

HACIA LA RESPONSABILIDAD INDIVIDUAL DE LOS ADMINISTRADORES

Eduardo Antinori

SUMARIO

Nuestra Ley de Sociedades determina, que los administradores cuando actúen sin la lealtad y diligencia del buen hombre de negocios, responderán en forma solidaria e ilimitada por los daños que ocasionaren a los socios, sociedad y terceros. En casos en que la administración sea plural, la Ley prevé para las Sociedades Anónimas (art. 274) y para las SRL (art. 157) mecanismos para eximir de responsabilidad. No obstante ello, se considera insuficiente, y se propone instaurar un régimen de responsabilidad individual aplicable a todos los tipos societarios.



1. Introducción

Las sociedades son generadoras de actividad económica, motores de producción y del intercambio, permiten la creación de una mayor cantidad de bienes, y en consecuencia, un más comfortable standard de vida. Es decir, son instrumentos indispensables para el desarrollo de la economía de un país.

Resulta importante que estas sociedades sean dirigidas por personas idóneas.

El actual sistema de responsabilidad de los administradores societarios, constituye un desaliento para que muchas personas quieran ocupar cargos de administradores, pues si bien es cierto que existe un sistema basado en la responsabilidad subjetiva y que la Ley prevé mecanismos de

exención de responsabilidad cuando la administración es plural, estos no son suficientes.

Nuestra Ley de Sociedades determina que los administradores responderán en forma solidaria e ilimitada por todos los daños que por acción u omisión en su cargo, ocasionaren a la sociedad, socios y/o terceros.

Empero, como ya se mencionó, resulta necesario instaurar un régimen de responsabilidad para los administradores que además de ser aplicables a todos los tipos societarios se desarrolle bajo un esquema de responsabilidad individual.

2. Desarrollo

El derecho civil o también denominado derecho común, contiene los principios básicos que inspiran las materias especiales.

Aunque es innegable que existe un sistema de responsabilidad propio del derecho societario, éste tiene sólidas raíces justamente en el derecho común. De ahí, que ante el acaecimiento de un hecho realizado por un administrador que pueda hacerlo pasible de responsabilidad, además de merituar su conducta conforme las pautas brindadas por el art. 59 de la Ley de Sociedades, también deberán corroborarse el cumplimiento de los requisitos previstos en el Código Civil sobre Responsabilidad Civil, a saber: a) conducta antijurídica, b) imputabilidad, c) daño; d) nexo de causalidad.

En lo que interesa para el presente tema, y no obstante la aparente confusa redacción del citado artículo 59 LS, debemos decir que el derecho societario ha seguido un régimen de responsabilidad basado en la *“apreciación de la conducta culposa en concreto”*. Así, para juzgar los actos de los administradores, resulta indispensable aplicar el citado artículo 59 LS en función con lo prescripto en los artículos 512 y 902 del Código Civil.

En total coincidencia con ello, el Dr. Ricardo Gulminelli ha dicho: “El administrador societario al desempeñar funciones no regladas de la gestión operativa empresarial, deberá obrar con la diligencia del buen hombre de negocios, tomando como modelo la diligencia que deberá apreciarse según las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar (art. 512 CC), y la actuación presumible del buen hombre de negocios, o sea de un comerciante experto ante los mismos (art. 902 CC). La omisión de

tal diligencia hará responsable al administrador societario por los daños y perjuicios causados...”¹.

Es decir, la normativa de los artículos 512 y 902 CC rechaza claramente cualquier tipo de responsabilidad “en abstracto”, y el art. 59 LS, en definitiva, es una formulación de los principios que ésta postula.

El art. 512 CC reza que la culpa consiste en la omisión de la diligencia que resulta exigible con base en las circunstancias de cada caso en particular, complementado por art. 902 CC que incrementa la exigencia respecto de la responsabilidad, cuando mayor fuere el deber de obrar con prudencia y pleno conocimiento de las cosas. En el caso concreto de los administradores, no basta con la diligencia ordinaria, no es suficiente la que cualquier ciudadano debe tener en casos normales.

La incorporación del modelo “en concreto” del buen hombre de negocios para responsabilizar a los funcionarios, no contradice en nada el sistema del Código Civil.

Pareciera que la doctrina nacional, sobre la materia ha centrado su consideración en los aspectos vinculados con la naturaleza contractual o extracontractual de la misma, y en el carácter subjetivo u objetivo de la responsabilidad, cuanto también en lo atinente a la imputación de responsabilidad y la posibilidad o conveniencia de asignarla en función del grado de participación (recuérdense los arts. 157 y 274, ley 19.550), temas sobre los que creemos ocioso volver. Empero, y sin que implique otra cosa que procurar la revisión de ciertos conceptos, como el de la solidaridad, en el caso puntual que prevé el art. 274, nos parece oportuno reiterar que, como en alguna ocasión lo sostuvimos, esta forma de responsabilidad tiene caracteres en cuanto a su actuación en el campo de la responsabilidad de los directores, que tienen una tipicidad diferencial².

Regulados para las sociedades anónimas y según doctrina y jurisprudencia extensivo para todos los tipos societarios, el sistema de responsabilidad, en lo que al tema que tratamos se refiere, se completa en la Ley de Sociedades con el artículo 274 LS, en su primer y segundo párrafo. En efecto, no solo que completa las hipótesis de responsabilidad y extender

¹ GULMINELLI, Ricardo, “Elementos del Conflicto Societario”, pág. 118, Ed. Ad-Hoc., Bs. As., 2011.

² FARGOSI, Horacio, “Esquicio sobre la Responsabilidad de los Directores”, LL, 2001-D-336.

a los terceros la legitimación activa; sino que además, al determinar exenciones de responsabilidad.

No debemos tampoco olvidar que el presente tema son tratados también por el Anteproyecto de Reforma a la Ley de Sociedades, como así también por el Proyecto de Modificación del Código Civil (modifica el art. 59 LS). Éstos, son casi idénticos, a excepción de ordenar la prevalencia del interés social sobre cualquier otro, y la orden para implementar sistemas y medios preventivos que reduzcan conflictos, no aportan nada nuevo, pues agrega al artículo 59 situación hoy regladas para las SA (ej. prohibición de competencia con la sociedad, notificar si existe interés contrario a la sociedad, etc.)

A su vez, el Anteproyecto de Reforma al tratar el artículo 274 incorpora expresamente la imputación de responsabilidad en forma personal. Interpretamos que, habrá solidaridad solo en el caso que así se demuestre, convirtiéndose en una inversión de carga de la prueba.

La regulación de la Ley 19550, si bien basamentaba su estructura sobre el concepto de culpa, no permitía distinguir según las circunstancias del caso. Es decir, una vez en presencia de una conducta culposa, por insignificante que ella fuera, dada la relación causal con el resultado dañoso, la responsabilidad devenía necesariamente ilimitada y solidaria, sin posibilidad de atenuación alguna.

La modificación realizada a través de la Ley 22903, ha sido sin dudas, trascendente en el campo de la responsabilidad, pues ha introducido cambios importantes y elogiados, pero sin cambiar la estructura del sistema anterior.

Ninguna persona desea verse involucrada y/o arriesgar su patrimonio, ante la posibilidad de ser responsabilizada ilimitada y solidariamente, aunque su culpa haya sido apenas computable por su levedad, y/o en algunas circunstancias, aunque no haya mediado de su parte negligencia de ningún tipo (arts. 78 y 183 LS).

Queda claro que el nuevo texto de la Ley (art. 274) persigue, precisamente, posibilitar el análisis de la responsabilidad sobre pautas tradicionales del ordenamiento legal, cual es el art. 512 CC, en tanto se den los supuestos contenidos en el segundo párrafo, que implicaran, por su propia característica, constataciones objetivas y tipológicas, pero dirigidas a recibir una mayor medida que en el régimen modificado.

Volvamos a la premisa del presente trabajo, y aún teniendo presente las consideraciones antes realizadas, cabe preguntarse: ¿es correcto nuestro actual sistema de responsabilidad de los administradores? ¿alcanzará con la apreciación de la culpa “en concreto” (arts. 59 LS, 512, 902 CC) para determinar la responsabilidad de un órgano de administración plural?

Lo inexorable en nuestro orden societario es que siempre que haya culpa de un funcionario, se genera derivadamente, una responsabilidad. No se atiende en estos supuestos a la situación concreta, nada más que para determinar si hubo o no culpa. Si la hubo, no le deja la ley al juez, más remedio que declarar responsable al funcionario.

Y la misma sanción le cabe al directivo que obró dolosamente, que al que actuó en forma ligeramente omisiva, si hubo negligencia.

Como consecuencia de este excesivo rigor, los jueces, una vez determinada la culpa, se transforman en meros espectadores de la aplicación de las sanciones, que solidariamente se extienden a ejecutores dolosos, gravemente culposos o mínimamente negligentes, en igual medida y efectos.

Tampoco aceptamos la equiparación entre el tercero absolutamente inocente y el que sin ser culpable, ha exteriorizado una conducta incompatible con el actuar de buena fe y de algún modo deja de ser un liso y llano “extraño” en el conflicto.

Por tanto, la debida diligencia debe ser analizada atendiendo a las características de cada caso en particular, a la dimensión y objeto de la sociedad, distinguiendo la situación de los directores de asiento de la de aquellos que cumplen tareas ejecutivas o permanentes, merituando las funciones y condiciones personales de los directores con apartamiento a un molde abstracto, rígido y ejemplar de director.

Nos parece mucho más sabio el sistema receptado en el artículo 157 de nuestra Ley de Sociedades, que reconoce como antecedente la ley francesa.

De acuerdo a lo estipulado en la norma de referencia (art. 157 LS), el juez puede fijar la parte contributiva que a cada uno de los funcionarios (gerentes-administradores), les cabe en la responsabilidad y/o en la reparación del daño, atendiendo a su actuación personal fundamentalmente, cuando los daños se hayan producido mediante la actuación de

una pluralidad de gerentes. Se permite en el caso distinguir, considerando la totalidad de circunstancias computables, que como la misma realidad, pueden ser de infinita variedad.

En lo que no estamos de acuerdo con la misma, es respecto la remisión que se hace en el anteúltimo apartado del art. 157 al régimen de las sociedades anónimas cuando la gerencia es colegiada, pues como se advierte, creemos que el sistema es que le debería imperar en forma general para todos los tipos societarios, aún para los casos de Directorios colegiados.

Lo postulado por tanto, es propender a que la responsabilidad sea subjetiva y directa, para lo cual para determinar la responsabilidad de algún o todos los administradores deberá realizarse un análisis minucioso de la actuación u omisión que derivó en esa responsabilidad, tal como lo permite el artículo 157 LS. A partir de ahí, cada responsable deberá reparar el daño efectivamente causado, so pena de ser redundante, en y hasta la medida en que contribuyó a ocasionar ese daño.

Visto desde otra óptica, implica limitar la solidaridad en la responsabilidad de los administradores, cual es el sistema actual imperante. Para ello, la normativa debería atribuir responsabilidad según la efectiva actuación u omisión, quitando todo deber colateral de vigilancia.

Entonces, tomando la acción u omisión en concreto, delimitando y diferenciando lo actuado por cada administrador, teniendo presente las circunstancias de tiempo y lugar en cada caso en particular, se podrá determinar quien/es son responsables, y a partir de ahí, en qué medida. Tal sería, el sistema que a priori se entiende justo.

3. Conclusiones

1. El derecho societario actual sigue un régimen de responsabilidad para los órganos de administración basado en la *“apreciación de la conducta culposa en concreto”*. Así, para juzgar los actos de los administradores, resulta indispensable aplicar el citado artículo 59 y 274 LS en función con lo prescripto en los artículos 512 y 902 del Código Civil.

2. Nos preguntamos ¿es correcto nuestro actual sistema de responsabilidad de los administradores? ¿alcanzará con la apreciación de la culpa *“en concreto”* (arts. 59 LS, 512, 902 CC) para determinar la responsabilidad de un órgano de administración plural?

3. Entendemos que no es suficiente.

4. Se propone, que la debida diligencia debe ser analizada atendiendo a las características de cada caso en particular, a la dimensión y objeto de la sociedad, distinguiendo la situación de los directores de asiento de la de aquellos que cumplen tareas ejecutivas o permanentes, merituando las funciones y condiciones personales de los directores con apartamiento a un molde abstracto, rígido y ejemplar de director;

5. Propender a un sistema de responsabilidad subjetiva y directa;

6. Esto se podría lograr aplicando para todos los tipos societarios el sistema previsto en el artículo 157 LS, facultando al juez para que pueda fijar la parte contributiva que a cada uno de los funcionarios (administradores), les cabe en la responsabilidad y/o en la reparación del daño, atendiendo a su actuación personal fundamentalmente, cuando los daños se hayan producido mediante la actuación de una pluralidad de administradores.