

VIEDMA, 3 de abril de 2024.

Reunidos en Acuerdo los señores Jueces y las señoras Juezas del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Río Negro, Sergio M. Barotto, Ricardo A. Apcarian, María Cecilia Criado, Liliana Laura Piccinini y Sergio G. Ceci, con la presencia del señor Secretario Gabriel C. Paparelli, para pronunciar sentencia en los autos caratulados: "**LUZA, JUAN CARLOS C/ JESÚS ARROYO S.A.C.I.A. Y OTROS S/ ORDINARIO (L) S/ INAPLICABILIDAD DE LEY**" (Expte. B-3BA-454-L2017 // BA-02099-L-0000), elevados por la Cámara Primera del Trabajo de la IIIa. Circunscripción Judicial, con asiento de funciones en la ciudad de San Carlos de Bariloche, con el fin de resolver los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley interpuestos por los codemandados Daniel Rogelio Arroyo (01-02-23), Alejandro Jesús Arroyo (01-02-23) y Jorge Arroyo (02-02-23), deliberaron sobre la temática del fallo a dictar, de lo que da fe el Actuario. Se transcriben a continuación los votos emitidos, conforme al orden de sorteo previamente practicado, respecto de las siguientes:

C U E S T I O N E S

1ra. ¿Es fundado el recurso?

2da. ¿Qué pronunciamiento corresponde?

V O T A C I Ó N**A la primera cuestión el señor Juez Sergio M. Barotto dijo:****1. Antecedentes de la causa:**

1.1. En cuanto interesa consignar ahora, el fallo definitivo dictado por la referida Cámara Primera hizo lugar parcialmente (con fecha 15-12-22) al reclamo indemnizatorio de Juan Carlos Luza contra su ex empleadora, Jesús Arroyo SACIA, y extendió solidariamente la responsabilidad allí determinada hacia los codemandados Jorge Norberto Arroyo, Daniel

Rogelio Arroyo y Alejandro Jesús Arroyo; con costas.

1.2. La Cámara rechazó las excepciones de falta de legitimación pasiva y de falta de acción opuestas por aquellos, afirmando que si bien la doctrina de la desestimación de la personalidad jurídica societaria ha de ser aplicada de manera restrictiva, al analizar la conducta desplegada por los referidos integrantes de la sociedad empleadora, advirtió que no podía soslayar que no extremaron cuidados ni esfuerzos en pos de mantener el giro comercial de la misma, para proteger los derechos de los trabajadores.

Estimó, en tal sentido, que aquellos omitieron obligaciones de estricto marco contractual a su cargo, sin observar su deber de dar ocupación y pagar los salarios del actor ante el estado concursal de la empresa, del cual manifestó, además, que suponía -a su entender- una maniobra defraudadora por la que resultaban responsables, pues no pudieron haber desatendido la regla de obrar como "buen hombre de negocios", según el cauce de los arts. 59, 157 y 274 de la Ley N° 19550. Ello así -añadió- de conformidad con la noción de buena fe activa -y no, meramente pasiva- que impera en el derecho patrimonial argentino; citando jurisprudencia sobre el supuesto del art. 54 de la misma ley.

2. Recursos de inaplicabilidad de ley de los codemandados Arroyo, Daniel Rogelio, Alejandro Jesús y Jorge:

2.1. En razón de que los tres escritos presentados (con fecha 1 y 2 de febrero de 2023) por los codemandados apelantes -solidariamente responsabilizados con la sociedad ex empleadora del actor- sustancialmente semejantes, se efectuará un análisis en conjunto de los agravios allí planteados.

2.2. En tal sentido comienzan por criticar que la decisión carece de criterios jurídicos rectores en la materia, incurriendo así en arbitrariedad

por ausencia de fundamentación suficiente. Expresan al respecto que en virtud de lo establecido en el art. 143 del Código Civil y Comercial, y en el art. 54 de la Ley de Sociedades Comerciales, las relaciones jurídicas de los entes colectivos y de las personas que los integran deben mantenerse debidamente separadas; de suerte que no basta, para que proceda el levantamiento del velo societario, con demostrar un mero incumplimiento de las obligaciones contractuales y legales, sino que debe demostrarse que existió uso ilegítimo de la sociedad e indebida disposición patrimonial, para habilitar la extensión de responsabilidad a sus integrantes. Pues el corrimiento del velo societario sigue siendo un remedio de aplicación restrictiva que debe ser ponderado en forma prudente y circunscripta a casos determinados.

Reprochan que el fallo impugnado no motiva su decisión de hacer efectiva la extensión de la condena en forma solidaria sobre los recurrentes, ni expresa cuál sería la violación al orden público laboral, o el accionar fraudulento, que sustente el corrimiento de dicho velo societario; por el contrario, la argumentación del fallo se limita a mencionar las consecuencias del estado de cesación de pagos propias de la situación concursal del frigorífico, que no constituye ni fraude ni irregularidad registral.

Explican que no existe en el fallo reconocimiento de irregularidades registrales o acción ilícita alguna; y que, de hecho, en el propio escrito de demanda esgrime el actor que hasta el momento del cese de la faena los salarios se encontraban pagos, con los aportes y contribuciones al día. No obstante -añaden-, el fallo de grado se limita a sostener que la conducta desplegada por los socios no fue diligente, mezclando consecuencias propias del estado de cesación de pagos, como -por ejemplo- la falta de pago salarial durante la tramitación del proceso concursal, con causales de

detrimento económico del frigorífico. Y así, se incurrió en confusión de causas y efectos, al atribuir a los socios responsabilidad por el resultado financiero frente a ciertas dificultades económicas, sin analizar el origen de estas ni la existencia de alguna conducta fraudulenta.

Criticán que aunque en la misma sentencia se reconoce que no basta la quiebra de la empresa para habilitar la extensión de responsabilidad solidaria, se incurre en contradicción al decidirla sin siquiera nombrar concretamente aquellas acciones que excedieron -o contrariaron- el objeto social del frigorífico. Pues no exhibe la resolución atacada existencia de maniobra fraudulenta alguna o falta de conducta o ardid que pudieran ser imputados a los integrantes de la sociedad para justificar la decisión de extenderles la responsabilidad solidariamente. Sino que sólo dice que no fueron diligentes, incurriendo así en una genérica y subjetiva afirmación, no respaldada por el sustrato fáctico que describe, puesto que según el Tribunal de grado los socios fueron negligentes sólo por la situación concursal que acabó con la sociedad, pese a que hasta entonces administraron el frigorífico durante 70 años.

Según exponen, el fallo omitió considerar que no correspondía responsabilizar a los socios en los términos del art. 59 de la Ley de Sociedades Comerciales, puesto que la sociedad no fue un instrumento para violar la ley o frustrar derechos de terceros. Y dicen al respecto que ni la resolución ni la pretensión del actor refieren a la existencia de fraude en la relación laboral, en tanto no hubo siquiera controversia sobre la fecha de ingreso, o la categoría laboral, o la jornada de trabajo o sobre la remuneración, o, en fin, sobre que no estuvieran debidamente registradas a lo largo de los años. Y reiteran que la falta de pago salarial fue sólo a consecuencia de la caída en concurso preventivo; y hasta la misma sentencia reconoce que la relación de trabajo se desarrolló con

normalidad hasta que la empresa debió ceñirse al proceso concursal.

Por tal razón, impugnan de arbitraria e irrazonable la desestimación de la personalidad de la sociedad y la extensión de la condena a su respecto, en tanto no se acreditó que la sociedad fuera ficticia o fraudulenta o constituida con el objetivo de violar la ley; pues se ha basado la condena en la ausencia de esfuerzo para mantener el giro comercial. Aseveración falsa, porque el frigorífico piloteó varios años la caída del mercado a causa de las restricciones del SENASA; y además -dejan en claro-, nada tiene que ver ello con la extensión de la responsabilidad societaria, porque el corrimiento del velo no es sino a causa de un ardid o fraude que contraría el objeto de la persona jurídica. Por lo cual controvierten en resumen que la resolución en crisis no da cuenta de los motivos que llevaron al Tribunal de grado a concluir que los socios de la empresa empleadora son responsables solidarios por las acciones de esta.

Criticán que el fallo sostenga que los socios -quienes no fueron empleadores de Luza- tuvieran que acreditar que las causas que motivaron el estado de cesación de pagos no les eran imputables, interpretando inadecuadamente las cargas procesales -cuya dinámica procesal no era laboral sino comercial-, ya que si se tiene en cuenta que la responsabilidad solidaria de las personas físicas que componen una persona jurídica es un instituto de excepción, resultaba claro que era el actor quien debía probar que los socios habían utilizado la figura jurídica para perjudicarlo, violar la ley o el orden público, pues se trata la perseguida de una responsabilidad comercial, que no se presume. Y por eso, para que nazca en cabeza de los demandados la carga de producir la prueba contraria a la reclamación del trabajador demandante se requiere como paso previo la respectiva acreditación del litigante sobre la existencia de conducta fraudulenta o apartamiento del objeto societario.

Reprochan por tanto al Tribunal de grado el haber construido un silogismo que, partiendo de una falsa premisa, concluyó en definitiva de manera errónea, al dictar arbitrariamente una sentencia violatoria del principio de congruencia y no fundada en el derecho vigente, voluntarista y con absurda valoración de las constancias del caso, admitiendo indebidamente la pretensión inicial, rechazando la defensa de falta de legitimación pasiva, mediante autocontradictoria fundamentación y admisión de una inadecuada carga probatoria sobre hechos inexistentes y controvertidos acompañada de una interpretación forzada y distinta de lo ocurrido, con vulneración consiguiente de normas constitucionales y legales, sustantivas y adjetivas.

2.3. Cuestionan que hubo en el fallo de grado un abuso del principio procesal "iura novit curia", en tanto no fueron invocados ni debatidos los hechos en torno del presunto mal desempeño como buen hombre de negocios, y ni siquiera se expresó en qué consistió tal mal desempeño o cómo debieron haber superado la situación de crisis financiera de la empresa. Y destacan que la falta de pago salarial es una consecuencia del quebranto en las finanzas y que, además, la obligación de los directores societarios es de medios, no de resultados, como pretendiera el Tribunal de grado en su sentencia; sin perjuicio ello de que tampoco efectuó en su fallo una valoración legal ni fundada sobre la conducta de los directores; sino que se limitó a una simple enunciación, sin referencia a hechos ni a derecho.

2.4. Señalan que la decisión definitiva entró en contradicción con tres causas recaídas sobre la misma cuestión fáctico-jurídica de autos -que citan-, iniciadas por otros trabajadores con iguales escritos de demanda que el de autos y decididas por la Cámara Segunda del Trabajo -de la misma circunscripción jurisdiccional- con habilitación de las excepciones

deducidas por ellos -como las aquí opuestas- y consecuente desestimación de las respectivas demandas; por lo cual, acusan que la sentencia en crisis ha incurrido en la causal contenida en el art. 51, inc. b) de la Ley P N° 1504, que habilita sus recursos extraordinarios contra ella.

3. Respuesta del actor:

Afirma que, tras la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, existe un cambio legislativo que conduce y orienta a una mayor responsabilidad de los directores, porque la doctrina del "disregard", o corrimiento del velo societario, se encuentra ahora regulada en el art. 144 del citado código y, conforme a su nueva redacción, se prevé el corrimiento cuando la actuación de la sociedad esté destinada a "frustrar derechos de cualquier persona". Acusa a continuación que fue la conducta de los demandados, en tanto directores, encargados y accionistas de la empresa frigorífica, la que llevó al estado de quebranto patrimonial. Añade que en lugar de procurar realizar acciones tendientes a la continuación del giro comercial y de mantener la fuente de trabajo de todos los empleados, aquellos únicamente buscaron vender la empresa para su individual salvataje, desligándose de sus obligaciones como empresarios empleadores respecto de quienes los acompañaron, apoyaron y enriquecieron patrimonialmente durante largos años.

Expresa que ciertos familiares de los codemandados mantienen emprendimientos tales como sucursales de carnicerías, que califica como actos ajenos y contrarios a los fines societarios de la ex empleadora; la que omitiera el pago de salarios a los empleados de la sociedad cuando, al entrar en concurso, se desobligó de ello hasta tanto se cumplieran las etapas de la ley concursal sobre verificación de créditos durante el proceso subsiguiente, incumpliendo además el deber de darles ocupación. Y concluye que los codemandados se ocuparon más en obtener una recepción

y contención mediática que en acudir a la Justicia o al Ministerio de Trabajo pues -añade- se probará que, respecto de aquellos compañeros que tomaron la planta, como medida de reclamo, iniciaron la acción de desalojo de manera absolutamente tardía, evidenciando así un claro desinterés, mientras que -insiste- no se exhibió de parte de la sociedad ex empleadora ni de sus accionistas y directores actividad proactiva alguna tendiente a tratar de salvar o de mantener el giro comercial, sino que se advierte, por el contrario, una actitud pasiva y desinteresada respecto de los trabajadores.

4. Análisis y solución del caso:

4.1. Al ingresar en el análisis de las cuestiones traídas a conocimiento de este Superior Tribunal de Justicia se advierte que la cuestión a revisar en esta etapa extraordinaria se circunscribe a discernir y determinar en definitiva si la conducta comercial de los codemandados y directores de la sociedad concursada resultó o no efectuada en fraude del trabajador demandante, de acuerdo con los lineamientos de la jurisprudencia que este Superior Tribunal ha venido sentando en la materia (cf. principalmente STJRNS3: Se. 30/18 "Notarfrancesco" y Se. 89/22 "Gastricini").

Pues bien, adelanto que las normas de la Ley de Sociedades Comerciales sobre responsabilidad solidaria de los socios no resultaban aplicables en el caso, para extender la responsabilidad solidaria por inexistencia de sociedad constituida con propósito evasor y afectación del orden público laboral.

4.2. En efecto, en el supuesto de autos no hubo cuestión concreta de falta de registro laboral, por lo que no cabía bajo ningún aspecto considerar en ese sentido que hubiera fraude laboral en su perjuicio. Ello, no obstante, haber oportunamente entendido este Cuerpo que, si el legislador hubiera estimado conveniente extender la responsabilidad solidaria a integrantes y directores societarios por falta de registro laboral, lo habría dispuesto así

expresamente, máxime existiendo ya sanciones específicas laborales en tal sentido.

Extremo que entiendo no modificado por el nuevo Código Civil y Comercial, puesto que las normas de la Ley N° 19550 -o Ley de Sociedades Comerciales, aunque rebautizada a partir de aquel como Ley General de Sociedades-, sigue siendo ley específica respecto de las normas del citado código, genéricamente extendidas a las asociaciones de todo tipo jurídico. Y al respecto se ha recordado con buen criterio que el derecho no se agota en una norma, ni en un conjunto de ellas, sino que su significado y sentido resulta en función directa de la totalidad del ordenamiento. Esta noción, de estrecho vínculo con la de "institución", resalta su carácter esencialmente organizativo: un ordenamiento objetivo remite, expresamente o no, a otro (cf. Polotto, Ernesto R. B., "Inoponibilidad de la personalidad jurídica: el artículo 144 del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación"; Argentina, "Apuntes sobre el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación", Tomo I, 02-11-15, IJ-XCII-853).

Desde tal perspectiva, se puede observar que el uso torpe de la personalidad tiene como consecuencia que su actuación es imputada directamente a los socios, asociados, miembros o controlantes, directos o indirectos, que la hicieron posible y que deberán responder solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados. De ahí que el nuevo artículo 144 del CCyCN, lejos de agotar el tema, resulte propedéutico a una renovada tarea de los jueces en la creación del derecho y de las doctrinas sobre interpretación, aplicación e integración de las leyes en función de las circunstancias de tiempo y lugar, o de las exigencias de los casos particulares, el derecho y la equidad en el caso concreto (cf. Polotto, Ernesto R. B., *Ibíd.*). No obstante, como dije precedentemente, esta disposición del Código Civil y Comercial es una disposición más genérica

que las de la Ley de Sociedades Comerciales -o Ley General de Sociedades-.

Respecto de los supuestos contemplados en la Ley N° 19550 y las reformas de la Ley N° 26994, han de tenerse en cuenta los artículos esenciales de la Ley N° 19550 (LS) que se refieren a la cuestión -obviamente, siempre en presencia de una sociedad regular- dado que su interpretación literal, al mismo tiempo sistemática e integradora, es la que marca el camino a seguir cuando el afectado ha sido un trabajador, porque los artículos que se refieren a los supuestos de extensión de responsabilidad de los socios, administradores y controlantes prácticamente no se han modificado, siendo la nota más importante la introducción en el nuevo CCyCN de una norma similar al tercer párrafo del art. 54 de la LS, que ha sido modificada positivamente en algunos aspectos sustanciales pero que en lo esencial se ha mantenido. En este tema, el párrafo tercero del art. 54 de la LS establece: "La actuación de la sociedad que encubra la consecución de fines extrasocietarios, 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". Mientras que el artículo 144 del CCyCN dispone que "La actuación que esté destinada a la consecución de fines ajenos a la persona jurídica, constituya un recurso para violar la ley, el orden público o la buena fe o para frustrar derechos de cualquier persona, se imputa a quienes a título de socios, asociados, miembros o controlantes directos o indirectos, la hicieron posible, quienes responderán solidaria e ilimitadamente por los perjuicios causados". Porque, en definitiva, la aptitud que se les reconoce a las personas jurídicas para adquirir derechos y contraer obligaciones lo son "para el cumplimiento de su objeto y los fines de su creación", mientras que el artículo 156 establece que el objeto de la

persona jurídica "debe ser preciso y determinado" (cf. Aseff, Lucía María, *Ibíd.*).

4.3. Ahora bien, aunque el fallo de grado no arguye sobre lo dispuesto en el art. 54 de la LGS N° 19550, cita sin embargo jurisprudencia que lo tiene por objeto de consideración. De suerte que diré entonces en tal sentido que la CSJN, haciendo suyo el dictamen del Procurador General de la Nación, dejó en claro con fecha 31-10-02, en la causa "Carballo, Atiliano c. Kanmar S.A. (en liquidación) y otros" (Fallos: 325:2817) que -repárese bien en lo procesal-, subvirtiendo las reglas sobre la carga probatoria aplicables en la materia, se vulneran garantías constitucionales relativas a los derechos de propiedad y de defensa en juicio, al extender la condena al director de una sociedad anónima, máxime que la personalidad diferenciada de la sociedad y sus administradores constituye el eje sobre el que se asienta la normativa sobre sociedades anónimas y conforma un régimen especial que se explica porque aquellas constituyen una herramienta que el orden jurídico provee al comercio como uno de los principales motores de la economía, sin el cual -se puede añadir en congruencia- no existe genuina fuente de trabajo, ni tampoco empleador, ni trabajador dependiente, ni relación laboral.

Criterio -el de la CSJN- reiterado poco después, con fecha 03-04-03, en la causa "Palomeque, Aldo R. c. Benemeth S.A. y otro" (cf. Fallos: 326:1062; cf. Fera, Mario S., CSJN Máximos Precedentes, T. I., LA LEY, Bs. As., 2013), donde se dijo que no corresponde extender la condena a directores y socios de la sociedad anónima por la falta de registración de una parte del salario convenido y pagado a un trabajador, si el contexto probatorio del caso no posee virtualidad suficiente como para generar la aplicación de una causal de responsabilidad en materia societaria de orden excepcional, y si no se acreditó que se trataba de una sociedad ficticia o

fraudulenta, constituida en abuso del derecho y con el propósito de violar la ley, que usando mal de la personalidad jurídica, afectó el orden público laboral y evadió normas legales.

Es cierto que, en el fallo de grado se ha dicho que los codemandados omitieron obligaciones de estricto marco contractual a su cargo; que no se cumplió el deber de dar ocupación y de pagar salarios al actor ante el estado concursal de la empresa, del cual se manifestó además que suponía una maniobra defraudadora por la que resultaban responsables, en la perspectiva de la regla de obrar como "buen hombre de negocios", según el cauce de los arts. 59, 157 y 274 de la Ley N° 19550; y ello -se añadió- de conformidad con la noción de buena fe activa, imperante en el derecho patrimonial argentino.

Sin embargo, no ha determinado la Cámara qué obligaciones contractuales laborales se han incumplido en el cauce normativo aplicable para que pudiese proceder el corrimiento del velo societario, si en el caso no hubo falta de pago de salarios ni falta de registro adecuado durante el curso de la relación laboral, sino que, en definitiva, la imputada falta de pago o de dación de trabajo no se operó sino cuando la sociedad empleadora perdió la posibilidad de autogestionarse libremente, a causa de la ocupación ilegal de su planta y de la concomitante emergencia económica, que ocasionó su concurso, no precipitado por fraude alguno, a razón de lo cual era necesario que la anterior instancia efectuara un análisis más exhaustivo de las circunstancias de la causa para determinar la posible existencia de una conducta defraudatoria. Y en este contexto no se puede obviar, en esta materia, si los incumplimientos que se les endilga obedecieron -o no- a un caso de fuerza mayor económica ajena al típico riesgo empresarial, como así también la conducta de la empresa y sus administradores durante los setenta años de explotación del frigorífico.

En tal sentido, pues, no cabe en principio confundir la personalidad de los socios y administradores con la atribuida a la sociedad, sujeto de derecho distinto según el alcance fijado en la ley, de suerte que los actos realizados por aquellos en representación del ente, no les son imputables a título personal, dada la diferenciación de personalidad que emerge de la Ley N° 19550 y del art. 143 -y acordes- del Código Civil y Comercial (antes, arts. 33 y ss. del Código Civil). Y su eventual responsabilidad por los actos de la sociedad nace cuando se acredita que la figura societaria ha sido instrumentada para finalidades extra-societarias; ello así, porque el régimen de sociedades de responsabilidad limitada tiene por objeto facilitar la inversión productiva al permitir al comerciante arriesgar en la empresa sólo el capital designado, sin comprometer el resto de su patrimonio personal.

Extremo el citado que no excusa en caso de defraudar intereses de terceros; ni ante ciertas conductas asumidas por una sociedad, como pagos "en negro" e irregularidades registrales, que encubren fines extra-societarios, en tanto tienden a la reducción ilegal de costos laborales, ya que no pueden validarse conductas tendientes a que el lucro que aquellas persiguen se obtenga sobre la base de la antijuridicidad; de manera que no habría razón que permitiera excluir la ilicitud en materia laboral de aquella a la que el art. 54 de la Ley N° 19550 sanciona con la extensión ilimitada y solidaria de la responsabilidad (cf. CNAT, Sala IV, Sent. Def. N° 90.940, del 16-11-05, "Colman Rivera, Aníbal c/ Geotécnica Cientec SA y otro s/ despido"); pero también obviamente, sin subvertir las reglas sobre la carga probatoria aplicable en la materia.

Mas aún, sin discutir la personalidad de la sociedad diferenciada de la persona de sus integrantes, no debería perderse de vista la posibilidad de que las consecuencias del abuso de la forma societaria o de la violación a la

ley recaigan sobre las personas de sus socios, controladores y directores, como expresamente lo determinan los artículos 54 y 274 LSC (o LGS), siempre que en las actuaciones se haya demostrado el fraude a la ley (cf. CNAT, Sala IX, Sent. Def. N° 16.952, del 29/04/2011, "Barlaro, María Gabriela Marta c/ Slug SRL y otros s/ despido"). Pues al respecto, en los casos "Carballo" y "Palomeque", entre otros, la Corte Suprema de Justicia de la Nación no ha dicho que el pago de los salarios clandestinos, sumado a la registración incorrecta que sigue a la primera inconducta, no permita extender la responsabilidad a los directivos del ente societario, a quienes quepa en su caso imputar esa conducta ilícita (cf. CNAT, Sala II, Sent. Def. N° 94.712, del 05-02-07, "Franke Carballo, Facundo c/ Expoyer SA y otro s/ despido"), sin perjuicio de la personalidad jurídica societaria.

Sin embargo, tampoco cabe desconocer que la conducta dolosa y en violación a la ley por parte de los administradores de una sociedad, que los haga pasibles de la extensión de la responsabilidad en los términos de los arts. 54, 59, 157 y 274 de la LSC, encuentra objetiva limitación en los perjuicios concretos que sean consecuencia de esa ilicitud, porque la acción de responsabilidad contra los directores está sujeta a los presupuestos de la teoría general de la responsabilidad civil, que perfila la adecuada relación de causalidad entre una inconducta y el daño causado por ella. Requisito este último que cumple la finalidad de precisar el alcance concreto de la reparación, pues el daño es indemnizable sólo en la medida en que responda al hecho generador y como consecuencia jurídicamente atribuible al responsable, de manera que la acción de responsabilidad contra los socios, según el texto del citado art. 54 de la LSC, se limita a los perjuicios causados como consecuencia de la actuación ilícita (cf. CNAT, Sala IV, Sent Def. N° 90.940, del 16-11-05, "Colman Rivera, Aníbal c/ Geotécnica Cientec SA y otro s/ despido").

En consecuencia, y sin perjuicio de las responsabilidades que correspondiere a las personas físicas por ilícitos previstos por la normativa específica societaria, por respeto de la personalidad jurídica del ente, la doctrina de la desestimación de aquella debe, en su caso, emplearse en forma restrictiva estricta. Y en correlato con tales ilícitos, su aplicación requiere la insolvencia de la sociedad, porque ante la inexistencia de un perjuicio concreto a un interés público o privado no se advierten razones que justifiquen su aplicación. Sin embargo, aun en tal supuesto es preciso acreditar que la impotencia patrimonial ha desobedecido al riesgo propio de la actividad empresarial (cf. la disidencia parcial del Dr. Lorenzetti, mientras los demás Ministros consideraron inadmisibile la queja (art. 280 CPCCN), en: CSJN D 752 XLII "Daverede, Ana María c/ Mediconex SA y otros" del 29-05-07, T.330. pág. 2445); es decir, que no se sigue del mero riesgo empresarial sino del actuar gravemente defectuoso de los directivos.

En suma, no cabe desatender, respecto de los arts. 59 y 274 de la Ley N° 19550, que la responsabilidad de los administradores, representantes y directores hacia terceros (como los trabajadores) es la del derecho común, determinación que obliga a indemnizar el daño en su cauce, diferente al del obligado solidario en las obligaciones laborales, por lo que resulta imprescindible acreditar la concurrencia de los presupuestos generales del deber de reparar, por cuanto la solidaridad no se presume (cf. art. 828, Código Civil y Comercial; antes, 701 del Código Civil) y debe ser juzgada en forma restrictiva, al ser necesario demostrar tanto el daño como que ha mediado mal desempeño, en tanto la responsabilidad es por la actuación o gestión personal, y ha de juzgarse en concreto, con atención a las específicas funciones asignadas personalmente por el estatuto, reglamento o decisión de la asamblea en el área de la empresa propia de su incumbencia.

Así, es preciso entonces indagar en cada caso, con sana crítica y a la vista de lo afirmado y probado durante el desarrollo del pleito, la configuración de alguno de los supuestos excepcionales previstos en el régimen de la Ley N° 19550, sin soslayar las implicancias que tiene la diferenciación entre la personalidad de la sociedad y la de los socios y administradores, ni -en su caso- los principios de la teoría de la responsabilidad civil, aun a la luz del orden público laboral y sus principios inherentes, en tanto la labor no trata de confrontar sistemas jurídicos, sino de proporcionar su indispensable armónica unidad.

4.4. Analizado el marco de interpretación inherente al supuesto en examen, cabe reafirmar, en vista de la situación de los socios codemandados, contra quienes se ha dispuesto la extensión de la condena, que se carece en el presente caso de un desarrollo probatorio conducente a cumplir con los presupuestos de la imputación de responsabilidad efectuada en el fallo, porque en los términos del derecho común no es posible tomar sin más el quiebre de la explotación comercial, acaecido en condiciones económicas graves y con toma violenta mediante de la empresa por ocupantes ilegales, como un complejo fáctico indicativo de "fraude" en los términos que se requieren legalmente para correr el velo de una sociedad, como en la especie, comercial anónima.

La Cámara ha pasado en su sentencia en crisis de rechazar la fuerza mayor inherente a las previsiones del art. 247 de la Ley de Contrato de Trabajo, según los criterios procesales laborales, a condenar sin más la cuestión como fraude y mal desempeño de un hombre de negocios, ante la adversidad extraordinaria del mercado o fuerza mayor económica, alcanzada empero con diversa comprensión en la normativa específica de la ley comercial (LGS y CCC), sin ponderarlo en consecuencia, esto es, conforme a los criterios procesales correspondientes al derecho común.

Por otra parte, resulta asimismo insoslayable en la emergencia la falta de planteo fáctico idóneo al efecto de responsabilizar a los codemandados a partir de la versión de la parte actora, que ha pretendido hacer pasar actividades comerciales lícitas, de familiares de los socios del frigorífico, como si se trataran de actividades conspirativas de los fines de la sociedad ex empleadora; la cual, por lo demás, tampoco incumplió con los pagos salariales ni incurrió en faltas de registro laboral durante el vínculo contractual del trabajo dependiente, tal como queda sentado por los rubros integrantes de la misma condena dispuesta en la instancia de grado contra la sociedad demandada.

5. Decisión:

Según las consideraciones precedentes expresadas, corresponde hacer lugar a los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley interpuestos por los codemandados y anular parcialmente la sentencia de Cámara aquí en análisis -solo en lo que respecta a la extensión solidaria de responsabilidad-. -MI VOTO-.

A la misma cuestión el señor Juez Ricardo A. Apcarian y la señora Jueza María Cecilia Criado dijeron:

Coincidimos con lo manifestado por el señor Juez preopinante por lo que adherimos a los fundamentos por él vertidos y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.

A la misma cuestión la señora Jueza Liliana Laura Piccinini y el señor Juez Sergio G. Ceci dijeron:

Atento a la coincidencia de los votos precedentes, NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 de la LO).

A la segunda cuestión el señor Juez Sergio M. Barotto dijo:

Atento a las razones expresadas al tratar la primera cuestión, propongo al Acuerdo: I) Hacer lugar a los recursos extraordinarios de

inaplicabilidad de ley interpuestos por los codemandados Daniel Rogelio Arroyo, Alejandro Jesús Arroyo y Jorge Arroyo. II) Anular parcialmente la sentencia de Cámara de fecha 15-12-22 -solo en lo que respecta la extensión de responsabilidad a los codemandados recurrentes- y remitir la causa al Tribunal de origen para que, con otra integración, proceda a dictar nueva sentencia con arreglo a lo aquí establecido (arts. 296 inc. 3 y ccdtes. del CPCyC y 61, 62 y ccdtes. de la Ley P N° 5631). III) Imponer las costas de esta instancia por su orden, atento a como se resuelve la cuestión (art. 68 apartado segundo del CPCyC y 31 de la Ley P N° 5631). IV) Regular los honorarios del abogado Leonardo Triventi, por el actor, en el 25%; de los abogados Hernán Gandur, Fernando Valenzuela y María Gisella Jerez Leal -en conjunto- por los codemandados Daniel Rogelio Arroyo y Alejandro Jesús Arroyo en el 30% y 30% respectivamente; y de la abogada Alejandra Elizabeth Autelitano, por el codemandado Jorge Arroyo, en el 30%; todos a calcular sobre los honorarios que les correspondan a cada representación en la instancia de origen; los que deberán ser abonados oportunamente (arts. 15 y ccdtes. de la Ley G N° 2212). Cumplir con la Ley D N° 869. -ASÍ VOTO-.

A la misma cuestión el señor Juez Ricardo A. Apcarian y la señora Jueza María Cecilia Criado dijeron:

Adherimos a la solución propuesta en el voto que antecede y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.

A la misma cuestión la señora Jueza Liliana Laura Piccinini y el señor Juez Sergio G. Ceci dijeron:

NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 de la LO).

Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Hacer lugar a los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley interpuestos por los codemandados Daniel Rogelio Arroyo, Alejandro Jesús Arroyo y Jorge Arroyo.

Segundo: Anular parcialmente la sentencia de Cámara de fecha 15-12-22 - solo en lo que respecta la extensión de responsabilidad a los codemandados recurrentes- y remitir la causa al Tribunal de origen para que, con otra integración, proceda a dictar nueva sentencia con arreglo a lo aquí establecido (arts. 296 inc. 3 y ccdtes. del CPCyC y 61, 62 y ccdtes. de la Ley P N° 5631).

Tercero: Imponer las costas de esta instancia por su orden, atento a como se resuelve la cuestión (art. 68 apartado segundo del CPCyC y 31 de la Ley P N° 5631).

Cuarto: Regular los honorarios del abogado Leonardo Triventi, por el actor, en el 25%; de los abogados Hernán Gandur, Fernando Valenzuela y María Gisella Jerez Leal -en conjunto- por los codemandados Daniel Rogelio Arroyo y Alejandro Jesús Arroyo en el 30% y 30% respectivamente; y de la abogada Alejandra Elizabeth Autelitano, por el codemandado Jorge Arroyo, en el 30%; todos a calcular sobre los honorarios que les correspondan a cada representación en la instancia de origen; los que deberán ser abonados oportunamente (arts. 15 y ccdtes. de la Ley G N° 2212). Cumplir con la Ley D N° 869.

Quinto: Notificar en conformidad con el art 25, 1ero. y 2do. párrafo de la Ley P N° 5631, oportunamente remitir y proceder al cambio de radicación a la Cámara de origen.