

## **RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES**

*Hecter Mirta Dominguez*

“ Un Plan no es nada hasta  
que se convierte en acción.”

*Peter Drucker*

### **1) El Administrador: Su importancia**

La importancia de este funcionario en la empresa actual es grandisima. Es la persona<sup>1</sup> que detenta el efectivo ejercicio del poder. Poder de disponer de un patrimonio del cual no es propietario, con el correlativo riesgo e incertidumbre que implica para los verdaderos dueños.

El art. 256 LSC estipula la innecesaria de ser accionista para ser director ; disociando de esta manera el poder y la propiedad. También en las empresas de mayor magnitud de nuestro medio se advierte la tendencia a que aludíamos, consistente en la gradual disociación entre el poder de gestión , por una parte, y la titularidad o tenencia de los capitales invertidos en ella, por otra.<sup>1</sup>

No puedo dejar de referirme al gradual divorcio entre el poder de gestión y la tenencia de capital en la empresa moderna y que la LSC lo recepta en varias oportunidades, como el Comité Ejecutivo y el Consejo de Vigilancia.

En correlato a la importancia, a la envergadura de este funcionario, también son sus obligaciones, tanto para con la empresa, socios, clientes, terceros etc.; es la responsabilidad frente al incumplimiento de sus deberes, de los cuales me referiré más adelante.

El origen etimológico de este vocablo; **Responsabilidad**, deriva del latín: *responsum*, proviene de *respondere*, es decir *responder*. Es según el Diccionario de la Real Academia Española , 19a De., 1970, “ Deuda, obligación de reparar y satisfacer por sí o por otro, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”, o “Cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado”.

En la Ley de Sociedades Comerciales responden por **mal desempeño del cargo** medido por el prototipo del art. 59. “*la lealtad y la diligencia de un buen hombre de negocios*”; **por la acción realizada con culpa grave, abuso de facultades y dolo**. No puede faltar otro de los presupuestos de la responsabilidad civil, el daño y la relación de causalidad, es decir el nexo entre el incumplimiento por acción u omisión, y el perjuicio padecido por el acreedor ( art. 59, 274 L.S.C. y art. 512, 519, 931 y SS. del Código Civil Argentino).

---

<sup>1</sup> J.K. Galbraith, “*El Nuevo Estado Industrial*”, Barcelona, Edic. Abril, 1967.

## 2) Directores: Ejecutivos de Empresa

¿ Quienes ejercen el poder operativo en las empresas, hoy?

Lo ejercen los ejecutivos, los técnicos, los tecnócratas. La complejidad de los mercados hipercompetitivos exige de profesionales universitarios, contadores públicos, licenciados en administración de empresas, especialistas en marketing, recursos humanos etc., actualmente en el mundo ha cambiado el binomio capital-poder por conocimiento-poder.

No siempre los dueños del capital poseen los conocimientos o las técnicas especializadas para hacer frente a los reclamos de un mercado duramente competitivo, motivado por la ley rigurosa de no quedar atrás, de igualar cualquier superación de los competidores, de asumirla y producir cuanta innovación técnica aparezca en plaza, y la vez de reducir costo de producción, organizar compañías publicitarias, etc.<sup>2</sup>

Estoy hablando de condiciones profesionales, cuando de igual magnitud son las referencias morales y éticas. Hoy los abogados, juristas, empresarios vivimos en este mundo globalizado, con grandes concentraciones económicas, donde la oferta se monopoliza y la demanda se dispersa cada vez más. Entorno que complica a la empresa moderna al momento de elegir al administrador.

Las casas de altos estudios han puesto los ojos en esta necesidad de la ética en los negocios e incluyen en sus curriculas académicas disciplinas de formación ética, en repuesta a los requerimientos del mundo de los negocios..

## 3) Responsabilidad del administrador: Trascendencia

Hoy no trascienden judicialmente los conflictos societarios, debido a que la mayoría de nuestras empresas (90%) son pequeñas y medianas empresas familiares, y quienes ocupan estos cargos de dirección son los mimos socios y familiares, en consecuencia los conflictos por mala administración terminan sin recurrir a los tribunales, o si lo hacen no llegan a sentencia.

Sin embargo, nos sorprende que no sean más comunes las noticias sobre los delitos económicos. ¿ **Son escasos o no se denuncian** ?. Podemos rescatar la opinión de la Vocal de la Camara del Crimen, **Dra. María Cristina Barberá de Risso**; “...*el ordenamiento jurídico argentino no contempla en forma particular - a diferencia de otras legislaciones extranjeras- las conductas societarias delictivas*”, lo que “*expresa la poca trascendencia que se le ha asignado a esta temática*”.

Permanentemente nos vemos conmovidos por delito como violaciones, asesinatos, robos, pese a que los fraudes, la mala administración de fondos privados como público son una constante, implicando la quiebra de empresas y la consiguiente desaparición de patrimonios, unidades de producción y fuente de trabajo.

---

<sup>2</sup> MASCHERONI, Fernando H., *Manual de Sociedades Anónimas Constitución y Funcionamiento*, Ed. Cangallo 1980.

La camarista continúa expresando, “*Lo cierto es que la doctrina y la jurisprudencia son harta escasas y es rara avis la condena de un directivo de sociedades comerciales, no obstante que el fraude es moneda corriente en el gobierno de las sociedades. Así, resulta que de hecho se ha producido una verdadera decriminalización en esta materia*”.<sup>3</sup>

Decididamente, no es fácil detectar estos tipos de hechos, los vaciamentos se producen por operaciones comerciales utilizando medios tecnológicos y cibernéticos de alta complejidad, llegando verdaderamente a la era de los cibernegocios.

Los perjudicados o en riesgo permanente son los dueños del capital, porque frecuentemente existe disociación entre el capital y el poder, y sobre todo para las minorías alejadas de la administración de la sociedad, cuya integración está reservada para quienes tienen una participación (acciones o cuotas) relevante, susceptibles de la formación de las mayorías en las asambleas.

Obviamente que no resulta fácil la elección del técnico eficiente y honesto para cubrir el cargo, porque administran bienes generalmente ajenos, son depositarios de intereses confiados.

#### 4) Funciones de un administrador

Genéricamente la función directorial es administración, es el gobierno de la hacienda y de los bienes<sup>4</sup>.

La administración de la sociedad comprende tanto la «dirección» como la «conducción» y «ejecución» de los negocios sociales, si bien es común, al menos en las sociedades por cuotas o por acciones, que las funciones de «ejecución» y algunas de «conducción» sean delegadas en los **gerentes**.

El administrador tiene a su cargo la «gestión» de los negocios sociales, es decir las tratativas previas de contratación y ejecución. Pero su tarea comprende también el «gobierno» de la sociedad, de las relaciones de los socios entre sí y de la sociedad con los terceros. Es el interprete, ejecutor del contrato social, de la voluntad colectiva de los socios.<sup>5</sup>

Qué establece la ley de Sociedades Comerciales respecto de las funciones directoriales, ya que el mismo cuerpo normativo lo instituye en el paradigma de órganos administradores.

El art. 255 de LSC sólo habla de Administración y Representación de la S.A. en el Título 6 de la Sección V, donde expresa: «La administración esta a cargo del directorio...»

El art. 256 de LSC Condiciones. “El director...No es obligatoria la calidad de accionista”

El art. 127 de LSC Administración de Sociedades Colectivas expresa: “El contrato regulará el régimen de administración...”

---

<sup>3</sup> La Voz del Interior, “*Información General*” 7/6/98

<sup>4</sup> *Diccionario de la Lengua Española* Alanso, Martín, Enciclopedia del idioma, Aguilar Madrid, 1958, t. I, p. 127

<sup>5</sup> VILLEGAS, Carlos Gilberto, Soc. Com. t. I, *De las Sociedades en General* Cap. VII «Administración y representación» pág. 447

El art. 136 de LSC Administración en Sociedades en Comandita Simple: “La administración y representación de la sociedad es ejercida por los socios comanditados...”

El art. 157 de LSC Administración de S.R.L. “La administración y representación de la sociedad corresponde a uno a más gerentes socios o no ...” etc.

También comprende otras funciones como son la ejecución ,dirección, control y representación , pero las cuales omite el art. nombrado, ante lo cual sostengo que se infieren, se comprenden de la misma.

« La diferencia conceptual, no obstante, entre dirigir y administrar es neta, surgiendo con claridad del análisis de los diversos actos que puede ejercer el directorio para dar cumplimiento al objeto social.

Dado que la ley especifica la atribuciones de la asamblea y del órgano fiscalizador no haciendo lo propio con las del órgano administrador, cabe interpretar que toda especie de actos no atribuidos a la asamblea, sindicatura o Consejo de vigilancia, es de competencia del directorio, determinado por vía de exclusión o descarte.<sup>6</sup>

Aplica un criterio interpretativo de la normativa que designa las funciones al director. Mascheroni clasifica los actos del órgano de administración en :

a) Actos de gestión: son aquellos que realiza el director en el diario cumplimiento del objeto social. Denominados también de ejecución u operativos. Son los «negocios ordinarios» (art. 269)

b) Actos de decisión: aquellos resoluciones referentes a la fijación de la política general de la empresa; al otorgamiento de mandato general o especiales a directores o a terceros; a la celebración de contratos con otras sociedades para negocios o empresas comunes; a la convocatoria de asambleas ordinarias y extraordinarias; etc. En todos ellos, se ejerce la función directiva propiamente dicha, más allá de la mera administración.

c) Actos de disposición: enajenación de bienes sociales. La venta de bienes de cambio, como son las ventas de los productos de la empresa tan rutinarios e imprescindibles. Las facultades del directorio para enajenar los bienes de cambio o mercaderías producidas o comercializadas por la sociedad que administra, constituye precisamente, el objeto social a cumplir.

También puede disponer, salvo que el estatuto restrinja o elimine expresamente, los bienes del activo fijo (bienes de uso, inmuebles).

El desarrollo de esa actividad impone habitualmente la enajenación de dichos bienes, ya fuere para reemplazarlos por bienes , ya sea para reemplazarlos por otros más adecuados o más avanzados técnicamente, ya por su inutilidad o por la onerosidad de su mantenimiento.

Hoy activos los activos intangibles son de mayor importancia que los activos fijos y su tratamiento se refleja en el total de ventas de la compañía. Los directivos deben tomar decisiones permanentemente para valorizar los productos y servicios, la calidad, entregas a tiempo, un eficiente servicio post-venta, la lealtad de los consumidores, calidad y motivación de recursos humanos, procesos productivos que respondan a la excelencia etc.

---

<sup>6</sup> MASCHERONI, Fernando H. *Directorio, Sindico y Consejo de Vigilancia* pág. 80/1 Editorial Universidad Buenos Aires 1987

## 5) Obligaciones de los Administradores

### 5.1 Deberes genéricos y de conducta.

El administrador tiene funciones taxativamente enunciadas por la ley, los estatutos y el reglamento, pero también las que surgen en forma genérica del prototipo del art. 59 de la LSC, al imponer a los administradores de las empresas obrar “*con la lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios*”. Fundamentalmente debe prevalecer en el tráfico comercial la buena fe, la honradez y el valor moral de la palabra empeñada.

El civilista Larenz Karl sostiene que “en las relaciones obligatorias” surgen dos clases de deberes a) “*Deberes de prestación*” típicos en las obligaciones de dar, hacer o de abstención. b) “*Deberes de conducta*” que exceden o son más amplios que los primeros. Derivan para las partes “bien de lo expresamente pactado, del sentido y del fin de la obligación, del principio de buena fe de acuerdo con las circunstancias, o, finalmente, de las exigencias del tráfico.”<sup>7</sup>

Martorell, Ernesto Eduardo relaciona el standard jurídico de la L.S.C. “la lealtad y la diligencia de un buen hombre de negocios” con los deberes genéricos para resolver una situación concreta, no contemplada en la ley, en el estatuto o el reglamento.

### 5.2 Obligaciones enunciadas en la ley

a) Obligación de lealtad y diligencia - art. 59 -

b) Prohibición de realizar actos de competencia. Fundamentados en la relación interna y de la ética que origina la obligación de lealtad de los administradores sean directores o gerentes hacia la sociedad. También cuando en ocasión de la función en el ente pueda aprovecharse de información y secretos (art. 133 , 273 ).

c) Obligación de respetar la ley y el contrato social. Cuando actúan con dolo, abuso de facultades o culpa grave.

Esta norma, art. 274, al referirse al cumplimiento de la ley no es solo de la Ley de S.C. sino también debe tenerse en cuenta la legislación civil, comercial, laboral, previsional, tributaria, penal etc. Además aquellas disposiciones específicas de la actividad que constituye su objeto social, como por ejemplo la actividad bancaria, AFJP, seguros etc.

### 5.3 Naturaleza Jurídica. Caracterización

Respeto a la naturaleza jurídica de las obligaciones del administrador la doctrina esta dividida al sostener un sector que es una obligación de **resultado** y por otro lado son de **medios**.

La jurisprudencia paulatinamente las ha caracterizado como de **medios, donde el obligado se compromete a prestar una conducta que razonablemente conducirá al resultado esperado, constituyendo la omisión de esa conducta presupuesto de responsabilidad civil.** , así expresa « En las obligaciones que el deudor

---

<sup>7</sup> LARENZ, Karl, “*Derechos de las Obligaciones*”, Madrid, 1958, t. Y p. 18

esta obligado (.....) a prestar una conducta que razonablemente conducirá al resultado esperado (...) la omisión de esa conducta constituye la culpa en el incumplimiento de la obligación, con lo que la culpa se constituye en presupuesto de la responsabilidad civil (...) <sup>8</sup>

El legislador al modificar el art. 274 con la ley 22903 se enrola en la subjetividad de la responsabilidad de los administradores.

Doctrina muy destacada como Mascheroni, Couso y Muguiló avalan esta tendencia de responsabilidad subjetiva que atiende a la actuación real y efectiva de cada director, a la intencionalidad de su proceder, al conocimiento de que su acción u omisión derivará un perjuicio a la empresa, sus socios, inversores y a terceros en general.

Respecto a la caracterización contractual o extracontractual se han escrito muchos libros autores de destacada actuación en el derecho nacional y extranjero como son Brunetti, Rodríguez Olivera, Georges Ripert, Alsina. Destaco solamente la opinión de este último por considerarla acertada, la responsabilidad del administrador es contractual cuando se refiere a cuestiones societarias específicamente como es el mal desempeño del cargo, violación del estatuto o la ley ( art. 274 L.S.C.) y extracontractual en los restantes.

#### **5.4 Demostración de la diligencia en el obrar.**

En este caso el deudor podrá eximirse de responsabilidad probando: 1) el caso fortuito, la culpa de la víctima o de un tercero extraño; 2) la falta de culpa que consiste en la demostración de que actuó con diligencia, prudencia, cuidado, pericia, etc., que requería la naturaleza del hecho atendiendo a las directivas del art. 512. <sup>9</sup>

Cómo prueba el administrador, **la falta de culpa que consiste en la demostración de que actuó con diligencia, prudencia, cuidado, pericia, etc., que requería la naturaleza del hecho atendiendo a las directivas del art. 512.**

Se invierte la carga de la prueba y el administrador debe probar que obró con lealtad y la diligencia de un buen hombre de negocio. Desde mi punto de vista y de acuerdo a la complejidad de los negocios comerciales el administrador desde que se hace cargo de esa función debe contar con los siguientes instrumentos: 1) **Un proyecto de negocio, una planificación de la gestión empresarial** y 2) **Una contabilidad llevada correctamente.**

1) La planificación es lo primero que debe confeccionar porque vislumbra la visión que posee de negocio, es decir del objeto social de la empresa. Es la forma de describir los sucesos financieros de la empresa .

Los presupuestos son los planes y programas proyectados y expresados cuantitativamente, por un tiempo determinado, y que se utilizan para el planeamiento y el control.

Para el administrador de la empresa de nuestros días, con una descentralización administrativa, exigida por la necesidad de dividir el trabajo y delegar responsabilidades, dividida en gerencias, el sistema presupuestario se va integrando

<sup>8</sup> CNCom., sala D, 2/4/984, «Alvarez, Manuel y otros» LL 1985-A 317

<sup>9</sup> CNCom., sala D, in re, «Loschi, Aldo Luis c. Channel One S.A. y otros» del 25/02/993

con los presupuestos confeccionados por los diferentes departamentos comprometidos con la gestión. El hecho de confeccionar les origina una responsabilidad operativa y, al comprobar los resultados obtenidos con lo previsto en el presupuesto, crea una responsabilidad financiera y un compromiso participativo importante. A partir del Presupuesto General de Operaciones, que indica la capacidad operativa de la empresa, y como resultado de las estrategias de marketing, se confecciona el Presupuesto de Ventas, que va desencadenando el Presupuesto de Producción para afrontarla. El Presupuesto Administrativo incluye los gastos que no son de producción. Como resultado de los presupuestos confeccionados ya se puede establecer el Presupuesto Financiero o Pronóstico de Caja, con el cálculo de los egresos e ingresos, movimientos de efectivo, que determinan las necesidades financieras. Los excedentes que resulten se aplicarán al Presupuestos de Inversiones, cerrando así un ciclo sistémico que había comenzado con la capacidad operativa. La planificación es un medio idóneo para anticiparse al futuro, e indispensable para la dinámica de los negocios.

Presupuestar no se refiere a planificar y olvidarse, en forma continua debe realizarse el control de gestión presupuestaria. El control de gestión, le permite al administrador, evaluar sistemática y permanentemente las actividades y sus resultados, para detectar errores y desviaciones, y hacer los ajustes necesarios en el momento y lugar oportuno; indica como se va desarrollando la gestión y se traducen en informes periódicos que elevan al Directorio y a los socios, inversores, proveedores, instituciones bancarias, etc.

Como dice el Dr. Efraín Hugo Richard en su obra *Derecho Societario*: « Plan de empresa o de dirección es qué puede hacerse razonablemente con el patrimonio disponible. Frente a la noción de disponibilidades patrimoniales, la de capital social pasa a ser una noción fútil. Esa previsión razonable es la que debe usarse como estándar para calificar la actividad de un administrador en los términos de un «buen hombre de negocios». Es un juicio de razonabilidad en torno a la actividad prevista con los medios disponibles. <sup>10</sup>

Algunos proponen una reforma normativa, pero creo que no es necesario, que solo necesita de una adecuada interpretación utilizando los instrumentos que utilizan en la administración económica, para medir el éxito y eficiencia de un administrador.

Al respecto el Dr. Efraín Richard se expresa: «Quizás el primer cuestionamiento se refiera a que «plan de empresa» no es una noción con significado normativo, y se caiga en la tentación de regularlo, de determinar cómo debe ser, sus parámetros, los efectos de su inexistencia formal. Sería un grave error. Propiciamos reconocer la presencia de una noción de «administración económica» dentro del derecho vigente.» <sup>11</sup>

Rivera, señala que “el director se libera demostrando que ha cumplido *el plan de prestación* observando el esfuerzo o la actividad debidos, de lo cual resulta que si hubiera un perjuicio y su causación le fuera atribuida al administrador, será el damnificado (acreedor) quien tendrá que allegar los medios de convicción idóneos para poner en evidencia la culpa del funcionario ( eventual deudor) , pues en

<sup>10</sup> RICHARD, Efraín Hugo, MUIÑO, Orlando Manuel “*Derecho Societario*” pág. 232, De. Astrea.

<sup>11</sup> RICHARD, Efraín Hugo, MUIÑO, Orlando Manuel “*Derecho Societario*” pág. 232/3, De. Astrea

ella consiste , ***precisamente el incumplimiento: no actuar la conducta apropiada de modo prudente o diligente*** “

2) La contabilidad, considerada un subsistema del sistema de información de la empresa. Permite obtener información sobre la composición y la evaluación del patrimonio social. Dicha información es imprescindible para un buen hombre de negocio, el directivo eficiente, para la toma de decisiones permanentes y en la interacción con los terceros , así como para permitir una eficaz vigilancia sobre los recursos y obligaciones del ente.

La contabilidad, permite el conocimiento detallado y el control de los múltiples aspectos de la actividad económica.

El administrador debe disponer de los siguientes documentos: Balance General, Estado de Resultado, Memoria del Ejercicio y Anexos estadísticos.

A través de estos estados extraerá los siguientes análisis: A) **Patrimonial**: El patrimonio esta representado por el Activo (bienes, créditos y derechos) menos el Pasivo (deudas) . Para conocerlo detalladamente, controlarlo y efectuar las gestiones económicas pertinentes: cobrar créditos, pagar deudas a su vencimiento, emitir cheques con fondos, etc.

B) **Financiero**: para comprobar la capacidad de la empresa para cumplir sus obligaciones de pago. Para que el análisis sea más exacto debe recurrir a **los índices**, es decir las relaciones que existen entre las diversas partidas que integran el balance, así como entre las partidas del Balance y las cuentas de resultado. Los **índices financieros** más usuales son: la liquidez, el endeudamiento y la inmovilización.

C) **Económico**: para establecer la capacidad de la empresa de generar utilidades. Aplicando los índices económicos como el de utilidad neta operativa y los de ventas determina la eficacia en la conducción empresarial.

Si bien la L.S.C. dedica la Sección IX “De la Documentación y de la Contabilidad” art. 61/67, art. 77, 83, 88, los enuncia como deberes genéricos, para el técnico, el profesional a cargo de la administración del ente es un elemento de indiscutible valor para probar su gestión; es decir la diligencia de un buen hombre de negocios.

El sistema de información contable requiere de la utilización de metodologías y tecnologías de avanzada, para que el flujo de datos no pierda las características de: oportunidad, utilidad, confiabilidad, accesibilidad etc.

La contabilidad, hasta hace poco tiempo atrás, media hechos del pasado que permitía al empresario elaborar los pasos a seguir. Actualmente con mercados altamente globalizados y los vertiginosos cambios de la propiedad de los negocios, hace imperiosa la necesidad de adoptar los métodos informativos contables a la realidad.

Los administradores toman las decisiones en base a la información, el poder que detentan se fundamenta en la veracidad de sus conocimientos, como expresa el prestigioso Peter Drucker **conocimiento es poder**, y es en definitiva lo que hace valiosa las decisiones en el mundo de los negocios.

## 6) Conclusiones

Régimen de Responsabilidad de los administradores: Necesidad de una interpretación integral.

1) El nuevo mundo de los negocios exige de un management, de un staff de administradores altamente calificados. Hasta hace poco tiempo, los administradores eran los propietarios del capital e hicieron grandes fortunas, y en muchos casos comenzaron desde cero. En esas épocas no tan convulsionadas como las actuales era común que las personas que poseían los recursos económicos o lo conseguían con esfuerzo y con la visión necesaria también lo administraban, en consecuencia no existía la disociación tan pronunciada del poder de disponer y la propiedad del patrimonio.

Hoy las empresas buscan estos directivos afuera de la empresa con características intelectuales, profesionales, personales y morales extraordinarias o capacitan a los ejecutivos internos.

Realmente es una preocupación e incertidumbre para los empresarios al elegir al administrador y también para estos últimos por la responsabilidad que implica.

Los requerimientos para estos funcionarios en eficacia, eficiencia y disponibilidad de tiempo, hará necesario un juicio de valor en el momento de la aceptación al cargo, porque se deben sentir con suficiente capacidad.

2) La actuación del administrador cargada de poder y de responsabilidad, de la cual emanan deberes de prestación y deberes de conducta, como sostiene Larenz Karl, esta contemplada en la LSC, bajo apercibimiento de responsabilidad solidaria e ilimitada por daños y perjuicios resultantes de su acción u omisión (art.274.-)

3) En orden de razonamiento del prototipo dispuesto por el art. 59 de meritarse la conducta del administrador haciendo un análisis interdisciplinario, evaluando los instrumentos y el plan de razonabilidad utilizado en la gestión.

La diligencia de un buen hombre de negocios, es un elemento objetivo de comparación, de analisis.

Como afirma, y a lo cual me enrolo y enfático, el Dr. Efraín H. Richard; *“La diligencia del buen hombre de negocios es la aptitud profesional para el exitoso desempeño en la actividad que constituye el objeto social. Se exige al administrador idoneidad y eficiencia en el desarrollo de su labor; con especificidad en la competencia para los negocios objeto de la sociedad”*.

Considero que esta conducta esperada del administrador, es la del hombre medio y no para el *“super hombre que todo lo controla y todo lo sabe”*, como refuta el Dr. Carlos Odriozola al Dr. Halperin.

4) La interpretación de las disposiciones que regulan la responsabilidad de los administradores debe realizarse con amplitud y en forma integral e interdisciplinaria en repuesta a la complejidad del mundo de los negocios.