

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

13 de marzo de 2018

DURA SANCIÓN PARA LOS SALARIOS ‘EN NEGRO’

*Con un esperpéntico despliegue de erudición,
un tribunal sancionó duramente a una empresa y a uno de sus ejecutivos
por pagar salarios sin registrarlos.*

Eugenia trabajaba para Bosan SA. En algún momento comenzó a tomar licencias por razones psiquiátricas, pero su empleador no dio valor a los certificados médicos correspondientes y, en consecuencia, la despidió. Eugenia consideró que la medida era injusta e inició juicio.

Durante el pleito, Eugenia logró demostrar que había recibido “parte de su remuneración fuera de todo registro contable”. En lenguaje llano, “en negro”.

En primera instancia se condenó solidariamente a Bosan SA y a Héctor Cuiña, su administrador y presidente. Ambos apelaron.

La empresa dijo que la determinación de que Eugenia recibía parte de su salario “en negro” contradecía sus registros contables.

La Cámara¹ sostuvo que tales registros tenían “carácter unilateral”, porque “aun si fueran llevados en legal forma *no hacen plena prueba de su contenido ni son fuente inequívoca [...] ya que los datos allí volcados emanan exclusivamente del*

empleador”. En consecuencia, aclaramos nosotros, la validez de lo que indican puede ser afectada por prueba en contrario.

Al aplicar ese principio, la Cámara dio por bueno el monto del salario que Eugenia dijo cobrar, aun cuando fuera superior al que aparecía en la contabilidad de la empresa —dando por sentado, entonces, que la diferencia se le entregaba “por debajo de la mesa” y sin recibos—. (El monto del salario es relevante a los efectos de calcular cuánto se debe indemnizar al empleado despedido).

Héctor, a su vez, se quejó por haber sido condenado solidariamente con la empresa como sanción porque ésta pagaba salarios “en negro”. En su opinión, una sociedad legalmente constituida *es enteramente independiente de los socios que la integran*. Por consiguiente, hacerlo a él responsable solidario *implicó involucrar a personas ajenas a la relación laboral*.

De las confusas 17 páginas de la larga sentencia, más de diez se dedican a explicar por qué la Cámara, entre mantener a rajatabla la limitación de la responsabilidad de las personas jurídicas o dejar de lado esa

¹ In re “Mirambell c. Bosan SA”, CNAT (III), causa 20592/2014/CA1, 29 diciembre 2017.

limitación como sanción, eligió este último camino.

El tribunal se basó en un párrafo de la Ley General de Sociedades según el cual, cuando se usa una sociedad para encubrir “*finés extrasocietarios*” o como medio para violar la ley o frustrar derechos de terceros, se la puede dejar de lado y, en consecuencia, sus socios o controlantes serán responsables por los daños. (Ese párrafo es algo oscuro: fue añadido en 1983 a una ley sancionada en 1972, notable por la claridad y precisión de su lenguaje).

En otras palabras, en los casos en que se “usa” una sociedad para *hacer trampas*, como dijo la sentencia, “no se trata más que de buscar a las personas de carne y hueso detrás de la estructura que, en principio, [las] protege”. (Los corchetes son necesarios porque las incongruencias gramaticales de la sentencia son muy numerosas).

Para justificar la aplicación de aquel párrafo, como dijimos, la sentencia divagó confusamente a lo largo de senderos inesperados —con citas de publicaciones extranjeras incluidas— y se explayó sobre temas innecesarios (como, por ejemplo, el régimen legal de las fundaciones).

Pero de un modo u otro, el tribunal llegó a la conclusión de que “si [una sociedad es] un recurso detrás del cual los particulares se esconden para medrar con sus beneficios, *sin dar nada a cambio*, burlando a la comunidad que ha creído en ellos, lo más correcto es *el descorrimiento del velo* y que la responsabilidad sea completa...”.

No entendemos qué se quiso decir con aquello de “sin dar nada a cambio”. Pero la expresión “descorrer el velo” ha sido usada con frecuencia para explicar que una

sociedad (o cualquier otra estructura) puede ser dejada de lado, como si fuera una cortina, cuando es necesario mostrar qué hay detrás.

La Cámara entendió que la expresión “finés extrasocietarios” abarcaba una cantidad de hipótesis y supuestos diversos y no sólo el uso de una sociedad para obtener un lucro indebido.

Dejó en claro (a su manera) que la extensión de la responsabilidad a sus socios opera aun cuando una sociedad tenga un *objeto lícito* y desarrolle una *actividad lícita*, ya que, al pagar salarios “en negro”, frustra los derechos de terceros (en este caso, de sus empleados). Y es esa frustración la que permite “correr la cortina”.

Pero, una vez “corrida la cortina” (o “descorrido el velo”, como se quiera) ¿a quién se responsabiliza?

La sentencia, otra vez, se explayó con innecesaria erudición sobre temas ajenos a los que debía resolver. Concluidas sus excursiones por varios campos del derecho, estableció que —además de los socios— los *administradores* de las sociedades pueden ser declarados responsables, pues, al estar sujetos al estándar habitual de lealtad y diligencia, *faltan a sus obligaciones cuando los salarios están incorrectamente registrados*.

Por lo tanto, si una empresa paga salarios “en negro”, quienes permiten, toleran o llevan a cabo esa actividad son responsables por las consecuencias (en este caso, del pago de una indemnización por despido calculada sobre los salarios realmente percibidos por el empleado y no sobre los que aparecen registrados en la contabilidad).

En el caso concreto, el tribunal estableció que como “[Eugenia] percibió parte de su salario fuera de registro, no existe un simple incumplimiento legal sino una actuación destinada a evadir la ley (laboral, previsional, impositiva, comercial, etc.). En este caso, existe un ardid destinado a ocultar hechos y conductas con la finalidad de sustraer al empleador del cumplimiento de sus obligaciones legales”.

En consecuencia, agregó la Cámara, “debe condenarse en forma solidaria al codemandado Héctor Cuiña, dado que el mismo, en el cumplimiento de sus funciones como presidente de la *asociación* [¿?] no acreditó haberse opuesto en forma alguna frente a dichas ilicitudes”.

El tribunal concluyó diciendo que “mal podía resultar el señor Cuiña ajeno a esta irregularidad, dado que, “*de un modo u otro*, integró todo el devenir societario que fuera empleador de la actora” “[sic].

No entendemos por qué se hace referencia a que Cuiña era presidente de una asociación, cuando es claro que Bosan SA era una sociedad anónima, pero es probable que, de tanto pasear por todos los campos

del derecho, el redactor de la sentencia haya perdido el rumbo.

Tampoco es comprensible que un razonamiento judicial establezca una conclusión “de un modo u otro”. La precisión suele resultar muy útil para quienes intentan interpretar los alcances de una decisión judicial. Y, francamente, la frase “integrar el devenir societario empleador” es un esperpento jurídico.

La conclusión de la sentencia, a pesar de su rebuscada oscuridad, es correcta.

Pero cabe una reflexión: ¿no sería menester un análisis desapasionado acerca de por qué resulta habitual y económicamente conveniente pagar salarios “en negro”? ¿Es tan grande el desajuste entre el derecho y la realidad económica que lleva a un empresario a arriesgar que “se corra la cortina”?

¿No habrá llegado la hora de confrontar la realidad mediante el análisis económico de las leyes, para ver si el modo de evitar el pago de salarios “en negro” no constituye algo así como querer matar mosquitos con un cañón?

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**