

LA PROBLEMÁTICA SOCIETARIA LABORAL: REMUNERACIÓN DE ADMINISTRADORES, RÉGIMEN IMPOSITIVO Y PROVISIONAL, SALARIOS Y OTROS PAGOS EN “NEGRO” RESPONSABILIDAD (CIVIL Y LABORAL) DE LOS ADMINISTRADORES, SOCIOS Y SINDICOS ANTES Y DESPUES DEL “FALLO PALOMEQUE” DE LA C.S.J.N.

Graciela Rodríguez Romano y Antonio Haddad

I. Normativa societaria involucrada (Ley de Sociedades Comerciales 19.550)

En la República Argentina la normativa relacionada se encuentra en los arts. 54 última parte, 59, 266 y 274 de la ley 19.550. Los artículos citados establecen: art. 54 última parte: ... *Inoponibilidad de la personalidad jurídica*. La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, o constituya un mero recurso para violar la ley, el orden público 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. Art. 59: «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». Es decir que el artículo citado establece como *principio del derecho la responsabilidad ilimitada y solidaria de los administradores de las sociedades*. En las sociedades anónimas, este principio general de responsabilidad de los directores es complementado por otros artículos que pasamos a transcribir: Art. 266: «*El cargo de director es personal e indelegable (...)*». La ley societaria argentina no admite en estos supuestos exenciones o limitaciones a la responsabilidad solidaria e ilimitada de los directores de la sociedad. Es decir que, la Ley de Sociedades Anónimas,

«responsabiliza ilimitada y solidariamente a los directores, lo que significa una responsabilidad in committingo para los directores personalmente causantes del daño, y una responsabilidad in vigilando para los restantes»⁽¹⁾. Ahora bien, ¿esa responsabilidad puede ser limitada o disminuida? En relación con ello adquiere importancia el art. 274: *«Los directores responden ilimitada y solidariamente hacia la sociedad, los accionistas y los terceros, por el mal desempeño de su cargo, según el criterio del art. 59, así como por la violación de la ley, el estatuto o el reglamento y por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave (...)»*. La ley 22.903 agregó al art. 274 el texto que sigue: *«(...) Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la imputación de responsabilidad se hará atendiendo a la actuación individual cuando se hubieren asignado funciones en forma personal de acuerdo con lo establecido en el estatuto, el reglamento o la decisión asamblearia. La decisión de la asamblea y la designación de las personas que han de desempeñar las funciones deben ser inscriptas en el Registro Público de Comercio como requisito para la aplicación de lo dispuesto en este párrafo»*. Respecto de esta posibilidad de atribuir responsabilidad personal al director al que se le haya asignado un determinado y especial cometido, encuentra sin embargo las siguientes exigencias: a) que la asignación de funciones personales este prevista en el Estatuto Social, el Reglamento o la decisión de la Asamblea b) es necesaria la inscripción de la Asamblea, de la persona elegida en la Inspección General de Justicia y la publicación en el Boletín Oficial. C) el objeto de las tareas delegadas no pueden comprender materias que resultan privativas, exclusivas e indelegables del Directorio y d) aun cuando se haya dado cumplimiento a los requisitos *ut supra* detallados, el directorio no podrá eximirse de responsabilidad sino cuando haya efectuado la oposición a la cuestión controvertida en forma escrita. "... En cuanto a la regla general del art. 59, cabe puntualizar que ella tiene un doble contenido en el que resume dos principios fundamentales de la responsabilidad civil en su vertiente societaria.

(1) Otaegui, Julio C., *Administración societaria*, Abaco, Bs. As., p. 403.

El primer párrafo da un concepto de culpa aplicable a las responsabilidades que pretendan atribuirse a administradores y representantes de sociedades comerciales. En ese texto la L.S. se aleja del régimen ordinario del Código Civil, pues establece un régimen de apreciación de la culpa en abstracto, propio del derecho romano, criticado por los autores que cita Vélez Sársfield en la nota al art. 512 C.C..

En el segundo párrafo, el art. 59 contiene la norma residual en materia de antijuridicidad: todo el que por su culpa cause un daño, está obligado a indemnizarlo. Es decir que es la reproducción, al efecto de la responsabilidad de los administradores y representantes de sociedades comerciales, del principio del art. 1109 C.C. ("Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro está obligado a la reparación del perjuicio. Por su parte la jurisprudencia ha resuelto sobre el tema que: «Es deber del administrador ser leal y diligente, en tanto actúa administrando un patrimonio e intereses ajenos; motivo por el cual debe evidenciar una actitud de cooperación sobre la base de las expectativas que se tutelan en función del objeto social. La responsabilidad del director de una sociedad anónima nace de la circunstancia de integrar el órgano de administración; de manera tal que su conducta debe meditar en función de su actividad (u omisión) y aunque no actúe directamente en hechos que originan responsabilidades, es función de cualquier integrante del órgano de administración controlar la gestión empresaria

La diligencia debida es un marco que fija un modelo o tipo de conducta; presupone un nivel de exigencia traducido en concreta idoneidad, capacidad, conocimiento suficiente y eficiente de la actividad social (CNCom., Sala B, 26-11-96, "Estructuras Elcora S.A. c/ Yurcovich, Rosa y otro"). En igual sentido «El ocupante del cargo de director se elige por la confianza que merece a los accionistas lo cual impone una cierta diligencia» (CNCom., Sala B, 15/3/82 E.D. 99-443).

Estas normas en el fuero laboral, dividieron las opiniones.

Se deben contemplar pagos en negro, falta de aportes jubilatorios.

Debe replantearse *la estructura societaria por la cual existen patrimonios diferenciados* y la imputación de responsabilidad a los representantes legales, que tiene carácter excepcional, en el derecho laboral, se establece como regla general y muchos fallos toman el no pago de aportes o la inscripción tardía del trabajador como conductas fraudulentas.

Algunos fallos a favor de extender la responsabilidad: “Duquelsy, Silvia c/ Fuar S.A. y otro”, Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala III 19/2/1998). “Villafañe Evelia c/ Mirmar S.A. s/ despido” (CNTrab., Sala VII, 17/6/1999).

“Costa Núñez, Analía Verónica c/ G&C Salud S.A. y otros”, CNTrab., Sala II 29/05/2006.

“Vázquez Fabián y otro c/ Donttolar SRL y otro”, CNTrab., Sala IV 26/04/2006.

En todos los casos se habla de maniobras dirigidas a incumplir obligaciones que producen lesiones en el patrimonio del trabajador y defraudan el sistema de seguridad social.-

Casos en que no se hace lugar: “Carballo, Atilano c/ Kanmar S.A.”, la Corte Suprema el 31/10/2002, pone un límite al establecer que del análisis de las constancias, no se puede probar maniobras fraudulentas.

“Peralta Alejandro R y otro c/ Puerto de Buenos Aries, S.A. y otro”, CNTrab., Sala VI 14/12/2004. Sólo procede la extensión de responsabilidad cuando sus socios o controlantes han utilizado la sociedad como una pantalla o instrumento para cometer actos abusivos o fraudulentos.

Fallo “Palomeque Aldo R c/ Benemeth S.A. y otro s/ Recurso de hecho”, Corte Suprema, 3/4/2003. “... Se revoca la sentencia que extendió solidariamente la condena a los directores y socios por falta de registración de una parte del salario convenido y pagado a un trabajador ya que del contexto probatorio del caso no posee virtualidad suficiente, como para generar la aplicación de una causal de responsabilidad en materia societaria de orden excepcional”. El procurador marco la importancia de la personalidad diferenciada entre la sociedad y sus socios y administradores y considera de orden “excepcional” la aplicación de la causal de responsabilidad.

Pueden marcarse las siguientes conclusiones:

- 1) Carácter restrictivo para analizar los temas de responsabilidad
- 2) No se estableció relación laboral entre el empleado y el administrador en los fallos de las Cámaras del Trabajo en el cual la sociedad constituiría un mero recurso para violar la ley.
- 3) La personalidad diferenciada entre la sociedad y sus socios y administradores constituyen un régimen especial sobre el que se basa la economía.

4) Tampoco se pudo acreditar la existencia de la sociedad como fraudulenta, que prevaliéndose de la personalidad societaria evade normas o afecta el orden público laboral.

Se confunde el incumplimiento de la sociedad con la utilización desviada de la forma societaria.

Conclusión

La responsabilidad del directorio es solidaria e ilimitada y como tal responde en forma solidaria, con excepción del director que participo en la deliberación y deja constancia escrita de su protesta o da noticias al síndico. Es aconsejable advertir a los socios, sea en el acta constitutiva o en las asambleas, que en actos posteriores designan a los miembros del directorio y a su representante legal que ésta se realice y aquellos acepten sus cargos, conforme una actitud y aptitud acorde la índole, especialidad y magnitud del negocio u objeto social. En los casos en que se ha extendido la responsabilidad a los socios, o directores, los jueces laborales han olvidado considerar la personalidad diferenciada de la sociedad. La extensión de responsabilidad debe tener carácter excepcional, la justicia laboral, debe determinar con precisión y pruebas suficientes, cuando se den supuestos de fraude, dolo por parte de los administradores, y actuación en forma personal en la comisión de delitos, y sólo así extender la responsabilidad.