

Pautas para la armonización de la personalidad societaria y los derechos del trabajador

Gustavo Atim Antoni

I. Introito [\[arriba\]](#)

Como bien se sabe la personalidad societaria en cuanto recurso técnico, permite distinguir un centro de imputación de derechos y obligaciones, distintos de los miembros que componen la sociedad, así como una identidad diferente entre los respectivos sujetos. Tal es así que este ente societario (sea que se considere como ficción legal o como una realidad social de carácter colectivo, o una institución o un instrumento de técnica jurídica que encuentra su origen en la ley) presenta hasta patrimonios diferenciados de las personas que lo componen imputándose la actuación de sus representantes como si fuera propia siempre que se lleve adelante dentro de ciertos márgenes de actuación[1].

Pero bien es sabido también, que esos efectos jurídicos no son absolutos, y en ciertos casos se prescinde de esa diferenciación dejando de lado esa cobertura de la estructura societaria bajo la que se amparan tanto los socios como sus bienes[2], debiendo responder los miembros del ente ilimitada y solidariamente por los perjuicios causados.

Estamos hablando en concreto de la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria, incorporada al régimen de sociedades por la Ley N° 22.903 prevista en el art. 53 tercer párrafo de Ley N° 19.550 y la responsabilidad ilimitada y solidaria de los socios por los daños provocados, que como consecuencia se prevé.

Ésta técnica jurídica proveniente del derecho anglosajón ya había tenido cabida doctrinaria y jurisprudencial en nuestro derecho con fundamento en los institutos de la simulación lícita, abuso del derecho y de la doctrina fiscal del conjunto económico, como sucedió en autos “Swift”, “Parke Davis” Y “Kellog y Co”[3].

Los tribunales laborales no permanecieron al margen de esta tendencia, reconociéndose profusa jurisprudencia sobre la materia que echó mano de este recurso técnico aún antes de la modificación del año 1983[4].

Aún más, la doctrina del disregard cobraría trascendental relevancia en el ámbito del derecho laboral en la pretensión de los magistrados de lograr la “verdad real” o la realidad que se ocultaba detrás de una posible “máscara societaria”, ante maniobras fraudulentas que puedan afectar los derechos de los trabajadores a fin de determinar quién verdaderamente es el sujeto titular del cúmulo de obligaciones que puedan nacer de la relación laboral a favor del trabajador. Se trata así de supuestos de desestimación activa directa.

II. Planteo del problema [\[arriba\]](#)

En nuestro derecho la manera de procedencia del desistimiento del velo societario en lo que respecta al fraude laboral del empleador se encuentra hartamente discutida. Un sector de la doctrina entiende que de hacerse presentes los elementos del art. 54 tercer párrafo de la LSC su aplicación debe hacerse de manera restrictiva[5].

Otros entienden a contrario sensu, que su aplicación debe hacerse de manera amplia[6] en resguardo de los derechos de los trabajadores.

Inclinarse por una postura no resulta fácil. Esto así porque como veremos, se trata un conflicto de derechos entre particulares (problema de eficacia horizontal), donde la solución provendrá de la armonización entre ambos derechos constitucionales descartando la existencia de un derecho de rango superior que pudiese posponer al de rango inferior sin que existiera un derecho preferente por sobre otro[7].

Me refiero a que debe ponderarse por un lado la protección del trabajador de raigambre constitucional prevista en el art. 14 bis, el carácter alimentario del crédito laboral[8], la consideración del trabajador como un sujeto de tutela constitucional preferente y el orden público laboral.

Por lado del empleador, se realza otro derecho de raigambre constitucional previsto en el art. 14, el ejercicio lícito del comercio y el derecho de asociarse libremente.

No puede pasarse por alto además, que la distinción de la personalidad jurídica entre el ente y los miembros que lo componen, constituye la piedra basal sobre la cual se asienta el ordenamiento societario, lo que emana de todo el articulado de la Ley N° 19.550 especialmente el art. 2, y arts. 33, 39 del Cód. Civil. Por lo tanto se encuentran en juego aspectos esenciales para el ordenamiento jurídico argentino, para la protección del trabajo digno y para el ejercicio y crecimiento del comercio y del mercado.

Anticipo que así las cosas, la equidad y a la doctrina del art. 1071 del Cód. Civ. deberán asumir un rol protagónico ya que servirán de “norte” orientador, iluminando el camino para abordar a una conclusión.

III. De la tendencia jurisprudencial en nuestro derecho [\[arriba\]](#)

De un estudio de jurisprudencia de los pronunciamientos de los tribunales de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Laboral[9], pareciera desprenderse, con variados fundamentos claro está, que el criterio de la Cámara ha sido inclinarse por una postura amplia en la aplicabilidad del art. 54 tercer párrafo frente a las maniobras fraudulentas del empleador que se sirve de la personalidad jurídica diferenciada de una sociedad para violar la ley, el orden público, la Buena fe, perseguir fines extrasocietarios o afectar los derechos del trabajador.

En su mayoría estas maniobras fraudulentas se refieren a la deficiente registración del trabajador es decir el llamado “trabajo en negro”, aunque pueden encontrarse otros supuestos[10].

En esa línea de pronunciamientos, generó un amplio debate en la comunidad jurídica el renombrado caso “Delgadillo”. En esa decisión se consideró que era suficiente el deficiente registro para que el juez desestime la figura societaria por cuanto la misma había sido usada como recurso para violar la ley, orden público, buena fe y afectar derechos de terceros. Se entendiendo además que esta maniobra fraudulenta no solo perjudica al trabajador por cuanto reduce las prestaciones complementarias y las que corresponden por la seguridad social, sino que además se perjudica a la comunidad comercial en su conjunto reduciendo los

costos laborales y poniendo al empleador que incurre en este comportamiento en mejores condiciones de mercado. Se produce así una suerte de desigualdad en la competencia con el resto de empleadores[11].

Dejaría entreverse también que pareciera tomarse como una conducta lógica, natural a toda sociedad comercial tan reprochable actuación, no correspondiendo hablar de fines extrasocietarios al considerar la deficiente registración del trabajador. Esto por cuanto se consideró que se trata de una conducta normal en la persecución del lucro de la sociedad.

Por mi parte, sostengo que se trata de un fin extrasocietario. Un comportamiento de esas características contraría las miras que el legislador tuvo al reconocer el instituto de la sociedad comercial, excediendo inclusive el tamiz impuesto por la buena fe, la moral y las buenas costumbres conforme lo prevé expresamente el art. 1071 Cód. Civ. Estando en presencia así de un abuso de derecho.

La postura de “Delgadillo” sería confirmada por la C.N.A.T[12], aunque en el caso “Palomeque” se revocaría tal línea interpretativa por la Corte, adhiriendo al dictamen del procurador general en cuanto afirmó que no estaban en presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta constituida en abuso de derecho o con el propósito de violar la ley[13].

Nuevamente disiento con el criterio jurisprudencial, esta vez sentado por la nuestro superior tribunal en el fallo “Palomeque”, donde se expresa que la desestimación de la personalidad societaria debe proceder solo tratándose de una sociedad ficticia o fraudulenta constituida en abuso de derecho y con el propósito de violar la ley. Entiendo que en realidad debería considerarse no solo los supuestos de fraude o abuso de derecho en su constitución sino también en los supuestos abuso de la personalidad jurídica durante la gestión societaria.

Así las cosas, habiendo tenido nacimiento la sociedad con miras al ejercicio del comercio de manera leal, proba y con una finalidad legítima, si se incurre durante la ejecución de la empresa en marcha, en algunas de las formas del abuso de la personalidad jurídica, correspondería la aplicación del art. 54 tercer párrafo de la Ley N° 19.550.

No considerarlo de esa manera implicaría dejar de considerar abusos posteriores a la constitución de la sociedad que ameritarían la procedencia de este remedio societario. Además de la conveniencia de objetivar tal criterio de actuación real de la empresa y no solo depender de un criterio subjetivo en cuanto a la intencionalidad que el empleador tuvo al momento de dar nacimiento al ente societario.

Entiendo que esas circunstancias en la falta de precisión del dictamen sumado a que, se consideró que la posición adoptada en “Palomeque” no obligaba a los tribunales inferiores ya que no se trataba de una cuestión federal quedando por tanto reservada a los jueces ordinarios[14], provocarían que la cuestión continúe carente de claridad en torno a su aplicación y procedencia.

Aún más en un caso con características similares[15], la corte entendió en el voto de la mayoría que por imperio del art 280 C.P.C.C.N., no se trataba de una cuestión federal omitiendo mayores pronunciamientos sobre fondo de la cuestión, quedando así reservada a la disidencia de los Dres. Fayt y Lorenzetti la opinión

sobre el fondo del litigio, expresando que no solo se trataba de una cuestión federal por la arbitrariedad en la sentencia del tribunal laboral sino que además remite a los argumentos vertidos en los pronunciamientos de “Palomeque” y “Carballo[16]”.

Por último en autos “Daverede” la cuestión se radicó una vez más ante el máximo tribunal, siendo esquivo éste último a pronunciarse sobre el derecho fondo nuevamente en virtud del valladar del art. 280 C.P.C.C.N.. Así el criterio de excepcionalidad que debe primar sobre la procedencia del recurso extraordinario impidió entender sobre la arbitrariedad de la sentencia de cámara del trabajo. Sin embargo y de manera similar al caso “Ventura”, Lorenzetti se pronunció en su voto en disidencia respecto del fondo de la cuestión dejando sentados criterios restrictivos de interpretación y una serie de pautas y elementos que deben hacerse presentes para el levantamiento del velo societario[17].

Considero que en este caso así como en “Ventura”, la Corte dejó pasar una buena oportunidad para expresar cuando menos un obiter dictum que otorgue mayor claridad a la postura de los restantes miembros sobre el tema en cuestión, por cuanto como ya expuse el criterio adoptado en “Palomeque” me parece incompleto. Nuestro Supremo Tribunal no debió evadir la posibilidad de aclarar su postura. Perdió la oportunidad de mostrar apertura jurídica y de dar respuesta a un requerimiento de mayor justicia material en la comunidad argentina.

El tema no podrá escudarse muchas más tras el art 280 C.P.C.C.N. Es que la cuestión federal surge de la sentencia arbitraria, aun cuando lo decidido en dicha sentencia versare sobre derecho no federal, siendo competencia del máximo tribunal y dado que el grueso de los expedientes que llegan a la Corte Suprema en ocasión del recurso extraordinarios son por sentencias arbitrarias.

IV. Camino a la solución [\[arriba\]](#)

Así planteada la cuestión entiendo se encuentra irresuelta. Entonces cabe preguntarse cómo y de qué manera procede este remedio societario. Considero que, por un imperativo de seguridad jurídica y estabilidad del sistema societario la aplicación del levantamiento del velo societario debe tener lugar con un criterio restrictivo. Más los derechos del trabajador no pueden quedar desprotegidos. Este es sujeto de tutela constitucional preferida, dada su situación de debilidad y vulnerabilidad a los abusos del empleador.

Pero tales consideraciones tampoco pueden permitir una aplicación indiscriminada del disregard. Una postura así planteada sería tan perjudicial como la desprotección absoluta de los derechos del trabajador. Deberán entonces armonizarse los derechos constitucionales en pugna.

Comparto la opinión del Dr. Lorenzetti en cuanto a los requisitos expresados en “Daverede” para que proceda la desestimación de la personalidad societaria, pero además agrego dos pautas más de interpretación. Este recurso técnico procederá en aquellos casos en que la personalidad diferenciada lesione la equidad y cuando la desestimación de la personalidad societaria sea necesaria para evitar que se consume una injusticia[18].

Dependerá del análisis del caso particular donde el juez decidirá conforme los criterios arriba expresados, la manera en que procederá. Debiendo guiarse por un

criterio de equidad y prudencia a la hora de aplicar el derecho, pero siempre teniendo presente que el levantamiento del velo debe aplicarse de manera restrictiva y de forma excepcional por las graves consecuencias que esto puede provocar. Deberá tener presente además el tamiz legislativo impuesto por el art 1071 Cód. Civil y las miras que tuvo el legislador al reconocer el instituto.

Esa es la línea de interpretación que debe primar. Una postura amplia como la de Cámara Laboral puede afectar sensiblemente el ordenamiento societario e incurrir en peligrosos abusos. La prudencia debe primar pues si el Gobierno se constituye en juez del abuso, no tardaría en constituirse juez del uso y toda idea de libertad y propiedad se perdería[19]. Frase que, aunque prevista para el derecho de dominio, resulta aplicable al tópico en cuestión.

[1] Art. 58. Ley 19550

[2] Cfr. LOPEZ RAFFO Francisco M. “El Corrimiento del Velo Societario, Alcances del art. 54 último párrafo de la Ley de Sociedades Comerciales” Ed. Ad- Hoc - Buenos Aires, 2014, Universidad Austral.

[3] Cfr. RODRIGUEZ MANCINI J. “La Doctrina de la Penetración de la Personalidad Jurídica. Responsabilidad de los Administradores y de los grupos económicos en la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo” Revista de Derecho Privado y Comunitario 2008-3. Rubinzal Culzoni Editores. Pág. 517.

[4] Cfr. CNAT Sala I “Mecánica Italiana SRL s/tercería en autos “Muscolino Eduardo y otro c/La Pavoni SRL” del 27-7-967(LL 133-731,) idem Sala II “Corvette Osvaldo c/ La Ley S.A. Editora e Impresora” 31-7-69 (ED 32-645)

[5] Cfr. ROITMAN Horacio, AGUIRRE Hugo A, CHIAVASSA Eduardo N. “Inoponibilidad de la Personalidad Jurídica” Pág 274. Revista de Derecho Privado y Comunitario 2008-3. Rubinzal Culzoni Editores

[6] Cfr. NISSEN Ricardo A. “Un magnífico fallo en materia de inoponibilidad de la Personalidad Jurídica”. MARTORELL Ernesto. Nuevos Estudios Societarios. Responsabilidad por Directores y Socios de Sociedades Anónimas por Fraude Laboral L.L. 99-F-831.

[7] Cfr. CONFALONIERI Juan A. Incidencia del Empleador Sobre la Apariencia del Trabajador. ¿Posibilidad de Afectación del Derecho a la Intimidad o del Derecho a la Propia Imagen?, Universidad Austral año 2014. pág. 132 ,133.

[8] Cfr. MARTÍNEZ Marina “Inoponibilidad de la Personalidad Societaria en Materia Laboral - Fundamentos de su justicia vs. inseguridad jurídica”. Revista Argentina de Derecho Societario. 10-07-2013. IJ Editores.

[9] Cfr. RODRIGUEZ MANCINI. Pág. 513 - 536.

[10] Cfr. CNAT “Camara Rucalba, Miguel c/ La Ley S.A.” Sala IV 10/11/67. - “Rodríguez Emilio y otros c/ Lago del Bosque S.R.L SALA II” 31/7/73 -“Aviar Rubén y otro c/ Pizzería Viturro” S.R.L SALA II 9/5/73.

[11] Cfr. CNAT. “Delgadillo Linares, Adela c/ Shatell S.A y otros s/despido”. 11/04/00

[12] Cfr. CNAT “Walter, Nelson E. c/ Masri David y otro” Sala X - 30/06/98.

“Palomeque Aldo c/ Benemeth S.A” Sala X, 1/7/2000.

[13]Cfr. CSJN - RECURSO DE HECHO - “Palomeque, Aldo René c/ Benemeth S.A. y otro” - 03/04/2003

[14] Cfr. RODRIGUEZ MANCINI.- Cita a voto del Sr. Juez Guibourg en fallo “Bevaqua”. Pág. 523 .

- [15] Cfr. CSJN V 215 XLIII “Ventura, Guillermo c/ Organización de Remises Universal SRL”. 26/2/08 - T.331 P. 303.
- [16] Cfr. CSJN “Carballo, Atiliano c/ Kanmar S. A. (en liquidación) y otros” - 31/10/2002 - Fallos: 325:2817.
- [17] Cfr. CSJN Daverde Ana María c/ Mediconex S.A. y otros, 29/05/2007, T. 330, P. 2445. Voto en disidencia Dr. Lorenzetti R.
- [18] VILLEGAS Carlos G., “Sociedades Comerciales. Rubinzal Culzoni Editores. - 1997-. ” Pág. 170,171.
- [19] Vélez Sarsfield en Nota de art. 2513 Cód. Civil Arg.