

LOS DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES DE LAS SOCIEDADES COMERCIALES

*Roberto Julio Cornet
Tomas Capdevila*

I.- INTRODUCCION.-

A riesgo de ser recurrentes en la comprobación de las hipótesis que han motivado esta ponencia, debe advertirse que la responsabilidad de los administradores sociales denota una permanente vigencia, sobretudo si tenemos en cuenta el creciente protagonismo, en el mundo de los negocios de la empresa, y su marco jurídico societario, que ha barrido a la figura del comerciante individual.

La parte mas difícil de la investigación viene dada por la tarea de hallar el debido equilibrio entre el peso de la responsabilidad de aquel que administra un patrimonio ajeno, y la necesidad, corporizada en la persona jurídica, de estimular y entusiasmar a aquellos que tengan idoneidad y vocacion por la funcion de administrar.-

Nuestra ley societaria, en su art.59 ha receptado una normativa genérica, que encontramos prácticamente en todas las leyes societarias mas modernas –, Codice Civile italiano, arts.2392 y 2260; Code des Obligations suizo, arts.717 y 902; L.S.A.Española art.127; LSA.Brasileña art.153; ley de Sociedades Mercantiles y Cooperativas mejicana, art.157 y Ley de Sociedades Comerciales uruguayana, art.83, entre otros ordenamientos del derecho comparado-, y dentro de un estado de derecho de inspiración liberal.-

El propósito de este trabajo es aportar de un modo, dentro de una sucinta exposición, el contenido que la labor jurisprudencial y doctrinaria, han conferido al art.59 de la ley societaria. El antecedente normativo debe ser integrado mediante la labor de pretores, publicistas y abogados, en cuanto esta norma describe en forma abstracta, la conducta ha desplegar por quien integra el órgano administrador

II.- LOS DEBERES DE LOS ADMINISTRADORES.-

II.1.- EL DEBER DE LEALTAD.-

Lo primero que se encuentra en la norma del artículo 59 de la LSC es el deber de lealtad. De acuerdo a la pura acepción, la lealtad consiste en el “cumplimiento de lo que exigen las leyes de la fidelidad y las del honor y hombría de bien”¹.-

La particular comprobación de la lealtad a la materia de la gestión societaria demuestra que el contenido específico de este deber radica en la necesaria abstinencia de los administradores de cualquier beneficio, patrimonial o extrapecuniario pero susceptible de cuantificación, que obtengan personalmente en desmedro de la hacienda societaria.².-

¹ Diccionario de la Lengua Española – Real Academia Española, Vigésima Primera Edición, Espasa – Calpe, Madrid, 1997, Tomo II, pag.1237.-

² En todo el transcurso de la ponencia, se han seguido las conclusiones establecidas por José Oriol Llebot Majó en su esclarecedora y profunda monografía intitulada “Los Deberes de los Administradores de la

En este orden de ideas, y entrando al análisis a la relación del fin de la norma reseñada con las situaciones de conflicto que continuamente se generan con motivo de la actuación de los administradores, surge como evento generador de conflictos, dentro de una breve clasificación de los deberes funcionales, con el supuesto de la remuneración percibido por los titulares de la función de gestión.-

El administrador ha de percibir una retribución. Es en este rubro en donde, frecuentemente, aquel que administra sucumbe en la tentación de satisfacer su labor con un estipendio superior a lo que la ley, el estatuto, el reglamento, el patrimonio - mensurado desde la verificación de su composición y consistencia - y el interés social indican y habilitan.-

Teniendo en cuenta que el vínculo jurídico del administrador, dentro de su función de gestión social, con el ente societario se imbrica dentro del cúmulo de competencias legales y estatutarias que le son conferidas al órgano de dirección y tratándose de una obligación de medios, el estipendio de los directores es fijado por una norma imperativa de la LSC – vide, art.261 -. Como tal, ese precepto constituye un marco inderogable que no puede ser superado, so pretexto de la grave afectación del patrimonio social que se deduce a partir de la vulneración de las escalas máximas de amortización de los servicios directoriales que estipula la citada prescripción.-

En efecto, la remuneración desembolsada en exceso de los porcentajes previstos en el art.261 contraría la esencia de la función que desempeñan los administradores. Así, tal circunstancia acarrea una detracción notoria de los recursos patrimoniales que han de aplicarse al desenvolvimiento de la actividad normal y habitual de la empresa societaria, compatible con la consecución de su objeto social. La deducción de fondos se revela toda vez que tales recursos compondrían el capital de trabajo del patrimonio societario o conformarían un ahorro para afrontar contingencias eventuales, canalizado a través de las reservas voluntarias. Llegado el caso, esa mayor remuneración implica una merma en la probabilidad objetiva de la existencia de utilidades que son susceptible de repartirse a los accionistas por intermedio de dividendos de ejercicio.-

Una reciente doctrina judicial nacional la sostiene. Así, el Tribunal considera que la prohibición del art.261 se dirige a evitar una mengua en el derecho patrimonial de los accionistas de la minoría, más no se resalta la lesión grave al interés social³. En verdad, la conexión de causalidad devengada de la infracción a aquella previsión legal repercute, en primer lugar, sobre ese dato normativo desde que se le impide al ente la disposición de la integridad de los recursos que compondrían su activo y le posibilitarían ejercer su actividad mercantil en aras a la obtención de beneficios patrimoniales que, indirectamente, mejorarían la situación de los socios.-

En síntesis, es fácil advertir que el tema de los estipendios se encarama como un ámbito propicio para comprobar una violación al deber de lealtad por parte de los administradores ya que resulta evidente que cuando la función de gestión está retribuida en exceso, se ha subordinado el interés social al interés individual del administrador en forma ilegítima. La ley tutela, en este supuesto, los derechos de

Sociedad Anónima”, Civitas, Madrid, 1996.-

³ CNacCom, Sala B, in re “Riviere de Pietranera, Lidia contra Riviere e hijos SA”, 7/7/1995, LL-1996-D, 299.-

la integridad de los componentes de la persona jurídica, sin reparar en aquellos que han asentido en la satisfacción de los salarios del Directorio. Ahora bien, las prerrogativas de los socios son inmanentes a la protección del interés social desde que ese concepto engloba su común intención de obtener frutos dinerarios de su inversión.-

II.2.- EL INTERES CONTRARIO.-

Nuestra jurisprudencia entiende, sobre la temática incluida en la normación del art.272 LSC, que para que exista interés encontrado entre la persona jurídica y el director, no es suficiente que aparezcan como divergentes los intereses de la sociedad y el director, sino que, además de la contraposición de intereses, ha de producirse un daño al patrimonio social. Ese extremo se analiza en forma independiente a que el director haya obtenido o no utilidades en el marco de la operación negocial cuestionada y de la que se infiere una contradicción entre su comportamiento y el interés de la sociedad.-⁴

Debe repararse que el extremo examinado encuadra dentro de la “función de gestión reglada”. El supuesto legal es abstracto ya que la mera afirmación de la existencia de un interés contrario al de la sociedad no importa la conculcación del precepto. Por el contrario, éste exige ser completado mediante conductas de las que se deriven daños concretos y mensurables al patrimonio social. De esta manera, se lesiona, lógicamente, al interés social, conceptuado como el interés general de los socios y comprendido en un estadio histórico circunstanciado con el comportamiento denunciado.-

En este sentido se ha expedido la jurisprudencia francesa. La Sala Comercial de la Cámara de Casación gala ha considerado que se incluyen dentro de las previsiones del art.101 de la ley 66/101 - semejante a la previsión del art.271 LSC - los contratos que aparejan la concesión de préstamos en dinero o en especie, así como el pago de remuneraciones extraordinarias a los administradores, distintas a aquellas que perciben en razón de la investidura funcional que ocupan ⁵.

La más reciente secuencia pretoriana sobre el particular ha esclarecido la finalidad perseguida por la prohibición contenida en el art.271 de L.S.. Los Tribunales comerciales determinaron que aquella consiste en evitar que el director, a espaldas de los accionistas, celebre negocios con bienes sociales por medio de los cuales obtenga una ventaja o provecho indebido, con perjuicio para la sociedad⁶.-

Por otra parte, la moderna doctrina francesa enseña, sobre el particular, que ha de aplicarse a las convenciones celebradas entre las sociedades y sus administradores un cartabón que exija el mantenimiento del equilibrio entre las prestaciones asumidas por cada una de las partes. Esa justa proporción se derivará de la adopción de las precauciones necesarias para impedir que se irroguen perjuicios al patrimonio social, toda vez que no ha de omitirse que el administrador, aún cuan-

⁴ CNCom, Sala A, “ACINDAR SA s/ análisis de estados contables”, 13/10/1995 -.-

⁵ Fallos de la Cámara Comercial de la Corte de Casación Francesa, recaídos en los días 10 de julio de 1978 y 23 de julio de 1985, entre otros, citados en “Code des Sociétés”, compilado por Alain Viandier, Litec, Paris, 1992, pag.480.-

⁶ CnacCom, Sala C, in re “Viscosa, Carlos y otros contra Elat SA”, L.L-1996-D,299.-

do acuerda un sinalagma con el ente que gerencia, continúa cumpliendo su función de dirección de fondos ajenos, los cuales componen el peculio social y sobre cuya gestión ha de responder conforme a las normas que regulan su actividad funcional⁷.

II.3.- LA UTILIZACION DEL PATRIMONIO SOCIAL Y DE LA INFORMACION OBTENIDA.-

El tema del sublite no ha sido debatido en profundidad por la doctrina nacional. Tampoco se han pronunciado los Tribunales del país, en casos en los que se discuta la conducta de los administradores acerca de esta cuestión. Es por ello que se la estudiará a partir de la experiencia del derecho comparado.-

Los dos presupuestos del título se derivan, a guisa de precedentes lógicos, del ejercicio de la actividad funcional de los administradores de las sociedades comerciales. Esto es, el cúmulo de potestades y deberes que le son atribuidos por imperio legal acarrear la obligación de utilizar los bienes integrantes de la hacienda societaria y de la información que están obligados a obtener, en estricta consonancia con el interés social y en el marco de la dinámica propia de la actividad congruente con el logro del objeto social. Así lo imponen las legislaciones del derecho comparado⁸.-

A modo de ejemplificación, para tipificar los postulados empíricos de una conducta desleal, que implica un aprovechamiento indebido de la información, se aprecia la conveniencia de recordar las palabras de Oriol Llebot Majo, relativas al deber de confidencialidad. El autor español grafica la hipótesis legal mediante la siguiente situación: “en ciertos casos, las comisiones que los administradores reciben de un tercero, cuando contratan con éste en representación de la sociedad, pueden configurarse como un daño pues cabe la posibilidad que la sociedad obtuviera el bien o servicio objeto del contrato por un precio inferior, al menos al importe de la comisión...”⁹.-

Sin el propósito de dogmatizar la cuestión, ya que sería altamente negativo y poco práctico, es conveniente postular, de lege ferenda, la necesidad de completar los deberes que preceden a la responsabilidad de los administradores, una exigencia similar a la contenida por el art.132 de LSA española. Este prevee la cesación en sus roles, de los directores tengan intereses opuestos a los de la sociedad, bajo petición de cualquiera de los socios y con conformidad asamblearia. Las afirmaciones se complementan con la disposición del art.271 LSC, en tanto la cesación de la función se limitará al hecho en el que se exteriorize la actividad lesiva o contrapuesta con el interés social.-

⁷ Yves Guyon, “Droit des Affaires”, *Económica*, Paris, 1994, Tomo I, pags.429 y 430.-

⁸ Vide, art.127, LSA española, cuyo segundo párrafo impone “Deberán guardar secreto sobre las informaciones de carácter confidencial, aún después de cesar en sus funciones”; art. 2392 del Codice Civile italiano, arts.50 y 83 Ley de Sociedades Comerciales uruguayas, 717 del Code des obligations suizo, 98 de la ley 66/101 francesa, entre otros.-

⁹ Oriol Llebot Majo, ob.cit. nota 2, pag.118.-

II.4.- EL DEBER DE VIGILANCIA Y CONTRALOR DE LA MARCHA SOCIETARIA.-

Conforme a una feliz expresión de la jurisprudencia nacional, el “cargo de director de una sociedad anónima no es una sinecura, y se lo elige por la confianza que merece a los accionistas, lo cual impone diligencia en su proceder”¹⁰.-

El director, en su función de gestión, ha de vigilar la correcta aplicación de los preceptos legales a la específica actividad empresaria que lleva adelante la sociedad. Dentro de las mismas, se enuncia la obligación de confeccionar los balances y demás estados contables durante cada uno de los ejercicios económicos indicados en los estatutos sociales. En función de los principios contenidos en la LSC y el Código de Comercio, la contabilidad equivale a un reflejo verídico de la realidad de los negocios sociales. La tarea de los administradores se inducirá del control exacto y fiel de cada una de las fases de la actividad empresaria ya que no evade a su función ningún estamento de la dinámica societaria desenvuelta en pos del logro de su objeto.-

La inobservancia de la presentación de los balances anuales origina una especie de culpa “in vigilando”, sublimada por la profesionalidad del ejercicio de la función directorial. Esto es, el incumplimiento del deber comporta una grave violación, plasmada en el desinterés de las consecuencias de su anómalo proceder que revelan los administradores que no han satisfecho sus cargas legales, destinadas a la estricta observación de los datos que aseveren sobre el equilibrio patrimonial del ente.-¹¹

El corolario lógico de las consideraciones anteriores se deduce de una norma rectora de la actuación de los sujetos de derecho, esto es el art.902 del Código Civil, en armónica relación con los arts.1.109 y 1.112 de ese cuerpo legal sustantivo. Estas normas regulan la obligación de medio que caracteriza la naturaleza jurídica de la relación del director con la sociedad, aguzando la carga de involucrarse certeramente en el desarrollo de la actividad social.-

Este extremo implica el conocimiento global y conjunto de la empresa que explota la sociedad, reparando en cada uno de los elementos que la integran. Ese conocimiento ha de reputarse como actual y real, en estricta consonancia con la noción dinámica del interés social y debe extenderse sobre los elementos materiales e inmateriales que conforman la empresa así como sobre el mercado relevante en la cual actúa la sociedad.-

El deber de vigilar, según la jurisprudencia y doctrina española, se configura como la carga de monitorear el desenvolvimiento de la empresa social. Constituye el contenido mínimo y, por tanto, indelegable, del modelo de conducta establecido para satisfacer el deber de diligencia y se expande en las relaciones interorgánicas y hacia todos aquellos eventos de los que se deduzcan circunstancias lesivas para el patrimonio y el interés sociales ¹².-

¹⁰ CNacCom, Sala B, “Compañía Azucarera Tucumana SA s/Quiebra”, 15/3/1982, ED-99,444.-

¹¹ En esa dirección, vide CNCom, Sala B, “Jinkus, Gabriel contra Video Producciones Internacionales SA”, 6/11/1996, Errepar, Doctrina Societaria, N° 122, pags.704 y 705; Sala E, “Banco Medefin SA - Retardo en la información contable”, 2674/1996, Errepar, Doctrina Societaria, Tomo 8, N°104, pag.127 y Sala A, “Minetti y Cia. SA - Incumplimiento de Presentación de Balance ante la CNV”, 11/6/1996, Errepar, Doctrina Societaria, Tomo 8, N°110, pag.646.-

¹² Orio Llebot Majo, ob. Cit. Nota 2, pag.71

III.- EL DEBER DE DILIGENCIA.-

Frente al deber de diligencia exigido por el art.59 del estatuto societario nacional, y contra el reiterado y tradicional criterio que propende a la determinación de la responsabilidad emergente de la culpa mediante la división, de cuño romano y aludida por el Codificador en la nota al art.512 del Código Civil, se aprecia como acertada la opinión que vierte José María Garreta Such¹³.-

En ese sentido, el tratadista español asevera que no es dable continuar con la invocación del cartabón del “buen padre de familia” como fundamento de validez de la conducta de los administradores societarios. La especificidad de las prestaciones que se requieren de los gerentes así como la continuidad y permanencia del ejercicio de la función de gestión de patrimonios ajenos dentro de una dinámica en la que se exterioriza el riesgo de las operaciones sociales, impide concebir la matriz legal bajo los estrictos confines del derecho romano.-

Continuando con la enunciación vertida en la Introducción a esta ponencia, debe advertirse que cierta corriente jurisprudencial nacional ha comenzado a delinear el núcleo tipificante del concepto jurídico indeterminado plasmado en el art. 59 LSC.-

La traza de los lineamientos de la diligencia encuentran su antecedente en la profesionalidad y especialización de la competencia funcional de los administradores. Ya no se trata de englobar su tarea dentro de la órbita omnicomprendiva del tradicional “buen padre de familia”, dado que a esta escala de mensuración escapan los extremos concretos que requiere la dirección de cada una de las fases de la actividad empresarial dentro de economías interdependientes en las que la complejidad de los negocios las exige cada vez en mayor grado.-

Por el contrario, la moderna apreciación del comportamiento de los administradores desestima cualquier graduación de la culpa, de acuerdo a los estadios romanistas. Su comprobación en el caso bajo estudio se efectúa sobre criterios objetivos, derivados de la valoración del actuar del director en la tutela del interés social y en el cumplimiento acendrado de sus deberes conforme a las pautas legales y a las instrucciones impartidas por las asambleas. Se mensura el comportamiento sobre los cartabones de la tutela del interés social y de los derechos de los socios, correlativa al estricto cumplimiento de las cargas legales y estatutarias que deben observar los administradores. Esos deberes no son pasibles de transferencia o disminución por parte de las Asambleas, con el objeto de investirlos para su ejercicio un órgano distinto a aquel que ha sido consagrado por la ley¹⁴.-

La conducta diligente a la que alude la norma apunta, fundamentalmente, a las tareas de gestión no regladas, en donde la responsabilidad estará conectada por la relación entre culpa y daño. Para ello, se repara en la índole extracontractual del deber de responder por los perjuicios generados dentro del marco de una obligación de medios como la que vincula al administrador.-

¹³ José María Garreta Such “La Responsabilidad Civil, Fiscal y Penal de los Administradores de las Sociedades”, Cuarta Edición, Marcial Pons, Madrid, 1997, pag.80.-

¹⁴ Yves Guyon “Les Sociétés – Aménagements statutaires et conventions entre associés”, en “Traité des Contrats”, dirigido por Jacques Ghestin, L.G.D.J, Paris, 2º edición, 1995, pags.242 y 243. El autor enumera ciertos presupuestos legales en los cuales no es permitido aceptar traslados de competencias entre el Directorio y las Asambleas ya que se supone que la atribución funcional reviste raigambre legal e impide su desestimación estatutaria. Las cláusulas en ese sentido son tenidas por no escritas.-

III.3.1.- EL EJERCICIO DE LA FUNCION DE ADMINISTRACION.-

A guisa de conceptualización de la materia, el que oriente sobre el contenido de este deber, es oportuno traer a colación otra cita del profesor Oriol: “...la obligación en sentido propio a la que están sujetos no es la de desarrollar la actividad de administración sino la de desempeñar el cargo.... y que, por tanto, todas las actividades que comportan el desarrollo del mencionado deber de administrar o el modo en que éste debe desarrollarse (v.gr. diligencia y lealtad) deben configurarse como el contenido de aquella obligación o, dicho de otro modo, como el conjunto o haz de deberes que caracterizan a la mencionada obligación”¹⁵ .-

En este orden de ideas, el art.58 LSC, y sus congéneres del derecho comparado que toman para sí idéntica solución legislativa, fija el ámbito de representación del administrador y representante societario dentro de aquellos actos cumplidos en un marco que no devenga en notoriamente extraño al objeto social.-

Es por ello que el director, conforme a la prescripción normativa, ve limitada su discrecionalidad en el ejercicio de la función a la consecución y respeto inmanente e intangible de la actividad constitutiva del objeto social, precedente necesario del logro del interés social.-

El ordenamiento societario no consiente la supremacía del interés personal del administrador en detrimento del interés social del ente de cuya gestión está encargado. Esto es, el dato legal compele a la observancia de las necesidades y requerimientos de la persona jurídica. Ante todo, ello se trasunta en el ejercicio continuo e incondicionado de la competencia de administración. El director carece de facultades para supeditar la dinámica de la actividad empresaria a sus necesidades contingentes en tanto mediante esa actitud se trastocaría el cuadro de deberes fiduciarios que implican la constante preponderancia del interés social.-

A más de ello, el carácter fiduciario de la gestión directorial reconoce como antecedente lógico al cumplimiento de los mandatos que el estatuto societario impone para cada una de las figuras asociativas del derecho positivo nacional. El acendrado cumplimiento de esas prescripciones comportará la adecuación del programa de regulación normativa a las peculiaridades de la gestión social y derivará, ineluctablemente, en la tutela del interés social toda vez que no generará supuestos de responsabilidad que agraven el riesgo inherente a toda actividad empresarial y no menguará los recursos del patrimonio societario.-

El correlato empírico de este planteo se encuentra en un fallo despachado por los Tribunales de la Provincia de Córdoba,. Así, se dispuso la nulidad de un acto asambleario que fue convocado para resolver sobre temas acerca de los cuales la misma asamblea era incompetente. En última instancia, la responsabilidad por la imposición de costas se asignó al Directorio que ignoró la ley - art.274 LSC-¹⁶ .-

La doctrina judicial nacional ha sentado criterio en este campo. Se ha subrayado la responsabilidad de un directorio cuya falta de diligencia ha provocado que no fuesen celebradas reuniones de directorio, que no se convocaran a asambleas y que no se confeccionaran balances. Esta situación causó, en definitiva, que la sociedad ingresare en la más absoluta indefinición jurídica, lo que constituye el

¹⁵ Oriol Llebot Majo, ob.cit.nota 2, pags. 58 y 59.-

¹⁶ Cámara 4º en lo Civil y Comercial de la ciudad de Córdoba, 29/7/1977, “Machur, Jorge contra Empresa 12 de Octubre SACIF”, R.D.C.O.-1979, 353.-

nexo de causalidad entre la actuación de los administradores y el daño ocasionado a la persona jurídica, por cuyo patrimonio neto debe responder ¹⁷ .-

A esta altura de la exposición, es dable afirmar que el “buen hombre de negocios” del art. 59 LSC y el “ordenado administrador” del art.127 LSE reflejan una conducta diligente en el resultado económico de la empresa que se deriva de su tarea. Es obvio sostener que la gestión diligente se mensura a partir del beneficio patrimonial que genera para la sociedad, como cartabón fidedigno de la tutela del interés social y del cabal ejercicio de las competencias incluídas dentro de la función que le ha sido asignada. Ahora bien, este razonamiento no acarrea el encuadramiento de su labor dentro de los cánones de la obligación de resultado.-

El administrador, sobre todo en las sociedades anónimas abiertas, detenta una posición de preeminencia que le habilita a conectarse con nuevos negocios, afines o no con el objeto social. Muchas veces, es posible encontrar, frente a esta circunstancia, la tentación del director de realizar dichos negocios por su cuenta y beneficio, sin consultar las oportunidades que se abrirían al ente que conduce en idéntica situación. La anteposición de sus designios individuales, sin que sea explicitada temporáneamente y justificada de manera razonable a aquella, conlleva un abuso de la posición privilegiada que detenta el director. He aquí la configuración del requisito legal que origina el reproche por la falta cometida en perjuicio de la sociedad comercial.-

Para este caso, tenemos la norma del art.133 LSC. Su texto ilustra sobre que el beneficio debe ser para la sociedad, y la pérdida ha de cargarla el administrador infiel. Esta posición doctrinaria, denominada “corporate opportunity”, es receptada por la jurisprudencia americana, la que en los últimos tiempos se ha ocupado en subrayar la responsabilidad de los integrantes del órgano de conducción ante la subversión del mandato por parte del administrador que aprovecha una oportunidad de negocios ventajosa para sí en desmedro de la consistencia del patrimonio social. El director es compelido, en caso de comprobarse la materialidad de la conducta reprobable, a recomponer el perjuicio irrogado al peculio empresario, a través del reembolso de los beneficios que ha recibido el administrador del negocio o de la recuperación de su posición contractual en la operación. La apropiación indebida de la expectativa negocial de la sociedad se connota por la usurpación de su ubicación en el contexto negocial y acaece por imperio legal, sin que el director pueda alegar excusas que absuelvan su proceder ¹⁸ .-

Ahora bien, el ejercicio del ministerio funcional de los administradores ha de efectuarse por los magistrados sin evadir las respectivas competencias. Esto es, jamás el juez está facultado para suplantarse en el rol del director durante el íntegro desarrollo de sus tareas. Este postulado legal implica que la preparación, estudio, decisión, celebración y contralor de las decisiones de los gestores sociales no pueden ser modificadas o trastocadas por motivos de oportunidad o mérito que son aseveradas por los Tribunal, a posteriori de la secuencia histórica exployada. La presunción de la actuación de buena fe, en procura de la satisfacción del inte-

¹⁷ CNCom, Sala D, “Loschi, Aldo y otros contra Channel One SA”, 25/2/1993, Errepar, Tomo V, pag.604.-

¹⁸ Vide Robert Charles Clarxk “Corporate Law”, Little – Brown & Co, Boston, 1986, pag.224 y siguientes. El autor acopia abundantes casos jurisprudenciales en los que se exteriorizan el supuesto analizado y evidencian las actividades que redundan en detrimento del ente societario.- redundaredundan en detrimento del

rés social, extrae la labor de los directores del reproche judicial una vez que se demuestre que no ha concurrido conculcación de los deberes reseñados a lo largo de esta ponencia. Inclusive, el “business judgment rule” coloca fuera de la sanción judicial a aquellos errores cometidos en la ejecución de las tareas, que se compadecan con la honesta y leal tutela del patrimonio social y que no revelen negligencia o irrazonabilidad ¹⁹.-

III.4.- LA PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN.-

Como corolario final, y a tenor de la naturaleza del vínculo que une al administrador con el ente societario, su responsabilidad es extracontractual. Su acreditación requiere la demostración fidedigna de la culpa en el cumplimiento de su ministerio. De allí, el plazo para la prescripción de la acción pertinente se encuadra en el término indicado por el artículo 4.037 del Código Civil, o sea el de dos años²⁰

IV.- CONCLUSIONES.-

A esta altura del análisis, cabe señalar algunos criterios que dimanar con claridad de la síntesis doctrinaria enunciada en el curso de la ponencia. En esa dirección, se obtiene con facilidad, en primer lugar, que la lealtad y la diligencia, al decir de la moderna doctrina española, conforman deberes que se pueden ordenar como sigue a continuación.-

Dentro del deber de lealtad, nos encontramos con una función de gestión reglada, en los arts.133, 271, 272 y concordantes de la LSC. O sea, que el administrador deberá observar una conducta en la que su interés personal se subordinará, en todas las circunstancias, a la consecución del interés social.-

El deber de lealtad abarca también la necesidad que la retribución por la función de gestión, reglada o no, esté contenida con límites legales y estatutarios - art.261 LSC-, que impida el exceso desproporcionado y arbitrario del estipendio que perciben los directores en relación con los resultados periódicos de los ejercicios contables de la sociedad.-

Esta carga legal implica, asimismo, la imposibilidad de tomar para provecho personal de los directores la información lograda con motivo del ejercicio de su función, aplicando la totalidad de su inteligencia y energía a la consecución de sus deberes funcionales, de cuño legal y estatutario.-

Con respecto a la diligencia, es menester superar la vieja división de culpas contenida en el art.512 del CC, dado que el “buen padre de familia” nada tiene que ver con la obligación que inviste aquel que administra un patrimonio ajeno, sujeto al riesgo empresario del cual se derivará la probabilidad objetiva de obtención de beneficios patrimoniales.-

interés social.-que redundada

¹⁹ Clark, ob.cit. nota 17, pags.124 y siguientes, con un pormenorizado análisis del planteamiento legal y las consecuencias pretorianas del tema. En semejante dirección, vide Oriol Llebot Majo, ob. cit. Nota 2, pags. 73 y siguientes.-

El obrar diligente engloba también la carga de informarse y vigilar la marcha de la dinámica empresarial. Para ello, controlará la evolución de los distintos factores de producción y elementos que coadyuvan en el desenvolvimiento de la sociedad dentro del mercado relevante en el que actúa.-

Para concluir con el desarrollo argumental, nos parece necesario comenzar afirmando que, de ningún modo, el riesgo deducido de la marcha de la empresa social entraña culpa. De lo contrario, sería difícil encontrar a quien asuma la función de gestión social, toda vez que ésta se connotaría por un matiz objetivo que irrogaría responsabilidad por el mero ejercicio del oficio, sin reparar en la aplicación empírica de la conducta del administrador.-

El enunciado de estas reflexiones demuestra que es gravoso sublimar la faceta riesgosa del ministerio directorial ya que se derivaría un notorio desaliento para la asunción de las investiduras por parte de los interesados o designados. En efecto, éstos se someterían a la probabilidad objetiva de una acción de responsabilidad ante cada acto que no satisfaga la voluntad o intención de la mayoría en una cuestión determinada, sin que concurriera daño al patrimonio societario ni lesión al interés social.-

Nuestro propósito se vería resaltado si, del breve exámen de la doctrina pretoriana nacional y extranjera, emanara una luz que alumbre la investigación en la interpretación y valoración de las conductas de aquellos que, a diario, toman para sí el desafío de conducir la empresa que es el moderno protagonista de la prosperidad social.-

Debemos alertar, en la dirección apuntada, el riesgo siempre latente que se presenta, de parte de la judicatura, en los conflictos vinculados a la responsabilidad de los administradores, de realizar un juicio de oportunidad que sustituya el criterio de los administradores y busque "... a posteriori la decisión correcta", sino en valorar si éstos "...han traspasado el margen de discrecionalidad, adoptando una medida no razonable, dadas las circunstancias del caso y, por tanto, infringiendo el deber de administrar con diligencia..."²¹.

²⁰ CnacCom, Sala B, 20/10/80 "Cono Sudamericano Sa contra Bugarin, M.R. y otros", DE-92,444.-
²¹ "Responsabilidad de consejeros y altos cargos de sociedades de capital", J & A Garrigues Abogados, Mc Graw Hill, Madrid, 1996, pag.18.-