

## LA CONTRAPOSICIÓN DE INTERESES BAJO EL DERECHO URUGUAYO EN EL ÁMBITO DEL DIRECTORIO DE UNA SOCIEDAD ANÓNIMA

ALEJANDRO MILLER ARTOLA

### **PONENCIA**

#### **1. Nota introductoria**

1) El presente trabajo tiene su origen en el Curso de Post-gradó desarrollado en la Facultad de Derecho de la Universidad de la República Oriental del Uruguay sobre el tema "Conflictos Societarios", bajo la dirección de la profesora Dra. Elsa Rivanera de País, durante octubre a noviembre de 1994, y en el cual el suscripto tuvo oportunidad de participar en el dictado del curso.

#### **2. Panorámica del tema**

1) *Intereses en presencia. Localización de equilibrio.* La sola mención de la palabra "conflicto", con el adjetivo societarios, nos trae a la mente la idea de colisión de derechos y/o intereses que pueden producirse con la puesta en marcha de una actividad comercial organizada desplegada por la dinámica estructura societaria.

2) La "explosión" de las sociedades comerciales como marco jurídico de las empresas en un mundo de los negocios cada vez más complejo, con actividades que se resuelven en acuerdos, compromisos, contratos en su relacionamiento con terceros, con la necesidad de un obrar con lealtad por parte de los socios, respecto de la sociedad y de los administradores o directores en la gestión de los negocios sociales, como órgano de la sociedad, con la diligencia de un buen hombre de negocios, conlleva a detectar la presencia de múltiples intereses en juego.

3) Serán intereses de socios y accionistas, de terceros, de la propia sociedad. Serán intereses convergentes, contrapuestos o complementarios, se-

gún el tipo societario de que se trate, de la situación económica financiera por la que atraviesa el ente societario y en atención al ciclo de vida en que se encuentre, pero siempre presente y dignos de que entre ellos se logre un perfecto equilibrio.

4) Si tal equilibrio de intereses en presencia se logra en su plenitud, no dudaremos de la viabilidad de la sociedad y veremos fortalecida su potencialidad productiva y su rentabilidad económica, resultado querido y buscado desde su constitución. En caso contrario, el conflicto será inevitable y será imperioso el examen y aporte de medios para resolver la confrontación antes mencionada.

## **FUNDAMENTOS**

### **1. El conflicto de intereses en el ámbito de la dirección de las sociedades anónimas**

1) La ley uruguaya sobre sociedades comerciales, como se ha señalado, tiene como fuente directa su similar argentina, 19.550 y modificativas (en particular la ley n° 22.903). Pese a esa identidad en su estructura formal, como en su contenido material, así como en las soluciones que adopta y tesis por las que toma partido, circunstancia que por otra parte facilita la tarea de los juristas hacia la armonización del derecho comparado dentro del esquema Mercosur, existen algunas diferencias, derivadas éstas de otras fuentes de inspiración o, a veces, de la experiencia forense registrada bajo la vigencia del Código de Comercio, hoy derogado en el capítulo societario. Dentro de estas diferencias es resaltable la posibilidad que brinda la legislación uruguaya en cuanto a que las sociedades anónimas pueden ser administradas por un administrador único o por un directorio, al cual la ley no le adjudica ningún número determinado de componentes, incluso tratándose de sociedades anónimas abiertas (lo que constituye otra diferencia respecto del texto argentino). En tal sentido, puede resultar ilustrativo el análisis comparativo del texto oriental: art. 375, ley 16.060, con su similar argentino: art. 255, ley 19.550.

Esta circunstancia, unida a que una disposición posterior —el decreto reglamentario de la Ley de Sociedades (dec. 335/990)— recalcó que los directorios pueden estar constituidos con un único integrante, nos conduce actualmente a la situación paradójica de sociedades cerradas administradas por un administrador (único) o por un directorio (de uno o más integrantes), y sociedades abiertas que, si bien no pueden acudir a la figura del administrador unipersonal pueden, por vía del directorio, estar administradas por dicho organismo compuesto de un único componente.

2) La referencia a estas particularidades atiende, más que a dar divulgación de ello, a advertir al lector que si bien este capítulo hace referencia al conflicto societario, en la dirección de la sociedad (con lo cual ambas formas de administración social están incluidas), pretendemos, no obstante, ubicar la consideración del tema en una hipótesis de sociedad administrada por un directorio, organismo que en teoría —y en el pensamiento de la mayoría de los proyectistas de la ley— nació colegiado, pero que la praxis lo ha convertido, de ordinario, en unipersonal.

Ello no descarta que muchos de los razonamientos y disposiciones legales han de resultar totalmente aplicables a las decisiones del administrador unipersonal.

3) Una primera aproximación al tema nos revela la existencia de diversos intereses que pugnan o se enfrentan, con mayor o menor asiduidad, durante la existencia de la sociedad. El reconocerlos, analizarlos, importa, al decir de Etcheverry,<sup>1</sup> un cambio del ángulo de enfoque respecto del estudio tradicional y académico de los fenómenos e instituciones jurídicas desde que obliga a abandonar el mismo ángulo de análisis y contraponer, por el contrario, diversos enfoques desde cada lugar donde se reconoce un interés *vis-à-vis* el de la sociedad.

Es así que distingue, en el seno de la administración, diversos intereses: i) el social; ii) aquel de cada socio; iii) aquel propio de un grupo societario; iv) el de la mayoría; v) el de los órganos sociales; vi) de los trabajadores de la empresa; vii) de los terceros: acreedores y consumidores, y por último, viii) el interés estatal.

De ellos queremos rescatar y analizar, para luego examinarlos en la dinámica de la confrontación: el interés social; aquel propio e individual de cada socio y el del grupo de socios o mayoría que conforma la voluntad social. Sin olvidar el rol que la ley le concede al organismo estatal de contralor externo de las sociedades (la Inspección General de Hacienda) en cuanto a poder requerir la suspensión de la ejecución de resoluciones adoptadas por un directorio.

4) *El interés social.* Siguiendo el excelente trabajo de Etcheverry, destaca el ilustre profesor que este interés se encuentra conformado legalmente por el objeto de la sociedad. Este objeto determina los límites de los intereses sociales convergentes. La actividad comercial a desplegar por la sociedad conforma el interés social, donde por imperio legal la sociedad es sujeto de

<sup>1</sup> ETCHEVERRY, Raúl: "Algunas reflexiones sobre la contraposición de intereses en el ámbito de la dirección de las sociedades anónimas", p. 441, en RDCE, Bs. Aires, 1984.

derecho, pero con el alcance fijado por la ley, recogién dose la tesis de la actuación *ultra vires*, o sea que la sociedad nace como sujeto por y para el logro del objeto para el cual fue creada y por ende la actividad de su órgano de administración debe circunscribirse a aquellos actos jurídicos comprendidos dentro de ese objeto, o más precisamente, que no sean éstos notoriamente extraños al mismo (conf. art. 79 uruguayo y art. 58 argentino).

En tal sentido y citando un fallo, menciona Etcheverry: "El interés de la sociedad debe entenderse como interés a un beneficio común que se realiza mediante una actividad común, que se transmite a todos los socios".

5) *El interés individual de cada socio*. Se caracteriza al mismo como aquel interés egoísta, personal, no coincidente con el de la sociedad, pero siempre presente desde el momento en que el socio se vincula a la misma. Cuando el socio ejerce sus derechos, lo hace persiguiendo su interés personal aunque dentro del concierto que supone la sociedad como contrato plurisubjetivo de organización (no habiéndose recibido en ambos ordenamientos la tesis institucional para explicar la naturaleza societaria), sería la causa para aquellos autores que postulan la existencia de un contrato de suscripción de capital entre accionista y sociedad. De allí que la ley pretende garantizar la necesaria transparencia evitando o sancionando la conducta de los directores cuando la misma persigue intereses personales que se apartan del concierto societario y, por tanto, merecen la calificación de espurios e ilegales.

Se reconoce la fragilidad del equilibrio entre el interés individual del socio y la conformidad de la voluntad social a través de la aplicación del principio de las mayorías. De allí nace obviamente la tendencia a establecer reglas de protección a las minorías (consagrando derechos inalienables e inderogables, salvo por ley) pese a la realidad empresarial que supone la disociación entre capital y dirección de la sociedad, así como el afianzamiento del órgano de administración sobre el órgano de gobierno. Este equilibrio es tan delicado que muchas veces asistimos a situaciones donde la ley, en aras de proteger a la minoría, nos conduce inconscientemente a la consecuencia perversa que resulta ser la mayoría accionaria quien pasa a ser rehén de la minoría (un ejemplo de ello en el derecho uruguayo lo constituye la exigencia legal de que el quórum de asistencia para sesionar que tiene el directorio es de la mitad más uno, de sus componentes otorgando así relevancia decisoria la asistencia o ausencia de directores de la minoría en aquellos directorios con integración impar, v. gr., tres).

6) *El interés del grupo de socios*. Adoptar el sistema capitalista, esto es, aquél donde la mayoría del capital conforma la voluntad social, conduce a aceptar la formación y actuación de grupos de socios. En el derecho argentino esta aceptación es implícita, mientras que en el uruguayo la misma se califica

de explícita al estar expresamente admitida por la ley la validez de los convenios de sindicación de accionistas (art. 331). Otras normas también propician y disciplinan la actuación de grupos diversos de accionistas a través de la emisión de series o clases de acciones, la actuación de directores nombrados por cada serie de accionistas en asambleas de cada clase o serie, etcétera.

Esta actuación de los grupos accionarios repercute naturalmente en el órgano de dirección de la sociedad, el cual es reflejo en su conformación de esa actuación estatutaria o parasocial de los grupos de socios y, por tanto, en las decisiones que éste adopte, habida cuenta además que en el derecho uruguayo no existen ni las acciones de voto plural ni el voto acumulativo. El equilibrio entonces entre el interés social y aquel que conforman los grupos accionarios se pretende salvaguardar legalmente a través de sancionar conductas directrices basadas en el abuso de facultades, la desviación de poder, la actuación dolosa o gravemente culpable, así como evitar y penar la conjunción de intereses personales con aquellos sociales, en la forma que se examinará.

7) *El interés estatal.* El Estado, habiendo superado las concepciones iniciales del capitalismo liberal propio del Estado "juez y gendarme" ha debido, y debe aún en el entorno de una filosofía neoliberal, asumir el rol del contralor preventivo de la legalidad, tanto en la creación, como en el desarrollo del instituto societario. No debe, por principio, ejercitar un contralor de mérito u oportunidad, salvo cuando la ley por razones de interés general —como lo ordena nuestra Constitución— limite en un área específica la libertad de actuación de los particulares, como es el caso de la actividad en la intermediación financiera, entre otros ejemplos.

Sin perjuicio de ello, y dentro de ese rol de fiscalización legal, cuando ocurran circunstancias en las que se constate que el órgano de administración realiza actos e incurre en omisiones que pongan a la sociedad en peligro grave procederá la intervención judicial de la sociedad.

La ley también autoriza a la Inspección General de Hacienda, en su carácter de órgano estatal de contralor externo de la sociedad a requerir del juez la suspensión de las resoluciones de los órganos de la sociedad contraria a la ley, al estatuto o al reglamento (art. 411 uruguayo, art. 303 argentino). Bajo esta expresión genérica de "órganos de la sociedad" se comprende al directorio. Esta hipótesis de anulación o suspensión no alcanza a las restantes circunstancias que se mencionan como causales legales de responsabilidad de los directores y que podrían ameritar la anulación de la resolución: o sea, aquellos actos o resoluciones con omisión por el director al deber de lealtad, o en ejercicio abusivo de facultades (comprendiendo la desviación de poder) o aquellas adoptadas con culpa grave o dolo.

8) Identificados los diversos intereses en juego, corresponde ahora referirnos a la dinámica societaria, donde los mismos entran —o pueden llegar a encontrarse— en confrontación en el seno de la dirección social. Sobre el particular debe mencionarse que el tratamiento legal del conflicto intrasocial ha tenido, a nivel de la doctrina uruguaya, un escaso tratamiento. A título informativo, y en breves pasajes, se refieren a la misma principalmente Rodríguez Olivera<sup>2</sup> y Servan Bauzon.<sup>3</sup>

Contrasta con esta circunstancia (aunque como atenuante puede señalarse que la ley uruguaya entró en vigencia recién en 1990, a diferencia de su par argentina de 1972) el hecho que la doctrina argentina se ha ocupado en múltiples oportunidades de este aspecto: sea en ponencias ante anteriores ediciones de este mismo Congreso, como las de Butty y Carvajal o aquella de Romero, Escuti (h.) y Richard,<sup>4</sup> sea en artículos doctrinarios entre los que destacamos a Etcheverry y Luchinsky,<sup>5</sup> Farina, Otaegui o Halperín.<sup>6</sup> Similar panorama se puede apreciar si se analiza comparativamente la jurisprudencia de ambos países.

9) *Régimen legal.* La circunstancia, reiterada, de que la ley uruguaya tiene su fuente inmediata en el derecho societario argentino, no configura una excepción en punto a cómo ambos derechos abordan el problema del conflicto de intereses intrasocietario en el ámbito de la dirección de la sociedad. En efecto, en ambos ordenamientos se enmarca como principio general de actuación de los directores, los criterios de: i) hacerlo en el marco de la ley, el estatuto y eventualmente del reglamento social; ii) en un todo conforme con el concepto de obrar con lealtad hacia la sociedad; iii) realizar su labor empleando, tanto en el actuar, como en la tarea de fiscalizar o vigilar el desempeño de los gerentes o mandatarios de la sociedad (*in comittendo* e *in vigilando*) la diligencia que la ley exige, propia de “un buen hombre de negocios”, concep-

<sup>2</sup> RODRÍGUEZ OLIVERA, Nuri: *Mayorías y Minorías en la Ley de Sociedades Comerciales*, pp. 26 y ss., Montevideo, 1989.

<sup>3</sup> SERVAN BAUZON, Guillermo: *Manual de Sociedades Comerciales* (en coautoría), p. 411, t. II, Montevideo, 1990.

<sup>4</sup> ROMERO, ESCUTI (h.) y RICHARD: “Impugnación de las Resoluciones del Directorio que se atribuye funciones no propias”, p. 157, Primer Congreso de Derecho Societario, Córdoba, 1977. BUTTY y CARVAJAL: “Aspectos generales de la nulidad e impugnación de las decisiones del directorio”, p. 65, Segundo Congreso de Derecho Societario, Mar del Plata, 1979.

<sup>5</sup> ETCHEVERRY, Raúl: ob. cit., p. 441. LUCHINSKY, Rubén: “Impugnación de los Actos del Directorio”, p. 703 en RDCO, Bs. Aires, 1989.

<sup>6</sup> FARINA, Juan: *Tratado de Sociedades Comerciales*, tomo II-B, p. 371. Rosario, 1979. OTAEGUI, Julio: *Administración Societaria*, p. 297. Bs. Aires, 1979. HALPERÍN, Isaac: *Sociedades Anónimas*, p. 653. Bs. Aires, 1975.

to que la doctrina de ambos países ha desarrollado e interpretado, y por último, iv) evitar incurrir en abuso de facultades, dolo o culpa grave (art. 391 uruguayo y su similar: art. 274 argentino). En todos los casos la consecuencia es la misma: la responsabilidad civil del director incurso, pero no en todos los casos la resolución adoptada con vicio resulta nula o su nulidad declarada.

Sin perjuicio de señalar ese cartabón de conducta debida, ambos ordenamientos disciplinan en forma puntual destacando diversas hipótesis de conflicto con el propósito de asegurar la lealtad y transparencia debida en el accionar de cada director. Así se destaca: i) la abstención de todo director en el tratamiento y resolución de aquellos temas respecto de los cuales mantenga —por sí o por cuenta de terceros— un interés contradictorio con el de la sociedad (art. 387 uruguayo y art. 272 argentino); ii) la “prohibición” de contratar con la sociedad, aunque en puridad se trata más bien de una obligación adicional que se le impone al director de dar cuenta al directorio o recabar el previo asentimiento de la asamblea, según corresponda (art. 388 uruguayo y art. 271 argentino); y finalmente iii) la hipótesis de la concurrencia con la sociedad (art. 389 uruguayo y art. 273 argentino).

Las consecuencias son similares a la violación del precepto general: la responsabilidad civil del director (sin perjuicio naturalmente de eventuales consecuencias penales, si correspondieren), con la sola excepción de la contratación con la sociedad en donde se impone la nulidad absoluta del acto en violación. Sin duda alguna esta consecuencia emana del hecho que no se está frente a un tercero de buena fe a quien proteger. Por el contrario, de las restantes hipótesis de responsabilidad de los directores no siempre puede inferirse la nulidad del acto realizado en violación a lo preceptuado.

Sobre el punto, ambos ordenamientos legales son coincidentes al otorgar al accionista, entre otros, la posibilidad de impugnar las resoluciones de la asamblea de accionista, pero ambos derechos guardan silencio cuando se trata de trasladar esta acción impugnatoria contra una decisión del directorio.

*10) Defensa del interés del accionista frente al directorio.* En suma, podemos afirmar con Rodríguez Olivera que las defensas del accionista frente a la actuación del directorio radican, principalmente, en llamar a los integrantes del órgano administración a la responsabilidad; en otros términos, incitar a la sociedad a ejercer la acción social de responsabilidad o ejercerla en subsidio; o procurar por la vía de la intervención judicial la remoción de los directores y eventualmente, si ello fuera factible, la suspensión del acto o su revocación por parte de los interventores, sin descontar la posibilidad de requerir judicialmente o a través del órgano estatal de contralor la suspensión de la resolución cuando ella fuera contraria a la ley o al estatuto.<sup>7</sup>

<sup>7</sup> RODRÍGUEZ OLIVERA, Nuri: ob. cit., p. 26.

No se plantea a texto expreso la impugnación de las resoluciones del directorio, y a ello hemos de referirnos expresamente en esta ponencia.

11) *La impugnabilidad de las decisiones del directorio.* El silencio de ambas legislaciones: uruguaya y argentina, así como el multicitado carácter de esta última de ser fuente directa de la ley uruguaya, no hace sino trasladar a nuestro ordenamiento la discusión doctrinaria a propósito de la posibilidad —y legitimación— del accionista para promover la impugnación de una decisión del directorio.

Al respecto, en materia de doctrina uruguaya, únicamente se aprecia la afirmación, sin desarrollo, de Servan Bauzon en el sentido que: “las resoluciones del directorio contrarias a la ley, al estatuto o al reglamento, son impugnables” y la referencia a Siburu quien apoyado en el Código Civil entendía que en tales casos no era necesaria una norma societaria específica que alentara la impugnación, dado que los actos prohibidos por las leyes son nulos absolutamente, correspondiendo su declaración aún de oficio por el juez.

12) Sin perjuicio de lo expresado, se aprecia la necesidad de repasar los diversos conceptos vertidos por la doctrina argentina y que explican las vacilaciones al tratar este tema, que al decir de Luchinsky, “tanto la doctrina de los autores como la judicial no han sido contestes en la solución; antes bien, tanto se ha aceptado como negado la posibilidad de atacar las resoluciones del directorio”.

Durante la vigencia del Código de Comercio argentino no eran muchos los autores que la admitían. Algunos la rechazaban categóricamente (Zavala Rodríguez) y otros lo aceptaban (Siburu).

En el derecho comparado, siempre siguiendo a Luchinsky, las soluciones variaban: el Código Civil italiano la admitía sólo en el supuesto de que mediando conflicto de intereses el administrador lo oculte y participe en la toma de resolución aunque negaba a los accionistas la legitimación activa para promoverla al restringir dicha acción únicamente a los otros directores disidentes o ausentes y los síndicos, pero no a los accionistas. En España, por el contrario, nada se decía de esta posibilidad.

La ley francesa (66-537), por su parte, autoriza la impugnación, pero únicamente respecto de aquellas resoluciones violatorias de la ley.

13) Con la promulgación del nuevo ordenamiento jurídico argentino en materia de sociedades mercantiles, la doctrina procedió a plantearse tres órdenes de discusión: i) si era admisible legalmente la acción de impugnación de las decisiones del directorio, pese al silencio de la ley societaria; ii) qué clase de actos jurídicos son susceptibles de la impugnación, y iii) las legitimaciones activas y pasivas para dicha acción.



14) *Admisibilidad de la acción.* En cuanto al primer aspecto: existen opiniones a favor y en contra las que se cruzaron desde el inicio mismo.

Por la tesis afirmativa (aunque con severas restricciones) se pronunciaron, en ponencia enviada al Primer Congreso Societario de 1977, los Dres. Romero Escuti (h.) y Richard quienes sostuvieron que “si bien las resoluciones del directorio no son impugnables, en garantía del desenvolvimiento uniforme y sin trabas de la sociedad y en cuanto ellas no implican sino actos de administración y ejecución del estatuto o de la asamblea, cabe contra ellas la acción establecida en el art. 251 de la L.S. (léase la impugnación de dicha resolución) en cuanto el directorio adopte resoluciones propias de la asamblea o contrarias a la ley, el estatuto o el reglamento o dé ejecución de resoluciones impugnables de asamblea”. Fortalecer al directorio se concluía en que ello no implicaba otorgarle a éste derechos omnímodos de actuación.<sup>8</sup>

La vía que propiciaban, en el marco legal positivo, era la petición cautelar de intervención con más la suspensión de la decisión decretada judicialmente. En lo personal, y en el ámbito del derecho uruguayo, compartimos la conclusión apuntada. Al respecto, mediante resolución judicial, sea a través de la intervención solicitada o de la suspensión pedida por el órgano estatal de contralor o bien a través del hecho que cualquier legítimo interesado puede, a nuestro criterio, requerir la nulidad del contrato o acto, la resolución directriz admite ser impugnada. Naturalmente, en este encuadre no se acepta la impugnación de resoluciones que adolecen de otros vicios.

15) Propiciando una tesis completamente opuesta, los Dres. Butty y Carvajal presentaron al Segundo Congreso Societario en 1979 su opinión en el sentido que: “la (nueva) normativa de este cuerpo legal (se refiere a la ley 19.550) abandona la generalidad de redacción del Código de Comercio y ubica el precepto en el apartado de las asambleas”. Por tanto: “la ubicación sistemática de la norma y la estructura del contrato plurilateral de la sociedad y su finalidad organizativa (el interés en que el órgano de administración tenga continuidad en su gestión) imponen la conclusión negativa”.<sup>9</sup>

16) Dentro de estas posiciones diversos autores aportaron nuevos elementos y propiciaron tesis más amplias.

Halperín se vuelca por el amplio reconocimiento, pudiendo para dicho autor, atacarse aquellas resoluciones adoptadas por el directorio con vicios de funcionamiento o por su contenido.

Luchinsky afirma que “el régimen general de nulidad de los actos jurídicos dispuesto por el Código Civil configura suficiente fundamento para la

<sup>8</sup> ROMERO, ESCUTI (h.), RICHARD: ob. cit., pp. 157 y 158.

<sup>9</sup> BUTTY y CARVAJAL: ob. cit., p. 67.

declaración de nulidad de las decisiones y deliberaciones de los órganos de administración".<sup>10</sup> Por tanto, para el referido autor no sería necesario alentar una norma expresa en sede de derecho societario, que admita la impugnación.

Otros autores, como Zamerfeld, entienden que la impugnación procede previo agotamiento de la vía estatutaria o interna social.

Por su parte, Farina reconoce —por principio— que cualquier decisión del directorio en violación de la ley o del estatuto puede ser declarada nula por el juez. No obstante, en cuanto al accionista la ley nada dice respecto a su legitimación para impugnar decisiones del directorio. Pese a ello adhiere al criterio amplio que admite tal posibilidad, considerando "que la ley, al otorgar al accionista una acción individual de responsabilidad contra el directorio o uno o más directores, implícitamente le está otorgando legitimación para impugnar las resoluciones que fundamentan la acción de responsabilidad".<sup>11</sup>

La segunda surge así como complemento necesario de la primera. Posición que también compartimos.

17) No es posible dejar la consideración de este primer aspecto sin hacer mención a un fallo argentino que configura un *leading case* en el tema.

El mismo estableció: "No puede interpretarse que el art. 251 de la ley 19.550 (nuestro art. 365, ley 16.060) excluya la posibilidad de que se accione por nulidad absoluta del acto del directorio supuesto en que no será aplicable el artículo citado, sino la norma del art. 1047 del Cód. Civil (nuestro art. 1560 del Cód. Civil) que confiere legitimación para accionar a todos los que tengan interés en hacerlo. Cuando se llega a un ejercicio antifuncional de las prerrogativas legales o contractuales, aun cuando se cobije el accionar del directorio bajo la pretensión de una actuación aparentemente lícita, la decisión del órgano administrador será impugnabile y nulificable, pues el imperio de la buena fe impide la desviación del instituto, esto es, el ejercicio abusivo de los derechos".<sup>12</sup>

Entendemos que de este fallo se pueden extraer todas las claves para la admisión de la acción y su legitimación por los accionistas.

18) En suma, puede afirmarse que frente al silencio legal societario la doctrina argentina, por vía de disposiciones generales, concluye mayoritariamente en la admisión de esta posibilidad legal.

Por nuestra parte —y en el marco jurídico uruguayo— adherimos al razonamiento que no es necesario esperar el advenimiento de un texto legal

<sup>10</sup> LUCHINSKY: ob. cit., p. 709.

<sup>11</sup> FARINA: ob. cit., p. 373.

<sup>12</sup> CNCom., Sala B, 24/9/80, ED, 91-492.

que en el marco normativo de las sociedades comerciales habilite dicha medida. Tampoco el silencio del legislador societario debe, en este sentido, tomarse como un obstáculo. Por el contrario, la recurrencia a las normas generales en materia de contratación (vía la remisión que hace el art. 191 del Cód. de Comercio a las disposiciones civiles en materia de requisitos de los contratos y actos jurídicos, así como las causas que los anulen) amerita impugnar de nulidad aquellas resoluciones ilegales o antiestatutarias, las que por otra parte deben reputarse nulas, si se verifica su ilegalidad, al amparo de lo que dispone el art. 8 del Cód. Civil. Respecto a aquellas decisiones del directorio que se han generado con abuso de derecho o desviación de poder (formalmente válidas, pero motivadas por fines espurios y no adecuadas al interés social) entendemos que las mismas igualmente son impugnables en atención a su ilegalidad por la causa ilícita o inexistente.

19) *Legitimación de las partes.* Con relación a la legitimación de las partes, la doctrina argentina admite mayoritariamente la legitimación de los directores ausentes y disidentes, síndicos o comisión fiscal, órgano estatal de contralor y de los accionistas. La legitimación pasiva corre a cargo de la sociedad.

20) *Características de los actos del directorio susceptibles de impugnación.* Respecto a qué actos del directorio son pasibles de impugnación resulta interesante traer a colación una clasificación sobre las nulidades de los mismos que realiza Otaegui.

En primer término dicho autor agrupa aquellas resoluciones con vicios de legitimación, capacidad o consentimiento de directores que afectan al quórum o a la mayoría de votos. En este caso se trata de nulidades relativas y, por ende, subsanales.

En segundo lugar, aquellas resoluciones adoptadas con vicio de parte de la competencia del órgano (sería el caso de adopción de resoluciones propias de la asamblea), lo que motiva la nulidad absoluta.

En tercer lugar, aquellas resoluciones con vicio en la causa del acto, por haber actuado sus directores en conflicto de intereses (nulidad relativa) o contratando un director con la sociedad en violación de la expresa norma legal (nulidad absoluta). Por último aquellas resoluciones que padecen de vicios en la forma del acto, esto es publicaciones, convocatoria (nulidad relativa).

## CONCLUSIONES

- 1) La panorámica del tema conflictos societarios e intereses en presencia, así como el desarrollo puntual de algunos conflictos que pueden derivarse de la realidad societaria, hace deseable el logro de un per-

fecto equilibrio entre todos los intereses de los sujetos actuantes sobre la base de mecanismos convencionales contractuales con soluciones negociadas en el seno de los órganos societarios.

Con la obtención de tales equilibrios se privilegia el principio de conservación del negocio societario por la preservación de la estructura funcional y el mantenimiento de la personalidad jurídica, así como el principio del éxito de la sociedad que se logrará con una actividad comercial organizada competitiva a través de una eficiente gestión social por parte de administradores y/o directores.

- 2) Para la resolución de los conflictos societarios entendemos que es necesario, en el Uruguay, aspirar a una especialización de la Judicatura en materia comercial, a dar agilidad a los procedimientos y no apostar principalmente a la "brevedad" en desmedro de valores como "seguridad", "certeza".

En tal sentido nos permitimos sugerir no llevar tan lejos el tan mentado principio de la desafección a los tradicionales Tribunales de Justicia con la introducción, sin moderación, de los métodos alternativos de resolución de conflictos societarios.

- 3) En cuanto al conflicto de intereses entre el socio o accionista y el órgano de dirección de la sociedad, el mismo puede ser salvado legalmente dotando al accionista de la posibilidad legal de impugnar la decisión del órgano en forma complementaria al ejercicio de la acción social de responsabilidad.