

Publicación: Revista de Derecho del Trabajo de la Provincia de Buenos Aires

Número 6 - Julio 2015

Fecha: 02-07-2015 Cita: IJ-LXXX-202

Extensión de responsabilidad en la jurisprudencia de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires

Comentario al fallo *García, María V. c/ Clínica Privada Nuestra Señora del Carmen SRL y Otros s/Despido*

Paula Leone

I. Introducción [arriba] -

Este trabajo va a tratar el problema de la extensión de responsabilidad a socios y directores de las personas jurídicas en el ámbito de la jurisprudencia de la provincia de Buenos Aires. Ello toda vez que, si bien la Suprema Corte de Justicia de la Provincia en sus precedentes Cortina y Ávila estableció claramente limitaciones a la extensión de responsabilidad, lo cierto es que los tribunales de grado continúan realizando la extensión de la misma, incluso ampliado los supuestos no sólo a la deficiente registración sino también a los supuestos de retención indebida de retenciones a la remuneración del trabajador (1) (art.132 bis).

Ciertamente a partir de los precedentes entre otros "Delgadillo"(2) y "Duquelsy"(3), generados por la Cámara de Trabajo de la Ciudad de Buenos Aires se han proliferado en el ámbito de la provincia los planteamientos de extensión de responsabilidad a directores y socios de las personas jurídicas.

El fundamento normativo está basado en los art.54 (extensión de responsabilidad a socios), 59 y 274 (extensión a administradores) de la LSC y los art. 14 (fraude laboral) y 29 (solidaridad por intermediación de personas) de la LCT (4).

La ausencia o deficiencia de registración, práctica recurrente en el mercado laboral en nuestro país, ha permitido a muchos jueces perforar la limitación de la responsabilidad patrimonial al capital social de la persona jurídica y extender la responsabilidad a socios o directores con el argumento central de que la violación de la ley los ha beneficiado en detrimento de los derechos del trabajador a fin de permitir el debido crédito reconocido a este como derecho subjetivo en una sentencia.

La SCBA ha resuelto muy pocos casos, pero que sirven de clara referencia en cuanto a la doctrina legal que ha establecido el máximo tribunal provincial para el tratamiento de esta cuestión en las diversas situaciones que puedan plantearse, tanto en el orden sustancial como procesal. En el aspecto sustancial es necesario distinguir entre la extensión de responsabilidad a socios prevista en el art. 54 de la ley 19.550 y la extensión a sus administradores conforme lo dispuesto por los arts. 59 y 274 del mismo ordenamiento legal.

En el aspecto procesal aspecto es relevante distinguir cuando el planteo se hace durante el proceso de conocimiento - que recuerdo al lector en la provincia de Buenos Aires es oral y de única instancia - y el proceso de ejecución que si bien tiene reglas propias (5) se rige en por lo dispuesto por el Libro III, título II, capítulo III del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires con reglas propias del procedimiento escriturario.

II. Cuestiones sustanciales [arriba] -

Los aspectos sustanciales tienen dos supuestos que deben contemplarse: a) Extensión a socios; b) extensión a directores y administradores de la sociedad. La jurisprudencia de la corte como se verá tuvo que resolver dos casos con distinto planteamiento.

En el precedente Ávila ya citado se pretendió extender la responsabilidad a los socios de la demandada con fundamento en los arts. 54 y 274 de la LSC.

Distinto resulta el precedente Cortina (6) en el que se pretende la extensión de responsabilidad a presidente y vicepresidente con exclusivo fundamento en el art. 54 de la LSC. Con la extensión de responsabilidad a en los que en la demanda se pidió la extensión a socios conforme art. 54 de la L.S. para luego en la vía recursiva introducir la fundamentación normativa en los arts. 59 y 274 de la ley 19.550.

Una primera consideración sobre estas causas es que, al igual que ocurre con algunas demandas que han tramitado en mi tribunal, se tratan ambos temas - responsabilidad de socios y administradores - con un fundamento normativo indistinto como si los arts. 54, 59 y 274 de la ley 19.550 sirvieran para ambos casos. Claramente la Corte ha establecido que no es así tal como surge de ambos precedentes. En este sentido, ha destacado que "la dicotomía no es menor, atento a que la aplicación del disregard en los términos del art. 54, último párrafo, de la Ley de Sociedades tiene requisitos y alcances diversos a los de la responsabilidad de los directores contemplada en el art. 274 de dicho cuerpo normativo, aspectos que no deben ser confundidos" (7).

Una segunda consideración es lo sucedido en el caso Cortina en el que como ya había adelantado, el actor al sostener en su escrito de inicio que se declare la solidaridad del presidente y vicepresidente de la sociedad demandada, por cuanto la no registración de la relación laboral constituía un típico caso de fraude a la ley laboral y previsional, citó en su apoyo exclusivamente el art. 54 de la Ley de Sociedades y de la ley laboral de fondo. En el recurso introdujo como sustento de su pretensión lo establecido por los arts. 59 y 274 de la L.S.. El máximo tribunal consideró extemporáneo el planteo con fundamento en otras normas de la ley 19550 y estableció que sólo la violación del art. 54 de la Ley de Sociedades (en concordancia con el art. 14 de la L.C.T.) podía ser objeto de tratamiento en la instancia. Ello así, dado que no hubo postulación en la demanda orientada a la aplicación del instituto de la responsabilidad solidaria de los directores de la sociedad anónima (art. 274, L.S.) sino directamente al "corrimento del velo societario" (art. 54, cuerpo citado). Esto lleva a una primera advertencia en cuanto al correcto y preciso planteo que debe hacerse

normativamente de cada tema sometido a resolución judicial. Una segunda advertencia es la clara limitación que tiene el recurso de inaplicabilidad de ley en cuanto a que sólo pueden tratarse los hechos, fundamentos y las normas que fueran objeto de debate en el proceso de conocimiento en una clara aplicación del principio de congruencia.

Sin perjuicio de estas deficiencias en los casos apuntados la Corte se expidió sobre ambos supuestos aunque claramente la resolución de ambas causas tuvo como único presupuesto el art. 54 de la Ley de Sociedades.

a) Extensión de responsabilidad a socios:

Previo a detallar la argumentación de la Corte provincial, corresponde hacer una pequeña introducción sobre un caso que encuadre sin dudas en el supuesto previsto en el art. 54 de la LSC.

Como afirma Palacio, "la teoría del abuso de la personalidad jurídica habilita a imputar las consecuencias de un determinado negocio jurídico a los socios que participaron en ella cuando la sociedad fue un mero 'instrumento' para perjudicar a terceros o para violar la ley". Por lo que el instituto opera "cuando el o los actos ilícitos aislados cometidos por la sociedad son, en rigor, actos cometidos por los socios valiéndose de la sociedad como instrumento"(8). En sentido similar se expide Foglia (9) al considerar este supuesto. Tal sería el caso de una sociedad en la que los socios hayan incorporado en el objeto social actividades de comercio exterior y en realidad se dediquen al contrabando.

La Corte Suprema de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, al significar el contenido del instituto contenido en la norma jurídica, sostiene que la inoponibilidad de la personalidad jurídica societaria es una especie de "sanción" prevista para el caso de que la sociedad se constituya en un recurso para violar la ley, el orden público, la buena fe o para la frustración de derechos de terceros (10). En este sentido para justificar esta sanción sostienen que "dentro de las figuras del fraude laboral se encuentra la del abuso de la personalidad jurídica" (11) y que el pago de sumas sin registro configura ese abuso que permite hacer caer la limitación patrimonial de los socios.

Sobre el fondo de la cuestión, es decir la automática extensión de responsabilidad a los socios por ausencia o deficiencia de registro del contrato de trabajo, la SCBA expresó, siguiendo el dictamen del Procurador General, que fuera compartido y adoptado por el Máximo Tribunal Nacional (12), que la decisión de extender la condena a los socios de la entidad empleadora, de acuerdo a los fundamentos antes expresados, no constituyen una derivación razonada del derecho vigente, añadiendo que, en estos términos ese hecho por sí sólo no acreditada que se esté en presencia de una sociedad ficticia o fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley, que, prevaliéndose de dicha personalidad afecta el orden público laboral o evade normas legales. Se precisa en ambos decisorios que la personalidad diferenciada de la sociedad y sus socios constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades anónimas y que ésta configura un régimen especial porque aquéllas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los relevantes motores de la economía.

Así se afirmó que "de tal modo puede concluirse que la doctrina de la Corte federal, inhibe la aplicación indiscriminada de la desestimación de la personalidad jurídica del ente societario, en aquellos casos en que sólo se comprueba la irregular registración de los datos relativos al empleo. Es preciso tener en cuenta en primer lugar que la génesis de las sociedades comerciales reconoce como sustento esencial la existencia y acumulación de capitales destinados a la producción o intercambio de bienes y servicios (art. 1, ley 19.550) y, a través suyo, a la motorización de la economía nacional. Este es uno de los pilares en que se asienta el otorgamiento de la personalidad jurídica y la limitación de la responsabilidad de las personas físicas que integran dichas entidades. Es en este marco de certeza jurídica y patrimonial que puede realizarse el intercambio de bienes y servicios y la generación de capitales que permiten el desarrollo económico del estado (conf. Brunetti, Antonio, Tratado del derecho de las sociedades, trad.: Solá de Cañizares, F., Uthea, Bs.As., 1960, t. 2, cap. II, pássim, entre otros doctrinarios)" (13).

Así frente a una entidad regularmente constituida, con auténticos fines, que en su actividad social comete actos ilegales sancionados expresamente por la ley, como es el caso del empleo no registrado o deficientemente registrado, no cabe concluir de manera automática que se haya utilizado la sociedad como un instrumento para la comisión de dichas irregularidades.

Un primer aspecto destacable es que reconoce el contenido moralizador de la solución pero adopta una decisión política basada en adoptar el criterio de la Corte federal con el fin de dar seguridad jurídica y unificar el sentido de la jurisprudencia. La decisión de la SCBA podrá parecer injusta en el caso particular, pero tiende a obtener en una visión más global, dado que es un criterio que aplica en todos los casos, tendiente a obtener una finalidad y es dar una respuesta más homogénea al justiciable.

b) Extensión a directores y socios:

Aun cuando la Corte no se expidió explícitamente sobre la procedencia de la extensión de responsabilidad en los supuestos de los arts. 59 y 274 de la LSC, ha mencionado con claridad su criterio en particular en el precedente "Ávila" en el cual manifiesta que seguirá los criterios adoptados por la CSJN en el precedente Tazzoli (14).

En particular se estableció que "la falencia registral sancionada en virtud de la ley 24.013 no puede dar lugar a la desestimación de la personalidad" (15). En este aspecto el fallo de la CSJN abona el criterio de la sala de la CNAT en el sentido que asevera en su pronunciamiento el principio general relativo a que la personalidad jurídica no debe ser desestimada sino cuando se dan circunstancias de gravedad institucional que permitan presumir fundadamente que la calidad de sujeto de derecho fue obtenida al efecto de generar el abuso de ella o violar la ley, debiendo ser aplicado restrictivamente y sólo en caso de existir pruebas concluyentes de que la actuación de la sociedad encubre fines extrasocietarios, lo que (...) Más aún -como lo sostiene la juzgadora en su sentencia- cuando existen sanciones específicas para reprimir las violaciones mencionadas en la Ley N° 24.013, que -además- han sido aplicadas en este proceso (16).

No es un dato menor que la CSJN entienda que con las indemnizaciones de la Ley N° 24.013, a las que otorga carácter sancionatorio, se encuentra debidamente resarcido y sancionado el incumplimiento legal. En este sentido, me permito agregar que si el actor cumplió con la notificación a la AFIP- art. 11 de la Ley N° 24.013- o con la comunicación que debe hacer la autoridad interviniente, sea judicial o administrativa, cuando el objeto de la pretensión procesal del actor incluye pagos sin registro (17), se permite el control de la autoridad administrativa.

Por último es necesario advertir que en el precedente *Daverede* (18) la Corte federal no avaló lo resuelto por la Cámara Nacional del Trabajo como sostiene *Serrano Alou* (19) sino que en realidad lo que hizo es desestimar el recurso por entender que no hay cuestión federal criterio a mi entender ratificado en la causa *Robledo* (20) y sin perjuicio de lo expresado en el dictamen de la procuradora fiscal. Por tanto, no hay modificación de criterio sino más bien la ratificación de un criterio actual de la corte federal de cerrar la apertura del recurso extraordinario por arbitrariedad de sentencia.

Ahora bien que ocurre si no se acata la doctrina legal de la SCBA. Simplemente se abre el recurso extraordinario de ley ya que, aun cuando no se llegue al monto mínimo previsto en la norma como objeto de recurso, la violación de la doctrina legal habilita siempre la apertura del recurso (21).

III. Cuestiones procesales [arriba] -

El proceso de ejecución de sentencia que conforme se viera al inicio de este trabajo tiene una norma en la Ley N° 11.653 y la aplicación subsidiaria del Libro III, título II, capítulo III del Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires conforme lo establece el art. 49 de la Ley N° 11.653. El aspecto más relevante en cuanto a la modificatoria de la normativa procesal civil y comercial es la reducción de las excepciones a la de pago documentado exclusivamente.

Interesa remarcar este aspecto porque creo necesario, a la luz de alguna posición doctrinaria elaborada por prestigiosa jurista (22) que fuera seguida por *Cañal* (23) y sostenida en algunos casos por magistrados de la ciudad de Buenos Aires, remarcar las características de este proceso y la posibilidad de extender la responsabilidad a socios o administradores con posterioridad al dictado de una sentencia en un proceso de conocimiento donde no han sido legitimados pasivamente. No he tenido oportunidad de verificar si en la provincia de Buenos Aires hay pronunciamientos en este sentido.

Un primer aspecto para destacar es que, como sostiene *Camps* (24) son los procesos de conocimiento, aquellos en los que el magistrado debe captar la dimensión de los hechos alegados por las partes y declarar cual es la solución que corresponde de acuerdo con el derecho vigente.

Por el contrario el proceso de ejecución de sentencia es aquel donde se intenta hacer efectivo el cobro de la suma contenida en el título de la ejecución: es decir la parte resolutive de la sentencia.

Así, mientras en el proceso de conocimiento el juez busca conocer y comprender la naturaleza del conflicto en el de ejecución debe adoptar medidas tendientes a atacar el patrimonio del deudor y satisfacer al acreedor. Ciertamente es que el proceso de ejecución tiene una etapa de conocimiento bastante importante, pero se refiere exclusivamente a lo dispuesto por el art. 503 del C.P.C.C. y la posibilidad de oponer excepciones de venta(25) que como ya dijera en el proceso laboral se circunscribe al pago documentado (26).

Finalmente, como anticipara, el título de la ejecución es la sentencia que es la fuente de la obligación y la legitimidad pasiva de este proceso es de quien resulta obligado en dicho título. En este sentido, se ha dicho que en " la cosa juzgada, se trata de impedir que se dicte un nuevo fallo que en alguna manera pueda mutilar o restringir lo ya resuelto en otro anterior, que otorgue más de lo decidido o restrinja lo sentenciado. El proceso de ejecución de sentencia no es más que la materialización de lo resuelto en el pronunciamiento que lo origina, al que no puede enmendarse ni ampliarse pues lo desnaturalizaría, a la vez que alteraría la cosa juzgada que promedia al respecto (art. 497 C.P.C.C.) (27). Así, es necesario dejar claro, en cuanto a su naturaleza, que "el proceso de ejecución de sentencia no reviste calidad de incidente, carácter reservado para toda cuestión que tuviere relación con el objeto principal del pleito y no se hallare sometida a un procedimiento especial, por lo que no es de aplicación al mismo lo previsto por el artº 69, segundo párrafo del Código Procesal" (28). En igual sentido Fenochietto sostiene que "en la práctica se continúa conceptualmente la ejecución de la sentencia como una etapa procedimental, la última, del juicio cognoscitivo. Actualmente consideramos superado el tema, ante el claro ordenamiento que el CPN efectúa sobre los procesos de ejecución" (29). El autor reconoce que tiempo atrás prestigiosa doctrina como Couture o Podetti consideraban que no era una acción en el sentido de iniciar un nuevo proceso, pues se trataría de una de las facultades que integran la acción consistente en pedir que se cumpla y subsidiariamente se ejecute forzosamente lo juzgado (30).

El proceso de ejecución de sentencia es un proceso autónomo del de conocimiento, no una etapa del proceso de conocimiento, cuyo título de crédito es la parte resolutive de la sentencia que dio fin al proceso de conocimiento. Así, la prescripción de esta acción es la prevista en el art. 4023 del Código Civil con independencia de cuál era la regulada para el reconocimiento del derecho sustantivo.

A ese título se aplican los principios de ausencia de causa y literalidad. Primera consecuencia es que no puede discutirse nuevamente la causa de los créditos discutidos en el proceso de conocimiento. La segunda es que sólo están legitimados, como en todo proceso ejecutivo, quienes se encuentran identificados en la sentencia como condenados al pago.

Por otro lado, el proceso de ejecución de sentencia no tiene prevista la posibilidad de abrir incidentes. Sobre ese particular es necesario dejar en claro que los incidentes son propios del proceso de conocimiento (arts. 175 y 187 C.P.C.C.). Por ello, el argumento de Alvarez (31) y Pirolo (32) que hace suyo también Maddoloni (33), si bien sostienen la imposibilidad de

extensión en esta etapa, es erróneo. El problema no es la garantía de defensa en juicio por imposibilidad de amplitud de debate - que ciertamente se vería afectada dado que el procedimiento es su reglamentación y violentarlo es una afectación de dicha garantía -, sino por un lado la ausencia de base normativa. El juez puede significar la norma procesal, lo que no puede es realizar la creación de figuras o institutos procesales no previstos o excluidos del procedimiento.

Si bien el incidente es "toda cuestión que pueda sustanciarse durante el curso del proceso y que tenga con éste una relación de accesoriedad o conexidad que lo subordine con respecto a cualquiera de los elementos que integran la pretensión: sujetos, objeto o causa petendi" (34) cabe distinguir este concepto con el de incidencias y juicio incidental.

El incidente procesal es aquel donde se plantean cuestiones o controversias vinculadas directamente o indirectamente con el objeto principal del proceso. Usualmente los incidentes son sobre cuestiones procesales - planteo de nulidad -art. 170 C.P.C.C.- o la redargución de falsedad de un instrumento público -art. 393 C.P.C.C.- o la acumulación de procesos -art. 190 C.P.C.C.-. Los que son sobre cuestiones sustanciales están expresamente previstos en la norma procesal como es el caso de la citación de evicción -art. 105 C.P.C.C.-. La ampliación de la legitimidad pasiva basada en el fraude laboral de la deficiencia registral es una cuestión sustancial y no está contemplada en la norma y por tanto insustanciable por este instituto.

Las incidencias son cuestiones que surgen dentro de los incidentes y no tienen entidad suficiente para consentir otro autónomo por lo que carecen de relevancia para este trabajo.

Los juicios incidentales que distinguiera de los incidentes Colombo y que recoge Fenocchietto (35) son aquellos que tramitan a través de un proceso sumario u ordinario -en la Prov. de Buenos Aires subsiste ambos- pero que por su conexidad puede ser atraído por este. Si bien el autor refiere a casos de juicios universales la definición permite admitir la posibilidad de acumular ambas acciones. Para que proceda la acumulación de procesos deben reunirse los requisitos previstos en el art. 188 del C.P.C.C., esto es 1) Que los procesos se encuentren en la misma instancia, 2) Que el juez a quien corresponda entender en los procesos acumulados sea competente en razón de la materia y 3) que puedan sustanciarse por los mismos trámites. Sólo el último inciso ya hace imposible la acumulación porque estamos frente a procesos de distinta naturaleza. Ello sin perjuicio de lo dispuesto por el primer inciso en cuanto a la instancia y a la asignación de competencia que como se verá en la doctrina legal de la Corte Suprema e la Prov. de Buenos Aires -al igual que en la CSJN- depende del objeto de la pretensión procesal. No se debe confundir juicio incidental con acción autónoma porque esta no se acumula al proceso de ejecución de sentencia ni lo detiene sino que pretende obtener un título que permita agredir el patrimonio de otro legitimado pasivo por la misma causa del crédito y que habilitará otro proceso de ejecución distinto del original.

Las tercerías de dominio no son incidentes del proceso, aunque muchas veces así se las denomina ni llevan ese trámite (art. 101 C.P.C.C.), sino que son verdaderos juicios incidentales que tienen como objeto establecer si el dominio de los bienes objeto de ejecución pertenecen al ejecutado. Es decir, el tercerista es siempre un tercero ajeno al

proceso de ejecución que pretende demostrar que los bienes sobre los que se busca hacer efectiva la sentencia le pertenecen y que por tanto están excluidos del proceso de ejecución.

Las tercerías de mejor derecho son aquellas en las que otro acreedor está preferido al ejecutante en caso de realizarse los bienes para satisfacer el pago de los créditos en mora.

Como se ve las tercerías son siempre promovidas por el tercero que intenta demostrar o que los bienes sobre los que se pretende ejecutar son de su propiedad o sobre los que está preferido en el pago del crédito. Es decir el tercerista busca satisfacer un interés particular ajeno al pleito (36). No pueden ser promovidas por el ejecutante como sería el caso planteado de extender responsabilidad en el proceso de ejecución. Para su inicio se requiere siempre la acción de un tercero ajeno al proceso que la impulse (art. 97 C.P.C.C.). Finalmente está claro que una vez promovida por el tercero el ejecutante podrá intentar demostrar que los bienes nunca han salido del dominio del ejecutado y que por tanto deben responder para satisfacer el crédito del ejecutante.

Distinto es el caso del levantamiento del embargo sin tercería (art. 104 C.P.C.C.) en cuyo caso el tercero se limita a demostrar que el asiento registral del bien demuestra que el mismo está a su nombre o realiza una información sumaria tendiente a acreditar su posesión. En este caso para acreditar el fraude la ejecutante no le queda otra posibilidad que la acción pauliana -revocatoria- o la de simulación por vía de la acción autónoma para poder incorporar los bienes a la ejecución.

Ahora bien si se quiere lograr otros obligados al pago del derechos subjetivo plasmado en la sentencia cual es el procedimiento. La respuesta es que se requiere de una acción autónoma con un proceso amplio de debate que finalice con la emisión de un nuevo título - sentencia - y que motivará el inicio de otra acción de ejecución de sentencia que agredirá a otro patrimonio a fin de hacer efectivo el pago de la totalidad del crédito del trabajador. No es una ampliación de la legitimidad pasiva del proceso de ejecución original, sino que se requiere un nuevo proceso de ejecución donde se reconocerán sumas que podrán ser ejecutadas sobre el patrimonio del deudor.

Así, es necesario precisar conceptualmente si efectivamente en el proceso autónomo estamos frente a una ampliación de la legitimidad pasiva o si en realidad se está ante acciones que tienden a restituir al patrimonio del deudor bienes que han salido de manera fraudulenta. Es decir, en realidad nunca han salido y sólo se pretende mediante actos jurídicos aparentes evadir la ejecución. Las tercerías de dominio se centran en una cuestión formal ya que acreditada la existencia de una transferencia de los bienes, Ej: escritura traslativa de dominio e inscripción, esta procede. Necesariamente para hacer caer la transferencia se requiere de una acción pauliana o de simulación que depende la competencia puede ser objeto de reconvención si están dados los presupuestos del art. 188 del C.P.C.C. El criterio de la Corte parecería imposibilitar esta opción dado que el objeto de la pretensión de la acción pauliana se funda en normas de derecho civil y por tanto la competencia es del juez civil y comercial. Es conceptualmente el criterio que siguió el Máximo Tribunal en Díaz (37) y Vera (38).

a) En la extensión de responsabilidad a socios y directores se pretende debatir, con posterioridad a la sentencia en la que se declaró procedente el derecho subjetivo que ha sido objeto de pretensión procesal y donde se estableció el monto del crédito del actor, la existencia de presupuestos que hacen posible la aplicación de los arts. 54, 59 o 274 de la Ley de Sociedades. Es decir se requiere de un debate pleno propio de un proceso de conocimiento.

b) La transferencia del establecimiento previsto en el art. 225 de la LCT. En este caso hay un nuevo titular del establecimiento. Se plantea la discusión sobre si es posible llevar adelante la ejecución en este caso por créditos anteriores a la transferencia. Ello dado que si la ley se refiere a los contratos de trabajo en curso al momento de la transferencia. Es doctrina legal de la SCBA en estos casos que "De conformidad a lo establecido por los arts. 225 y 227 de la Ley de Contrato de Trabajo es solidariamente responsable del pago de las indemnizaciones por despido el continuador de la explotación del "restaurante" del que las actoras eran trabajadoras de temporada, situación que se encontraba vigente al momento de la transferencia, aun cuando no hubiera recibido intimación o comunicación alguna de la desvinculación contractual ocasionada por la falta de reincorporación de las promotoras del juicio. Y ello es así, porque la responsabilidad que establecen los arts. 225 y 227 de la Ley de Contrato de Trabajo, es de origen legal y está prevista en protección del trabajador, transmitiéndose, por imperio de dicha normativa, al sucesor o adquirente por cualquier título y aún al de carácter transitorio, todas las obligaciones emergentes de los contratos de trabajo, incluidas las que se originan con motivo de la transferencia. Además, claro está, sin perjuicio de las acciones regresivas que pudieren existir entre los mismos en virtud de los contratos privados suscriptos entre ellos (arts. 1195, 1197, 1199 Código Civil)". Ahora bien como claramente queda acreditado en el precedente citado el adquirente tiene acciones de regreso con el vendedor. Ello hace que deba en realidad definirse esta situación como de inoponibilidad a la ejecución ya que si bien no puede resistirla y debe responder con sus bienes tiene una acción de regreso que no tienen socio, directores, administradores que responden de manera personal y directa si el juez entiende que procede la aplicación del disgregard de la persona jurídica. Sin embargo, si la legitimidad pasiva no fue constituida en el proceso de conocimiento la manera de ampliar la legitimidad pasiva es la acción autónoma ante el fuero laboral tal como surge del precedente Mercenaro (39).

c) Transferencia de fondo de comercio: Un segundo caso similar al anterior es cuando se produce una transferencia de fondo de comercio sin seguir el procedimiento establecido en la ley 11.867. Por un lado en este caso si no se sigue el procedimiento previsto en aquella norma se hace operativo lo dispuesto por el art. 11 de la ley que establece la responsabilidad solidaria de comprador y vendedor del fondo de comercio hasta la suma el monto del precio de venta. Por otro lado, en estos casos resulta aplicable lo dispuesto por la Ley de contrato de Trabajo en cuanto a la transferencia de establecimiento.

d) Un cuarto caso es el caso de insolvencia fraudulenta en cuyo caso lo que se interesa es demostrar que los bienes están en poder del deudor principal quien ha realizado actos fraudulentos tendientes a frustrar la ejecución de la sentencia. Es decir, no hay un tercero responsable sino que el fraude consiste en aparentar que los bienes no están en manos del deudor principal y su realización no hace que el tercero sea responsable porque los bienes en realidad no le pertenecen. Este caso requiere de una acción autónoma tal como surge de los

precedentes Díaz y Vera. Este caso requiere de una acción autónoma tal como surge de los precedentes Díaz, Vera y Avalos(40).

El Máximo tribunal había sostenido que "la demanda iniciada a fin de que se declare la responsabilidad de los socios por el incumplimiento de la sentencia laboral que condenaba a una S.R.L. es de competencia del Juez civil y no del Tribunal del Trabajo"(41). Ratificó el criterio en el caso Vera al sostener que " resulta competente el juez Civil y Comercial para entender en el incidente de ejecución promovido a fin de que se extienda el compromiso de asumir las obligaciones emanadas de la sentencia dictada en la acción por despido a los integrantes de la sociedad demandada" invocando que estaba en juego normas de la ley de sociedades por lo que no estaba comprendida esta acción en las reglas de competencia del art. 2 de la Ley N° 11.653.

No obstante, ello en el reciente pronunciamiento "Ávalos" la SCBA ha modificado su criterio inicial y ha sostenido que la extensión de la condena recaída en la litis primigenia respecto del presidente del directorio de la sociedad allí condenada, no obstante que la demanda - esencialmente- se funda en normas de la Ley de Sociedades, más allá de su procedencia, considero que la cuestión resulta propia de la competencia de los Tribunales del Trabajo (art. 2 inc. a) in fine de la LeyN° 11.653).

Asimismo, es claro el pronunciamiento que hace en Marcenaro donde explica porque no era aplicable al caso el precedente Vera. En este último precedente la Corte establece una regla general de competencia al sostener que "que se ha decidido reiteradamente, que la competencia se determina, en principio, por la naturaleza jurídica de los reclamos que el accionante propone a decisión judicial, es decir, por la índole de la acción ejercida; en tal aspecto, la de los Tribunales del Trabajo resulta, pues, toda vez que se vincule con un contrato o relación de trabajo, sin perjuicio de que en la sentencia definitiva se juzgue sobre la procedencia o no de los derechos invocados (L. 33.717, sent. del 2-IV-1985; Ac. 65.429, 14-XI-1996, etc.). Que de conformidad con los términos de la demanda y más allá de su procedencia, la cuestión resulta propia de la competencia de los Tribunales del Trabajo (art. 2, ley 11.653)" (42).

De este modo el Máximo Tribunal provincial explica por qué no era aplicable el precedente Vera invocado por la parte demandada ya que en él se perseguía la extensión de responsabilidad a los socios de una S.R.L. estando en juego normas de la Ley de Sociedades y en Marcenaro se solicitaba exclusivamente la extensión al continuador de la explotación del establecimiento en los términos de las citadas disposiciones de la Ley de Contrato de Trabajo.

IV. Conclusiones [arriba] -

a) La Cortes Suprema de la Provincia de Buenos Aires ratifica el criterio de que los pronunciamientos de la Corte Suprema nacional tienen efectos, por lo menos, de vinculación moral hacia los tribunales inferiores, sobre la base de los principios de celeridad y economía procesal y a fin de uniformar la aplicación del derecho objetivo.

b) Es doctrina legal de la SCBA que la ausencia o deficiencia registral del contrato de trabajo no es el supuesto previsto en el art. 54 de la LSC.

c) Es doctrina legal de la SCBA que, si bien puede extenderse la responsabilidad a directores o administradores por deficiencias en la registración del contrato de trabajo con fundamento en los arts. 59 y 274 de la Ley de Sociedades, dicha solidaridad no es automática por su sola acreditación.

d) Que la extensión a los directores y socios sólo procede cuando hay participación personal y se dan circunstancias de gravedad institucional que permitan presumir fundadamente que la calidad de sujeto de derecho fue obtenida al efecto de generar el abuso de ella o violar la ley, debiendo ser aplicado restrictivamente y con acreditación fehaciente de ese hecho.

e) Es doctrina legal de la SCBA que con las indemnizaciones de la ley 24.013 -deberá agregarse el art. 1 de la ley 25.323 -, a las que otorga carácter sancionatorio, se encuentra debidamente resarcido y sancionado el incumplimiento legal por la deficiencia registral.

f) Que la acción por extensión de responsabilidad a socios y directores con posterioridad a la sentencia sólo puede realizarse por vía de una acción autónoma. Igual procedimiento procede en caso de transferencia de establecimiento si el adquirente no fue legitimado pasivamente en el proceso de conocimiento.

g) Que es doctrina legal de la SCBA que la competencia se determina por la naturaleza jurídica de los reclamos que el accionante propone a decisión judicial, es decir, por la índole de la acción ejercida.

Notas [arriba] -

1) TTLomas de Zamora No 2 Challen, Sandra P c/ Sky Clean S.A y otros s/ despido S 26 de febrero de 2009.

2) C N.A.T., sala III, Delgadillo Linares, Adela v. Shatell, S.A. y otros S/ Despido sent. Del 11/IV/1997.

3) C.N.A.T, Sala III, "Duquelsy, Silvia c/ Fuar y otro" sent. Del 12/II/1998.

4) Al momento de redacción del trabajo la Cámara del Trabajo de la ciudad de Buenos Aires (CNAT) ha sido llamada a dictar plenario sobre este último supuesto.

5) Ley 11.653 art. 49.

6) SCBA causa L. 85.741, "Cortina, Carlos contra Power Tools S.A.C.I.F. y otros. Salarios, etc.". S 25 de abril de 2007 20) conf. Richard, Hugo E., "Personalidad jurídica. Inoponibilidad", en Nissen Pardini Vítolo (coord.), Responsabilidad y abuso en la actuación societaria, Ad Hoc, Bs. As., 2002, p. 299; 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, en Revista de Derecho Laboral, Rubinzal Culzoni, v. 20011, p. 205 y ss.

7) Palacio, Lino E., "La responsabilidad de los socios por multas laborales a la sociedad: una peligrosa generalización", L.L 2002-C-1191.

8) Foglia, Ricardo, La extensión de la condena a los socios, administradores y cedentes de acciones de sociedades comerciales con dependientes en negro, TySS 1999-631.

9) SCBA causa L. 81.550, "Avila, Carlos Alberto contra Benjamín Gurfein S.A y otros. Despido". S 31 de agosto de 2005; causa L. 85.741, "Cortina, Carlos contra Power Tools S.A.C.I.F. y otros. Salarios, etc.". S 25 de abril de 2007.

10) Capón Filas, Rodolfo, Derecho del Trabajo, Ed. Platense, La Plata, 1998, ps. 201/202.

11) CSJN "Palomeque, Aldo R. v. Benemeth S.A. y otro" S 03/04/2003 Fallos 326:1062. LNL 2003-05-351.; Carballo, Atilano v. Kanmar S.A. S 31/10/2002 JA 2003-I-788. Fallos 325:2817, JA 2003-I-788.

12) SCBA causa L. 81.550, S 27/4/2007 "Avila, Carlos Alberto contra Benjamín Gurfein S.A y otros. Despido". S 31 de agosto de 2005; causa L. 85.741, "Cortina, Carlos contra Power Tools S.A.C.I.F. y otros. Salarios, etc.".

13) Radbruch, G Filosofía del Derecho, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1933, pág. 11.

14) SCBA causa L. 81.550, "Avila, Carlos Alberto contra Benjamín Gurfein S.A y otros. Despido". S 31 de agosto de 2005.

15) CSJN. Tazzoli, Jorge A. v. Fibracentro S.A. y otros S 04/07/2003, Fallos 326:2156. LNL 2003-15-1004.

16) Arts. 17 de la ley 24.013 y 44ley 25.345.

17) Corte Sup., S 29/5/2007, "Daverede, Ana M. v. Mediconex S.A. y otro".

18) Serrano Alou, Sebastián Cuando las sociedades comerciales son una máscara RDLSS 2009-9-785.

19) Corte Sup. S 11/08/2009 Robledo, Oscar M. v. Cordón Azul S.R.L. y otros RDLSS 2009-17-1537.

20) Romualdi, Emilio E Procedimiento laboral en la provincia de Buenos Aires. Recursos extraordinarios APBA 2008-12-1335.

21) Ferreiros, Estela M. La inoponibilidad de la persona jurídica en el fraude laboral y los aspectos procesales de la misma" Errepar DEL, 1006-12-99.

22) Cañal, Diana, Responsabilidad ilimitada y solidaria de directores y socios de las sociedades comerciales, Quorum, Buenos Aires, p. 161.

23) Camps, Carlos Enrique Código Procesal civil y Comercial Comentado, Anotado y Concordado 2ª. Edición, Astrea, Buenos Aires, 2001, Tomo II pág. 224.

24) Camps, Carlos Enrique ob cit Tomo II pág. 241.

25) Ley 11.653 Art. 49.

26) CC0102 LP, 223555, " Lamazou Betbeder de Goillard, Margarita y otros c/ Bayala, Alberto Victorino y otros s/ Ejecución de sentencia S 26/9/96 RSD-194-96, S 26-9-1996.

27) CC0101 MP, 82513, Avila, Hector Fidel c/ Esteban, Rafael Fabian s/ Cumplimiento de contrato - daños y perjuicios RSI-1146-91, S 26-12-1991.

28) Fenochietto, Carlos Eduardo Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Comentado, anotado y concordado" Tomo II, Astrea, Buenos Aires, 2001, pág. 774.

29) Fenochietto, Carlos Eduardo ob cit Tomo II, Astrea, Buenos Aires, 2001, pág. 774 nota pie de página 9.

30) Álvarez, Eduardo, "El art. 54 ley 19550, la responsabilidad solidaria de los socios y un debate inexplicable", Revista Derecho Laboral 1-2001, 2001, Ed. Rubinzal-Culzoni, p. 258.

31) Pirolo, Miguel Á., "Aspectos procesales de la responsabilidad solidaria", Revista Derecho Laboral 1-2001, 2001, Ed. Rubinzal-Culzoni, p. 415.

32) Maddaloni, Osvaldo A. Supuestos de extensión de responsabilidad en materia laboral durante la etapa de ejecución de sentencia RDLSS 2005-5-343.

- 33) Fenocchieto, Carlos E. ob cit. tomo I, pág. 665 50).
- 34) Fenocchieto, Carlos E. ob cit. tomo I, pág. 666/667.
- 35) Camps, Carlos Enrique ob cit Tomo I pág. 200.
- 36) SCBA, Ac 77639 " Díaz, Oscar Humberto c/ Marcone, José s/ Acción Autónoma SI, 24-5-2000.
- 37) SCBA Vera, Beatriz S. v. Ameduri, José V. y otros S 03/10/2001.
- 38) SCBA, Ac 86868, Marcenaro, José c/ Fernández, Rubén s/ Extensión de responsabilidad S I, 5-2-2003.
- 39) SCBA, L 62804 S 22-12-1998, "Capra, Susana Norma c/ Giacaglia, Mariano s/ Salarios e indemnizaciones" DJBA 156, 117; AyS 1998 VI, 527.
- 40) SCBA L-117494, S 17 de junio de 2015 "AVALOS, BLANCA SUSANA C/TAMARGO, JUAN J. S/DESPIDO".
- 41) SCBA, Ac 86868, Marcenaro, José c/ Fernández, Rubén s/ Extensión de responsabilidad S I, 5-2-2003.
- 42) SCBA, Ac 86868, Marcenaro, José c/ Fernández, Rubén s/ Extensión de responsabilidad S I, 5-2-2003. Causa: L. 116.981, "García, María Vicenta contra Clínica Privada Nuestra Señora del Carmen S.R.L. y otros. Despido".13 de Mayo de 2015.