera de los límites creados para su actuación, es decir, cuando se ha cometido fraude a la ley por medio de la persona jurídica; cuando ha habido fraude a la ley y lesión del contrato y en los casos de daños con fraude y deslealtad a terceros con la utilización de la persona jurídica.

Este autor agrupa las manifestaciones más frecuentes que revisten los supuestos de abuso de la personalidad jurídica en tres categorías:

1. Fraude a la ley.
2. Fraude o violación del contrato.
3. Daño fraudulento causado a terceros y en algunos supuestos entre una sociedad madre y una filial.

Enuncia reglas generales fundamentales que posibilitan para prescindencia de la persona jurídica.

⁶ Rolf Serick “Apariencia y realidad en las sociedades mercantiles. El abuso de derecho por medio de la persona jurídica” 1958. editorial Ariel. Barcelona

Si por medio de una persona jurídica se viola una disposición legal, una obligación contractual o se perjudica a terceros, existe abuso de la personalidad jurídica.⁷

Capitulo IV. Inoponibilidad de la personalidad jurídica

La regla general en materia de personas jurídicas privadas consiste no sólo en la creación de un patrimonio personificado distinto del patrimonio de los miembros de la sociedad, sino además en la irresponsabilidad de dichos miembros (art 39 C.C), lo que proviene del hecho que la sociedad es considerada como una persona enteramente distinta de sus miembros. Una persona no tiene porque responder por las obligaciones de otra, excepto atribución legal (VRG. Art 1113 C.C) o Asunción convencional (Ej. 1986 CC). Tal excepción se presenta en nuestro derecho, en las sociedades de personas responde, el socio ilimitadamente por las obligaciones de la sociedad, salvo al socio comanditario y el socio industrial.

La utilización de la persona jurídica demostró sus grandes ventajas para la economía moderna, sin embargo con el tiempo se evidenciaron sus inconvenientes generados por el incorrecto uso de esta figura. Para contrarrestarlos se admitió la posibilidad de no tener en cuenta la personalidad jurídica, a fin de responsabilizar a sus socios mediante la doctrina de la inoponibilidad de la personalidad jurídica conocida bajo diversas denominaciones.

Su primera aparición fue en el derecho norteamericano, en el cual se la conoció como la Teoría del Disregard of legal Entity.

Esta teoría apunta, fundamentalmente a prevenir los abusos del esquema de las sociedades de capital.

⁷ Dobson, Juan,M. El abuso de la personalidad (en el derecho privado) 2 Edición inalterada, Buenos Aires. Desalma 1991.

Antecedentes Nacionales

La doctrina del corrimiento del velo de la persona jurídica tuvo en sus comienzos una breve aplicación. Los jueces buscaron llegar a similares soluciones mediante otros institutos como la teoría del abuso del derecho o la lesión, para no dejar impune situaciones disvaliosas.

Con anterioridad a la vigencia de la Ley de sociedades comerciales, Art. 54, texto ley 22.903, la doctrina de la desestimación de la personalidad fue admitida en nuestro derecho.

La inoponibilidad se aplicó en beneficio de terceros sea responsabilizándolos a los socios por las obligaciones de la sociedad o responsabilizando a la sociedad por las obligaciones de los socios; también se admitió la desestimación en beneficio de los socios.

Estos casos de desestimación tenían como fundamento los principios de simulación ilícita, del abuso del derecho y en materia laboral el principio de la realidad jurídica.

En general no se recurrió a los principios del fraude como vicio del negocio jurídico para resolver situaciones planteadas por la utilización impropia de la sociedad.⁸ Las soluciones que se daban se basaban en la existencia de vicios en la causa fin del acto jurídico societario, como el supuesto de la simulación ilícita que importa un vicio o desviación de la causa del negocio jurídico (art. 957). Respecto del abuso del derecho

⁸ Julio Otaegui, Anomalías de la sociedad

(1071 CC) puede afirmarse que la utilización abusiva de una persona societaria contraria a los fines que la ley tuvo en miras al reconocerla como sujeto de derecho, desvía o vicia la causa-fin del negocio jurídico.

En síntesis, como bien indica el Dr. Julio Otaegui, con anterioridad a la vigencia del art. 54 LS se admitió la desestimación de la personalidad societaria en los siguientes casos:

1. Invocación desviada de la personalidad por partes de los socios o de la sociedad violando la ley o en perjuicio de terceros mediando simulación ilícita o abuso del derecho, imponiéndose a los socios las obligaciones de la sociedad, o a la sociedad las obligaciones de los socios.
2. Invocación desviada de la personalidad por parte de terceros en perjuicio de los socios o de la sociedad mediando simulación ilícita o abuso del derecho, no teniéndose en cuenta a la sociedad.
3. Existencia de interés público, calificándose a la sociedad por los socios.

Los antecedentes legislativos en esta materia son de carácter impositivo. El Dto. 6755/43 recepto el principio de la realidad económica y societaria, para evitar la evasión de impuestos a la transmisión gratuita de bienes a través de la constitución de sociedades.

En el ámbito laboral, el principio de la penetración surge con la ley 16.596, cuyo artículo segundo dice que el contrato por el cual una sociedad se obligue a la prestación de servicios o tareas típicas de una relación de trabajo por parte de sus integrantes, a favor de un tercero, en forma permanente y exclusiva, será considerado contrato de trabajo por equipo y cada uno de sus integrantes, trabajador dependiente del tercero a quien hubiere prestado efectivamente los mismos.

El artículo 54 de LSC

La reforma introducida por la ley 22.903 en el año 1983 a la ley de sociedades comerciales en el Art. 54 reconoce formalmente lo que la jurisprudencia y doctrina ya había consagrado respecto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica.

El art. 54 al regular este instrumento desplazo las soluciones fundadas en el Código Civil. Sin embargo, la normativa de la desestimación no se superpone con las soluciones propias de la simulación ilícita, el abuso del derecho o el fraude; Esto se debe a que la inoponibilidad conduce (en su forma activa) a imputar a una persona obligaciones de otra, sin invalidar acto jurídico alguno, como sucede en los casos de simulación ilícita o fraude.

El Art. 54 tercer párrafo de LS reza: “la actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, constituya un mero recurso para violar la ley, el orden publico 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”.

Es importante destacar, que la norma ha sido objeto de múltiples cuestionamientos. Así surge el interrogante acerca de si lo inoponible era la personalidad jurídica societaria, o el tipo social elegido. De esta manera surgen dos posiciones antagónicas. La primera centra el problema y su solución en la personalidad societaria, los segundos sostienen lo contrario, establecen que se debe distinguir entre la personalidad de la sociedad (que implica la decisión de patrimonios entre la sociedad y los socios) y la responsabilidad limitada de los socios que puede o no existir según el tipo, ej. Art. 125 y 163 LS, por lo que la inoponibilidad del art. 54 LS no implica desestimar la personalidad del ente sino alterar los efectos del tipo.

Se atribuye a este enfoque la ventaja de mantener la personalidad la sociedad....” En beneficio de los acreedores sociales y de los socios como tales, sin perjuicio de hacerse inoponibles los límites de la impermeabilidad patrimonial en relación a ciertas obligaciones...” es decir que puede “desconocerse la limitación de responsabilidad sin que ello importe desconocer también la personalidad jurídica que es útil para otros fines.”⁹ Es cierto que la personalidad societaria es independiente del tipo societario, porque puede haber personalidad sin tipo como ocurre con la sociedad no

⁹ Dobson, Juan M, el abuso de la personalidad jurídica (en el Derecho Privado) Ed. Depalma. Bs.As. 1991

constituida regularmente (Art. 21 LS) y tipo sin personalidad como sucede con la sociedad accidental (Art. 361 LS), pero de ellos no resulta ineludiblemente que el régimen de responsabilidad de los socios sea un efecto exclusivo del tipo y no de la personalidad.

La actuación de la sociedad puede proyectarse en diversos sentidos. Mediante la consecución de fines extrasocietarios; constituir un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o constituir un mero recurso para frustrar los derechos de terceros. Las modalidades que puede asumir el instituto de la inoponibilidad pueden darse alternativamente, conjuntamente o consecutivamente, vinculados o no. Es decir, la violación de la ley puede conllevar la consecución de fines extrasocietarios; o la frustración de derechos de terceros puede vincularse con el quebrantamiento del concepto unitario de buena fe.

La norma en análisis regula el abuso de la personalidad societaria y no la responsabilidad por incumplimientos de la misma. Debe distinguirse la responsabilidad por obligaciones propias y la utilización desviada de la figura a través del apartamiento de la causa fin del negocio jurídico.

Si la sociedad actúa correctamente, es decir si se la utiliza con el fin de lograr los objetivos que se tiene en cuenta para otorgar personalidad a estos sujetos, los incumplimientos que se produzcan de parte de la misma serán considerados deudas de la sociedad y no supuestos de abuso de la figura.

La actuación de la sociedad que constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe, se encuentra fundamentada en el abuso del derecho, pues es relevante la semejanza entre ambas figuras.

Fundamento de la inoponibilidad

Considerando a la sociedad no sólo como una regulación del derecho constitucional de asociarse con fines útiles y una forma de ejercer libremente actividad

económica, sino que constituye una realidad económica, esto es ni una ficción de la ley, ni una realidad física, en pugna con una ciencia de valores. Realidad jurídica que la ley reconoce como medio técnico para que todo grupo de individuos pueda realizar el fin lícito que se propone¹⁰.

El beneficio de la personalidad jurídica diferenciada que nuestro ordenamiento reconoce a las sociedades comerciales no es absoluto. Entonces si una sociedad es formada mediante un acto simulado, abusivo o fraudulento este beneficio cae.

En la mayoría de los casos, que analizaremos más adelante, el motivo de la aplicación de la inoponibilidad de la personalidad jurídica ha sido la utilización de las figuras en violación de normas y principios de distinta índole, es decir cuando la sociedad se utiliza para violar alguna ley, en sentido material.

El instituto prevé dos posibilidades: 1) que la actuación societaria haya tenido por objeto conseguir fines extrasocietarios y 2) que la sociedad sea un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros.

El primer supuesto, según Dobson¹¹, se refiere a una sociedad que no es simulada sino real, pero bajo control de un tercero. Es un típico supuesto de aplicación de la teoría del abuso de la personalidad jurídica. En segundo supuesto puede ser resuelto recurriendo a la simulación (954 del código civil) pero la sanción en este caso también es la nulidad, lo que sería excesivo. Por lo tanto para Juan M. Dobson el fundamento está en la teoría del abuso del derecho y la simulación con la consiguiente nulidad que traen aparejadas ambas situaciones como sanción.

No debe perderse de vista que lo que persigue el instituto es, principalmente, evita que el socio eluda sus responsabilidades amparándose en la reglas de imputación diferenciada de la personalidad jurídica societaria, impidiendo que actos simulados o fraudulentos en perjuicio de terceros terminen quedando sin sanción gracias a la utilización, aunque desviada, de ese recurso legal.

El fundamento de la teoría reposa en que la atribución de una personalidad diferenciada constituye un recurso legal cuya función es posibilitar la realización de

¹⁰ Halperin-butty: Curso de derecho comercial, Vol. I , 4, edición 2000, Depalma.

¹¹ Dobson, Juan M. el abuso de la personalidad jurídica. Ediciones depalma 1991.

intereses humanos reconocidos por la ley, por eso es posible concluir que esa distinción solo se mantendrá mientras no exceda el marco legal ideado según sus fines.

La inoponibilidad en el derecho comparado.

La doctrina del Disregard of legal Entity se desarrolla en el derecho inglés, teniendo su base en la equidad y el fraude.

El primer fallo que se conoce de los tribunales ingleses respecto a este instituto, es del año 1897 “Salomon vs. Salomon & Co. Ltd.”. En este caso la resolución final dictada por la Cámara de los Lores revocó y por lo tanto dejó sin efecto el fallo dictado por el Juez de primera instancia y por el tribunal de apelación.

Los tribunales ingleses admiten levantar el velo de la persona jurídica en los siguientes supuestos:

- cuando se trata de obtener información sobre las personas que controlan la empresa, sería el caso de la Daimler Benz, en la denominada jurisprudencia de guerra.
- Cuando se trata de imponer responsabilidad sobre los socios de la compañía o reconocer el interés directo del socio en los activos de la sociedad.
- Cuando estamos ante un grupo de sociedades bajo la apariencia de una única, se levanta el velo de cada una, a fin de descubrir la verdad.
- Cuando la sociedad no ha sido creada para cumplir con los objetivos enunciados, sino para defraudar a los acreedores o burlar las leyes.
- Cuando el número de miembros de la sociedad está por debajo del mínimo legal.
- Cuando se emplea el nombre incompleto de la persona jurídica, en este caso, existe responsabilidad del firmante.

Según la doctrina y jurisprudencia, su aplicación debe ser efectuada en forma excepcional.

Derecho francés.

El derecho francés no legisla este instituto, sin embargo, diversas normas contemplan la posibilidad de correr el velo de la sociedad, para descubrir cual es la verdadera esencia de la misma.

Las soluciones se han basado en la figura de la simulación absoluta, o en el principio de la interposición de personas o en la teoría de la apariencia.

Huin¹² señala que cuando los tribunales se encuentran en presencia de sociedades ficticias, no dudan en rasgar el velo de la persona jurídica, para investigar la realidad de cada asociado.

Derecho español

Federico de Castro¹³ fue el primer expositor dentro del derecho español de la teoría de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Otro ilustre defensor de esta teoría ha sido Ricardo de Ángel Llagues, quien indica que la doctrina tiene su fundamento en la equidad y buena fe, para evitar un “perjuicio antisocial” de los derechos derivados de la personalidad y poner fin al fraude.

Por su parte, Álvarez de Toledo Quintana¹⁴ ha expresado que “el afianzamiento de la concepción formalista y del dogma del hermetismo, es el presupuesto

¹² Huin, R, “El abuso de la personalidad moral en las sociedades por acciones en el derecho francés.”

¹³ De Castro Y Bravo, Federico, La Persona Jurídica, “edición, Civitas, Madrid 1984.

¹⁴ Álvarez de Toledo Quintana, Lorenzo, Abuso de Personificación, Levantamiento del velo y desenmascaramiento, Colex, Madrid, 1997.

fundamental de la crisis del concepto de persona jurídica y de los abusos en que se ha incurrido, siendo la figura de la sociedad anónima la que aprovecha mas claramente las ventajas de la limitación de la responsabilidad” Sostiene también que “los caminos para fundamentar la teoría del levantamiento del velo societario son las doctrina de los propios actos , de la buena fe, del abuso del derecho, el fraude a la ley y los daños a terceros ” por eso cuando el Tribunal Supremo Español aplica esta teoría lo que hace es agrupar un conjunto de sentencias que resuelven casos de fraude a la ley.

Derecho italiano

Piero Verrucoli¹⁵, considera que “las sociedades se creaban con el propósito de favorecer detrás de la mampara de la personalidad jurídica y de la vinculada limitación de la responsabilidad, en las empresas mas audaces a los interesas personales de un individuo o de un grupo mediante fáciles maniobras de la palanca de comando, o hasta fraudes a la ley, lo que otorgaba la mayor ventaja para quien esta detrás de la pantalla societaria”.

Derecho Uruguayo

En la República Oriental del Uruguay admiten la aplicación del disregard y por lo tanto los jueces establecen que es inoponible la persona jurídica cuando se usa y abusa de ella para perjudicar a terceros o en fraude a la ley. La doctrina y la jurisprudencia habían receptado la doctrina del disregard, pero con la sanción de la ley de sociedades comerciales del año 1989 (ley 16.060) quedo consagrada expresamente.

¹⁵ Verrucoli, Piero, II, Superacento della Personalità giuridica delle Societàdi Capitali Giuffré, 1964.

El Art. 189 estableció el principio de que “Podrá prescindirse de la personalidad jurídica de la sociedad, cuando ésta sea utilizada en fraude a la ley, para violar el orden público o con fraude y perjuicio de los derechos de los socios accionistas o terceros. Se deberá probar fehacientemente la efectiva utilización de la sociedad como instrumento legal para alcanzar los fines expresados. Cuando la inoponibilidad se pretenda por vía de acción, se seguirán los tramites del juicio ordinario” y el Art. 190 de la misma ley enuncia que: “La declaración de inoponibilidad de la personalidad jurídica de la sociedad sólo produce efectos respecto del caso concreto en que ella sea declarada. A esos efectos se imputará a quien o a quines corresponda conforme a derecho, el patrimonio o determinados bienes, derechos y obligaciones de la sociedad. En ningún caso la prescindencia de la personalidad jurídica podrá afectar terceros de buena fe. Lo dispuesto se aplicará sin perjuicio de las responsabilidades personales de los participantes en los hechos, según el grado de su intervención y conocimiento de ellos”.

Clases de desestimación

Respecto de las variantes de inoponibilidad, OTAEGUI, realiza una clasificación en la que pueden identificarse los siguientes tipos:

- a) Desestimación activa: Cuando se realiza en beneficio de terceros. A su vez esta categoría la subdivide en:
 - 1. Desestimación activa “directa” cuando beneficia a los acreedores de la sociedad.
 - 2. desestimación activa “indirecta”, en beneficio de los acreedores de los socios.

- b) Desestimación pasiva: cuando se efectúa teniendo en cuenta el beneficio de la propia sociedad o de sus socios.

- c) Desestimación en beneficio de un interés público: cuando tiene la finalidad de :
1. Evitar la utilización simulada o abusiva de la sociedad en detrimento de normas de interés público.
 2. Regular a la sociedad según sus socios por razones de estado o política legislativa.
 3. Regular a los socios según la sociedad por razones de estado o de política legislativa.

La inoponibilidad de la personalidad jurídica no implica la nulidad del ente social¹⁶. La norma societaria no la priva de todos sus efectos.

La parte final del Art. 54 LSC, al indicar que los socios o controlantes “responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados”, establece una disposición alternativa al funcionamiento del instituto de la inoponibilidad. Es una alternativa porque una cuestión es la “imputación” de la actuación del ente social y otra es la “responsabilidad” por tal actuar.¹⁷ Toda responsabilidad impone como presupuesto la imputación, sin embargo no toda imputación produce como consecuencia responsabilidad.

Actuación de la sociedad

El Doctor Nissen entiende que cuando la norma se refiere a la “actuación de la sociedad” se incluye a 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

¹⁶ Así se enuncio en un fallo judicial: “la aplicación de la teoría de la inoponibilidad no implica que se anule la personalidad societaria o que deba disolverse la sociedad; las demás relaciones, tanto infra como extrasocietarias, permanecen inalteradas. No existe, por tanto, peligro ni daño para los demás sujetos de la relación organizativa societaria como ajenos a ésta o terceros, que no encuentran debido tratamiento en la normativa societaria.”

¹⁷ Molina Sandoval, Carlos A. La desestimación de la personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea. 2002.

sociedad o a algunos de sus integrantes, cuyos derechos pueden ser violados a través de conductas consumadas por el ilegítimo empleo de las formas societarias.¹⁸

Lo relevante no es que se trate de un solo o varios actos, sino que tengan la fuerza suficiente para encuadrar en la tipificación legal del art. 54, 3 párr. LSC.

Esa actuación debe estar vinculada con la consecución de fines extrasocietarios; que constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar los derechos de terceros.

Algunos autores han identificado este supuesto con la simulación prevista en el art. 955 del Código Civil. Establecen que el art. 54, 3 párrafo, sólo es aplicable a los casos de simulación ilícita para lograr fines ilícitos o perjudicar a terceros, pero no en los casos de simulación lícita que la ley no reprocha. En esta postura se encuentra el Dr. Julio Otaegui, quien señala que, en principio la realización de actividades extrañas al objeto social importa la responsabilidad de los administradores y en su caso de los controlantes socios o no por los daños causados al patrimonio social pero no conduce a la inoponibilidad que presupone la utilización desviada de la sociedad en perjuicio de terceros en general.

Otros como Romano¹⁹ han sostenido que se configura cuando la sociedad es un mero instrumento formal a través del cual los socios satisfacen intereses personales, no teniendo por objeto la producción o intercambio de bienes y servicios, donde la idea de una empresa es solo una quimera. Es necesario aclarar que para que quede configurado este supuesto no es necesario la ilicitud, para indagar cuales son los fines extrasocietarios solo se deberá analizar las finalidades que tiene en miras el ente.

Noción de encubrir

¹⁸ Nissen, Ricardo A , Curso de derecho societaria, Ad-Hoc, Buenos Aires, 1998, p. 129

¹⁹ Romano, Alberto A, Uso de Sociedades. Con particular referencia a los “fines extrasocietarios”

Encubre quien oculta, disimula o tapa una determinada actuación. Indica un esconder las verdaderas finalidades extrasocietarias²⁰.

Según interpretación literal, se requiere que la sociedad encubra la realización de fines extrasocietarios. Lo cual implicaría que si los mismos, no son ocultados, no encuadraría dentro del tipo legal. Sin embargo, como bien señala el Dr. Molina Sandoval²¹ no puede concluirse que nuestra ley sanciona solamente la conducta “oculto” y no la “visible”. Claro esta que en la mayoría de los casos, la sociedad que tenga fines extrasocietarios no estará demostrándolo.

Mero recurso

La actuación de la sociedad que constituya un mero recurso para violar la ley, el orden publico o la buena fe, se basa en la doctrina del abuso del derecho, pues es manifiesta su semejanza con la misma.

La palabra “recurso” ha sido utilizado como sinónimo de medio o instrumento: como una forma de violar la ley, el orden público, etc.

Se afirma que la locución “mero recurso” se refiere a un instrumento utilizado solamente para desarrollar las conductas perjudiciales, a un medio únicamente destinado a tales transgresiones.

Según el Dr. Otaegui este supuesto se distingue de la simulación, presente en el caso de encubrimiento de la consecución de fines extrasocietarios porque aquí la sociedad no se erige sobre simulación alguna, todas sus cláusulas contractuales son sinceras.²²

²⁰ Molina Sandoval. La desestimación de la personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea 2002

²¹ Molina Sandoval, Carlos A. La desestimación de la personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea. 2002.

²² Julio. C. Otaegui. Concentración Societaria. Editorial Ábaco. Bs.As 1984.

Como mencione precedentemente, estamos ante un supuesto de ejercicio abusivo de derechos vedado por el art. 1071 del Código Civil luego de la reforma impuesta por la ley 17.711.

Para el Dr. Juan Dobson este es un supuesto de simulación ya que si hablamos de que una sociedad es un “mero recurso” se trata de una pantalla. Es una interesante conclusión, sin embargo es rechazada por muchos autores que consideran que se repetiría el mismo caso que en el “encubrimiento de fines extrasocietarios”.

En síntesis, este supuesto prevé la existencia de una sociedad que siendo real es utilizada abusivamente.

Consecución de fines extrasocietarios

Este supuesto ha sido largamente debatido debido a que ni la ley de sociedades, ni en la exposición de motivos, se ha definido lo que se entiende por “fines extrasocietarios”

De acuerdo con el art. 1 de la ley de sociedades comerciales, “Habrá sociedad comercial cuando dos o mas personas en forma organizada, conforme a uno de los tipos previstos por esta ley, **se obliguen a realizar aportes para aplicarlos a la producción o intercambio de bienes o servicios.....**” De la lectura de esta norma, podemos señalar que cualquier otro fin que tenga por objeto la sociedad que no tienda a la producción o intercambio de bienes o servicios que surja del objeto de la sociedad, será considerado como un fin extrasocietario.²³

²³ La C.N.Com sala C 10/05/95 en el caso Ferrari Vasco c/ Arlinton SA.", se desestimó a la personalidad societaria por fin extrasocietario, ante la falta de actividad empresaria, por ser uno de los requisitos de la sociedad comercial conforme al art.1 ° LSC.

El encubrimiento de la consecución de fines extrasocietarios bajo la actuación de la sociedad implica, en principio, una simulación ilícita, lo que esta abonado por la vinculación existente entre la teoría de la penetración y la de la simulación.²⁴

Esta simulación ilícita puede ser en perjuicio de un tercero o en violación de la ley²⁵

Sin embargo, hay autores como Juan M Dobson que consideran que el art. 54 al referirse a la sociedad que encubre fines extrasocietarios no regula un supuesto de simulación sino de abuso del derecho.

En el caso en análisis, no se utiliza una persona jurídica de manera sincera pero abusiva sino que tal estructura es usada como un medio aparente para conseguir en realidad otros fines, se crea una apariencia para fines propios de sus integrantes.

Señala el Dr. Manóvil²⁶ que en este supuesto la ley no toma en cuenta el objeto de la sociedad sino la causa fin. El mismo autor citado sostiene que la ilicitud no tiene que estar siempre presente para la aplicación de la norma en análisis.

Como bien dice el Dr. Nissen , los alcances de la norma se extienden a la actuación de quienes han utilizado la estructura societaria para lograr con ello fines extrasocietarios, es decir cuando no hay ilegitimidad ni dolosa frustración de los derechos de terceros sino simplemente provecho de los beneficios que la ley otorga a las sociedades mercantiles cuando esta no cumple ninguna actividad productiva o intermediaria de bienes o servicios, que es por definición requisito fundamental para toda sociedad comercial.

Violación de la ley, el orden público o la buena fe

²⁴ Anomalías societarias, en Homenaje a Héctor Camara- Advocatus. Córdoba 1996

²⁵ Código civil. Art 957. Salvat. Romero del Prado, Derecho Civil, Parte general. Tipografía editora Argentina, Bs.as 1954.

²⁶ Manóvil. Rafael. Grupo de Sociedades en el derecho comparado. Editorial Abeledo Perrot. 1998.

El orden público es definido como el conjunto de principios fundamentales en la vida social instituida por una comunidad jurídica, los cuales, por afectar centralmente la organización de esta, no pueden ser alterados por la voluntad de los individuos.

La violación de la ley, entendida como ley imperativa tutelante del orden público o del interés público, afecta el interés en general, mientras que la violación de la buena fe, perjudica, en principio un interés particular.²⁷

La buena fe es un principio general de derecho, el cual constituye uno de los pilares sobre los cuales se construye el ordenamiento jurídico. La buena fe objetiva se impone como un deber de conducta que se traduce en una lealtad recíproca que obliga a un modo de obrar honesto, leal, prudente y diligente.

Frustración de derechos de terceros

La actuación de la sociedad como mero recurso para la frustración de derechos de terceros, configura un negocio fraudulento en perjuicio de terceros tal como los supuestos que dan pie a la revocatoria pauliana del Código Civil Art. 961.²⁸

Menciona el Dr. Otaegui que se protege aquí el interés particular a diferencia de los supuestos anteriores en los que se protege el interés general sin perjuicio del interés individual comprometido.

Para poder aplicar la inoponibilidad en este con fundamento en este supuesto es necesario no solo la frustración de los derechos de terceros sino que esta situación debe producirse a raíz de la utilización abusiva de la sociedad

²⁷ Código civil art 1047 y 1048 Bellesio-Zannoni.

²⁸ Otaegui, Julio C. concentración societaria, Abaco, Buenos Aires, 1984, pagina 477

Socios o controlantes

El art. 54, 3 Párr. LSC, establece que la actuación desviada de la sociedad se imputará directamente “a los socios o a los controlantes”. La norma determina quienes son los sujetos que resultan afectados por las consecuencias del artículo citado.

En primer lugar, para que pueda imputarse la actuación social, el sujeto debe revestir la condición de socio, no tiene legitimación pasiva aquel socio que ingreso a la sociedad con posterioridad a la actuación de la sociedad de forma abusiva o fraudulenta. Resulta lógico señalar, que si esta legitimado quien, poseía la condición de socio al momento en que quedan configurados algunos de los supuestos que tipifica la norma y luego pierde esa calidad por haber enajenado sus participaciones societarias.

Consecuencias del art. 54. 3 párrafo

Los efectos de la inoponibilidad son:

- Imputación directa a los socios o controlantes.
- Responsabilidad por los perjuicios ocasionados.

No existe incompatibilidad, en que a un mismo sujeto, se le impute un acto social y se lo haga responsable por los daños derivados de tal actuar.

Sin embargo, existe doctrina que no acepta tal acumulación.

Para el Dr. Molina Sandoval, la ley de sociedades comerciales ha señalado dos consecuencias distintas para una misma conducta. Ambos efectos se encuentran indistintos a disposición del perjudicado por la actuación desviada de la sociedad.

De la forma en que se encuentra redactada la norma no puede deducirse que solo la responsabilidad sea consecuencia de la inoponibilidad de la persona jurídica societaria.

Los conceptos de “imputación” y “responsabilidad” son claramente diferenciables.

Dichos socios quedan obligados personalmente por las obligaciones de la sociedad, pero ello no implica que se anule la personalidad societaria o que deba disolverse la sociedad.

Cabe agregar que los socios o controlantes que hubiesen hecho posible la actuación desviada deberán responder por los daños y perjuicios irrogados. Dicha responsabilidad tiene naturaleza extracontractual²⁹, y por ello, asimila las características de esta clase de responsabilidad (en otras, prescripción, prueba de la culpa, extensión de resarcimiento, daño moral)³⁰. Otros autores entienden que el tipo resarcitorio toma la forma, como un derivado de la imputación aditiva a los controlantes, de la responsabilidad que asumió originalmente la sociedad. El Dr. Molina Sandoval rechaza esta posición, sostiene la responsabilidad surge de fuentes diversas. “una cosa es la responsabilidad de la sociedad que, según las circunstancias, puede ser contractual o extracontractual y, por ello, se limita a tales circunstancias. Otra cosa es la responsabilidad de los socios o controlantes que puede derivarse de la actuación con fines extrasocietarios, como mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe. O como recurso frustratorio de derechos”

²⁹ Manóvil, Rafael, Grupo de sociedades en el derecho comparado. Editorial Abeledo- Perrot. 1998

³⁰ Bustamante Alsina, Jorge, Teoría general de la responsabilidad civil. Abeledo –Perrot, Bs.As 1980.

Capítulo V. Teoría de la penetración en el derecho del trabajo

El derecho del trabajo tiene una finalidad de protección del trabajador presta servicios en relación de dependencia, pues presupone un desequilibrio negocial entre las partes de la relación (trabajador y empleador) que se mantiene durante toda la relación laboral y aun más allá de su extinción. El empleador debe asumir una mayor carga económica cuando contrata a un trabajador en relación de dependencia que la derivada de otras relaciones contractuales, civiles o comerciales. El denominado “costo laboral” debe ser afrontado por el empleador que encuadra correctamente las relaciones laborales y cumple su obligación de inscribir al trabajador en su documentación laboral y realiza las inscripciones correspondientes en los órganos de los sistemas de seguridad social y de obras sociales.³¹

Ante el mayor costo laboral que implica el cumplimiento de las normas de derecho de trabajo y de seguridad social, se plantea el tema de la evasión que procura evitar la aplicación de la normativa que para quedar en una mejor situación económica. Como contrapartida el incumplimiento perjudica al trabajador, pues se elude la aplicación de normas laborales. El trabajador y eventualmente su familia resultan marginados de los sistemas de seguridad social. También resulta afectada la financiación de los sistemas de seguridad social, al evadirse los aportes y contribuciones sobre el salario.

Estas técnicas de evasión son la simulación ilícita y el fraude a la ley³². Mediante la simulación, el empleador adopta una figura contractual no laboral- contrato del derecho civil o comercial- para caracterizar la relación jurídica. En cambio, en el fraude a la ley, en un sentido estricto, se utiliza un contrato o negocio jurídico no simulado, para evadir la norma laboral. Un ejemplo de fraude lo constituye la interposición de persona, que el empleador utiliza como una “pantalla” para neutralizar

³¹ Diana Cañal, El trabajo no registrado. Info Arizmendi S.A.

³² López, Justo. Ley de contrato de trabajo comentada. Bs.As, Contabilidad Moderna, 1978.

las acciones que interpongan los trabajadores perjudicados por el incumplimiento de normas laborales.

Si el empleado incumple la ley y omite entregar recibos duplicados de sueldos por tratarse de una relación totalmente clandestina está justificada la incertidumbre sobre quien es el verdadero empleador en los casos en que actúa una persona jurídica ya que no se tendrá certeza a quien corresponda atribuir la responsabilidad contractual del empleador.

El artículo 14 de la ley de contrato de trabajo dispone una regla general de prevención de estas maniobras. Su texto establece que: “Será nulo todo contrato por el cual las partes hayan procedido con simulación o fraude a la ley laboral, sea aparentando normas contractuales no laborales, interposición de personas o de cualquier otro modo” La nulidad a la que se refiere la norma, no determina la total carencia de efectos, sino que el negocio jurídico producirá los efectos de un contrato de trabajo.

La doctrina caracteriza esta situación como una nulidad parcial, pues el acto fraudulento no es totalmente nulo.

Sin perjuicio de la distinción entre la simulación y el fraude a la ley, en sentido estricto, como técnicas de evasión frente a la situación de mero incumplimiento de normas, la omisión de registración del trabajador dependiente se producirá en todos esos supuestos, y las conductas omisivas también implicaran la frustración de los derechos del trabajador.

La omisión de registración del trabajador tiene un efecto complejo, pues además del incumplimiento de una obligación, constituye un medio para no cumplir otras obligaciones que derivan del contrato de trabajo y de las normas de seguridad social.

La omisión de registración puede referirse a la relación laboral o ésta puede estar registrada pero ser defectuosa pues se registra con una fecha de ingreso posterior a la real, o se consigna en la documentación laboral una remuneración menor que la que percibía el trabajador.

Dentro del fuero comercial se cuestiona si el “pago en negro” es una hipótesis de “fines extrasocietarios y también si la teoría de la inoponibilidad es aplicable cuando el fin buscado a través de la persona jurídica es ilícito. Así se ha considerado que el “pago

en negro” es una hipótesis de “fines extrasocietarios” y habilita la aplicación del instituto para responsabilizar a los socios, puesto que si bien el principal fin de la sociedad es el lucro dicha forma de pago constituye un recurso para violar la ley, el orden público y la buena fe, no ajustándose al comportamiento de un buen empleador, perjudicando a terceros(en el caso el trabajador, el sistema previsional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial), ya que se configura un “típico fraude empresarial y previsional” (CNTrab, sala III, Delgadillo Linares, Adela c/ Shatell S.A y otros s/ despido. 11/04/95). Por otro lado, pero en la misma sala, se ha sostenido que si bien el pago en negro no encubre la consecución de fines extrasocietarios, “puesto que el principal fin de la sociedad es el lucro, pero si constituye un recurso para violar la ley, el orden público y el orden público laboral expresado en los artículos 7, 12, 13 y 14 de la ley de contrato de trabajo, la buena fe y para frustrar derechos de terceros, a saber el trabajador, el sistema provisional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial.(CNTrab, Sala III, Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A y otro s/ despido) Con lo cual se admite la aplicación del art. 54 LSC por la sola vía de la simulación sin necesidad del fin extrasocietario.

Se interpreta que la redacción de la norma habilita mejor este ultimo supuesto, puesto que la decir “la actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, constituya un mero recurso para violar la ley ...” el legislador no colocó una conjunción lo que hubiera permitido entender que se trataba de una única hipótesis , ni colocó la segunda parte entre guiones, lo que permitiría inferir que era una aclaración, sino que puso una coma indicando que era algo separado. De forma tal, que son tres las variantes que pueden presentarse al momento de descorrer el velo de la personalidad jurídica.

Los jueces han aplicado las normas que determinan la responsabilidad de socios y administradores en los casos de trabajo no registrado que llegaron a su conocimiento y decisión de los tribunales laborales.

Así se ha aplicado la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica y condenado directamente a los socios de una sociedad, en un caso de inexistencia de registración de la relación laboral.

Un sector mayoritario de la doctrina comercialista defienden la oponibilidad de la personalidad jurídica, para ellos la realidad fundamental es la posibilidad de

funcionamiento de esa persona desconociendo que tal ente colectivo es posibilitado por la ley y con los alcances y fines que la propia legislación le acuerda, resultando por ello reprochable que su utilización lo sea como cobertura de la propia conducta de los individuos que la integran o grupos colectivos que la controlan.

Esta postura rígida es la que privilegia el principio de la formalidad facilitando la burla del patrimonio, como prenda común de los acreedores, a través de las maniobras descriptas.

Por el contrario, para la corriente doctrinaria laboralista, el principio de la realidad (Principio rector en el derecho del trabajo conjuntamente con el protectorio) consagrado en los artículos 14, 23, 31 y 102 de la LCT, posibilita prescindir de la persona interpuesta o desestimar la persona jurídica e imputar al verdadero sustrato personal y patrimonial que lleva adelante conductas violatorias y abusivas tendientes a burlar los derechos del trabajador. El mercado laboral se desvirtúa por cuanto estos trabajadores son más buscados que los que requieren una protección legal.

En los últimos tiempos se han generado una diversidad de fallos aplicando el instituto de la inoponibilidad jurídica en cuestiones de índole laboral, es decir se ha permitido en algunos casos aplicar a cuestiones referidas al derecho laboral, normas societarias. Sin embargo, la jurisprudencia y doctrina no es pacífica. Por un lado se encuentran quienes consideran correcto aplicar el artículo 54 tercer párrafo LSC ante incumplimiento de obligaciones laborales, entendiendo que existía fraude laboral y por lo tanto aplicar la teoría del levantamiento del velo. Este sector defiende lo que se ha dado en llamar tesis amplia. La corriente contraria adopta una posición restrictiva, postulando la no aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria.

A lo largo de este trabajo se analizarán los distintos fallos relacionados al tema en cuestión, se observará las distintas posturas tomadas por los jueces quienes en algunos casos se inclinaron por la tesis amplia y en otros por la restrictiva.

Si bien la teoría de la penetración de la persona jurídica ha sido aplicada en forma indirecta, como hemos visto bajo otros institutos que persiguen los mismos fines.

Los mecanismos desestimatorios de la personalidad jurídica no fueron aplicados en conflictos de índole laboral salvo algunas excepciones³³ sino hasta hace pocos años.

A partir de 1997, con la causa “Delgadillo Linares, Adela c/ Shatell S.A” la CNAT aplico el artículo 54. 3 párrafo de la LSC y de esta manera extendió los efectos de la sentencia que condenaba a una sociedad comercial a “los socios directivos de esta en forma individual”, por haber acreditado que la conducta asumida por la sociedad “constituye un típico fraude laboral y previsional”. Como consecuencia de este fallo se entablaron numerosas demandas por parte de los trabajadores temerosos que sus créditos no fueran satisfechos por la sociedad, solicitaron se aplicara este artículo para poder así extender la responsabilidad a los socios.

A continuación se procederá a analizar los distintos fallos de la Cámara Nacional del Trabajo para conocer cual es el criterio directriz mayoritario, y cuales son los fundamentos utilizados en uno u otro caso.

Aybar, Ruben y otro c / Pizzería Viturro S.R.L y otros³⁴

Uno de los primeros antecedentes en la jurisprudencia laboral en cuanto a la inoponibilidad de la personalidad jurídica, lo constituye este caso. Es importante resaltar que este fallo es del año 72, por lo tanto la ley de sociedades comerciales todavía no había incorporado el Art. 54 regulando expresamente la inoponibilidad de la persona jurídica, inclusive es anterior a la Ley de contrato de trabajo, 20.744.

La causa comienza cuando un grupo de trabajadores, mozos de la pizzería Viturro, reclaman el pago de haberes e indemnizaciones, ya que el local comercial había cerrado y la sociedad desapareció.

³³ CNTrab, sala II . Aybar c/ Pizzería Viturro SRL y otro, ED T 50 Pag 171. Y Salonia Antonio c/ Abril Educativa y Cultural

³⁴ Aybar Ruben c/ Pizzería Viturro. Sala II CNT 9-5-73 ED. Tomo 50.

Los actores demandaron a la sociedad empleadora y a tres de sus socios gerentes con fundamento en que la sociedad se había insolventado por culpa exclusiva de sus integrantes. En este caso se expresó que “Procede la demanda por indemnización y haberes contra la sociedad de responsabilidad limitada y tres de sus socios gerentes, entablada por los mozos de la pizzería que sociedad explotaba, si ésta creada con un fin lícito, funcionó irregularmente no haciendo aportes jubilatorios a sus dependientes y los burlo dejándolos sin trabajo y sin pagarles indemnizaciones ni salarios, mediante el simple recurso de desaparecer y hacer desaparecer sus bienes” continúa diciendo: “la teoría de la penetración o la desestimación de la personalidad societaria ha sido elaborada a propósito del uso desviado de esta, como cuando prevaleciéndose de dicha personalidad jurídica distinta de la de sus integrantes, no cabe hacer mérito de ella si se contradicen con la misma los propósitos que el ordenamiento jurídico ampara; de ahí que quepa desestimar dicha personalidad con la consiguiente imputación de responsabilidad personal de los socios, y en casos excepcionales corresponde que se levante el velo de la persona jurídica que oculta las circunstancias de hecho.”

Vázquez Vialard³⁵, expresa que no basta que los bienes de la sociedad hayan desaparecido para que los socios gerentes respondan en forma directa. Es necesario que esa desaparición haya sido consecuencia de la desviación de la sociedad en el ejercicio de sus actividades. Si los bienes se han “esfumado” por un riesgo propio de la actividad, ello no convierte a una sociedad real en una mera “pantalla”. Para que ello proceda hay que acreditar que la figura utilizada lo fue al solo efecto de hacer un uso abusivo de la persona jurídica para limitar la responsabilidad o cometer un fraude.”

Para el jurista citado es necesario que la sociedad a la cual pertenece el empleador oculto sea insolvente, de lo contrario no hay razón para aplicar este instituto ya que se afectaría a la persona jurídica sin un interés personal o general dañado.

En este supuesto es razonable que los trabajadores hayan entablado la acción contra los socios ya que al haber desaparecido la sociedad, estos quedarían con sus pretensiones insatisfechas, distinto sería el caso, si la sociedad era capaz de afrontar los débitos laborales; en tal situación no existiría razón para penetrar la persona jurídica, por el solo hecho de un mero incumplimiento a la ley laboral. Frente a la situación

³⁵ Vázquez Vialard. Visión desde el derecho del trabajo, de la teoría de la desestimación de la persona jurídica y de la responsabilidad de los administradores del ente social.

planteada, la ley de sociedades comerciales ofrece una solución, haciendo responsables ilimitadamente y solidariamente a los gerentes o directores de una sociedad por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión. (Art. 274, 59 LSC). Como se puede observar la ley prevé una solución, no hay necesidad de recurrir a un remedio de excepción como es le previsto por el art. 54 de la ley 19.550.

En síntesis la Cámara, al quedar configurado el fraude laboral, extendió la responsabilidad a los socios de la sociedad condenada. La doctrina considera que a partir de este fallo se aplicó la doctrina de la inoponibilidad de la persona jurídica, aunque como mencione anteriormente, todavía no estaba legislada.

Delgadillo Linares Adela c/ Shatell S.A y otros s/ Despido³⁶

A partir de este caso, y con la ya incorporación del art. 54 a la ley de sociedades comerciales, comienza a tener gran repercusión la extensión de responsabilidad a socios y directores por fraude laboral.

En la causa la actora, percibía parte de su salario “en negro”. La demanda es dirigida contra la sociedad anónima (Shatell) y dos personas en su carácter de directivos, socios, gerentes, administradores o controlantes” de la misma por el pago de las indemnizaciones por despido incausado y las multas previstas en la ley 24.013.

El juzgado de primera instancia no hizo lugar a la responsabilidad solidaria de los integrantes de la sociedad demandada en virtud de los pagos en negro comprobados.

Contra la sentencia de primera instancia recurren la Dra. Hilda Temkin y la accionante; El 11 de abril de 1997 la sala III de la Cámara Nacional del trabajo dicta sentencia. El Dr. Guilbourg consideró que: “La conducta asumida por la empleadora constituye un típico fraude laboral y provisional, ya que tiene normalmente por objeto y

³⁶ Delgadillo Linares, Adela c/ Shatell S.A. CNT, sala III. 11/4/97 Errepar Tomo III

efecto disminuir en forma ilegítima la incidencia del salario normal en las prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social” continua diciendo que : “El pago en negro perjudica al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia; al sector pasivo, que es víctima de la evasión y a la comunidad comercial en cuanto, al disminuir los costos laborales, pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, que la reservada a otros empleadores respetuosos de la ley” Agrega que “ la extensión de la responsabilidad que impone la norma es viable pese a que la actora haya trabajado para la sociedad anónima Shatell y no para los socios directivos, ya que la demanda contra los socios no se funda en un inexistente contrato de trabajo con ellos, sino en la responsabilidad de éstos por los hechos de la sociedad cuando se aplica el artículo 54 de la ley societaria”.

Se consideró que la práctica de no registrar correctamente a los trabajadores, constituía un recurso para violar la ley (Art. 140 LCT y 10 de la ley de empleo) el orden público (el orden público laboral receptado en los art. 7, 12, 13 y 14 LCT), la buena fe (que obliga al empresario a ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, art. 63 L.C.T) y para frustrar derechos de terceros (el trabajador, el sistema provisional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial.)

Del análisis de los fundamentos de la Cámara puede extraerse que se consideró al fraude laboral, constituido por la existencia de trabajadores no registrados correctamente, como presupuesto suficiente a fin de aplicar el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica y por consiguiente penetrar en la sociedad para responsabilizar a los socios que se encuentran detrás de ella. Por lo tanto adoptan la tesis amplia que recepta este remedio legal; los defensores de esta postura sostienen que ante la simple acreditación de la irregularidad registral queda habilitada la extensión de la responsabilidad a los socios.

Interpreto que, la aislada comisión de ilícitos por parte de una sociedad que funciona normalmente, no justifica que se aplique la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica, la que sólo es procedente cuando sus socios o controlantes han utilizado la sociedad como una pantalla para cometer actos abusivos o fraudulentos.

El incumplimiento de las obligaciones legales, aunque las mismas causen un daño a un tercero (trabajador), no puede decirse que tenga como causa el uso indebido

de la personalidad. Se ha dado una interpretación demasiado amplia de la norma y contraria a los intereses del legislador.

No se discute que estemos frente a un fraude laboral dado que se pretenden evadir las responsabilidades emergentes de una relación laboral; si bien no existen normas expresas de atribución de responsabilidad personal de los directores, administradores, gerentes o socios de una sociedad comercial en la ley laboral, por los incumplimientos de los socios a sus obligaciones laborales y de seguridad social, si se encuentran en la ley 24.013 y en normas de derecho societario como el art. 59 y 274. Cualquiera de estas disposiciones podría ser adecuada para garantizar al trabajador sus derechos sin tener que acudir al art. 54 de la ley 19.550 y quebrantar el principio de la personalidad diferenciada entre una sociedad comercial y sus socios.

Por lo tanto no comparto la decisión del Tribunal en esta causa, por las razones expuestas precedentemente y considero que los jueces debieron responsabilizar a los socios, en su carácter de directivos de la sociedad pero con fundamento en el art. 59 de la ley de sociedades comerciales y no por el art. 54 de la misma ley, el cual es un instrumento de utilización excepcional.

Los administradores, al igual que los representantes de la sociedad “deben obrar con la lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios” el incumplimiento de ese deber los hace responsables en forma ilimitada y solidaria frente a la sociedad. Igual criterio se encuentra para las sociedades anónimas; El art. 274 hace responsables a los directores por mal desempeño del cargo, en forma ilimitada y solidaria “hacia la sociedad, los accionistas y los terceros, por mal desempeño de su cargo, así como por la violación de la ley, el estatuto o el reglamento por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave. Resulta claro que en el caso “Delgadillo” los socios, por ser administradores de la sociedad no actuaron correctamente al violar los derechos del trabajador, principalmente el salario, que tiene carácter alimentario, ya que de él depende la subsistencia de quien trabaja y de su grupo familiar.

Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A³⁷

Un trabajador reclama el pago de la indemnización como consecuencia del despido sin justa causa, como así también el pago de las diferencias de los aportes provisionales en razón de no haberse registrado como correspondía dicha relación laboral, pidiendo que la responsabilidad no sea solo de la empresa, sino que también se la haga extensiva a los socios y a quienes la administran. La Cámara, se expidió haciendo lugar a la demanda y condenado a la sociedad anónima empleadora al pago de lo reclamado, pero haciendo extensiva la condena en forma solidaria a la codemandada socia de dicha sociedad.

Se sostuvo que: “la falta de registración de una relación de trabajo constituye un típico fraude laboral y provisional, pues tiene normalmente por objeto y efecto disminuir en forma ilegítima la incidencia del salario normal en las prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social”
Agrega: “ el pago en negro perjudica al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia; al sector pasivo, que es víctima de la evasión causada por aquel y a la comunidad comercial en cuanto, al disminuir los costos laborales, pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, que la reservada a otros empleadores respetuosos de la ley...(…) Es responsable, conforme al art. 59 de la ley 19.550 , el presidente del directorio de una sociedad por el actuar societario en violación a la ley, respondiendo ilimitadamente y solidariamente en virtud del Art. 274 del mismo cuerpo legal, si aquel no ha probado su oposición a dicho accionar, ni ha asentado su protesta dando noticia al sindico de la misma, único medio de eximirse de tal responsabilidad.

Los magistrados establecen que “el pago en negro no encubre la consecución de fines extrasocietarios, puesto que el principal fin de una sociedad comercial es el lucro; pero sí constituye un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe y para frustrar derechos de terceros”

³⁷ CNAT, Sala III. 19-2-1998 Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A. LL 1999-B-1

Los jueces determinaron que no se ha probado en estos autos que la codemandada Silva Caro fuera socia de Fuar S.A. por lo que no resulta aplicable el art. 54 de la ley 19.550. Sin embargo en su carácter de presidente del directorio de dicha sociedad y en virtud de lo dispuesto por el art. 274 de dicho cuerpo legal responde ilimitadamente y solidariamente ante terceros.

Este fallo fue criticado por Varela³⁸, quien entiende que quizás la sanción al presidente del directorio no haya sido extralimitada, como si lo es la interpretación que se pretende hacer del fallo a contrario sensu y dejando la posibilidad de que si el presidente del directorio hubiese sido socio/a de la sociedades le podría haber aplicado el Art. 54 in fine.

El autor citado sostuvo que, el fallo no posee claridad como para poder determinar que estamos hablando de un corrimiento del velo societario, ya que el mismo únicamente se puede dar a partir de una interpretación a contrario sensu cuando el fallo reza : “Aun cuando una persona física no fuera socia de la sociedad y en consecuencia no resulte aplicable el art. 54 de la ley 19.550, si se muestra su carácter de presidente del directorio, en virtud de lo dispuesto por el art. 274 de dicho cuerpo legal responde ilimitada y solidariamente ante terceros, por la violación a la ley, mientras que no se pruebe que se haya opuesto a dicho actuar societario, ni que dejara asentada su protesta y diera noticia al sindico de la misma, único medio de eximirse de tal responsabilidad(Conf.. Último párrafo, art.274). Continúa el autor citado: No surge del fallo en cuestión que a los socios de la sociedad les hayan sido imputados como realizados por ellos los actos violatorios, ya que en primer lugar de lo que puede obtenerse del fallo no surge que el actor haya demandado a los socios en aplicación del Art. 54 in fine y menos aún que hubiere solicitado un corrimiento del velo societario. Si surge por lo expuesto de los camaristas que el actor solicito la responsabilidad del director- presidente en virtud de su contratación al margen de la ley.

No ha quedado demostrado en el caso que la actora haya solicitado el corrimiento del velo o la inoponibilidad de la persona jurídica, si solicitó la sanción de responsabilidad para el presidente de la sociedad; no se probó que la sociedad Fuar persiga fines extrasocietarios tal cual lo exige el art. 54 in fine. Quedo demostrado que

³⁸ El corrimiento del velo societario- La interpretación a contrario sensu del fallo “Duquelsy c. Fuar”.Varela Fernando. LL 1999-D, 950

la sociedad actuó en violación a la ley y en fraude a terceros pero a pesar de que ello se encuentra especificado en la norma en cuestión, no quiere significar que por dichas causas deba aplicarse dicha sanción o sea la inoponibilidad de la persona jurídica. Si pensáramos de esta forma deberíamos aplicarle ese remedio a más del 90% de las sociedades por las distintas violaciones a la ley que se cometen a diario.

El caso Duquelsy no ha sido, a pesar de las diversas interpretaciones sobre el mismo, un típico caso de corrimiento del velo, sino de un supuesto de responsabilidad del directorio aplicando los artículos 59 y 274 de la ley de sociedades comerciales.

Cabe destacar que si el actor hubiera podido acreditar en el juicio que la sociedad Fuar S.A fue constituida al *solo* efecto de contratar personal en negro, sería el único caso en el cual podríamos hablar de la aplicación de este instituto. Sin embargo esto sería muy difícil de probar.

Por el contrario otros autores, especialmente los comercialistas, festejaron el fallo: tal es el caso del Dr. Nissen, quien comparte los fundamentos del Tribunal en cuanto a que el pago en negro a los trabajadores constituye una “actuación” del órgano de administración de la sociedad que viola la ley, el orden público laboral, la buena fe y frustra derechos de terceros. Pero agrega que si bien tal actuación es propia de los administradores de la sociedad, bien pueden serle extendidas sus consecuencias a los socios, pues la ley responsabiliza no solo a quienes decidieron o ejecutaron tal proceder, sino a quienes lo hicieron posible.

Comparto parcialmente la decisión del Tribunal, considero acertado la aplicación del art. 274 y 59 de la ley de sociedades comerciales al supuesto en análisis, pero entiendo, al igual que Varela, que esta sanción debería aplicarse independientemente de que el presidente del directorio sea socio de la sociedad. Es decir en el supuesto que sea socio de la misma y forma parte del directorio le corresponde responder en virtud del art. 274 y no del art. 54 L.S.C, por los mismos argumentos que considere en el fallo “Delgadillo”, estamos ante simples incumplimientos obligacionales. Se requiere para configurar el supuesto de la inoponibilidad, no la simple violación de la ley, sino que la sociedad sea creada con el objetivo de servir como “recurso para violar la ley..” Sin embargo el fallo está y es sujeto de las más variadas interpretaciones. Los fundamentos de la cámara son idénticos a los que un año

antes se utilizaron en “Delgadillo” aunque en este último aplicaron el art. 54 y en “Duquelsy” el 59 y 274 de la misma ley. Es evidente la voluntad de los jueces de considerar al fraude laboral como un presupuesto suficiente para extender la responsabilidad a los socios de una sociedad comercial.

**Crespi, karina Verónica c/ Instituto del centenario y otros s/
Despido³⁹**

Este caso llega a la sala I de la Cámara Nacional del trabajo ya que ambas partes apelan la sentencia de primera instancia pidiendo se extienda la responsabilidad a dos socias de la sociedad codemandada. La actora cuestiona el rechazo de la acción contra las codemandadas Maria T. Gaggero y Nelida C. Gaggero con fundamento en los arts. 54 y 274 de la LSC.

El tribunal considera que tal pretensión debe ser denegada, Resuelve que “estamos en presencia de incumplimientos a las obligaciones registrales, previstos por la ley 24.013, la que determinan las sanciones que corresponde aplicar” “No se ha invocado en la demanda, ni acreditado en este juicio, la insolvencia de la sociedad, ni la existencia de maniobras de la socia gerente de la S.R.L, tendientes a disminuir la solvencia patrimonial de la persona jurídica...” “la teoría de la desestimación de la persona jurídica se ha aplicado como remedio excepcional tanto en el ámbito del derecho del trabajo como del derecho civil, comercial, fiscal tendiente siempre a desentrañar la realidad de los hechos encubiertos en figuras jurídicas simuladas o fraudulentas, lo que no acontece en este juicio” “No hay duda de que el trabajo en negro y violaciones similares, perjudican al trabajador , que se ve privado de derechos; al sector pasivo que es víctima de la evasión y a la comunidad comercial en cuanto pone al autor de la maniobra en mejores condiciones para competir en el mercado frente a los

³⁹ C. Nac. Trab., sala 1ª, 21/09/1999 - Crespi, Karina V. v. Instituto del Centenario SRL y otros

empleadores respetuosos de la ley , pero de ello no se deriva que resultan aplicables a una relación laboral, normas dirigidas exclusivamente para relaciones comerciales . Si el legislador hubiera creído conveniente extender la responsabilidad por esas maniobras a todos los integrantes de la sociedad y sus administradores, debió explicitarlo a través de leyes que así lo dispusieran expresamente, máxime cuando ya existen sanciones específicas para reprimir las violaciones mencionadas en la ley 24.013.”

De los argumentos de los camaristas se deduce que en caso que la sociedad fuese insolvente o los socios hubiesen realizado actos tendientes a disminuir la solvencia patrimonial de la persona jurídica la situación sería diferente. Surge aquí el mismo criterio explicado por Vasquez Vialard en la causa “Aibar”, la necesidad de la insolvencia patrimonial de la sociedad como requisito indispensable para aplicar el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Por todas estas razones la Cámara confirma este aspecto de la sentencia de primera instancia.

Lo expuesto nos indica que en este caso los jueces han tomado una posición restrictiva de la aplicación del instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica, considerando que la violación de normas del derecho laboral no justifica la aplicación de este instituto. Este fallo fue dictado un año después de “Duquelsy”, sin embargo, afortunadamente la decisión fue contraria, interpretando correctamente en el caso “Crespi” el espíritu y fin de la norma societaria.

Finalmente, insisto en que la única posibilidad de aplicar esta teoría es cuando el trabajador logra demostrar que la sociedad fue constituida al solo efecto de contratar personal “en negro”, aunque ello no es sencillo porque no se encontrara registrado como objeto del contrato social.

Bengolea Guitierrez, Elizabeth c/ Dulces Ganon SRL y otros.⁴⁰

Ganon S.R.L. y Mariano V. Paglayan han apelado la sentencia que los condenó a satisfacer los créditos de naturaleza laboral reclamados por la actora. Se ha extendido la responsabilidad al codemandado Paglayan con fundamento en el art. 54 de la ley 19.550.

La cámara decidió dejar sin efecto la sentencia de primera instancia con el voto del Dr Morando y Billoch quienes coincidieron en afirmar que “Cuando dicho dispositivo establece la inoponibilidad a terceros de la personalidad jurídica de las sociedades, no define el presupuesto de hecho, la "fattispecie", como la comisión de actos ilícitos aislados -como la omisión de registración de algún trabajador o algunos trabajadores-.”

“Lo hace utilizando términos inequívocos: la actuación de la sociedad, esto es, del ente colectivo como tal que: a) encubra la consecución de intereses extrasocietarios; o b) constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros. El primer supuesto es evidente por sí mismo y no tiene relación con el presente debate. El segundo supone que el verdadero objeto de la sociedad -necesariamente desde la perspectiva formal, de objeto lícito, ya que de lo contrario, sería nula- es la violación de las leyes, el orden público o la buena fe, o la frustración de derechos de terceros.

En el caso “Bengolea”, el cual estamos analizando, podemos ver que se adopta igual criterio al de Crespi, Karina c/ Instituto del centenario. Los jueces no aplican el art. 54 ante violaciones a la ley laboral, como es el caso del empleo no registrado.

⁴⁰ CNT, sala VIII 16/5/00 Bengolea Guitierrez, Elizabeth c/ Ganon SRL y otros LL, 30/3/01

Ayala, Carlos y otros c/ Boeing S.A y otros.⁴¹

La sentencia de primera instancia hizo lugar en lo principal a la demanda. Condenó a la codemandada Boeing S.A a abonar las indemnizaciones por despido, haberes pendientes de pago. Rechazó la condena solidaria de los codemandados Jacobo Chemea, Alberto Chemea, Isaac Chemea y Marcos Chemea en los términos del art. 54 de la ley 19.550 y la admitió, aunque en forma parcial, en los términos de los art. 59 y 274 de la misma ley. La decisión es apelada por los codemandados Boeing S.A y Jacobo Chemea, y por la parte actora.

Los actores se quejan porque el magistrado de primera instancia rechazó integralmente la condena solidaria a los integrantes de la sociedad demandada en los términos del art.54 de la ley 19.550.

El Dr. Lescano considera que el recurso de la parte demandada es improcedente. “Los apelantes no individualizaron elemento de prueba alguna con entidad para desvirtuar las consecuencias de la contumacia aludida, situación que generó la presunción de veracidad de los hechos expuestos en la demanda, pieza en la que se afirmó que el horario de los actores se extendía, diariamente, desde las 08:30 horas a las 21:00 horas, de lunes a sábados, que percibían comisiones del 2% sobre las ventas del local y que eran abonadas sin constancia instrumental.

La magistrado distinguió los supuestos de responsabilidad solidaria previstos en el art. 54 de la ley 19.550, de los regulados en el art. 59 , 274 y 279 de la misma ley. Concluyó que en este supuesto, no se configuró la responsabilidad solidaria de los socios de Boeing S.A, por no quedar acreditado el vicio en la causa del negocio societario. Dijo que les incumbía responsabilidad como administradores y representantes “porque al incurrir en las prácticas de defectuosa registración de los extremos de la relación laboral y de omisión del depósito de los trabajadores con destinos a los organismos de seguridad social. Contravinieron las pautas de conducta a las que deben ajustarse”.

⁴¹ Ayala, Carlos y otros c/ Boeing S.A y otros CNTrab, sala VIII, 30/11/2004

Agrega que : “cuando la ley se refiere a recurso o para violar la ley, el orden publico o frustrar los derechos de terceros, esta aludiendo a la utilización en tal carácter de la forma societaria, no a actos indeterminados que, en cada caso, pueden perseguir esos fines. Consecuentemente, la falencia registral de una relación de trabajo es una situación del todo ajena al contenido del art. 54 de la ley 19.550.”

La magistrado limitó la responsabilidad de los socios, en los términos de los art. 59 y 274 de la ley de sociedades.

Considero correcto este fallo, ordeno las cosas distinguiendo la responsabilidad basada en el art. 59 y la del art. 54 L.S.C. Nuevamente la sala VIII adopta la postura restrictiva de la aplicación de la inoponibilidad de la persona jurídica a pesar de haber transcurrido cuatro años entre la causa “Bengolea” y “Ayala”. Los camaristas comprendieron que la personalidad no debe ser desestimada sino cuando se presenten situaciones de gran gravedad, como sería el caso que se utilice la forma societaria al solo fin de aprovechar los beneficios que brinda (separación de la persona de la sociedad y sus miembros, limitación de responsabilidad) y de tal forma obtener provechos personales.

**Fontes, Hugo Mario c/ Consorcio Conexim SRL y otros s/
Despido**⁴²

Precisamente, para combatir la aplicación de esta teoría de forma contraria a la querida por el legislador, la jurisprudencia nos brinda un brillante voto del Dr. Lasarte , quien determinó que una falencia registral por parte de la sociedad empleadora no puede producir por si sola la aplicación de la responsabilidad emanada del art. 54 de la ley 19.550, ya que esta norma debe ser interpretada de modo restrictivo , es decir cuando se verifica el empleo de la forma societaria como medio para frustrar los derechos del

⁴² Fontes, Hugo Mario c/ consorcio Conexim SRL y otros s/ despido- CNTrab, sala IV, 22/2/2001

trabajador, lo contraria significaría dejar sin efecto el sistema legal que dimana de los art. 2 de la citada ley y 33 y 39 del código civil.

En el caso en análisis no se verifica el empleo de la forma societaria como medio para frustrar los derechos del trabajador.

El doctor Lasarte considera que decir que “la actuación de la sociedad demandada constituye un mero recurso para violar la ley, el orden publico laboral y la buena fe y para frustrar derechos de terceros” en los términos de dicha norma por una falencia registral, ya debidamente sancionada por la ley de empleo, luce excesivo a luz de un criterio que por su carácter de excepción debe ser interpretado restrictivamente.

“Cuando una sociedad actúa como un mero recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para frustrar los derechos de terceros. El Art. 54 de la ley 19.550 imputa responsabilidad solidaria a aquellos en aptitud de desviar la personalidad societaria, esto es a los socios o controlantes. De ese modo, si una sociedad comercial realiza un hecho ilícito o varios, ello no implica que la misma constituya una pantalla o la utilización de un recurso para que, a través de ella, desarrollar una actuación violatoria de la ley, el orden publico o la buena fe o para frustrar derechos de terceros”

“Distinto es el caso y entiendo que es el supuesto que contempla la norma, cuando los socios o controlantes usan la personalidad jurídica reconocida por la ley a una sociedad comercial para encubrir una finalidad propia de ellos(socios o controlantes) incompatible y ajena a la personalidad otorgada a la sociedad utilizada.”

En suma podemos afirmar, que este fallo los jueces han aplicado un criterio restrictivo del instituto. Queda expresamente determinado que “la cláusula de desestimación del art. 54 de la ley 19.550 debe ser interpretado con carácter restrictivo a los efectos de ameritar una extensión de responsabilidad por la condena judicial a las personas que administran la sociedad, cuando no se verifique el empleo de la forma societaria como medio para frustrar los derechos del trabajador”. Por último, juzgo adecuado que los jueces hayan calificado de excesivo el decir que “la sociedad condenada constituya un mero recurso para violar la ley, el orden publico laboral y la buena fe y frustrar los derechos de terceros por un incumplimiento a la ley de trabajo, que ya esta protegida por las normas de la ley de empleo.”

Es relevante recordar que para sancionar este obrar contrario a la ley, existen otros remedios, como la responsabilidad de los directores (art. 59 y 274) como vimos en las causas Duquelsy, Crespy, Ayala y también encontramos soluciones más eficaces e la ley de empleo 24.013.

Luzardo Natalia c/ instituto Oftamologico SRL y otros s/ despido⁴³

La actora se hallaba vinculada a la SRL por una relación laboral no registrada. Producido el distracto reclama por el pago de las indemnizaciones por despido sin causa y las multas de la ley 24.013, tanto a la SRL como a sus socios gerentes. Apelados los autos, la sala III de la CNT, se expidió a favor de la actora con los mismos argumentos sostenidos en “Delgadillo” De esta manera se adopta una posición amplia. Sostienen la posibilidad de imputar las deudas laborales a los socios o controlantes. Nuevamente la sala III impone su decisión de hacer extensiva la condena a los socios o controlantes de la sociedad demandada.

En el caso quedó demostrado que la accionada incurrió en la práctica de no registrar la relación laboral, ni documentó como salarios los pagos efectivamente convenidos y realizados a la actora, prácticas éstas prohibidas por el art. 14 de la LCT. y por la ley 24013.

La doctora Porta entiende que: “tal como sostuvo el Dr. Guibourg al decidir la causa "Delgadillo Linares, Adela v. Shatell SA. y otros s/ Despido ", sent. 73685 del 11/4/1997, del registro de esta sala, la conducta asumida por la empleadora constituye un típico fraude laboral y previsional, ya que tiene normalmente por objeto y efecto disminuir en forma legítima la incidencia del salario normal en las prestaciones complementarias o indemnizatorias y en los aportes al sistema de seguridad social.

⁴³ CNTrab., sala III. Luzardo, Natalia V. v. Instituto Oftalmológico S.R.L y otros s/ despido

“Estas conductas perjudican al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia; al sector pasivo, que es víctima de la evasión, y a la comunidad comercial en cuanto, al disminuir los costos laborales, pone al autor de la maniobra en mejor condición, para competir en el mercado, que la reservada a otros empleadores respetuosos de la ley.”

También cabe extender la condena en forma solidaria teniendo en cuenta que la actora, en principio, parece haber sido contratada por las personas físicas demandadas, según resulta del aviso publicado en el diario Clarín obrante a fs. 81, cuya autenticidad corrobora el informe que corre a fs. 113 y el testimonio rendido por Francolino.

Asimismo está acreditado que recibía las órdenes de trabajo de ambos codemandados, que ellos realizaban los pagos, por lo que, teniendo en cuenta la falta de registración de la relación y la ausencia de recibos de sueldos, la trabajadora bien pudo considerar que los reclamados eran sus empleadores y accionar contra ellos a fin de obtener las indemnizaciones correspondientes propongo revocar la sentencia apelada en el punto y condenar a Gladys Campos y Jorge M. Levit en forma solidaria junto con el Instituto Oftalmológico Córdoba SRL al quedar demostrado el “fraude laboral” en la falta de registración de la relación laboral y considerar la sala que este es presupuesto suficiente para la aplicación de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Pavón, Reina E v. Romio, E y otros⁴⁴

En la causa “Pavón, Reina e v. Romio” se puso de relieve que cuando se requiere prescindir de la ficción de la personalidad ideal para condenar solidariamente a las personas físicas que la integran, es necesario que se invoque y acredite algunos de los supuestos contemplados en el art. 54 de la ley 19.550 que prevé la posibilidad de que en tales casos la consecuencia de la ilicitud se impute directamente a los socios o a quienes controlan la actividad.

⁴⁴ CNac.Trab, sala V, 31/08/1991. Pavón, Reina E v. Romio E y otro.

El doctor Morell fundamentó su voto en que en el caso, la reclamante no solo no explicitó adecuadamente las razones que tornarían viable la responsabilidad solidaria, sino que tampoco existen en el expediente elementos suficientes que permitan inferir que “Hubo fraude laboral” por tal motivo, se acuerda confirmar la sentencia, no haciendo extensiva la condena a la codemandada Elsa Romio.

De la decisión de la cámara se deduce la no aplicación del art. 54, pero no en razón de considerar que la misma es inaplicable es cuestiones de índole laboral, es decir ante violaciones de dichas normas, sino por considerar que no estaba probado la existencia del fraude laboral de parte de la empleadora, seguramente de haberse podido comprobar fehacientemente éste, la solución hubiese sido la contraria.

Por esta razón, no podemos decir que esta sala este a favor de la tesis restringida, es indudable que aplicarían esta teoría si prueban que existió fraude laboral.

Es interesante mencionar que cuando una sociedad cuyo objeto es lícito, se realicen actividades ilícitas, la ley ordena su disolución y liquidación, a pedido de parte o de oficio, aplicándose las normas dispuestas en el art. 19 LSC.

Los socios, administradores y quienes actúen como tales, que acrediten su buena fe quedaran excluidos de la responsabilidad. Dichas personas responderán ilimitadamente y solidariamente por el pasivo social y los perjuicios causados, cuando la sociedad persiga un objeto ilícito.

Tegler, Moreno, Augusto A V. Treper S.A⁴⁵

Este fallo llega a la cámara por una apelación de la actora. El tribunal aquo no hizo lugar a la condena solidaria de los socios.

El Dr. Vilela y el Dr. Vásquez Vialard quien adhiere a los fundamentos del primero, consideran no aplicable al caso el art. 54 de la ley 19.550. Entre los argumentos más relevantes se encuentran los siguientes:

- “No hay duda de que el trabajo en negro y violaciones similares perjudican al trabajador que se ve privados de derechos, al sector pasivo que es víctima de la evasión y a la comunidad comercial en cuanto pone al autor de la maniobra en mejores condiciones de competir en el mercado frente a los empleadores respetuosos de la ley.
- Pero de ello no se deriva que resulten aplicables a una relación laboral normas dirigidas exclusivamente para relaciones comerciales.
- Si el legislador hubiera creído conveniente extender la responsabilidad por esas maniobras a todos los integrantes de la sociedad y sus administradores, debió explicitarlo expresamente, máxime cuando ya existen sanciones específicas para las violaciones mencionadas en la ley 24.013.

Concluyen estableciendo que las falencias registrales que se presentan en esta causa, son sancionadas a través de las normas de la ley 24.013, estos abusos no dan lugar a la desestimación de la personalidad, ni a la aplicación de nuevas sanciones a través de las normas invocadas por la ley de sociedades comerciales.

Como es posible advertir, los fallos analizados en este trabajo dictados por la sala 1 de la Cámara Nacional del Trabajo, el primero Crespi, Karina Verónica c/ Instituto del Centenario y otros del 21/09/99 , al igual que Vitale, Pedro Franco c/ Sala , Eulalia y Lamaruzzi c/ Dulces Lembo S.A y otros s/ despido y este último analizado

⁴⁵ Tegler, moreno, agosto A v. Truper S.A. CNTrab, sala I, 06/11/2000

adoptan la posición restrictiva, no aplicando el art. 54 ante falencias registrales como un típico fraude laboral producido por los integrantes de una sociedad, compartiendo todos similares fundamentos. Es bueno observar, que a pesar del paso del tiempo, y la fuerte corriente jurisprudencial postulando un criterio amplio de este instituto, la sala I conserva claramente las ideas tenidas por el legislador al sancionar el art. 54 último párrafo de la ley de sociedades comerciales.

Palomeque, Aldo R v. Benemeth S.A⁴⁶

Estamos ante un nuevo caso en donde el trabajador percibe parte de su salario en “Negro”.

El actor apela la sentencia de primera instancia por haberse rechazado el pedido de extensión de la condena a los codemandados Gabriel Lipovetsky , Jacobo Lipovetsky y Sergio Lipovetsky en carácter de directores y socios de la persona de existencia ideal condenada.

El juez de Cámara, Dr. Scotti vota por aplicar la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica y condenar directamente a los socios de la S.A en virtud de la inexistencia de la debida registración. Cita algunos fallos trascendentes que apoyan la misma postura entre ellos el caso “Delgadillo” previamente analizado.

Sostiene, también, que conserva su posición en cuanto a aplicar el art. 54 L.S.C ante falencias registrales, utilizando los mismos fundamentos que expreso en la causa “Gauna, Maria S v. Nerone, Jorge y otros del 31/8/98”.

⁴⁶ Palomeque, Aldo R c/ Beneth SA y otros. CNTrab sala X 31/7/00

Declarando expresamente que “No podría decirse que la falta de registro de parte de la remuneración de un trabajador encubre la consecución de fines extrasocietarios, puesto que el principal fin de una sociedad comercial es el lucro, pero sí que constituye un recurso para violar la ley (art. 140 L.C.T y 10 ley 24.013) el orden público (orden publico laboral expresado en los Art. 7, 12, 13 y 14 L.C.T) la buena fe (que obliga al empresario a ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, art. 63) y para frustrar derechos de terceros. (a saber , el trabajador, el sistema previsional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial).

El Dr. Simón comporta los fundamentos y por lo tanto vota de la misma forma que el Dr. Scotti, resultando entonces modificado el fallo apelado y condenado a la sociedad y los socios de la misma en virtud del art. 54 L.S.C.

Se puede concluir que en esta causa los magistrados han adoptado una posición amplia con respecto a la teoría de la inoponibilidad. Afortunadamente este fallo llega a la corte donde se hace justicia, será analizado en el próximo capítulo.

Capítulo VI. Inoponibilidad en la Corte Suprema de Justicia

Dado las diversas decisiones y por lo tanto interpretaciones contrarias de las salas de la Cámara Nacional del Trabajo, se examinará algunos fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación para conocer cual es el criterio que impera.

Palomeque, Aldo c/ Benemeth S.A y otro⁴⁷

Como se analizó en el capítulo anterior la Cámara Nacional del Trabajo modificó la sentencia de grado y extendió la condena a los restantes demandados en su carácter de directores y socios de la sociedad anónima empleadora. Considerando que “la práctica de no registrar ni documentar una parte del salario convenido y pagado, constituye un fraude laboral y previsional; la falta de registro de parte del salario de un trabajador constituye un recurso para violar la ley (art. 140, L.C.T y 10, L.N.E) el orden público (art. 7 y 12 a 14 L.C.T), la buena fe(art 63 L.C.T) y para frustrar derechos de terceros (trabajador, sistema previsional, sector pasivo y comunidad empresarial)”. Por todas estas conclusiones la Cámara decide aplicar la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica y condenar directamente a los socios de la sociedad Anónima.

El Procurador Fiscal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su dictamen al que adhirieron los miembros del Tribunal estimó que “el fallo de la Sala X no constituye una derivación razonada del derecho vigente con arreglo a las circunstancias comprobadas en la causa, en tanto que no ha quedado acreditado en la causa que se esté en presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley prevaliéndose de dicha personalidad, afecte el orden público laboral o evada normas legales.”

Resalta que los jueces han olvidado que “la personalidad diferenciada de la sociedad y sus socios y administradores y constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades comerciales, el cual es considerado como una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los relevantes motores de la economía.”

En síntesis la CSJN revoca el fallo, ya que considera errónea la condena contra socios y directores, basándose en las siguientes afirmaciones:

⁴⁷ “Recurso de hecho deducido por Gabriel Lipovetzky, Jacobo Lipovetzky y Sergio Lipovetzky en la causa Palomeque, Aldo René c Benemeth S.A y otro” Corte Suprema de justicia de la Nación. 3/4/2003.

- a) La personalidad diferenciada de socios y sociedad es el eje sobre el cual se asienta la normativa societaria.
- b) La causal de responsabilidad que se pretende aplicar es excepcional, con las pruebas existentes en la causa, no puede proceder tal instituto de excepción.
- c) No se ha probado que la demandada sea una sociedad ficticia o fraudulenta constituida con abuso de derecho y con el propósito de violar la ley.

Este fallo de la Corte Suprema de Justicia, ha logrado, desde mi punto de vista, interpretar adecuadamente el instituto regulado en el art. 54 L.S.C, debido a que la aplicación de esta norma no puede ser un remedio utilizado ante todo tipo de abuso, fraude o violación a la ley por parte de una sociedad.

Esto no importa dejar impune a quienes actúan incorrectamente dentro de una sociedad, en su carácter de socios o controlantes, sino hacerlo mediante el remedio legal adecuado.

Existe una variedad de normas dentro de la legislación laboral y fuera de ella como son los artículo 59, 157, 274 y 279 de la ley de sociedades comerciales, que resuelven mucho mejor las hipótesis de responsabilidad.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en el caso “Palomeque Aldo René c/ Benemeth S.A y otro” el 3 de abril de 2003, ha resuelto por primera vez sobre la aplicación del artículo 54 in fine de la ley de sociedades comerciales, desestimando la extensión de la condena dictada contra una sociedad a los accionistas de la misma.

Cingiale, María C. y otro c/ Polledo Agropecuaria S.A⁴⁸

En el caso la Cámara extendió a los socios la condena solidaria recaída en contra de la sociedad, por considerar que el registro incorrecto de la relación laboral y el

⁴⁸ Corte suprema de justicia de la Nación, 05/03/2002. Cingiale, Maria C. y otro v. Polledo agropecuaria S.A y otros. Fallos 325:309. LexisNexis N 60003624.

pago en “Negro” se habrían dirigido a violar la ley, el orden público, la buena fe y a frustrar derechos de terceros, lo que justificaba extender a los socios la condena dictada contra la sociedad.

La parte vencida presentó un recurso de queja ante la Corte Suprema, la cual es desestimada por considera que “no se refutan todos y cada uno de los fundamentos de la sentencia de Cámara”

Es relevante resaltar, a fin de analizar adecuadamente el fallo en cuestión, el voto de los Dres. Moline o Connor y Lopez quienes en disidencia, consideran que debe hacerse lugar a la queja y descalificar el fallo de la Cámara por arbitrario. Estos jueces argumentan que la misma “ha hecho una interpretación del art. 54 de la ley 19.550 sin consideración a sus fines y atribuyendo a la norma un alcance que no tiene” Añaden que “la norma se orienta a sancionar la utilización ilegal del contrato de sociedad y no la ilegalidad de los actos por esta realizados, para la cual es necesario acreditar un desviado uso de la personalidad societaria por no haber sido esta utilizada por los socios como una estructura jurídica para una gestión empresaria.. ”

Considero sumamente valioso este aporte de los jueces, que si bien es minoritario, es decir no es suficiente para incidir en la decisión de la Corte y desestimar la extensión de responsabilidad a los socios de la sociedad condenada, nos brinda un argumento acertado desde mi punto de vista, como es distinguir el supuesto de la utilización ilegal del contrato social y en tal caso aplicar el art. 54 de la ley 19.550 y la ilegalidad de los actos que la sociedad realice, situación totalmente distinta a la protegida por el artículo anteriormente mencionado.

Continúan fundamentando los Vocales, que la Cámara, al no haber explicitado de que manera los fines propios de la sociedad fueron incumplidos, incurre en arbitrariedad. Es por ello que consideran procedente el recurso y manifiestan que la sentencia de cámara atento contra el fin de proteger el trafico comercial, “pues al introducir la posibilidad de soslayar sin respaldo legal la personalidad de las sociedades comerciales, priva al sistema de la certidumbre sin la cual no es posible que la técnica societaria cumpla con los fines que les asigno el legislador, de servir de herramienta fecunda para la reunión de capital de riesgo destinado a la producción”

El voto minoritario de los doctores mencionados adopta la tesis restrictiva con relación a la aplicación del art. 54 L.S.C. Esta teoría pretende acotar al mínimo la posibilidad de aplicación del remedio contemplado por el párrafo tercero del art. 54 de la ley de sociedades comerciales. Los defensores de dicha teoría son los que temen que se produzca una aplicación indiscriminada del instituto, aduciendo que se pone en peligro al derecho societario, base del sistema capitalista, manifiestan que la aplicación de esta teoría por parte de nuestros tribunales, en caso de no ponerle freno, se ira transformando lentamente en un comodín suficientemente elástico y adaptable para resolver todo tipo de casos, producido por el empleo creciente e imparable de las formas capitalistas de sociedad, pretendiéndose una correcta investigación del caso para poner freno al excesivo activismo judicial que este tema esta produciendo.

La Corte Suprema en la causa “Gingiale”, adoptó la tesis amplia, al extender a los socios la condena solidaria recaída en contra de la sociedad.

Conviene recordar que para quienes apoyan la tesis amplia, argumentan que la limitación en nuestro derecho de la responsabilidad de los socios de una sociedad no constituye un principio absoluto, reconoce límites y estos están dados, entre otros por las pautas establecidas en la norma del art. 54 párrafo tercero.

Sostienen que la investigación judicial y posterior descorrimiento del velo societario para aquellos casos previstos por la norma no solo no va en detrimento del derecho societario, sino que lo fortalece, al proteger a quienes lo utilizan respetando la ley, yendo en contra de aquellos que abusan de la protección que da la persona jurídica para alcanzar fines no queridos por la norma.

Tazzoli, Jorge Laberto c/ Fibracetro y otros S.A s/ despido⁴⁹

Jorge Tazzoli entabla una demanda laboral por indemnizaciones de antigüedad y preaviso, fue receptada en primera instancia condenándose a la sociedad Fibracetro e hilandería Chilavert al pago de una suma de dinero, extendiéndose los efectos de la sentencia contra Juan Bautista Vartanian, al ser presidente en ambas.

Apelada la sentencia, la Cámara laboral exoneró de responsabilidad al codemandado Vartanian, al considerar que no estaban presentes los presupuestos para aplicar la inoponibilidad de la persona jurídica regulada en el art. 54 L.S.C .

Los jueces reconocieron que existía la relación de dependencia invocada por el actor, que la antigüedad que denunció en su pretensión fue “suficientemente demostrada” y que se “incumplió” por parte de las accionadas las obligaciones que derivan de la ley 24.013 “al omitir registrar legalmente al trabajador reconociendo además que las sociedades demandadas conformaban un conjunto económico y conforme con lo dispuesto en el art. 31 L.C.T debían responder en forma solidaria”

La actora presentó ante la corte un recurso extraordinario invocando la doctrina de la arbitrariedad y sostiene que la cámara apelada, al desestimar su pretensión contra el coaccionado Vartanian, “ha violado sus derechos y garantías de propiedad y debido proceso” y fundamenta su tesis en que “Cuando una sociedad anónima realiza actos simulatorios ilícitos tendientes a encubrir un contrato de trabajo, o articula maniobras para desconocer una parte de la antigüedad o para ocultar una parte del salario, resulta pertinente extender la responsabilidad patrimonial de la entidad a los directores por lo dispuesto en el art. 274 L.S.C; pero no porque deba caer el velo societario sino porque éstos organizaron maniobras que no solo estaban dirigidas a incumplir obligaciones contractuales sino, además, a causar lesiones en el patrimonio del trabajador y en sus derechos provisionales.. ”

⁴⁹ Corte suprema de justicia de la Nación. 04/07/2003 Tazzoli, Jorge Laberto c/ Fibracetro y otros S.A s/ despido.

El Procurador General Obarrio, afirmó que “la falencia registral sancionada en virtud de la ley 24.013 no puede dar lugar a la desestimación de la personalidad ni a la aplicación de nuevas sanciones a través de la ley 19.550, circunstancia que no resulta suficiente para tildar su decisorio pasible de ser tachado de arbitrario”.

Finalmente, la Corte Suprema hizo lugar a la indemnización reclamada por el trabajador sin extender los efectos de la sentencia condenatoria al presidente de las sociedades demandadas. Considero que la desestimación no resultaba procedente por incumplimientos obligacionales emergentes de la ley 24.013.

La inoponibilidad de la persona jurídica como instrumento previsto en el Art. 54 tercer párrafo de la ley de sociedades comerciales es una vía de utilización excepcional, no una regla ante el cual en los supuestos en que una persona jurídica sea demandada deba involucrar a los socios de la misma.

No corresponde aplicar el artículo 54 de L.S.C cuando en realidad, queremos responsabilizar al gerente o a un director de una sociedad anónima, que tiene una vía mucho más fácil, porque no hacen falta los requisitos para demostrar la responsabilidad solidaria, sobre todo en la hipótesis en análisis, que es la de trabajadores en negro.

Entiendo acertada la decisión de la Corte en cuanto a no aplicar el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica en esta causa, pero considero que debió responsabilizar al presidente de la S.A con base en el Art. 274 de la ley de sociedades comerciales, el cual contempla que aquellos que incurran en incumplimiento a las obligaciones que son propias de quienes administran una sociedad, causando a través de la actuación social perjuicios a terceros, serán solidaria e ilimitadamente responsables con la sociedad por tales perjuicios.

No se ha presentado en la causa elementos que demuestren que el director pueda quedar exento de responsabilidad al no probar su oposición al actuar societario, ni su protesta o anoticiamiento al síndico. Por lo tanto no comprendo la decisión de la Corte de librarlo de responsabilidad.

Este caso presenta cierta similitud con el conocido fallo de la Cámara Nacional del Trabajo sala III “Dukelsy”, en el cual, como vimos anteriormente, la presidenta del directorio de Fuar S.A, al no haber sido demostrada su calidad de socia, no respondió

en forma ilimitada y solidaria en virtud del art. 54 de la ley 19.550, pero sí del art 274 de dicha normativa.

Conclusiones derivadas del análisis de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación

Como mencione previamente el caso “Palomeque” fue el primer fallo en el que la Corte estableció su decisión respecto a la aplicación del instituto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica ante la violación de normas del derecho del trabajo. El máximo Tribunal rechazó la aplicación de la teoría de la penetración de la personalidad ante supuesto de trabajadores que se encontraran sin la debida registración de su relación laboral.

Debido a la gran disparidad de decisiones de las distintas salas de la Cámara Nacional del Trabajo, contar con un criterio de la Corte Suprema de Justicia podría ser útil a fin de lograr una disminución de las diferentes posturas que se plantean ante un mismo tema. De tal forma se lograría un mejor asesoramiento por parte del abogado ya que tendría una posición un poco mas clara en cuanto a posibles pronunciamientos, como también las posibilidades que el mismo Tribunal revea la doctrina anteriormente fijada.

Sin embargo, resulta trascendente recordar, que en nuestro sistema continental los precedentes emanados de los Tribunales de mayor jerarquía no obligan en principio a los inferiores.

El grado de influencia que el precedente “Palomeque” tiene en las distintas salas de la Cámara Nacional de apelaciones del Trabajo no puede juzgarse relativo.

De la lectura y estudio de fallos de tribunales inferiores dictados a posterior de “Palomeque”, se podría concluir que las salas que aplicaban la postura amplia

fundamentada en la doctrina de los casos “Duquelsy” y “Degadillo”, continuaron la mayoría de las veces en esa línea. Así las salas 3 y 10 de la Cámara Nacional del Trabajo continúan aplicando la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica ante supuesto de trabajadores en “negro”. Ejemplo de esto son los fallos “Milea, Ruben H v. Farma Sistem S.A y otros s/ despido”; “Lopez, Vicente v. Surrency SRL y otros s/ despido y “Daverio, Gabriela v. Seven Seas S.A y otros s/ despido”⁵⁰. En este ultimo se estableció que: “La practica de no registrar ni documentar parte del salario efectivamente convenido y pagado al trabajador, comúnmente denominado “pago en negro” y prohibido por el art. 140 de la LCT y 10 de la ley 24.013, constituye un típico fraude laboral cuyas consecuencias perjudican al trabajador y a la comunidad toda, correspondiendo se extienda la responsabilidad a los directores de la sociedad anónima demandada. No obsta a esta conclusión, lo dispuesto por la Corte Suprema en los precedentes “Carballo, Atilano v. Kanmar S.A. (en liquidación)” y “Palomeque, Aldo v. Benemeth S.A.” Se trata de precedentes no vinculantes para los tribunales inferiores..”

También la sala 7 ha prescindido de la aplicación del Precedente “Palomeque” para casos semejantes. En la causa “Brandon, Miguel A. v. Dispravent S.A. y otros” el Tribunal ha establecido que: “... a los fines de aplicar la inoponibilidad de la persona jurídica no es necesaria la prueba de la intencionalidad de utilizar la sociedad como escudo de incumplimientos, sino que es suficiente con la demostración de la violación de las normas de orden público por parte de la sociedad”. De la misma forma en el fallo “Ripani, Florencia v. Fatay S.A.” Los jueces establecieron que: “El precedente “Palomeque v. Benemeth” no resulta de aplicación pues los fallos del máximo Tribunal no son vinculantes ni obligatorios para casos análogos”.

A pesar de las decisiones de los jueces analizados en los párrafos anteriores, es dable señalar que otras salas de la Cámara Nacional del Trabajo han adoptado y acatado la doctrina que se postula a partir de “Palomeque”. Así la Sala I de la CNTrab en la causa “Vázquez, Carlos O. Conarlub S.R.L. y otros” el 9 de diciembre del 2003 se hace expresa referencia al fallo de Corte y a la importancia de que los tribunales inferiores adopten el criterio de la Corte Suprema. Argumenta: “..Si bien es cierto que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no tienen la obligatoriedad de

⁵⁰ CNac. Trab. Sala 3 16/6/2004 “Milea, Ruben H v. Farma Sistem S.A y otros s / despido”. CNac. Trab Sala 3 31/05/2004. “López, Vicente v. Surrency SRL y otros s / despido.”. CNac. Trab Sala 10 13/08/2003 “Daverio, Gabriela v. Seven Seas S.A y otros s/ despido”

un fallo plenario y que solo deciden en los procesos concretos que le son sometidos y sus fallos no resultan obligatorios ni para casos análogos, los jueces inferiores tienen un deber de conformar sus decisiones a aquellos. “..Se impone acatar legal y moralmente la doctrina sentada por el alto Tribunal, no solo por las razones institucionales apuntadas sino a fin de evitar un dispendio jurisdiccional innecesario.”

La misma Sala el 19/9/2003 en la causa “Torre, Maria v. Cooperativa de Vivienda, Crédito y consumo Diezmar LTDA y otro” sostuvo: “a la luz de la doctrina emanada de la Corte Suprema en los precedentes “Palomeque v. Benemeth y otro” queda vedado en sede laboral extender la condena a los administradores en tanto no se llegue a acreditar la presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta constituida en abuso del derecho.”

La CNac. Trab, sala 8 el 30/4/2004, in re "Paiz, Julio J. v. Buró S.A. y otros" hace expresa referencia al fallo de la Corte, en el que apoya su decisión.

A raíz de los fallos estudiados considero que si bien la postura restrictiva adoptada en “Palomeque” ha sido considerada muchas veces por los jueces a la hora de fundamentar sus decisiones, en otras ha sido dejado de lado con suficientes argumentos. Por lo tanto, es posible concluir que continúan las diferentes corrientes sobre la aplicación de la teoría de la inoponibilidad ante fraude laboral y que el fallo de la CSJN no ha logrado aminorar estas diferencias de criterios que provocan una gran incertidumbre tanto en los trabajadores como en los empresarios al no saber que tipo de pronunciamiento tendrán al respecto.

Doctrina

Al analizar como trata la doctrina el tema de la extensión de la responsabilidad societaria habría que distinguir la doctrina laboralista de la comercialista. La primera siempre ha sido más permeable a la hora de aplicar el art. 54 LSC, debido a que otorga

primacía al principio de la realidad consagrado en los Art. 14, 23, 31 y 102 de la LCT. En cambio la doctrina comercial defiende la figura de la personalidad jurídica, privilegia el principio de la formalidad, son en principio más flexibles al momento de interpretar la norma en análisis; con dos excepciones claras, el Dr Ernesto Martorell y el Dr Ricardo Nissen.

De esta forma se presentan dos claras posturas que interpretan de una manera distinta el alcance del instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Tesis amplia: aceptan la desestimación de la personalidad societaria por empleo en negro y otros incumplimientos. Autores como Nissen⁵¹, Martorell⁵², Proclava La fuente, Juan C.⁵³, Richard, Efraín H.⁵⁴, Junyent Bas, francisco.⁵⁵

Los argumentos utilizados son los siguientes:

- 1) La limitación de la responsabilidad no constituye un principio absoluto en nuestro derecho.⁵⁶
- 2) La actuación desviada es propia de los administradores de la sociedad pero bien puede extenderse sus consecuencias a los socios, pues la ley responsabiliza no solo a quienes decidieron o ejecutaron tal proceder, sino a “quienes la hicieron posible” debiendo incluirse en esta categoría a todos quienes, conociendo o pudiendo conocer esta manera de actuar, nada hicieron para ajustar el funcionamiento de la sociedad a la ley o al estatuto.⁵⁷
- 3) El pago en negro perjudica al trabajador, que se ve privado de aquella incidencia, al sector pasivo que es víctima de la evasión provisional, y a la comunidad comercial pues al disminuir los costos laborales pone al autor de

⁵¹ Nissen, Ricardo, un magnífico fallo en materia de inoponibilidad de la personalidad jurídica.

⁵² Martorell, Ernesto. E. Nuevos estudios societarios Responsabilidad solidaria de directores y socios de S.A por fraude laboral. LL, T. 1999-I p. 830

⁵³ Proclama La fuente, Juan Carlos. Trabajo en negro. Socios y controlantes, un supuesto de solidaridad poco aplicado. Ob. Cit. Pag 445.

⁵⁴ Richard, Efraín H. Responsabilidad de los administradores societarios por relación laboral no registrada “Revista de responsabilidad civil y seguros. La Ley 1999. N 4 393”

⁵⁵ Junyent Bas francisco. “ Antiguas y nuevas cuestiones sobre la responsabilidad por abuso de la personalidad. Revista de las Sociedades y Concursos N° 8 (enero/febrero 2001) Ed. Ad-Hoc, p. 36; Junyent Bas, "Responsabilidad de los administradores societarios por fraude laboral. Apuntes a los fallos 'Delgadillo Linares' y 'Duquesly'" cit., p. 183.

⁵⁶ Nissen , Ricardo, un magnífico fallo en materia de inoponibilidad de la personalidad jurídica.

⁵⁷ Idem

la maniobra en mejor condición en el mercado que aquella a que se encuentran otros empleadores respetuosos de la ley.⁵⁸

Tesis restrictiva: se oponen a la interpretación amplia del instituto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica. Indicando que la misma debe aplicarse de manera excepcional. Se encuentran dentro de este grupo: Embid Irujo Jose M⁵⁹, Varela Fernando⁶⁰, Highton Federico⁶¹, Ferrer Germán L.⁶², Molina Sandoval.⁶³

Los fundamentos utilizados por esta parte de la doctrina son los siguientes:

- 1) El único caso de aplicación de esta teoría es cuando el trabajador logra acreditar que la sociedad fue constituida al solo efecto de contratar personal en “negro” aunque ello no estuviera plasmado en su objeto por razones obvias de su ilicitud.⁶⁴
- 2) Para repeler tal actuación existen otros remedios, como podría ser la responsabilidad de los directores⁶⁵
- 3) La responsabilidad no debe ser desestimada sino cuando se dan circunstancias de gravedad institucional que permiten presumir, fundadamente que la calidad de sujeto de derecho fue obtenida al efecto de generar el abuso de ella o violar la ley.⁶⁶

⁵⁸ Martorell. Ernesto. Nuevos estudios societarios. Responsabilidad solidaria de directores y socios de S.A por fraude laboral. Ob. Cit 839

⁵⁹ Embid Irujo Jose M. y Varela Fernando. Personalidad jurídica, levantamiento del velo societario y práctica judicial, reflexiones desde dos orillas, ob. Cit 1090

⁶⁰ Varela Fernando. “El corrimiento del velo societario. La interpretación a contrario sensu del fallo Duquelsy v. fuar. LL 1999-D-950; Varela Fernando “Inoponibilidad de la Personalidad jurídica y un fallo con consecuencias disvaliosas. ED Errepar, DSE- N° 129, pag. 101

⁶¹ Highton Federico R. “Responsabilidad patrimonial solidaria de directores, administradores y socios por demandas laborales contra sociedades comerciales.1998. Ed- Ad –Hoc.

⁶² Ferrer Germán L. “ La responsabilidad de los directores de Sociedades Anónimas y la inoponibilidad de la persona jurídica en la relación de empleo “en negro” (A propósito del caso Duquelsy y sus comentarios). Cit pag 216.

⁶³ Molina Sandoval, Carlos A. La desestimaron de la personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea 2002.

⁶⁴ Varela Fernando, el corrimiento del velo societario. La interpretación a contrario sensu del fallo “Duquelsy c / Fuar”

⁶⁵ Embid Irujo y Varela. “Personalidad jurídica, levantamiento del velo societario y práctica judicial. Reflexiones desde dos orillas.cit. pag. 1094.

⁶⁶ Embid Irujo y Varela, "Personalidad jurídica, levantamiento del velo societario y práctica judicial. Reflexiones desde dos orillas" cit., p. 1095

- 4) Admitir la inoponibilidad de la personalidad societaria por tales causales altera la seguridad jurídica.⁶⁷
- 5) Aceptar la posición amplia de la norma implicaría aplicar el remedio de la desestimación al 90 % de sociedades que giran en plaza por distintas violaciones a la ley que se cometen a diario.⁶⁸
- 6) El art. 54 LSC, esta encuadrado dentro de la idea de fraude, entendiendo éste como maquinación o ardid defraudatorio, y no como simple incumplimiento legal u obligacional.⁶⁹.
- 7) La aplicaron de esta teoría por parte de nuestros tribunales, en caso de no ponerle freno, se ira transformando lentamente en un comodín suficientemente elástico y adaptable para resolver todo tipo de casos, producidos por el empleo creciente e imparable de las formas capitalistas de sociedad” “hay que lograr poner un freno al excesivo activismo judicial que en este tema esta reinando permitiendo así que el art. 54 in fine sea interpretado tal cual fue la idea del legislador y no para pretender proteger conductas antijurídicas que ya poseen su amparo.”⁷⁰
- 8) No se considera conveniente extender los alcances de la teoría de la inoponibilidad de la persona jurídica societaria a los supuestos de violaciones de normas laborales. Sin embargo su inclinación por la tesis restrictiva no es absoluta ni inflexible, debido a que los tribunales deberán ponderar las circunstancias de tiempo, modo y lugar para poder determinar en el caso concreto si se han dado los supuestos necesarios de la teoría de la inoponibilidad. Pues habrá casos excepcionales en los que por ejemplo si una sociedad tuvo como única finalidad la de defraudar a sus trabajadores (sea en el incumplimiento de las normas laborales y provisionales) la teoría deberá ser aplicada. No todo incumplimiento legal lleva necesariamente a permitir la aplicación del art. 54 párrafo 3 LSC.

⁶⁷ Embid Irujo y Varela, "Personalidad jurídica, levantamiento del velo societario y práctica judicial. Reflexiones desde dos orillas" cit., p. 1095

⁶⁸ Varela, "El corrimiento del velo societario. La interpretación a contrario sensu del fallo `Duquesly v. Fuar'" cit., p. 955.

⁶⁹ Ferrer, "La responsabilidad de los directores de sociedades anónimas y la inoponibilidad de la persona jurídica en la relación de empleo `en negro'. (A propósito del caso `Duquesly' y sus comentarios)" cit., p. 220.

⁷⁰ Embid Irujo, José Miguel. Varela Fernando. "Personalidad jurídica, levantamiento del velo societario y Practica judicial, reflexiones desde las dos orillas)

Si la actuación de la sociedad no ha constituido un mero recurso -o simplemente recurso para violar obligaciones laborales no puede admitirse la desestimación societaria.

Por tratarse de una excepción a régimen de la personalidad jurídica societaria, debe interpretarse restrictivamente.⁷¹

Capítulo VII. Inoponibilidad en la Cámara del trabajo de Córdoba

En este capítulo se desarrollara las distintas decisiones de los jueces de la Cámara de Trabajo de Córdoba, especialmente la sala 9, 2,5 y 10, ante demandas laborales por despido de trabajadores y la aplicación de la inoponibilidad de la persona jurídica ante violación a ley de contrato de Trabajo (Trabajo en Negro) su eventual aceptación por parte de los magistrados.

La Cámara considero que en el caso “Depres, Alain J. A v. Pileplas S.A y otra s/ demanda”⁷²: “La aplicación de lo dispuesto en el art. 54 de la ley 19.550 deriva de dos extremos fundamentales registrados en la causa: a) La ausencia de registración de la correcta fecha de ingreso del actor b) se incorpora a la condena al presidente de la S.A que tiene a su cargo la administración de la sociedad. No quedan dudas que el cambio de “razón social” es ficticio y fraudulento, al ser constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley prevaliéndose de dicha personalidad, desconociendo en el caso concreto que la verdadera fecha de ingreso del actor fue el 1/1/95, quien lo acreditó debidamente y no el 8/10/2002 como arguye la accionada. A igual resultado se arriba por aplicación del art. 274 ley 19.550, toda vez que se trata de un director de una sociedad anónima que, por dolo (en el sentido de intencionalidad) o por culpa grave y en violación de la ley, ha producido daño a un tercero como es el trabajador, en la

⁷¹ Molina Sandoval, Carlos A. La desestimación de la Personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea. 2002

⁷² Ctra., Córdoba, Sala 9 11/05/04. Depres, Alain J. A v. Pileplas S.A y otra sobre demanda.

percepción de sus salarios, estabilidad e indemnización por despido incausado. Corresponde hacer lugar parcialmente a la demanda y, en consecuencia, condenar solidariamente a las empresas "Bur Ga S.A.", "Pileplas S.A." y al presidente del Directorio de ambas (art. 228 LCT. y arts. 54 párr. final agregado por la ley 22903 - y art. 154 ley 19550, por tener a su cargo la administración de las sociedades), a pagar al actor los rubros y montos por los que prospera la demanda.

Es indudable que en este caso han adoptado la tesis amplia del instituto en estudio, al poner énfasis en la ausencia de registración del trabajador en la relación de trabajo y de esta manera extender la responsabilidad al presidente del directorio de ambas sociedades. Los argumentos son los mismos que utilizan todos los defensores de esta postura: la simple violación a una ley de orden publico como es la de contrato de Trabajo autoriza la aplicación de la penetración de la persona jurídica.

En la causa “Moreno Ariel Paulino v. Rosario Morsiacato y/u otro s/ demanda”⁷³ la sala 2 de la Cámara del trabajo de Córdoba estableció: “uno de los efectos de la personalidad jurídica reconocida a las sociedades es la separación patrimonial de estos sujetos del derecho respecto de sus integrantes.” “conforme los Art. 1 y 2 de la ley 19.550 y 33 a 39 del Código Civil. Las sociedades comerciales son personas jurídicas cuya personalidad es completamente distinta de la de sus miembros. “en el sub examen resulta acreditado que la sociedad SPA SRL era una sociedad registrada. No habiéndose denunciado en la causa la existencia de un fraude laboral que torne aplicable la teoría de la penetración de la personalidad jurídica no es procedente la condena a la persona física de los socios. A igual resolución se llego en la causa Waidatt Victoria Elizabeth v. Kosita’ s SRL y / o otros s/ audiencia oral y pública.

En estos fallos, si bien no hacen extensiva la responsabilidad a los socios de las sociedades demandas y de esta manera adoptan una postura restrictiva, en realidad comparten los mismos argumentos que los defensores de las tesis amplias al considerar al fraude laboral como presupuesto suficiente para aplicar la teoría de la inoponibilidad.

En la causa no ha podido probarse adecuadamente el fraude laboral y por eso la decisión de los jueces fue la de rechazar la responsabilidad de los socios. Indudablemente de haberse podido probar la solución hubiese sido otra.

⁷³ Ctra., cord, sala 2 02/03/00. Moreno Ariel Paulino v. rosario Morsiacato y/u otro s/ demanda

En otro sentido la Sala 5 de la Cámara del Trabajo de Córdoba consideró “El art. 54 L.S recepta un medio técnico jurídico a través del cual una sociedad creada bajo el amparo de un régimen jurídico que la obliga a actuar de conformidad a sus estatutos, abusa de la personalidad jurídica que le ha sido reconocida usándola con fines que extralimitan su objeto social, o violando la ley, el contrato o causando perjuicio a terceros. La norma imputa tal actuación de la sociedad directamente a los socios o a los controlantes que la hicieron posible, imponiéndoles la responsabilidad solidaria e ilimitada por los perjuicios causados. En el supuesto de autos no se ha demostrado que el actuar de ambas sociedades, al poner en común bienes materiales e inmateriales para la consecución de sus fines propios, hayan actuado en abuso de la personalidad jurídica extralimitándola de los fines para la cual las codemandadas fueron creadas.

No se ha demostrado para la causa que los socios de ambas sociedades actuaran con finalidad extrasocietaria. Sabido es que el punto de partida de la teoría de la desestimación de la personalidad jurídica es la noción de abuso de derecho. Se considera que esta noción permite alentar soluciones equitativas frente a las disfunciones que se postulan en torno a los remedios acordados legalmente para subsanar el fraude. Si en los supuestos de fraude hay que dirigirse contra el deudor, la doctrina de la penetración permite atacar además los bienes de la sociedad directamente, mas en el caso de autos la conducta de ambas empresas no se ha demostrado fraudulenta, desde que no puede calificarse de tal modo el hecho de organizar una comunidad de organización y dirección de establecimientos y de las personas que en la misma se desempeñen, sino que en razón de tal realidad es posible concluir como se hizo , que ambas sociedades anónimas han asumido la calidad de empleadoras por lo que no se demuestra extralimitada la personalidad jurídica de alguna de las codemandadas de modo tal que habilite su desestimación. Debe por ello rechazarse la pretensión de extensión de la responsabilidad atribuida a las sociedades anónimas demandadas a los socios que la integran con base en el art. 54 LSC.⁷⁴

En la misma línea se encuentra la sala 6 de la Cámara del Trabajo, en la causa “Álvarez, Antonio A v. Aero Ruta Petrolera S.R.L y/ u otros / demanda.” Afirieron que: “Respecto de la solicitud de los actores de que se declare la inoponibilidad de la personalidad jurídica y se condene solidariamente a los socios y administradores de la

⁷⁴ C.Trab. Córdoba, sala 5 04/05/2004 Vega , Carlos J. v. Provecord S.A y otros s/ demanda

persona jurídica demandada, considero que no les asiste razón, pues dicha sanción establecida en el párrafo 3 del art. 54 de la ley 19.550 requiere para su procedencia que la sociedad a través de los integrantes de sus órganos con capacidad para expresar la voluntad de aquella, o de quien se han valido de la estructura societaria, se encuentren comprendidos al menos en uno de los siguientes tres supuestos, a saber : 1) que oculte o no manifieste que persigue fines distintos de los que le son propios. 2) que haya sido creada para violar la ley, el orden público o la buena fe; 3) que haya sido creada para frustrar los derechos de terceros. Todo ello requiere el simple aprovechamiento de los beneficios que la ley otorga a las sociedades comerciales o a quienes la componen mientras la sociedad no cumple los fines para los cuales fue creada, cuyo desarrollo determina el mantenimiento y el alcance de la personalidad jurídica a que hace referencia el art. 2 de la ley 19.550. De no ser así cualquier incumplimiento por parte de la sociedad sería suficiente para despojarla de los atributos de la personalidad y extender su responsabilidad a las personas físicas que la integran y /o conducen, lo que resulta absurdo porque desvirtuaría lo que es una sociedad en los términos de la ley 19.550.”⁷⁵

A igual criterio llega la sala 10 en la causa “Fernández, Rubén M v. Metalcor S.A.”⁷⁶ el actor pide la aplicación del art. 54 tercer párrafo de la ley 19.550, fundamenta lo peticionado en la situación de informalidad en que se encontraba, que quedo debidamente demostrado en el proceso y en la doctrina que emana de los autos “Duquelsy Silvia v. Fuar S.A y otros”. El Dr. Toselli postula “que en situación idéntica a la planteada en la causa la Corte Suprema de justicia de la Nación en autos: “Recurso de hecho: Palomeque, Aldo René v. Benemeth S.A” desestimó tal posibilidad de extensión de condena afirmando que el tribunal había prescindido del análisis diferenciado que debe efectuarse entre la persona jurídica y sus integrantes y del carácter excepcional y restrictivo de los supuestos que autorizan a hacer caer el velo societario. Agrega: “No habiéndose aportado en este proceso elementos que permitan al suscripto admitir la postura actora y mas allá del criterio personal que quien vota tenga sobre el particular, en tal situación no queda otra posibilidad mas que acatar el fallo del máximo tribunal Nacional y no hacer lugar al pedido de extensión de condena personal”.

⁷⁵ Cámara del Trabajo Córdoba, sala 6 20/05/2004 – Álvarez, Antonio A. v. Aero Ruta Petrolera S.R.L y/ u otro s/ demanda.

⁷⁶ Cámara del trabajo de Córdoba, sala 10 10/11/2003 Fernández Rubén M. v. Metalcor S.A. LexisNexis N 70011865

Inoponibilidad según el Tribunal superior de Justicia de Córdoba

"Bongianni, Darío y Alberto Ferreyra v. La Nueva Calle S.A., Leónidas R. Lascos y/o quien resulte propietario del diario `La Nueva Calle' - indem., etc. recurso directo".⁷⁷

Los actores, ex empleados del diario "La Nueva Calle" demandan en forma directa y en calidad de empleadores a la Sociedad "La Nueva Calle S.A", propietaria del diario y al presidente del directorio de la sociedad, Sr. Leonidas Lascos, reclamando distintos rubros indemnizatorios y remunerativos, destacándose que la relación laboral se desarrollo sin registración alguna.

Tanto la sociedad como el presidente del directorio nunca comparecieron al proceso. Recién en los alegatos la parte actora solicitó la condena solidaria del presidente del directorio con fundamento en el art. 54 párrafo 3 ley 19.550.

La C. Trab Río Cuarto hizo lugar a la demanda pero condenando únicamente a la sociedad, no así al codemandado Lascos, pues consideró acreditado que el verdadero empleador de los accionantes fue la sociedad y no el presidente del directorio.

Rechazó la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la persona jurídica de la sociedad, consideró que tal planteo fue extemporáneo ya que fue ajeno y no integro la relación procesal demandada y su representante a lo largo de todas las actuaciones: ante el reclamo formulado por los trabajadores

Sin embargo, el Tribunal Superior de Justicia, en base al principio iuria novit curia, revocó dicho pronunciamiento y condenó solidariamente al presidente del directorio haciendo aplicación del art. 54 párr. 3 LSC e identificando la contumacia procesal o ausencia en el proceso de la sociedad y de su presidente como una conducta que ha frustrado derechos de terceros, en este caso de los demandantes, expresó que:

⁷⁷ Tribunal Superior justicia cordoba 13/03/03 Bingiovani Darío y alberto ferreira v. La nueva calle S.A. Leonidas Lascos y/o quien resulte propietario del diario `La Nueva Calle' - indem., etc. recurso directo.

“los términos precedentes revelan que no correspondía que la a quo omitiera el tratamiento a cerca de la aplicación del art. 54 LSC, toda vez que su reticencia- originada en la extemporaneidad del pedido- carece de sustento frente al principio iuria novit curia .Mas aun teniendo en cuenta que el sr. Lascos fue incluido en la demanda y en consecuencia integro la relación procesal. El subexamen refleja la contumacia procesal de la sociedad demandada y de su representante a lo largo de todas las actuaciones: ante el reclamo formulado por lo trabajadores, los accionados no formularon oposición alguna; no comparecieron a la audiencia de conciliación, no ofrecieron elemento probatorio para contrarrestar las afirmaciones contenidas en el nivel inicial; y omitieron injustificadamente su comparencia a la audiencia de vista de la causa. Esta situación de rebeldía condujo al sentenciante a aplicar la presunción legal de veracidad de los hechos relatados en la demanda, la cual, se insiste, no fue desvirtuada por prueba en contrario. Este modo de actuar irregular de los accionados además trasladados al proceso vulnera el orden público laboral y hace procedente la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica solicitada.

En el mismo sentido se pronuncio posteriormente a través de la sentencia 11, el día 13/3/2003 en el juicio: “Juan J. y otros v. La Nueva Calle S.A, Leónidas R. Lascos y/o quien resulte propietario del diario “La Nueva Calle”-Idem. Recurso directo” con idéntica plataforma fáctica.

Del análisis de los fallos precedentes pueden extraerse las siguientes conclusiones:

- El Tribunal Superior de justicia se aparta de la interpretación de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto aplicar con carácter restrictivo el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica.
- Considera a la contumacia procesal como un supuesto que demuestra el actuar irregular de la sociedad y del presidente de su directorio. Dicha irregularidad frustra los derechos de terceros, de los trabajadores, lo que torna aplicable el art. 54 Ley de Sociedades Comerciales.

Capítulo VIII: Aspectos procesales

Procedimiento

Una de las primeras cuestiones prácticas que conviene resolver respecto de la aplicación del instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica, la constituye el procedimiento en el cual se plantea.

De acuerdo con el art 15 de la Ley de Sociedades Comerciales “cuando en la ley se dispone o autoriza la promoción de una acción judicial ésta se sustanciara por procediendo sumario, salvo que se indique otro.”

En la provincia de Córdoba, ante la ausencia de juicio sumario se regirá por las disposiciones que regulan el juicio abreviado.

Pero esta regla no siempre se cumple, el Dr. Molina Sandoval⁷⁸ considera que es menester distinguir el tipo de pretensión que se esgrime.

- a. Pretensión “autónoma”: si la acción de la inoponibilidad se postula de manera “autónoma”, la conclusión precedentemente arribada será válida, el procedimiento será el abreviado. Siguiendo al autor citado, los fundamentos de esta afirmación son:
 - Así lo dispone el art. 15 LSC y el ordenamiento societario no contiene disposición al respecto.
 - Es el proceso que mas se adapta a las necesidades de la figura de la desestimación y procura la mayor economía procesal en todos sus sentidos.

⁷⁸ Molina Sandoval, Carlos. La desestimación de la personalidad jurídica. Edición 1. Editorial Astrea. 2002.

- b. Pretensión “conjunta”: si la “inoponibilidad” se interpone conjuntamente con otra acción, se rompe la regla del art 15 LSC., al igual que si este instituto ingresa al proceso como excepción.

En tal caso la forma procesal que se debe adoptar es la del juicio principal o bien la del juicio en el cual se promovió como excepción, por tratarse de una pretensión accesorio.

Competencia

Determinar quien es el juez competente ante una acción de inoponibilidad de la persona jurídica representa una cuestión compleja. En primer lugar por la falta de previsión legislativa al respecto.

El tema tiene suma importancia, ya que un pronunciamiento sobre incompetencia podría tornar abstractos los derechos del tercer perjudicado. Nuevamente aquí el Dr. Molina Sandoval impone la diferenciación anteriormente enunciada:

- a. Planteamiento autónomo: si la inoponibilidad es entablada como una pretensión autónoma considera adecuado que la competencia sea comercial o societaria en las provincias que prevén tal competencia, como Córdoba o Mendoza.
- b. Planteo conjunto: si la acción de inoponibilidad se interpone junto con la principal, asumirá la competencia de la cuestión principal. Se funda en razones de economía procesal y de concentración; y en la factibilidad procesal de acumular las acciones. En tal caso si se intenta en sede laboral una acción contra la sociedad por falta de registración o por incumplimiento de alguna norma laboral, la inoponibilidad debe también tramitar no sólo ante el juez laboral, sino también en el mismo expediente. Una interpretación contraria llevaría a una solución inadecuada.

En el caso “Vera”, la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Bs.As. Resolvió que, ante la pretensión del trabajador de imputar a los socios, controlantes o administradores de una sociedad comercial, los efectos de una sentencia laboral dictada contra ésta, basada en lo dispuesto por el art. 54 in fine de la ley 19.550, el juez competente para entender en esa cuestión no es el tribunal del trabajo que dicta la sentencia contra la sociedad, sino el juez con competencia en lo comercial de la jurisdicción que corresponda.

Entendió incompetente para avocarse a una acción de inoponibilidad planteada en el marco de una ejecución de sentencia.

A diferencia de lo resulto por la suprema Corte de la provincia de Buenos Aires en el caso “Vera Beatriz Susana c Ameuri José Vicente y otros”, no existe disposición legal alguna que requiera la existencia de dos juicios a los fines de la aplicación de la norma prevista por el art. 54 in fine de la ley 19.550.

La aplicación de la solución prevista por esta norma no es patrimonio exclusivo de la justicia en lo comercial, sino que constituye un mecanismo al cual puede acceder cualquier tercer perjudicado por una actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios o constituya un mero recurso para violar la ley, el orden publico o la buena fe o para frustrar derechos de terceros.

Sostener , como lo requiere la suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires en el caso “Vera”, la necesidad de que el trabajador deba promover dos juicios para satisfacer su crédito laboral, atenta contra el principio de la economía procesal y lo pone en una situación de notoria desigualdad con lo trabajadores regularmente contratados por la empresa, por los hechos que es absolutamente ajeno a su autoría, como lo es la falta de registración de la relación laboral en los libros de la sociedad empleadora y la posterior desaparición de la empresa donde trabaja.

Alarga indefinidamente la consolidación de los derechos inderogables del trabajador damnificado, afecta su derecho de propiedad en cuanto a la legítima y razonable expectativa de obtener una sentencia justa y rápida y, como si fuera poco, dificulta enormemente la administración de justicia, por la gran perdida de tiempo que implica la tramitación de dos expedientes, en distintos fueros, pero con el mismo objeto.

No es posible exigir en todos los casos que el trabajador desocupado y con urgencias alimenticias, reúna pruebas y conozca anticipadamente las composiciones accionarias, la existencia de maniobras fraudulentas, para desde las primeras actuaciones advertir sobre la necesidad, procedencia y posibilidades de la actuación destinada a responsabilizar personalmente socios o administradores. Menos aun que , una vez concluido el pleito laboral y demostrada la insuficiencia económica del patrimonio de la sociedad demandada y condenada, tener que trasladar su pretensión al fuero comercial o civil para iniciar un nuevo proceso en búsqueda del resarcimiento alimentario que toda acción laboral persigue.⁷⁹ .

Instancias para invocar la responsabilidad de socios o controlantes:

En la generalidad de los casos, la acción prevista por el art. 54 in fine de la ley 19.550 deberá acumularse a la demanda promovida contra la sociedad por las consecuencias de su actuación reprochable. En los fallos analizados a lo largo de este trabajo (“Delgadillo”, “Duquelsy”, “Crespy”, “Bengolea”, entre otros) los trabajadores han presentado una demanda laboral reclamando lo que le es debido por el contrato de trabajo tanto a la persona jurídica como a sus socios y directivos. Es decir la acción de inoponibilidad se interpuso junto con la principal. Se incorpora la acción al proceso mediante una demanda solidaria, el actor ha demandado en litisconsorcio a un ente de existencia ideal y alguno o algunos de sus integrantes.

El tema no presenta grandes problemas cuando la pretensión del trabajador de extender la responsabilidad a los socios integrantes de la sociedad demandada se presenta conjuntamente con la demanda. Sin embargo cuando se solicita la extensión una vez dictada sentencia contra sujetos que no han sido demandados se presenta una

⁷⁹ Arese César. LL, C, 2002 , pag. 531. Para que determinadas sentencias laborales no se conviertan en papeles mojados.

problemática mayor, aparecen involucradas cuestiones constitucionales y de procedimiento que podrían tornar de muy difícil aplicación dicha extensión.

Esto puede suceder una vez dictada la sentencia, si el trabajador resulta favorecido por ella intentara ejecutarla. Sin embargo, se presenta en la actualidad la imposibilidad del acreedor de lograr satisfacer su crédito, esto puede originarse tanto en la infracapitalización material de la empresa, como en casos que durante el trámite del proceso, la sociedad “desaparece” sin llevar acabo los tramites de disolución y liquidación establecidos legalmente.⁸⁰

Estos dos supuestos tienen en común que dejan al acreedor laboral ante una imposibilidad de contar con bienes de la sociedad sobre los cuales poder hacer efectivo su derecho. Sin embargo representan dos maniobras diferentes, el vaciamiento, consiste en la conducta deliberada de desplazar los activos de una sociedad hacia otra titularidad. La infracapitalización hace referencia a la falta o escasez de activo que no necesariamente implica un vaciamiento.

Ante el incumplimiento de la persona jurídica de la sentencia laboral dictada en su contra, aparece la necesidad de los actores de intentar responsabilizar a socios y directivos de la demandada que no fueron parte en el juicio, a título personal. Surgen de este modo las limitaciones a dichas pretensiones.

En primer lugar debe respetarse el derecho de defensa en juicio. Se deberá dar la posibilidad a los socios y controlantes de defender y probar cualquier cuestión que haga a su derecho. Estamos ante una garantía constitucional regulada en el art. 18 CN.

En segundo lugar deberá tramitarse como incidente, donde podrán introducirse nuevas cuestiones de hecho y de derecho, siempre recordando que la sentencia ya hizo cosa juzgada respecto de la sociedad.

⁸⁰ Academia Nacional de Derecho y Ciencias sociales de Córdoba. Hugo Efraín. Responsabilidad de administradores y socios por pagos en negro y trabajo clandestino.
<http://www.Acader.unc.edu.ar/artresponsabilidadporpagosennegro.pdf>

Señala Palacio⁸¹ que los incidentes son todas aquellas cuestiones contenciosas que pueden surgir durante el desarrollo del proceso que guardan algún grado de conexidad con la pretensión o petición que constituye el objeto de aquel.

Cuando se pretende extender la responsabilidad en la etapa de ejecución a quienes no fueron demandados aparecen en el ámbito del derecho del trabajo dos vertientes bien definidas; quienes sostienen que dicha extensión es posible y quienes no aceptan extender la condena en el reducido ámbito de un incidente de ejecución.

En la primera corriente se enrola la Dra. Cañal y la Dra. Ferreiros. Argumenta la Dra. Cañal que no existe inconveniente procesal alguno en incidentar y abrir a prueba, ya que en dicho trámite se dan los presupuestos procesales indispensables para debatir la cuestión fáctica y jurídica, asegurando las garantías constitucionales (bilateralidad, congruencia, defensa y doble instancia). Por su parte, la Dra. Ferreiros sostiene que la pretensión de extensión de imputación no requiere un nuevo proceso ni un nuevo juez, sino simplemente el requerimiento en la etapa ejecutoria. La sentencia firme incumplida será la base de esta extensión.

Por el contrario, Álvarez y Piropo⁸² sostienen que no es posible extender la condena en el ámbito reducido de un incidente de ejecución, ya que el trámite incidental no permite un debate adecuado ni conlleva una etapa de cognición idónea para ejercer el derecho de defensa en juicio, garantizado por el art. 18.CN.

El Dr. Maddaloni⁸³ considera que cuando se trata de extender la responsabilidad a un socio o directivo que no fue demandado, el ámbito incidental resulta insuficiente para garantizar el principio de defensa en juicio por las siguientes razones:

- No puede decirse que goza de pleno derecho de defensa quien recibe un planteo de extensión de responsabilidad- que equivale a una demanda- y debe responderlo en el plazo perentorio de 5 días (art. 180 CPCC Bs.As)

⁸¹ Palacio, Lino E “Manual de derecho Procesal civil. T II. Editorial Abeledo Perrot P. 303.

⁸² Álvarez Eduardo, “ El art. 54 Ley 19.550 , La responsabilidad solidaria de los socios y un debate inexplicable” Revista Derecho Laboral 1-2001, Ed. Rubinzal-Culzoni. Pagina 258.

Piropo, Miguel A “Aspectos procesales de la responsabilidad solidaria” Revista Derecho Laboral 1-2001.Ed. Rubinzal-Culzoni ,pagina 415.

⁸³ Maddaloni, Osvaldo A. Inoponibilidad de la personalidad jurídica. Supuestos de extensión de responsabilidad en materia laboral durante la etapa de ejecución de sentencia. Doctrina RDLSS 2005-5-343. LexisNexis Jurisprudencia Argentina N 0003/400699.

- Tampoco es posible garantizar el derecho de defensa cuando el demandado se halla visto privado de discutir de que rubros resulta responsables , es decir, privado de discutir el título del reclamo.
- No existe un título ejecutivo contra el socio o directivo, ya que la sentencia recaída en el principal contra la persona jurídica no hace cosa juzgada contra los mismos.
- Si bien puede plantearse excepciones, las mismas no pueden ser resueltas como previas, aun cuando se tratare de aquellas que legalmente lo son como la incompetencia, la cosa juzgada, la falta de personería. Este es otro claro límite la derecho de defensa.
- En el caso de los administradores y directores no le basta al actor con comprobar el carácter de tales, sino que es necesario que opere el factor de atribución de responsabilidad, para dilucidar el mismo es necesario un juicio pleno.

El proceso en el cual se desarrolla la inoponibilidad de cierta actuación de una persona jurídica debe ser aquel que brinde la mayor amplitud probatoria. Debe tratarse de un proceso en el cual se garantice el derecho de defensa en juicio del demandado.

El juicio de conocimiento pleno es el que mejor satisface esas garantías, le permite el mas completo y eficaz ejercicio del derecho de defensa en juicio, tanto por la inexistencia de limitaciones en cuanto a la cantidad y tipo de defensas proponibles como por la amplia gama de pruebas que pueden ser ofrecidas.

En esta línea, La sala V de la Cámara del Trabajo de Córdoba en el fallo “Martín Alberto S c/ Hector G Bianciotto S.A y otros” resuelve hacer extensiva la condena a los socios y directivos de la sociedad por considerar que la misma fue constituida para violar la ley. Aplican el art. 54 in fine de la ley 19.550. La sentencia resuelve su competencia por conexidad. Conviene resaltar los distintos argumentos utilizados por la Cámara a fin de comprender adecuadamente la decisión de esta sala.

Martín Alberto había iniciado demanda laboral contra la sociedad Bianciotto S.A, por la cual obtuvo sentencia favorable condenándose a la firma al pago de diversos rubros en concepto del contrato de trabajo que los unía. Iniciada la ejecución de sentencia advirtió que la misma no se había liquidado ni disuelto por los

procedimientos legales, ni existían rastros de su capital accionario. Por lo tanto solicita que se condene a título personal a los socios al pago de lo que le es debido por parte de la sociedad.

El tribunal analizó si correspondía hacer extensiva la condena recaída en contra de Bianciotto S.A a los socios de acuerdo a lo establecido por la ley de sociedades comerciales.

La señora vocal Dra. Maria de las Mercedes Blanc de Arabel analizó la posible competencia por conexidad citando a Hugo Alsina⁸⁴, quien determina : “En razón del carácter especial de la justicia del trabajo, la competencia por conexidad debe ser interpretada restrictivamente, porque aunque ambas cuestiones tengan vinculación por emanar de una misma causa, sólo serán de la competencia del juez del trabajo si ellas constituyen en sí mismas una consecuencia directa del contrato de trabajo”.- En el caso de autos tan es así de directa consecuencia del contrato de trabajo la pretensión que se esgrime que pudo directamente haber sido esgrimida en la demanda principal.

Consideró que la sala resultaba competente para entender en la causa. Se imputo a los directores de Bianciotto S.A haber producido un vaciamiento de la actividad que desempeñaban, su trasvaciamento a otra sociedad anteriormente constituida, lo cual determinó que le sea imputado una conducta negligente y culpable, que provocó la insolvencia de la sociedad anónima condenada, desbaratando los derechos del actor de satisfacer sus pretensiones reconocidas en sentencia judicial firme y pasada en autoridad de cosa juzgada. Estas maniobras fraudulentas se lograron demostrar, ya que se probó que dos de los socios (un matrimonio) de la primera sociedad continuaban con la explotación del negocio con otra estación de servicio ubicada en otro lugar de la ciudad de Córdoba y que giraba bajo la cobertura de otra sociedad anónima.

Por ultimo, se resolvió que: “El presente pronunciamiento no implica apartamiento del principio de la limitación de la responsabilidad ni desconocimiento de la calidad de sujeto de derecho de la persona jurídica -distinta de los socios- que debe responder por la condena de la que ha sido objeto con su propio patrimonio.- Pero esa responsabilidad se hace extensiva en razón de las disposiciones del art.54 de la LS a los socios que coadyuvaron con su actuar en el desbaratamiento de derechos de terceros.

⁸⁴ Hugo Alsina. Derecho Procesal. tomo II

“Díaz Ángel rito c/ R.P.B S.Ay otros- demanda y su acumulado”, en el caso el trabajador promueve inicialmente juicio contra una sociedad anónima dedicada al transporte de mercaderías. El actor obtiene sentencia favorable, al iniciar la ejecución de sentencia advierte la desaparición de la empresa. Promueve un nuevo juicio en contra de los socios y administradores de la sociedad desaparecida. Y también en contra de la empresa para la cual la transportista efectuaba los viajes. El tribunal extiende la responsabilidad a los socios pero la rechaza en contra de la tomadora del servicio.

Como mencione previamente, el actor trabajaba para la firma Cecilia Transportes S.A, cuyo presidente era el Sr. Jorge Alarcón, el director titular Gilberto Alarcón y Amelia Alarcón su directora suplente. El actor tenía como función la de chofer de camión de propiedad de la empresa Cecilia transporte y realizaba exclusivamente viajes para la firma R.P.B S.A. La relación laboral se desarrollo sin registración. Jorge Alarcón, en representación de la empresa le envió una carta documento al trabajador negando la relación laboral, motivo por el cual se considero despedido.

El 24 de septiembre de 1998 la sala quinta de la Cámara de trabajo de Córdoba dicta sentencia acogiendo parcialmente la demanda. El acreedor laboral inicia los trámites ejecutorios y verifica la desaparición de la empresa Cecilia Transportes S.A sin que se haya recurrido a los procedimientos legales de disolución y liquidación societaria la empresa enajena los vehículos y el Sr. Jorge Alarcón adquirió otra unidad colocándola a nombre de su esposa, continuando idéntica operatorio junto a su hermano Gilberto.

Díaz solicita que se condene en forma solidaria a los demandados al pago de la suma establecida en la causa: “Díaz Ángel Rito c/ Transportes Cecilia S.A-Demanda”.en relación ala empresa RPB S.A el actor pretende se la condene por medio del art. 30 LCT ya que consideraba que Cecilia transportes S.A efectuaba cargas en exclusividad para dicha empresa.

En la defensa del demandado se plantearon cuestiones interesantes. Se adujo que con la extensión de responsabilidad se contravienen principios procesales (limite subjetivo de la cosa juzgada) y constitucionales (derecho de defensa en juicio).

El tribunal se planteo como única cuestión a resolver ¿Resultado procedente la pretensión del actor de ejecutar los importes dinerarios que pretende y condenar a los demandados a su pago? El Dr. Raúl Castro “imputo a los directores y al presidente de Cecilia transportes S.A haber decidido un vaciamiento de la actividad que desempeñaban, su trasvaciamiento a otra persona jurídica, la falta de publicidad e inobservancia de formalidades , lo cual determina que le sea imputado una conducta negligente y culpable que ha propiciado el insolventamiento de la sociedad anónima condenada, desbaratando los derechos del actor de hacer efectivas sus acreencias reconocidas en sentencia judicial firme y pasadas en autoridad de cosa juzgada.

“El virtual vaciamiento de la empresa empleadora a favor de otra de idéntica actividad comercial, integrada por los mismos miembros de la familia, perjudica al trabajador al privarlo de la garantía de cobro de sus acreencias- el vaciamiento mencionado encubre fines extrasocietarios que permite aplicar la llamada teoría de la penetración de la personalidad jurídica (Cfr. CNAT.Sala III en” Ibelli Emilio c/ Dam SRL” Sent.Nº 47.537 del 4/11/97).

La Cámara entendió que la conducta de los demandados quedaba comprendida en la tipificación del tercer párrafo del art. 54 LSC , por lo que correspondía hacer extensiva la responsabilidad por la condena recaída en contra de Cecilia transportes S.A , a su presidente y a sus directores Gilberto Alarcón, Jorge Alarcón en forma ilimitada y solidaria.

Supuestos en los que el actor plantea en la demanda la extensión de la responsabilidad de una sociedad, en forma solidaria, a sus integrantes. Las personas físicas que son demandadas por el cumplimiento de obligaciones contraídas por una sociedad, de la cual son o eran socios, gerentes o directores normalmente oponen la excepción de falta de legitimación pasiva.

Conviene distinguir para analizar los efectos del planteo de la excepción, las sociedades denominadas de “interés” de las de “Capital”. En las primeras sus socios responden ilimitada, subsidiaria y solidariamente, en cambio en las segundas, los socios limitan su responsabilidad a la integración de las cuotas o acciones que hayan suscripto o adquirido. En el caso de las sociedades de “interés” al ser la responsabilidad subsidiaria, para que se efectivice la solidaridad el acreedor debe obtener condena

contra la sociedad, a quien debe codemandar, y demostrar luego que su patrimonio es insuficiente. Por lo tanto la defensa de falta de legitimación pasiva que opongan los integrantes de las sociedades de interés no pueda progresar, en tanto que resulta normalmente aceptable cuando es planteada por socios de una sociedad de capital.

Sin embargo, el uso desviado o la utilización fraudulenta de cualquiera de los tipos societarios podrían llevar a establecer la responsabilidad personal de sus integrantes.

En el caso que se halla demandado solo a la persona jurídica, pero se pretende ejecutar la sentencia de condena contra sus integrantes, porque esta se ha insolventado y carece de bienes suficientes. En estos casos el acreedor, suele requerir que se ejecute la condena contra los integrantes del ente. Pero existen muy serias razones de índole constitucional y procesal que obstan a esa extensión de los efectos de una sentencia a quien no ha sido parte del proceso. Hay fallos que respaldan esta postura y otros que deciden en sentido contrario. No la admiten (Cámara Nacional T, sala VI 16/09/88)SD n 29.610” Campos , Ruben E c/ Metalomp SRL) si la admiten (CNT, sala III, 4/11/97 “Ibelli, Emilio c/ Dam SRL.

Costas

El eventual rechazo de la acción contra alguno de los codemandados podría tener repercusión sobre la distribución de las costas.

En cada situación el magistrado tendrá que analizar si los motivos que justifiquen la exoneración de responsabilidad parcial eran hechos conocidos o que pudieron serlo por el reclamante; de no ser así las costas a este respecto tendrán que distribuirse por su orden o aplicarse incluso al codemandado vencido que con su conducta origino la necesidad de accionar de esta forma.

Ante planteos serios y bien fundados no cabe la condenación en costas cuando el motivo del rechazo de la demanda de quien aparecería como empleador en una relación

clandestina derivado de hechos que permanecieron inaccesibles al dependiente, o por el actuar confuso e indiferenciado de las personas físicas con la persona ideal.

Entienden que tampoco cabría condenación en costas en supuestos de exclusión de responsabilidad de algún codemandado y las peculiares circunstancias de la causa que habiliten, en opinión de los magistrados, algún tipo de consideración especial.

Conclusiones

La persona jurídica tiene un carácter instrumental, debido a que es otorgado por el legislador para el cumplimiento de ciertos objetivos y respetando determinadas condiciones.

El incumplimiento de estos objetivos y condiciones a través del apartamiento de la causa fin de la sociedad permite la aplicación del instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Los efectos de la inoponibilidad son la imputación directa a los socios o controlantes y la responsabilidad por los perjuicios ocasionados.

La inoponibilidad no tiene por efecto ni la nulidad ni la disolución de la sociedad sino la ineficacia parcial del contrato. La consecuencia de la desestimación de la personalidad, es una declaración válida para el caso concreto. La sociedad seguirá funcionando normalmente y no existe peligro o daño para los demás sujetos de la relación organizativa societaria como ajenos a esta o para terceros que no encuentren debido tratamiento en la norma societaria. La inoponibilidad se refiere a la personalidad y no al tipo social.

La norma en cuestión se basa en actos fraudulentos, abusivos y de simulación. Los cuales se manifiestan cuando la actuación de la sociedad haya tenido por objeto

conseguir fines extrasocietarios, cuando la sociedad sea un mero recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de terceros.

Es un fin extrasocietario cualquier acción que no tienda a la producción o intercambio de bienes o servicios que surjan del objeto de la sociedad.

Para un sector mayoritario de la Doctrina comercialista, el instituto de la inoponibilidad debe aplicarse de manera restrictiva. Privilegian el principio de la formalidad, se postulan en contrario a extender la responsabilidad a socios o controlantes de una persona jurídica.

Para la doctrina laboralista, el principio de la realidad posibilita prescindir de la persona interpuesta o desestimar la persona jurídica e imputar al verdadero sustrato personal y patrimonial que realiza conductas violatorias y abusivo tendientes a burlar los derechos del trabajador.

En los últimos años se han dictado una serie de fallos aplicando el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica en cuestiones de índole laboral, es decir se ha permitido en algunos casos ante relaciones laborales no registradas o registradas de manera defectuosa aplicar una norma societaria como es el art. 54 3 párrafo de la ley 19.550. la doctrina y la jurisprudencia no es pacífica al respecto. Por un lado se encuentran quienes consideran correcto aplicar el artículo 54 tercer párrafo LSC ante el incumplimiento de obligaciones laborales, entendiendo que existe fraude laboral y por lo tanto aplicar la teoría del levantamiento del velo. Este sector defiende lo que se ha dado en llamar tesis amplia. La corriente contraria adopta una posición restrictiva, postulando la no aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica., salvo supuestos excepcionales.

Dentro de los precedentes que adoptaron la tesis restringida se encuentra lo decidido por la sala I en la causa “Crespi” en la cual los jueces no aplicaron el instituto de la inoponibilidad argumentando que “estamos en presencia de incumplimientos a las obligaciones registrales, previstos por la ley 24.013, la que determinan las sanciones que corresponde aplicar” “No se ha invocado en la demanda, ni acreditado en este juicio, la insolvencia de la sociedad, ni la existencia de maniobras de la socia gerente de la S.R.L, tendientes a disminuir la solvencia patrimonial de la persona jurídica...” “la teoría de la

desestimación de la persona jurídica se ha aplicado como remedio excepcional tanto en el ámbito del derecho del trabajo como del derecho civil, comercial, fiscal tendiente siempre a desentrañar la realidad de los hechos encubiertos en figuras jurídicas simuladas o fraudulentas, lo que no acontece en este juicio” “No hay duda de que el trabajo en negro y violaciones similares, perjudican al trabajador , que se ve privado de derechos; al sector pasivo que es víctima de la evasión y a la comunidad comercial en cuanto pone al autor de la maniobra en mejores condiciones para competir en el mercado frente a los empleadores respetuosos de la ley , pero de ello no se deriva que resultan aplicables a una relación laboral, normas dirigidas exclusivamente para relaciones comerciales . Si el legislador hubiera creído conveniente extender la responsabilidad por esas maniobras a todos los integrantes de la sociedad y sus administradores, debió explicitarlo a través de leyes que así lo dispusieran expresamente, máxime cuando ya existen sanciones específicas para reprimir las violaciones mencionadas en la ley 24.013.”. a igual solución llegó la misma sala un año después en la causa “Tegler” utilizando idénticos argumentos. En la misma línea la sala 8 en la causa “Bengolea” rechaza la condena solidaria a los socios de la sociedad demandada considerando que: “Cuando dicho dispositivo establece la inoponibilidad a terceros de la personalidad jurídica de las sociedades, no define el presupuesto de hecho, la "fattispecie", como la comisión de actos ilícitos aislados -como la omisión de registración de algún trabajador o algunos trabajadores-.” La misma sala en el precedente “Ayala” compartiendo la misma solución fundamento su decisión en que: “cuando la ley se refiere a recurso o para violar la ley, el orden público o frustrar los derechos de terceros, esta aludiendo a la utilización en tal carácter de la forma societaria, no a actos indeterminados que, en cada caso, pueden perseguir esos fines. Consecuentemente, la falencia registral de una relación de trabajo es una situación del todo ajena al contenido del art. 54 de la ley 19.550.” ordeno las cosas distinguiendo la responsabilidad basada en el art. 59 y la del art. 54 L.S.C. Los camaristas comprendieron que la personalidad no debe ser desestimada sino cuando se presenten situaciones de gran gravedad, como sería el caso que se utilice la forma societaria al solo fin de aprovechar los beneficios que brinda (separación de la persona de la sociedad y sus miembros, limitación de responsabilidad) y de tal forma obtener provechos personales.

La sala 4 en in re “Fontes” rechazo la extensión de responsabilidad a los socios de la sociedad demandada considerando que: “ La cláusula de desestimación del art. 54 de la ley 19.550 debe ser interpretado con carácter restrictivo a los efectos de ameritar una extensión de responsabilidad por la condena judicial a las personas que administran la sociedad, cuando no se verifique el empleo de la forma societaria como medio para frustrar los derechos del trabajador”.

Por otro lado existen numerosos fallos en los cuales se evidencia claramente la postura amplia en que se enrolan los magistrados. Dentro de estos supuestos podemos mencionar en primer lugar el caso “Delgadillo Linares Adela c/ Shatell S.A ” en donde la Cámara extendió los efectos de la sentencia que condenaba a una sociedad comercial a “los socios directivos de esta en forma individual” por haber acreditado que la conducta asumida por la sociedad “constituye un típico fraude laboral y previsional”. Como consecuencia de este fallo se entablaron numerosas demandas por parte de los trabajadores, solicitando se aplique el Art. 54 3 párrafo de la ley de sociedades comerciales ante el temor de quedar con sus créditos insatisfechos. Dentro de los argumentos esgrimidos por los magistrados consideraron que la práctica de no registrar correctamente a los trabajadores, constituía un recurso para violar la ley (Art. 140 LCT y 10 de la ley de empleo) el orden público (el orden público laboral receptado en los art. 7, 12, 13 y 14 LCT), la buena fe (que obliga al empresario a ajustar su conducta a lo que es propio de un buen empleador, art. 63 L.C.T) y para frustrar derechos de terceros (el trabajador, el sistema provisional, los integrantes del sector pasivo y la comunidad empresarial.), la misma sala 3 compartió idénticos argumentos en el precedente “Duquelsy” y “Luzardo”.

Conviene diferenciar entre simples incumplimientos de la sociedad frente a terceros, que encuentran solución en varias normas del derecho societaria y laboral, del apartamiento de la causa fin de la sociedad mediante el abuso perpetrado por la persona jurídica, único supuesto en el que es aplicable la norma del art. 54 LSC. Debe distinguirse la responsabilidad por obligaciones propias y la utilización desviada de la figura a través del apartamiento de la causa fin del negocio jurídico.

El caso “**Palomeque**” fue el primer fallo de la Corte suprema de justicia de la Nación que estableció su decisión respecto a la aplicación de la inoponibilidad de la personalidad jurídica ante la violación de normas del derecho del trabajo.

Determino el rechazo de la teoría de la penetración de la personalidad ante supuesto de trabajadores que se encontraran sin la debida registración de su relación laboral.

El grado de influencia que el precedente “Palomeque” tiene en las distintas salas de la Cámara Nacional de apelaciones del Trabajo no es determinante. Del análisis de fallos de tribunales inferiores dictados a posterior de “Palomeque”, se podría concluir que las salas que aplicaban la postura amplia basadas en la doctrina de los casos “Duquelsy” y “Delgadillo” continuaron en esa misma línea. Así las salas 3 y 10 de la Cámara Nacional del Trabajo continúan aplicando la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica ante supuesto de trabajadores en “negro”.

La sala I, que con anterioridad a “Palomeque”, adopto una postura restrictiva como en los fallos “Crespi ”y “Tegler” luego del fallo de la Corte continúan en la misma posición. En la causa "Vázquez, Carlos O. Conarlub S.R.L. y otros" el 9 de diciembre del 2003 se hace expresa referencia al fallo de Corte y a la importancia de que los tribunales inferiores adopten el criterio de la Corte Suprema. Argumenta: “..Si bien es cierto que las sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación no tienen la obligatoriedad de un fallo plenario y que solo deciden en los procesos concretos que le son sometidos y sus fallos no resultan obligatorios ni para casos análogos, los jueces inferiores tienen un deber de conformar sus decisiones a aquellos. “..Se impone acatar legal y moralmente la doctrina sentada por el alto Tribunal, no solo por las razones institucionales apuntadas sino a fin de evitar un dispendio jurisdiccional innecesario.”

La sala 8, que en las causas “Bengolea y Ayala” adoptaron una posición restrictiva, luego del fallo de la Corte, se presentaron otros casos en los que se comparte la decisión del máximo tribunal de Justicia, un ejemplo es el fallo “Paiz, julio J. v. Buró S.A. y otros”.

A raíz de los fallos estudiados considero que si bien la postura restrictiva adoptada en “Palomeque” ha sido considerada muchas veces por los jueces a la hora de fundamentar sus decisiones, en otras ha sido dejado de lado con suficientes argumentos. Por lo tanto, es posible concluir que continúan las diferentes corrientes sobre la aplicación de la teoría de la inoponibilidad ante fraude laboral y que el fallo de la Corte no ha logrado aminorar estas diferencias de criterios que provocan una gran

incertidumbre tanto en los trabajadores como en los empresarios al no saber que tipo de pronunciamiento tendrán al respecto.

Dentro de los fallos dictados por la Cámara del Trabajo de Córdoba, la sala 9 el 11 de junio del 2004 en el caso “Depres, Alain J. A. v. Pileplas” S.A ha adoptado la tesis amplia del instituto en análisis, al considerar a la ausencia de registración del trabajador en la relación de trabajo, como violación a una ley de orden público como lo es la de contrato de trabajo autoriza la aplicación de la penetración de la personalidad jurídica. Los argumentos son los mismos que utilizan los defensores de esta postura y que fueron argumentados en el fallo “Delgadillo”.

En la causa “Moreno Ariel Paulino v. Rosario Morsiacatto y/u otro s/ demanda. La sala 2 del tribunal de Córdoba si bien no hace extensiva la responsabilidad a los socios de las sociedades demandadas y por lo tanto adopta una postura restrictiva, comparten los mismos argumentos que los defensores de la tesis amplia al considerar al fraude laboral como presupuesto suficiente para aplicar la teoría de la inoponibilidad. En la causa no ha podido probarse adecuadamente el fraude laboral y por eso la decisión de los jueces fue la de rechazar la responsabilidad de los socios. Indudablemente de haberse podido probar la solución hubiese sido otra. A igual resolución se llegó en la causa Waidatt Victoria Elizabeth v. Kosita’s SRL y/o otros.

La sala 6 de la Cámara del Trabajo en la causa “Alvarez Antonio A. v. Aero Ruta Petrolera SRL y/u otros” considero improcedente la solicitud de los actores a declarar inoponible a la persona jurídica, ya que establece que la sanción establecida en el párrafo 3 del art. 54 ley 19.550 requiere para su procedencia que la sociedad a través de los integrantes de sus órganos con capacidad para expresar la voluntad de aquella, o sea de quien se ha valido de la estructura societaria, se encuentren comprendidos al menos en uno de los siguientes tres supuestos, a saber: 1) Que oculte o no manifieste que persigue fines distintos de los que son propios. 2) Que haya sido creada para violar la ley, el orden público o la buena fe. 3) Que haya sido creada para frustrar los derechos de terceros.

Solo requiere el simple aprovechamiento que la ley otorga a las sociedades comerciales o a quienes la componen mientras la sociedad no cumple los fines para los

cuales fue creada. De no ser así cualquier incumplimiento por parte de la sociedad será suficiente para despojarlo de los atributos de la personalidad.

A igual criterio llega la sala X en la causa “Fernandez, ruben v. Metalcor S.A, el actor pide la aplicación del art. 54 3 párrafo fundamentando lo peticionado en la situación de informalidad en que se encontraba.

El doctor Toselli postula: “que en situación idéntica a la planteada en la causa la Corte suprema de justicia de la Nación en autos: “Recurso de Hecho: “Palomeque, Aldo Rene v. Benemeth S.A” desestimo tal posibilidad de extensión de condena afirmando que el tribunal había prescindido del análisis diferenciado que debe efectuarse entre la persona jurídica y sus integrantes y del carácter excepcional y restrictivo de los supuestos que autorizan a hacer caer el velo societario. Agrega :” no habiéndose aportado en este proceso elementos que permitan al suscripto admitir la postura actora y mas allá del criterio personal que quien vota tenga sobre el particular, en tal situación no queda otra posibilidad mas que acatar el fallo del máximo tribunal Nacional y no hacer lugar al pedido de extensión de condena personal.”

Analizados los precedentes del tribunal superior de Justicia es posible obtener las siguientes conclusiones:

El TSJ se aparta de la interpretación de la corte suprema de Justicia de la Nación en cuanto aplicar con carácter restrictivo el instituto de la inoponibilidad de la persona jurídica.

Considera a la contumacia procesal como un supuesto que demuestra el actuar irregular de la sociedad y del presidente de su directorio. Dicha irregularidad frustra los derechos de terceros, de los trabajadores, lo que torna aplicable el art. 54 ley de sociedades comerciales.

El objetivo de este trabajo se limita a la aplicación de la teoría de la inoponibilidad de la personalidad jurídica y no a otros supuestos, como la responsabilidad de los administradores societarios. Es necesaria esta aclaración, ya que existirán casos en los que si bien no encuadrara dentro del ámbito de la desestimación de la persona jurídica podrá acudir al remedio de la responsabilidad de los administradores y directores de la sociedad

El art. 274 LSC prevé la responsabilidad ilimitada y solidaria de los directores hacia la sociedad, los accionistas y los terceros por mal desempeño del cargo de conformidad con el art. 59 y por violación a la ley, el estatuto y el reglamento o por cualquier daño producido con dolo, abuso de facultades o culpa grave. El ART. 59 determina que los administradores y los representantes de la sociedad deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios. Los que faltaren a sus obligaciones son responsables ilimitada y solidariamente por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión.

Considero que la inoponibilidad de la personalidad societaria puede ser el remedio adecuado en algunos supuestos de demandas laborales. Para algunos supuestos de trasvasamiento societaria, infracapitalización, sociedad sin actividad, siempre que del caso concreto surgiera que la sociedad como tal fue utilizada en forma desviada o abusiva, fue un mero recurso para concretar la violación de la ley, el orden público, o la buena fe, para defraudar a terceros o su actuación encubrió claramente la consecución de fines extrasocietarios. Pero no ante meros incumplimientos de la ley laboral como es el caso en estudio en el que un empleador tiene algunos de sus trabajadores “en negro” o registrados de manera defectuosa. Para estos supuestos existen específicas sanciones.

Ante la práctica empresarial de mantener relaciones de trabajo total o parcialmente al margen de las registraciones contables y laborales que prescribe la ley, son en primer lugar responsables los administradores de la misma (art. 59 y 274, ley de sociedades comerciales). Son quienes saben o deben saber que se ha contratado en violación de la ley, al orden público laboral, y a la buena fe. En cambio, la responsabilidad de los socios estará dada cuando conozcan del incumplimiento y no hayan hecho las observaciones para que sus administradores modifiquen ese proceder.

La penetración de la sociedad para responsabilizar a los socios, debe ser un recurso extremo que se justifique con la prueba aportada en la causa, en situaciones concretas y excepcionales.

Debe tenerse en cuenta los art. 7 , 8, 9 y 10 de la ley Nacional de Empleo 24.013, donde se establecen sanciones de clandestinidad total o parcial del contrato de trabajo. Así el Art. 7 enuncia: “Se entiende que la relación o contrato de trabajo ha sido registrado cuando el empleador hubiere inscripto al trabajador:

a) En el libro especial del artículo 52 de la Ley de Contrato de Trabajo o en la documentación laboral que haga sus veces, según lo previsto en los regímenes jurídicos particulares;

b) En los registros mencionados en el artículo 18, inciso a).

Las relaciones laborales que no cumplieren con los requisitos fijados en los incisos precedentes se considerarán “no registradas.”

El libro especial que se enuncia en este artículo se refiere al que deben llevar los empleadores, el cual debe estar rubricado y registrado en las mismas condiciones que se exigen para los libros principales de comercio en el que se incluya:

a) Individualización íntegra y actualizada del empleador.

b) Nombre del trabajador.

c) Estado civil.

d) Fecha de ingreso y egreso.

e) Remuneraciones asignadas y percibidas.

f) Individualización de personas que generan derecho a la percepción de asignaciones familiares.

g) Demás datos que permitan una exacta evaluación de las obligaciones a su cargo.

h) Los que establezca la reglamentación.

A su vez el artículo 18 inciso a de la ley 24.013 de Empleo determina que: “El Sistema Único de Registro Laboral concentrará los siguientes registros: a) La inscripción del empleador y la afiliación del trabajador al Instituto Nacional de Previsión Social, a las cajas de subsidios familiares y a la obra social correspondiente.

A continuación el Art. 8 señala: “El empleador que no registre una relación laboral abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a una cuarta parte de las remuneraciones devengadas desde el comienzo de la vinculación, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente.

En ningún caso esta indemnización podrá ser inferior a tres veces el importe mensual del salario que resulte de la aplicación del artículo 245 de la Ley de Contrato de Trabajo”

El art. 9 expresa: “El empleador que consignare en la documentación laboral una fecha de ingreso posterior a la real, abonará al trabajador afectado una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas desde la fecha de ingreso hasta la fecha falsamente consignada, computadas a valores reajustados de acuerdo a la normativa vigente.”

Por último el art. 10 afirma que: “El empleador que consignare en la documentación laboral una remuneración menor que la percibida por el trabajador, abonará a éste una indemnización equivalente a la cuarta parte del importe de las remuneraciones devengadas y no registradas, debidamente reajustadas desde la fecha en que comenzó a consignarse indebidamente el monto de la remuneración.”

En lo que concierne al procedimiento mediante el cual iniciar la acción de la inoponibilidad de la persona jurídica existen varias alternativas. El trabajador al momento de entablar una demanda por despido incausado, tiene la posibilidad de dirigirlo contra la sociedad y sus socios, siempre y cuando tenga certeza de que están presentes los presupuestos necesarios para aplicar el remedio legal de la desestimación de la personalidad jurídica.

De esta manera, si el tribunal acoge la demanda, dándole la razón al trabajador, una eventual insolvencia de la misma, no impediría que directamente la sentencia sea ejecutada en cabeza de los socios, sin poder estos invocar una violación al derecho de defensa en juicio, por no haber sido parte en el pleito.

De cualquier modo, la cuestión no es están clara, ya que el actor deberá tomar en cuenta, si posee los medios necesario para demostrar que la sociedad es una mera pantalla para lograr obtener beneficios personales de los socios, la sentencia en contra del trabajador podrá tener repercusión sobre la distribución de las costas, lo que agravaría aun mas la situación del damnificado.

Ahora si la demanda es dirigida solo contra la sociedad y la sentencia favorece al trabajador puede presentarse el inconveniente que la persona jurídica haya “desaparecido” o sea insolvente y en tal caso pretenda ejecutar la sentencia contra los socios por considerar que el vaciamiento fue consecuencia del reclamo. La mayor parte de la doctrina se opone a este accionar por entender que se quiere responsabilizar a un

sujeto que no ha sido demandado y por lo tanto se daría una violación al derecho de defensa en juicio.

Considero que el trabajador perjudicado podrá en la etapa de ejecución de sentencia pedir la extensión de la responsabilidad a los socios de la sociedad demandada siempre y cuando se respete el derecho de defensa en juicio, dándole la posibilidad a los socios y controlantes de defender y probar cualquier cuestión que haga a su derecho. Deberá tramitarse como incidente. De acuerdo a nuestro código procesal civil y comercial de la provincia de Córdoba los incidentes son cuestiones que se suscitan durante la tramitación de un pleito y que tienen alguna conexión con él.(art. 426 C.P.C.C) postula que los incidentes que no tengan un tratamiento especial se sustanciarán por el trámite del juicio abreviado.(art. 418 C.P.C.C). En este procedimiento, al momento de presentar la demanda deberá ofrecerse la prueba, salvo la confesional y documental. El tribunal citará y emplazará al demandado para que en el lapso de 6 días comparezca, conteste la demanda y en su caso oponga excepciones o deduzca reconvencción. Si se opusieran excepciones o reconvencción, se correrá traslado al actor por el plazo de 6 días para que conteste para que las conteste y ofrezca la prueba adecuada. Contestada la demanda, las excepciones o la reconvencción, en su caso, el tribunal proveerá la prueba ofrecida, que deberá diligenciarse en un plazo de 15 días. Recibida la prueba o vencido el plazo para su recepción el tribunal llamará autos para definitiva y dictará sentencia. Únicamente la sentencia será apelable, pero en la segunda instancia, al conocer de lo principal, se podrán reparar los agravios causados en los incidentes o en el procedimiento. Sin embargo, serán apelables las resoluciones que pongan fin a los incidentes que no afectaren el trámite del principal. En este juicio todos los plazos serán fatales.

Ante la práctica empresarial de mantener relaciones de trabajo total o parcialmente al margen de las registraciones contables y laborales que prescribe la ley, son en primer lugar responsables los administradores de la misma (art. 59 y 274, ley de sociedades comerciales). Son quienes saben o deben saber que se ha contratado en violación de la ley, al orden público laboral, y a la buena fe. En cambio, la responsabilidad de los socios estará dada cuando conozcan del incumplimiento y no hayan hecho las observaciones para que sus administradores modifiquen ese proceder.

La penetración de la sociedad para responsabilizar a los socios, debe ser un recurso extremo que se justifique con la prueba aportada en la causa, en situaciones concretas y excepcionales.