

ADMINISTRACIÓN Y RESPONSABILIDAD DE LOS ADMINISTRADORES EN LA SAS

Federico Guillermo Netri

I. SUMARIO

La administración y representación en la Sociedad por Acciones Simplificada (SAS) presenta una serie de flexibilidades y facilidades que no se presentan ni en las estructuras clásicas societarias como la Sociedad Anónima (SA) ni en la Sociedad de Responsabilidad Limitada (SRL), incorporando tecnología y facilidades de reuniones en el caso de pluralidad de administradores. Asimismo, incorpora como fuente del derecho argentino a la responsabilidad de los administradores de hecho.

II. La administración y representación en la SAS

La administración y representación estará a cargo de una o más personas, y exige la ley como requisito, que sean personas humanas, pueden ser socios o no, y las designaciones y cesaciones deberán ser inscriptas en el Registro Público.

Si el órgano de administración fuere plural, el instrumento constitutivo podrá establecer las funciones de cada administrador o disponer que éstas se ejerzan en forma conjunta o colegiada.

A diferencia de la S.A., los administradores podrán durar en sus cargos un plazo determinado o por tiempo indeterminado, según lo que se pactare en el instrumento constitutivo.

En caso de que la SAS prescindiera de órgano de fiscalización, deberá designar al menos un director suplente.

La ley 27.349 exige que al menos uno de los miembros del órgano de administración tenga domicilio real en la República Argentina. Esto es otra de las ventajas que brinda a diferencia de la SRL y la SA que exigen, conforme penúltimo párrafo del art. 256 LGS, que la mayoría absoluta de los directores debe tener domicilio real en la República. Es más, en algunos Registros

Públicos, exigen que todos los gerentes de una SRL tengan domicilio real en el país, porque no intervienen de manera colegiada como en la SA, sino que intervienen de forma personal.

Por tanto, algunos autores podrán interpretar que el art. 256 LGS es indisponible y que deberá aplicársele también a este tipo societario, cual es la SAS.

Nuestra opinión es que no debe aplicársele ya que el art. 51 de la ley 27.349 suple esta obligación exigiéndole a los miembros extranjeros que deberán contar con Clave de Identificación (CDI) y designar representante en la República Argentina, y además, deberán establecer un domicilio en nuestro país, donde serán válidas todas las notificaciones que se le realicen en tal carácter.

Las reuniones de los administradores podrán realizarse en la sede social o fuera de ella, utilizando medios que permitan a los participantes comunicarse simultáneamente entre ellos, lo que se deberá dejar constancia en actas y deberá ser suscripta por el administrador o el representante legal.

La citación a reuniones del órgano de administración y la información sobre el temario que se considerará podrá realizarse por medios electrónicos, debiendo asegurarse su recepción.

Los administradores podrán autoconvocarse y las decisiones serán válidas si asisten todos los integrantes y el temario es aprobado por la mayoría prevista en el instrumento constitutivo.

III. Responsabilidad de los administradores, de derecho y de hecho, y de los representantes legales

Las reglas de responsabilidad aplicables a los administradores y representantes legales de una SAS son las del art. 157 de la LGS. Por lo tanto, serán responsables individual o solidariamente, según la organización de la administración y la reglamentación de sus funcionamientos establecidos por el contrato. Si una pluralidad de administradores participa en los mismos hechos generadores de responsabilidad, el juez puede fijar la parte que a cada uno corresponde en la reparación de los perjuicios, atendiendo a su actuación personal. Son de aplicación las disposiciones relativas a la responsabilidad de los directores cuando la administración fuese colegiada.

Es decir, rigen las reglas de la gerencia en la Sociedad de Responsabilidad Limitada, y supletoriamente, la de los directores en la Sociedad Anónima.

La novedad de la ley 27.349 que regula la SAS es que le extiende las mismas responsabilidades de los administradores de derecho a los administradores de facto. El art. 52, in fine, dispone que a las personas humanas que sin ser administradoras o representantes legales de una SAS o las personas jurídicas que

intervinieren en una actividad positiva de gestión, administración o dirección de la sociedad incurrirán en las mismas responsabilidades aplicables a los administradores y su responsabilidad se extenderá a los actos en que no hubieren intervenido cuando su actuación fuere habitual.

El art. 59 de la LGS expresamente prevé el marco en que los administradores y representantes de una sociedad deben actuar. Para ello menciona dos comportamientos que se desprenden de la buena fe, como principio general y rector del derecho comercial, que son, la lealtad y la diligencia de un buen hombre de negocios.

La jurisprudencia ha entendido que “mientras que el deber de lealtad consiste en la prohibición para el administrador de dar preferencia a sus intereses en oposición a los de la sociedad, la diligencia de un buen hombre de negocios intenta reflejar los cuidados propios que deben tener los administradores societarios, al desempeñar funciones. Presupone un nivel de exigencia traducido en concreta idoneidad, capacidad, conocimiento suficiente y eficiente de la actividad, que deben ser evaluados atendiendo a las circunstancias de las personas, tiempo y lugar.”¹ Y como medicamento legal, ante el incumplimiento de estos preceptos por parte de los administradores y representantes, la sociedad, los socios y los terceros cuentan con las acciones de responsabilidad contra aquellos, que deben responder personal, solidaria e ilimitadamente por los daños y perjuicios que resultaren de su acción u omisión.

Este parámetro de conducta forma parte de la buena fe y por lo tanto, se vincula con el artículo 9, 10, 144 del Código Civil y Comercial de la Nación.

Por ese motivo, existen innumerables fallos en donde la Justicia ha extendido la responsabilidad a los administradores en supuestos de irregularidades sobre todo en la registración de trabajadores.²

¹ Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, Sala E; “Bepez AS s/ quiebra c/ Levy Augusto Claudio José s/ ordinario”; 6-jul-2016; sumario de Ricardo A. Nissen; Cita: MJ-JU-M-100465-AR | MJJ100465 | MJJ100465.

² “Así las cosas entiendo que cabe extender la responsabilidad de una persona jurídica a sus administradores o directores cuando se haya actuado de manera ilícita en actos que defraudan al trabajador o a terceros. Se ha señalado que en los casos en los que la Ley de Sociedades Comerciales prevé la responsabilidad directa y personal de los directores o gerentes, no hay una relación directa con la doctrina del “disregard” sino con la comisión de ciertos ilícitos que van más allá de los incumplimientos de obligaciones legales o contractuales y para cuya concreción se aprovecha la estructura societaria (ver VÁZQUEZ VIALARD, en Rev. Derecho Laboral 2001-1, Rubinzal Culzoni)”. Fallo de la Cámara de Apelación en lo Civil, Comercial y Laboral de Rafaela, 5ta circ.; 28-abr-2016; Cita: MJ-JU-M-99792-AR | MJJ99792

IV. Conclusiones

Nuestra opinión es que a partir de la ley 27.349, estos parámetros aplicables a los administradores de derecho y a los representantes legales de las sociedades, también son aplicables a los administradores de hecho no solo de la SAS sino también de la SRL y de la SA, conforme a una interpretación sistemática y armoniosa en materia societaria.