

# **LA RESPONSABILIDAD DE LOS DIRECTORES EN EL PROYECTO DE REFORMA A LA LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES**

**CRISTIAN RACHID**

## **RESUMEN DEL CONTENIDO**

Análisis del régimen de responsabilidad de los directores, según el Proyecto de Reforma a la Ley de Sociedades Comerciales presentado por el Ministerio de Justicia de la Nación: Hipótesis de responsabilidad contempladas: Crítica. Extensión personal de la obligación indemnizatoria: La actuación individual como criterio de atribución de responsabilidad. Régimen de exención de responsabilidad. Supuestos de extinción de responsabilidad.

## **I. PROPUESTAS**

1) Resulta más adecuado el criterio adoptado por el Proyecto de Reforma (PR) en el primer párrafo de su artículo 274, en cuanto pro-

pone abandonar la enumeración imprecisa de diversas hipótesis generadoras de responsabilidad que efectúa el artículo 274, primer párrafo, de la actual Ley de Sociedades Comerciales (LSC).

2) No parece adecuada, sin embargo, la expresa ampliación de las hipótesis de responsabilidad contempladas, al supuesto de “... *daños producidos en ocasión del ejercicio de sus funciones ...*”, que se efectúa igualmente en el primer párrafo del referido artículo del PR. Sería conveniente que dichos supuestos se rigieran por el régimen general de responsabilidad del Código Civil.

3) Resulta adecuada la expresa instauración de un sistema de imputación de responsabilidad basado en la actuación personal de cada director en el hecho, como lo propone el PR en el art. 274, segundo párrafo.

4) Resulta, en general, adecuado que, al contemplar la asignación de funciones individuales a directores como hipótesis de atribución personal de responsabilidad a los directores designados, se deje expresamente a salvo la responsabilidad de los demás integrantes del cuerpo por omisión en los deberes de vigilancia general de la gestión empresarial, como se propone en el art. 274, tercer párrafo, del PR.

5) Resulta adecuado en el marco descrito el mantenimiento de la hipótesis de exención de responsabilidad prevista en el art. 274 último párrafo de la LSC, que se propone por el PR en su art. 274 *in fine*.

6) Resulta más adecuada la reforma propuesta a las causales que obstan a la extinción de la responsabilidad de los directores, que efectúa el PR en su art. 275 3º párrafo.

## II. FUNDAMENTOS

*II.1. Primera Propuesta.* Cabe recordar en primer término que el actual art. 274, 1º párrafo LSC, dispone “*Los directores responden ilimitada y solidariamente hacia la sociedad, los accionistas y los terceros, por el mal desempeño de su cargo, según el criterio del artículo 59, así como por la violación de la ley, el estatuto o el reglamento y por cualquier otro daño producido por dolo, abuso de facultades o culpa grave. ...*”. Dicha norma produjo reiterados y fundados

cuestionamientos por parte de la doctrina. En efecto, se ha dicho<sup>1</sup> que tal redacción puede inducir en un primer análisis, y luego de su confrontación con el art. 59 LSC al que la norma en comentario remite, a preguntarse si existe un doble régimen de responsabilidad, el previsto en el art. 59 y el del art. 274 *supra* transcripto.

Un análisis más detenido, si embargo, permite advertir que las supuestas hipótesis de responsabilidad previstas en la norma comentada no son sino facetas de la responsabilidad genérica prevista en el art. 59 LSC, por lo que aquella enumeración resulta innecesaria y confusa. En efecto: (i) no puede existir responsabilidad por daños sin antijuridicidad –violación de la ley- (art. 1066 Cód. Civil); (ii) asimismo, para que haya responsabilidad por violación de la ley, debe haber igualmente, como regla, dolo o culpa (art. 1067 Cód. Civil); (iii) finalmente, si se causa un daño mediante una conducta violatoria de la ley, el estatuto o el reglamento con dolo o culpa –es decir mediando los presupuestos generales de la responsabilidad civil, cuya concurrencia resulta ineludible a los fines de la configuración de la misma en cualquier ámbito- necesariamente se vulnera el standard de conducta previsto en el art. 59 LSC. Si bien dicha superposición de hipótesis fue señalada por otros autores<sup>2</sup>, la cuestión no ha estado exenta de interpretaciones encontradas<sup>3</sup>. Frente a ello, entendemos que la nueva redacción propuesta por el PR para el art. 274 1° párrafo<sup>4</sup>, resulta más adecuada por superar dichas confusiones, zanjando la cuestión con una solución que se aviene con la interpretación *supra* sintetizada, que creemos correcta. Así, el criterio propuesto –aunque con las salvedades que se esbozarán *infra* apart. II.2- permite una mejor articulación del sistema específico en comentario con la norma genérica del art. 59 –cartabón del buen hombre de negocios-, que el proyecto mantiene, aunque incorporando en su texto regulaciones específicas del deber de lealtad que la actual LSC prevé únicamente con relación a los directo-

<sup>1</sup> CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo, *Derecho Societario Parte General – Los órganos societarios*, Ed. Heliastra SRL, T. 4, p. 347 y ss.

<sup>2</sup> Cfr. NISSEN, Ricardo Augusto, *Ley de Sociedades Comerciales*. Ábaco, Bs. As., 1995, t. 4, p. 376.

<sup>3</sup> Cfr. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, G., *op. cit.*, p. 348-349, Nota 520.

<sup>4</sup> Que establece: “Mal desempeño del cargo.- Los directores responden ilimitada y solidariamente a la sociedad, los accionistas y los terceros por los daños producidos en ocasión del ejercicio de sus funciones con dolo, abuso de facultades o culpa. ...”.

res<sup>5</sup>.

Por último, también resulta adecuada la sustitución de la expresión “culpa grave” que contiene actualmente el art. 274 1° párrafo de la LSC, por la de “culpa” que propone el PR en idéntico artículo, expresión la primera que no solo ha generado igualmente diversas interpretaciones doctrinarias, sino que se aparta del concepto unificado de culpa adoptado por nuestro ordenamiento civil (art. 512 Cód. Civil), perfectamente adaptable a la responsabilidad de administradores societarios<sup>6</sup>.

*II.2. Segunda Propuesta.* Propone el art. 274 1° párrafo PR, que los directores respondan “... por los daños producidos en ocasión del ejercicio de sus funciones con dolo, abuso de facultades o culpa.”. Creemos que tal extensión a los daños generados en ocasión del ejercicio de la función no es adecuada<sup>7</sup>, por cuanto: (i) los actos dañosos efectuados con ocasión de aquel ejercicio escapan al standard del art. 59 del mismo PR, cuyas reglas, con evidencia, están específicamente referidas a los daños producidos en ejercicio de las funciones de administrador; (ii) tampoco resulta concebible tal hipótesis con relación a los actos colectivos del directorio en cuanto tal, a los que parece dirigirse primordialmente el art. 274, por el contrario aquella aparece concebible únicamente con relación a los directores individualmente y fuera de aquel ámbito específico; (iii) no parece adecuado que la legislación específicamente societaria regule hipótesis de responsabilidad civil de los directores *en cuanto tales* que sean precisamente ajenas a su actuación estrictamente en tal carácter, hipótesis las referidas que encuadran en el régimen general de responsabilidad extracontractual cualquiera sea el tipo de sociedad de que se trate.

<sup>5</sup> Nos referimos específicamente a las regulaciones atinentes a la prohibición de contratar con la sociedad (art. 271 LSC), al supuesto del interés contrario (art. 272 LSC) y al de las actividades en competencia (art. 273), que, con buena técnica legislativa, el PR incluye en la nueva redacción propuesta para el art. 59, haciéndolas obligatorias para todas las sociedades. Destaca asimismo la previsión en dicha norma de la situación de los administradores de sociedades que componen un grupo.

<sup>6</sup> Cfr. NISSEN, R. A., *op. cit.*, p. 376.

<sup>7</sup> En este punto resulta necesario recordar, con la reducida extensión impuesta a este trabajo, que el tópico en análisis, en especial por la ya anotada defectuosa redacción del art. 274 LSC, ha generado igualmente encontradas interpretaciones en doctrina. Cfr. CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *cit.*, p. 357 y ss.; OTAEGUI, Julio Cesar, *Responsabilidad civil de los directores*, RDCO, 1978, t. 11, p. 1299.

Creemos que el marco en esta materia está constituido por la invalorable norma genérica del art. 59, que el PR mantiene, específicamente referida al actuar de los administradores en cuanto tales, cuya recta interpretación y aplicación permite una adecuada solución frente a las diversas situaciones presentables en dicho ámbito<sup>8</sup>, no habiendo motivos para modificar dicha regla cuando se trata de los directores de la sociedad anónima. Las situaciones que se configuren fuera de dicho ámbito están correctamente contempladas en el régimen de responsabilidad común.

*II.3. Tercera propuesta.* El PR incluye en el 2º párrafo del art. 274 el siguiente principio: “*La imputación de responsabilidad se hará atendiendo a la actuación personal de cada director en el hecho dañoso y la solidaridad rige entre los que sean declarados responsables.*”.

De tal manera se establece como regla aquello que el actual art. 274 LSC contempla como excepciones. En efecto, recuérdese que la norma vigente establece en su 2º y 3º párrafos: “*Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la imputación de responsabilidad se hará atendiendo a la actuación individual cuando se hubieren asignado funciones en forma personal de acuerdo con lo establecido en el estatuto, el reglamento o decisión asamblearia. La decisión de la asamblea y la designación de las personas que han de desempeñar las funciones deben ser inscriptas en el Registro Público de Comercio como requisito para la aplicación de lo dispuesto en este párrafo.- Exención de responsabilidad. Queda exento de responsabilidad el director que participó en la deliberación o resolución o que la conoció, si deja constancia escrita de su protesta y diere noticia al síndico antes que su responsabilidad se denuncie al directorio, al síndico, a la asamblea, a la autoridad competente, o se ejerza la acción judicial.*”. Según autorizada doctrina<sup>9</sup> la norma transcripta establece un régimen de

<sup>8</sup> En tal sentido expresa Verón, recordando las enseñanzas de Halperin, que la noción de “buen hombre de negocios” importa una auténtica responsabilidad profesional (capacidad técnica, experiencia y conocimiento) que se evalúa teniendo en cuenta la dimensión de la sociedad, su objeto, las funciones genéricas que incumben como director y la específica que se le hubiere confiado, las circunstancias en que debió actuar y cómo cumplió su deber de diligencia. (VERÓN, Alberto Víctor, *Sociedades Comerciales*, Astrea, Bs. As., 1994, t. 4, p. 304).

<sup>9</sup> CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *cit.*, p. 352 y ss.

responsabilidad que, en cuanto a la extensión personal de la obligación indemnizatoria, difiere del genérico derivado de la legislación civil, así como del establecido en el propio art. 59 LSC, desconociendo los requisitos de una vinculación causal implícitos en el art. 1081 del Cód. Civil. Así puede esquematizarse el sistema del actual art. 274 LSC: (i) La regla es la responsabilidad solidaria de todos los integrantes del directorio —establecida en el párrafo 1º del art. en comentario— sin atender a su actuación personal; (ii) una de las excepciones, que permite la consideración de la actuación individual, es la asignación de funciones en forma personal contemplada en el 2º párrafo del art. 274 LSC —que exige el cumplimiento de las formalidades allí prescriptas—; (iii) otra excepción está dada por el sistema de exención de responsabilidad contemplado en el 3º párrafo, de donde puede inferirse, *a contrario*, asimismo la hipótesis —difícil de alegar— del desconocimiento no culpable de la decisión del directorio generadora de responsabilidad como otro supuesto de excepción a la referida regla<sup>10</sup>. Así, el sistema vigente, fruto de la reforma introducida por la Ley 22.903, no siguió fielmente la tendencia jurisprudencial hacia el principio de la responsabilidad individual de los directores que precisamente inspiró dicha ulterior reforma<sup>11</sup>.

Por otra parte, si bien puede admitirse que el carácter solidario de la responsabilidad de todos los directores deviene del carácter colegiado propio del funcionamiento del directorio, ello no impide analizar la conducta individual de sus integrantes a la hora de establecer responsabilidades, uno de cuyos presupuestos está constituido por la culpa del que así sea declarado<sup>12</sup>. En tal sentido, el criterio general

<sup>10</sup> Ferrer sostiene similar interpretación: del análisis global del art. 274 LSC surge una presunción de responsabilidad colectiva de todos los integrantes del órgano por pertenecer al mismo. Excepciones a dicha presunción son justamente los supuestos que surgen de los párrafos 2º y 3º, incluido el desconocimiento justificado —a la luz el criterio del art. 59 LSC— del acto generador del daño, que permiten la consideración de la actuación individual de los directores a los fines de la atribución de responsabilidad (FERRER, German Luis, *La acción social de responsabilidad del art. 274 de la Ley de Sociedades Comerciales en la quiebra (Naturaleza y Prescripción)*, Comercio y Justicia, Córdoba, Semanario Jurídico, N° 1315, p. 552 y ss.

<sup>11</sup> Nos referimos al fallo de la sala B de la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de Capital Federal en la causa “Cía. Azucarera Tucumana SA s/Quiebra”, de fecha 15/03/1982, en la que se eximió de responsabilidad a algunos de los directores teniendo en cuenta la actuación personal de cada uno, y meritando la imposibilidad de controlar la totalidad de los negocios sociales.

<sup>12</sup> Cfr. VERÓN, A. V., *cit.*, p. 306.

propuesto por el PR en el 2º párrafo del art. 274 *supra* transcrito se presenta con toda evidencia más adecuado, pues, integrado con el resto de las previsiones de dicho artículo proyectado –según se analizará brevemente *infra* apartados II.4 y II.5–, y con la norma genérica del art. 59 del PR, permitiría una adecuada valoración y atribución de responsabilidades, superando las dificultades reseñadas, que surgen del vigente art. 274 LSC.

*II.4. Cuarta Propuesta.* El PR mantiene en el 3º párrafo del art. 274 el supuesto de imputación personal de responsabilidad previsto en el 2º párrafo del art. 274 LSC, aunque dejando a salvo la responsabilidad del resto de los directores ante la eventual omisión de sus deberes de vigilancia<sup>13</sup>. Conviene asimismo recordar que el art. 274 2º párrafo LSC dispone: “Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo anterior, la imputación de responsabilidad se hará atendiendo a la actuación individual cuando se hubieren asignado funciones en forma personal de acuerdo con lo establecido en el estatuto, el reglamento o decisión asamblearia. La decisión de la asamblea y la designación de las personas que han de desempeñar las funciones deben ser inscriptas el Registro Público de Comercio como requisito para la aplicación de lo dispuesto en este párrafo.” La norma vigente transcripta no ha estado exenta de cuestionamientos por parte de la doctrina. A algunos de ellos nos hemos referido brevemente *supra* en el apartado II.3. En lo que aquí respecta, cabe recordar que, entre otros cuestionamientos, se ha señalado que tal redacción no puede llevar a interpretar que los directores con funciones especiales puedan permanecer inertes frente a las tropelías que cometan otros directores con distintas funciones asignadas<sup>14</sup>; así como que si los directores intervienen personalmente en el acto dañoso, el segundo párrafo del art. 274 LSC no excluye la

<sup>13</sup> Dispone el art. 274 3º pfo. del PR: “Cuando en el estatuto, reglamento o por resolución asamblearia se haya atribuido determinadas funciones temporales o permanentes en forma individual, la responsabilidad recaerá en el o los directores designados para la función, sin perjuicio –si correspondiere en el caso– de la responsabilidad de los demás integrantes del cuerpo por omisión en los deberes de vigilancia general de la gestión empresarial. La decisión de la asamblea y la designación de los directores que han de desempeñar funciones individuales deben ser inscriptas en el Registro Público de Comercio, como requisito para la aplicación de lo dispuesto en este párrafo. En las sociedades que hacen oferta pública de sus acciones, la decisión se debe comunicar asimismo a la Comisión Nacional de Valores y a la entidad en la cual coticen las acciones.”

<sup>14</sup> FERRER, *cit.*, p. 554-555 y Nota 4.

responsabilidad del director por el hecho de que éste haya excedido los límites que para sus funciones personales se hayan fijado<sup>15</sup>; y que con dicha redacción parece que basta inscribir tal asignación de funciones en el Registro Público de Comercio para desvirtuar lo previsto por el principio general establecido por el propio art. 274 de la LSC<sup>16</sup>.

Frente a ello, creemos que la redacción propuesta por el PR en el 3° párrafo del art. 274 supera en buena medida las dificultades señaladas. Por otro lado, pensamos que el sistema propuesto presenta una adecuada coherencia con el principio general que propone el PR en el párrafo 2° del citado art. —al que nos hemos referido *supra* apart. II.3—, así como con las pautas que surgen del art. 59 PR, y con las previsiones concordantes de los arts. 269 y 270 LSC que el proyecto no modifica. Sin embargo podría hacerse una salvedad al sistema propuesto con relación a una exigencia formal que ya existe en el actual art. 274 LSC y que el PR mantiene: la exigencia de la inscripción registral de la decisión asamblearia que dispone la asignación de funciones personales en todos los casos, para que dicha asignación surta los efectos reseñados. En efecto, dicha exigencia no parece adecuada cuando se trata del ejercicio de la acción social de responsabilidad, pues implicaría apartarse innecesariamente del sistema igualmente mantenido —en lo que aquí respecta— en los arts. 60 y 233 2° párrafo del PR.

*II.5. Quinta Propuesta.* El PR mantiene en el último párrafo del art. 274, con algunas variantes no sustanciales, la hipótesis de “exención de responsabilidad”<sup>17</sup>. Cabe recordar que el actual art. 274 3° párrafo LSC dispone al respecto: “Queda exento de responsabilidad el director que participó en la deliberación o resolución o que la conoció, si deja constancia escrita de su protesta y diera noticia al síndico antes que su responsabilidad se denuncie al directorio, al síndico, a la asamblea, a la autoridad competente, o se ejerza la acción judicial.” Pueden

<sup>15</sup> CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *cit.*, p. 355.

<sup>16</sup> NISSEN, R., *cit.*, p. 382.

<sup>17</sup> Dispone el art. 274 *in fine* PR: “Exención de responsabilidad. Queda exento de responsabilidad el director que participó en la deliberación o que conoció la resolución, si la impugna o deja constancia escrita de su protesta y anoticia al síndico previamente a que se denuncie ante éste, la asamblea o la autoridad de contralor la responsabilidad del directorio o se ejerza la acción judicial o arbitral”.



efectuarse las siguientes breves referencias: (i) Se ha criticado tal previsión por insuficiente, por limitar la posibilidad de exención de responsabilidad al supuesto en que los hechos generadores se derivan exclusivamente de una decisión del directorio, cuando lo habitual consiste en que la actuación ilegítima del directorio, en especial cuando es dolosa, no deja rastros documentales y difícilmente sea resuelta en el seno del órgano de administración<sup>18</sup>. En tal sentido, creemos que, como en la hipótesis analizada en el apartado anterior, dichas dudas se disipan en buena medida con la consideración global del nuevo art. 274 propuesto por el PR. En efecto, una adecuada integración de la hipótesis en comentario con el principio general sentado en el 2º párrafo art. 274 PR y las demás hipótesis contempladas en la norma, así como con la pauta rectora contenida en el art. 59 PR y demás principios del régimen general de responsabilidad civil aplicables –art. 1 Tít. Preliminar y art. 207 Cód. Comercio–, permitirían valorar y resolver la atribución de responsabilidades e aquellos casos que escapan estrictamente al supuesto de hecho –actos colegiados– contemplado en el párrafo en análisis. (ii) Por otro lado, con relación a las formalidades exigidas a los fines de la protesta liberatoria, que el actual art. 274 LSC prevé y el PR mantiene, cabe recordar que se ha interpretado que el sentido primordial de aquellas es impulsar una conducta del director encaminada principalmente a evitar la consumación del daño y no meramente a eludir su responsabilidad. En tal interpretación parece conveniente la mantención de dichas exigencias formales, cuya eficacia deberá ser valorada en cada caso a la luz de aquella finalidad. (iii) En dicho orden, resulta absolutamente conveniente la previsión de impugnación de la decisión eventualmente dañosa que incluye el PR en el art. 274 *in fine*, concordantemente con el expreso reconocimiento que de dicha posibilidad se efectúa en el art. 267 PR.

*II.6. Sexta Propuesta.* El PR contempla en el art. 275 3º párrafo el supuesto de “extinción” de responsabilidad<sup>19</sup>. Cabe recordar que el

---

<sup>18</sup> NISSEN, *cit.*, p. 384.

<sup>19</sup> Dispone el art. 275 3º pfo. PR: “... Extinción. La responsabilidad de los directores y gerentes respecto de la sociedad se extingue por aprobación de su gestión o por renuncia expresa o transacción resuelta por la asamblea, sólo si esa responsabilidad es imputable a título de culpa y no media oposición del cinco por ciento (5%) del capital social, por lo menos. En las sociedades autorizadas a la oferta pública este porcentaje se computa sobre el capital asistente a la

art. 275 LSC dispone sobre el particular: "La responsabilidad de los directores y gerentes respecto de la sociedad, se extingue por aprobación de su gestión o por renuncia expresa o transacción, resuelta por la asamblea, si esa responsabilidad no es por violación de la ley, del estatuto o reglamento o si no media oposición del cinco por ciento (5 %) del capital social, por lo menos. La extinción es ineficaz en caso de liquidación coactiva o concursal." Dentro del reducido marco del presente, cabe recordar que se critica especialmente la inclusión, como hipótesis obstativa a la extinción regulada, del supuesto de "violación de la ley, del estatuto o reglamento", por cuanto: (i) en virtud de los principios generales de la responsabilidad civil aplicables en la materia, no puede haber responsabilidad de los directores sin violación del orden jurídico (art. 1066 Cód. Civil); (ii) asimismo, la violación de la ley u otras normas implica simultáneamente una violación del standard del art. 59 LSC, por lo que tampoco pareciera posible discernir cuáles supuestos son pasibles de extinción y cuáles no, basándose en la enumeración de supuestas hipótesis de responsabilidad que efectúa el art. 274 1º párrafo LSC<sup>20</sup>; por lo que estrictamente dicha causal obstativa de la extinción sería inaplicable. Quizás hasta resulte ocioso recordar las diversas y divergentes interpretaciones a que ha dado lugar dicha disposición<sup>21</sup>.

En tal sentido, la propuesta que efectúa el PR en el sentido de permitir la extinción de responsabilidad "... sólo si esa responsabilidad es imputable a título de culpa ...", en reemplazo de la hipótesis de violación de la ley del actual art. 275 LSC, parece más conveniente, aunque dejando a salvo las dificultades que puede significar el tener que establecer el factor de atribución de la responsabilidad al momento de decidir sobre la viabilidad o no de la extinción de la misma. Entonces, con relación a la nueva regulación propuesta, y en base al art. 274 1º párrafo PR, cabría interpretar que la extinción no opera cuando hubiere mediado dolo o abuso de facultades, además del supuesto de oposición del cinco por ciento del capital social que la norma propuesta mantiene.

---

<sup>20</sup> asamblea. La extinción es ineficaz en caso de liquidación coactiva o concursal."

<sup>21</sup> Ver asimismo lo expresado *supra* en apart. II.1.

CABANELLAS DE LAS CUEVAS, *cit.*, p. 415.

### III. CONCLUSIONES

Finalmente cabe destacar en primer lugar que, relacionadas con la temática hasta aquí brevemente tratada, restan importantes normas del PR sin abordar, como son las relativas al régimen de las acciones de responsabilidad regulado en los arts. 275 a 279 PR, cuyo tratamiento en esta oportunidad resulta imposible atento a la índole de la presente exposición. Concluyendo, podemos sostenerse que el PR, en cuanto ha sido materia del presente, resulta en general superador de muchas de las dificultades que surgen del régimen vigente, por lo que entendemos que la reforma propuesta, en tal aspecto, resulta conveniente en buena medida.