

## RESPONSABILIDAD DE LOS DIRECTORES

JONÁS M. SINCOSKY

### PONENCIA

La responsabilidad de los directores de las sociedades anónimas para con los terceros, en la ley 19.550, no es clara a pesar de su apariencia, así como tampoco es clara la vía procesal para hacerla efectiva, lo que incide en la falta de promoción de acciones tendientes a ese objeto.

### FUNDAMENTOS

Pongo a consideración de este honorable Congreso la razonable perplejidad que afecta a los terceros perjudicados por el accionar de directores de sociedades anónimas, cuando intentan iniciar las acciones judiciales tendientes a obtener las indemnizaciones a las que tendrían derecho, de conformidad a lo dispuesto por el art. 274 de la ley 19.550. Me refiero a un estado de perplejidad porque a pesar de haber establecido la ley un sistema de responsabilidad sin fisuras (Halperín, *Sociedades Anónimas*, p. 455), que hace solidaria e ilimitadamente responsable a los directores por todo daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave, la aplicación a los casos concretos se torna más que dudosa.

En efecto, el primer impacto negativo para el tercero es el de verificar que de acuerdo a lo que se deduce de la doctrina, la solidaridad impuesta por la ley no se refiere a los daños que causen las sociedades sino a los daños que causen los otros directores. En consecuencia para que funcione la solidaridad será necesario que exista un director al que se lo puede responsabilizar por el daño.

El segundo impacto negativo es que la ley no ha aclarado si los daños indemnizables para los terceros son aquellos directamente inferidos a las víctimas por los directores o si se incluyen también los daños sufridos como consecuencia del daño causado por los directores a la sociedad.

Respecto de esta cuestión es de tener en cuenta que existe al menos un precedente jurisprudencial, apoyado en doctrina uniforme, en el que se resol-

vió que el accionista no puede reclamar en forma individual el daño que el director ha causado directamente a la sociedad e indirectamente al patrimonio del accionista (CNCom., Sala E, 11/3/91, *ED*, t. 150, p. 253). Si se siguiera este criterio para con los terceros, sería a mi juicio prácticamente imposible que progresaran las acciones de responsabilidad de los directores en tanto tales para con los terceros.

Un tercer interrogante para los terceros víctimas del accionar de los directores es que la ley no aclara si el deber de lealtad al que se refiere el art. 59 de la ley 19.550 es un deber que los directores tienen también para con los terceros. De la respuesta que se dé a este interrogante entiendo que se reduce o se amplía el campo del daño resarcible.

Pero aun cuando los terceros se consideren en condiciones sustanciales de demandar a los directores, por los daños que le causan como consecuencia del daño indirecto que infieren a las sociedades y por transgredir el deber de lealtad, la elección de la vía procesal para hacer efectiva la responsabilidad abre nuevos interrogantes de difícil solución. Las dificultades se advierten suponiendo un caso práctico como el que se da cuando una persona contrata con una sociedad, cumple con la prestación a su cargo y al momento de exigir la prestación a cargo de la sociedad ésta no la cumple ni la puede cumplir porque los directores desviaron indebidamente los fondos sociales.

En tal caso, si el tercero decidiera iniciar acción directamente contra los directores sin antes obtener una sentencia de condena contra la sociedad y sin demostrar la incapacidad patrimonial de esta última para cumplirla, corre el riesgo de que se rechace la demanda por prematura, con fundamento en la doctrina que sostiene que en tanto el daño no se produzca el tercero carece de acción para atacar la actuación de los directores (ver citas en Gagliardo, *Responsabilidad de los Directores de S.A.*, p. 639, 2ª ed, Abeledo-Perrot).

Si para evitar este resultado la víctima postergara la acción de responsabilidad hasta obtener la sentencia de condena contra la sociedad y demostrar la insolvencia patrimonial, corre el riesgo de que se prescriba la acción en el ínterin. A ello se suma que la sentencia de condena contra la sociedad pueda no ser considerada cosa juzgada contra los directores lo que lo obligaría a invocar y probar en un nuevo juicio el derecho contra la sociedad.

Si para evitar la duplicación de juicios la víctima optara por demandar a la sociedad y citar a los directores como terceros en los términos del art. 94 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación, denunciando que se los demandará en una futura acción, esa citación puede ser rechazada, porque bien se puede considerar que el daño se produce por el mero incumplimiento de la sociedad y que por lo tanto los directores causantes del daño están en condiciones sustanciales de ser demandados.

Parecería ser entonces que lo más razonable sería demandar simultáneamente a la sociedad y a los directores, pero esta opción ofrece la dificultad de

que se trata acciones de distinta naturaleza (una contractual y otra extracontractual) que se sustancian por distintos trámites (al menos en el ámbito de la Capital Federal) por lo que no reunirían en principio los requisitos para que resulte procedente la acumulación.

A ello se suma la dificultad de que no está aclarado el juez competente ya que, por ejemplo, es al menos dudosa la aplicación del art. 5º, inc. 5 del Cód. Procesal Civil y Comercial de la Nación que concede la opción al actor de elegir el juez del domicilio de cualquiera de los demandados para obligaciones divisibles o solidarias, o la aplicación del inc. 11 referido a "acciones que derivan de las relaciones societarias".

Que como conclusión de todo lo expuesto surge que las víctimas del accionar de los directores de sociedades anónimas, no tienen una vía procesal razonablemente segura para iniciar las acciones de responsabilidad y tampoco se encuentra claramente definido el derecho que les asiste contra los directores por los daños causados. Ello a mi juicio incide en la falta de promoción de las acciones de responsabilidad contra los mencionados sujetos.