

ESTUDIOS

1.

Derecho privado

LA EXISTENCIA DE UN ACTO ANTIJURÍDICO COMO PRESUPUESTO PARA IMPUTAR RESPONSABILIDAD A LOS ADMINISTRADORES SOCIETARIOS

[The Existence of an Illegal Act as an Assumption to Ascribe Liability to
Company Managers]

MARTIN E. ABDALA*

Universidad Nacional de Tucumán, Argentina

RESUMEN

Para imputar responsabilidad a los administradores societarios deben concurrir los extremos previstos en la teoría general de la responsabilidad civil, esto es, la existencia de un acto antijurídico, la presencia de un daño, relación de causalidad y un factor de imputación. La existencia de un acto antijurídico presupone un comportamiento voluntario del administrador, realizado con discernimiento, intención y libertad. El acto debe ser, además, atribuible al administrador. Finalmente el acto debe ser antijurídico, por contrariar las disposiciones que integran el ordenamiento legal.

PALABRAS CLAVE

Administradores – Sociedades – Responsabilidad – Imputación – Antijuridicidad.

ABSTRACT

To ascribe liability to company managers the extremes provided for in the general theory of civil liability must be met, that is, the existence of an action, the presence of damage, cause and effect relationship and a factor for accusation. The existence of an illegal action entails a voluntary behavior of the manager, carried out with judgment, intention and freedom. The act must also be ascribable to the manager. Finally, the action must be illegal, since it goes against the provisions contained in the legal system.

KEYWORDS

Managers – Companies – Liability – Accusation – Illegality.

RECIBIDO el 2 de marzo y ACEPTADO el 22 de abril de 2013

* Doctor en Derecho por la Universidad de Colonia, Alemania. Investigador del Consejo Nacional de Investigaciones Científicas. Profesor de Derecho Comercial de la Universidad Nacional de Tucumán. Correo electrónico: martinabdala@arnet.com.ar

I. INTRODUCCIÓN

La responsabilidad de los administradores societarios es una especie del género que constituye la responsabilidad civil. Por esa razón, la imputación del deber resarcitorio a estos gestores, tanto cuando la actuación antijurídica afecte a la sociedad como cuando ella perjudique a los socios o los terceros, presupone que concurran los extremos previstos en la teoría general de la responsabilidad civil, esto es, la existencia de un acto antijurídico, la presencia de un daño, relación de causalidad entre el acto injusto y el perjuicio, y un factor de imputación¹.

En este trabajo concentraremos nuestra atención en el primero de los presupuestos mencionados: la existencia de un acto antijurídico y analizaremos cuáles son los requisitos que deben presentarse para que podamos sostener que hubo un comportamiento del administrador societario, que el mismo fue voluntario, que le es atribuible al manager y, finalmente, que es antijurídico. El orden adoptado no es caprichoso, pues es obvio que si en la secuencia de análisis que proponemos fracasa cualquiera de los ítems a sopesar, las siguientes comprobaciones se tornan innecesarias u ociosas.

II. EXISTENCIA DE UN COMPORTAMIENTO VOLUNTARIO

Como referimos, la imputación de responsabilidad al administrador de una sociedad presupone, en primer término, la existencia de un comportamiento del manager. Ese comportamiento puede consistir en una acción o en una omisión. En el primer caso el administrador ejecuta o realiza una conducta (por dar solo un ejemplo: utiliza en beneficio propio los bienes de la sociedad); en el segundo supuesto el manager societario se abstiene u omite hacer algo (soslaya rendir cuentas de los fondos de la sociedad que él administra)².

¹ Los tribunales argentinos sostuvieron al respecto que “[...] *para hacer efectiva la responsabilidad de los administradores societarios no es suficiente demostrar que incumplieron sus obligaciones legales y estatutarias: para que se configure su responsabilidad deben concurrir los otros presupuestos de la teoría general de la responsabilidad civil, esto es, debe probarse que el incumplimiento o comportamiento culposo generó un perjuicio en el patrimonio social, así como la adecuada relación de causalidad entre la inconducta y el daño causado (arts. 59 y 274 de la ley de sociedades comerciales, ya citados; artículos 506, 511, 512, 519, 520 y 521 del cód. civil; y esta Sala, ‘Industrias Record S.A. c. Calvo, Marta Elena s/ordinario’ del 18.3.98*”): Cámara Nacional Comercial, sentencia del 31 de octubre de 2006, in re “Iraldi, José Carlos y otros c. Godoy, Juan Carlos S/Sumario”.

² Las modernas doctrinas penalistas hacen una atrayente disquisición entre las omisiones propias e impropias, y analizan con profundidad la figura del garante, doctrinas estas que también resultan relevantes y de interés para nuestra rama del derecho. Véase,

Ahora bien, en todos los casos, la mentada conducta del administrador societario debe haber sido ejecutada de manera voluntaria. Recordemos que la voluntad es el resultado de un proceso en el cual se distinguen diversas etapas: la concepción, la representación, la deliberación, la decisión y la ejecución. Para que la voluntad sea eficaz, es necesario que este proceso interno carezca de vicios que afecten la pureza de su desarrollo³.

Cuando se da esa situación, es decir, cuando la voluntad no está afectada en su gestación, se afirma que el acto es ejecutado con discernimiento, intención y libertad. Por esa razón, el artículo 897 CCArg. distingue entre los hechos humanos voluntarios y los involuntarios, incluyendo en los primeros sólo a aquellos que fueron ejecutados con discernimiento, intención y libertad⁴.

Esos tres elementos deben concurrir de manera conjunta en el momento de la ejecución del acto y comprobar su presencia exigirá analizar las cualidades subjetivas del gestor, que –es importante en este punto aclararlo–, en ningún caso deben confundirse con la factores de subjetivos de atribución de la responsabilidad, que también deben sopesarse cuando se pretende concretar la sindicación del deber resarcitorio.

El discernimiento es la facultad que tiene una persona de entender el significado, las consecuencias y el alcance de los actos que realiza, aptitud esta que puede verse afectada por la edad, por enfermedades mentales y por la privación temporaria de la razón.⁵ Por ese motivo, la actuación del administrador no podrá considerarse voluntaria si, por ejemplo, este cayó en un situación de insania o se encontraba despojado de su razón.

La intención, por su parte, es el propósito o deseo de ejecutar el acto, que puede estar afectado por el error, la ignorancia y el dolo. Mal podría afirmarse que un acto fue ejecutado por un administrador societario, si el mismo está afectado por alguno de los vicios del error, de la ignorancia y el dolo.

Finalmente la libertad es la posibilidad de elegir y decidir si realizar o no un acto, que puede estar afectada por la fuerza y la intimidación⁶. No se

por todos: JAKOBS, Günther, *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zu rechnungslehre* (2ª edición, Berlín - Nueva York, Walter de Gruyter, 1993), p. 783.

³ Por otra parte, mientras el proceso de formación de la voluntad se mantenga dentro del fuero interno del sujeto carecerá en absoluto de valor para el derecho; para que produzca efectos es necesario que la voluntad se manifieste al exterior mediante signos perceptibles por los sentidos. Confrontar MOISSET DE ESPANÉS, Luis - HIRUELA DE FERNÁNDEZ, María del Pilar, *La intimidación como vicio de la voluntad*, en *Anuario de Derecho Civil*, 9 (Córdoba, Alveroni Ediciones, 2004), p. 208.

⁴ Cfr. AGUIAR, Henoch D., *Hechos y actos jurídicos* (Buenos Aires, Tea, 1950), p. 50.

⁵ Cfr. CIFUENTES, Santos, *Negocio jurídico* (2ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2004), p. 50.

⁶ Véase al respecto: MOISSET DE ESPANÉS, Luis - HIRUELA DE FERNÁNDEZ, María del Pilar, cit. (n. 3), p. 208.

necesitan demasiados esfuerzos para advertir que no podrá considerarse que el administrador de una sociedad ejecuta un acto de manera voluntaria si, por ejemplo, fue compelido a tomar una decisión bajo una amenaza física o moral.

En ese orden de ideas, cuando se produce alguna de esas situaciones que afecta la voluntad del administrador societario, el acto no podrá atribuírsele al manager por aplicación de los principios generales a los refiere con prístina claridad el artículo 900 CCArg., que establece que los hechos que fuesen ejecutados sin discernimiento, intención y libertad, no producen por sí obligación alguna.

Y cuando ello ocurra, fracasará el primer presupuesto del que depende la sindicación de responsabilidad, pues no habrá un acto voluntario del administrador societario que pueda disparar la atribución de responsabilidad, con lo cuál toda comprobación posterior se torna innecesaria.

III. EL ACTO DEBE SER ATRIBUIBLE AL ADMINISTRADOR

Ahora bien, cuando el mentado comportamiento del administrador societario fue voluntario, podremos avanzar y sopesar si dicha actuación le es atribuible a él o bien si sólo le es adjudicable a la sociedad.

En efecto, recordemos que las sociedades –como todas las personas jurídicas– obran a través de los órganos que las representan y, como obvia contracara de ello, sus administradores actúan en nombre del ente en el que ejercen funciones, como con meridiana claridad lo establece el artículo 58 de la *Ley de sociedades comerciales*.

Por esa razón, los actos que realizan los administradores societarios son, en principio, atribuibles a la sociedad que ellos representan. Así por ejemplo, si un administrador societario compra un inmueble en nombre y representación del ente, será la sociedad quien adquiere la titularidad dominial del bien y quien debe pagar el precio acordado.

En estos casos regulares y ordinarios, las consecuencias del acto realizado por el manager en nombre y representación de la sociedad se atribuyen de manera exclusiva y excluyente al ente, razón por la cuál el administrador no debe hacerse cargo de sus secuelas y derivaciones.

Además, no debemos ni por un momento olvidar que, por la denominada “Business Judgment Rule”, la actuación del administrador no puede juzgarse desde una perspectiva de éxito o fracaso, sino que debe únicamente evaluarse sopesando el cumplimiento o incumplimiento de las obligaciones legales y estatutarias, es decir analizando si el administrador societario, al ejecutar un acto que se le atribuye a la sociedad, incumplió alguna de las obligaciones que le cabían por el desempeño de su cargo⁷.

⁷ La mentada “Business Judgment Rule”, que reconoce sus orígenes en el Derecho

Ahora bien, cuando el acto realizado por el manager se atribuyen de manera exclusiva y excluyente a la sociedad, la constatación que proponemos realizar para determinar si puede imputarse responsabilidad a un administrador societario fracasa y queda trunca, por cuanto esa actuación –a pesar de ser voluntaria– no le es adjudicable al manager, sino únicamente a la sociedad que este representa⁸.

Este principio reconoce ciertas excepciones, pues hay muchos actos que, a pesar de haber sido realizados por un administrador en nombre y representación de una sociedad, no son atribuibles al ente (por cuanto son actos extraños al objeto de la sociedad o realizados en exceso de sus facultades) y otros tantos casos en los que existe una doble atribución, es decir las consecuencias de un acto son adjudicables a la sociedad y también al propio administrador que los ejecutó.

1. *Actos extraños al objeto de la sociedad*

En efecto, para que un acto realizado por un administrador societario sea atribuible a la sociedad que representa, el mismo debe estar dentro del marco del objeto social del ente.

El inciso tercero del artículo 11 de la *Ley de sociedades comerciales* dispone con meridiana claridad que todas las sociedades deben tener un objeto social, el cual debe ser preciso y determinado.

anglosajón y que fue luego incorporada en diferentes legislaciones europeas –manteniendo incluso la expresión idiomática originaria–, establece que los administradores societarios no pueden ser responsabilizados por los daños y perjuicios que pudieran provocar sus decisiones empresarias que, a la postre, resulten desafortunadas o inconvenientes. En Alemania, la *Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts* (UMAG – “Ley para la integridad empresarial y modernización del derecho de impugnación”) (en BGBl. I 2005, p. 2802) codificó esa regla, reformando el § 93 apartado 1, párrafo 2 de la *Aktiengesellschaftsgesetz* (AG - Ley de Sociedades) que, en su nueva redacción, precisa que la inobservancia de sus obligaciones por parte del administrador de una sociedad no tendrá relevancia a fin de poder imputarle responsabilidad resarcitoria por los potenciales daños que pueda provocar, en aquellos casos en los que éste probara que, con la información que contaba, el podía considerar razonable y tomada en beneficio de la empresa, a la decisión que resultó a la postre dañosa. Véase al respecto: LUTTER, Marcus, *Entwicklung der Organpflichten und der Organhaftung*, en KRIEGER, Gred - SCHNEIDER, Uwe (directores), *Handbuch Managerhaftung* (Köln, Dr. Otto Schmidt, 2007), p. 7; HOLGER, Fleischer, *Handbuch des Vorstandsrechts* (München, C. H. Beck, 2006), § 7, número 61; HOPT, Klaus - ROTH, Markus, *Großkommentar zum Aktiengesetz* (4ª edición, Berlín - Nueva Cork, Walter de Gruyter, 2006), t. 4, § 93, p. 66.

⁸ Así las cosas, advertimos entonces que los actos que interesan analizar a la hora de sindicarse responsabilidad a los administradores societarios no son aquellos que resulten imputables a la sociedad que representan, sino los que sólo son imputables a los managers, sea de manera exclusiva o bien conjunta con la sociedad.

El objeto social no sólo es útil para determinar las actividades que realizará una sociedad, sino que funciona también como un marco referencial que constriñe fija cuáles serán los deberes y las obligaciones de quienes conducirán la empresa, delimitando la competencia de sus administradores, de modo tal que el patrimonio de la sociedad no sea desviado hacia otros actos que resulten exorbitantes o extravagantes a su finalidad⁹.

Como consecuencia de ello, cuando el administrador realiza actos que son extraños al objeto societario, los mismos no pueden ser adjudicados al ente que representa, sino que se atribuirán al propio manager que deberá por ello soportar todas sus consecuencias, y entre ellas, obviamente, la potencial imputación de responsabilidad que pudiera corresponderle.

La exorbitancia del acto debe ser evidente, notoria u ostensible (doctrina del artículo 58 de la *Ley de sociedades comerciales*), exigencia esta que tiene como objetivo tutelar el interés de los terceros que contraten con la sociedad en virtud de la denominada “aparente representación”.

Se entiende que un acto es notoriamente extraño al objeto social no sólo por ser diferente, en cuanto a su contenido, con las operaciones que se vinculan al objeto social de la sociedad, sino también por la magnitud del acto o por el hecho de tratarse de negocios que no tengan un fin societario, entendido por tal toda actuación de sus administradores o representantes que no contribuyan, directa o indirectamente, a la obtención de ganancia¹⁰.

Ahora bien, cuando la actuación del administrador fuera extraña al objeto societario, pero esa exorbitancia no fuera evidente o notoria, el acto igualmente se atribuirá a la sociedad, sin perjuicio de que esa conducta pueda también implicar un incumplimiento obligacional por parte del manager que amerite una imputación de responsabilidad.

2. *Actos realizados en exceso de las facultades acordadas.*

Un segundo supuesto en el cual los actos realizados por el administrador de una sociedad pueden no ser atribuidos al ente que el representa, es cuando ellos exceden las facultades del manager.

Recordemos que las facultades que tiene cada uno de los diferentes administradores societarios surgen de la ley de sociedades, de los estatutos de

⁹ Doctrina del artículo 58 de la *Ley de sociedades comerciales*. Véase al respecto: NISSEN, Ricardo A., *Curso de Derecho societario* (Buenos Aires, Ad Hoc, 2000), p. 117.

¹⁰ Así, por ejemplo, cuando una sociedad otorga una garantía hipotecaria a favor de un tercero y la operación no persigue directa ni indirectamente un fin societario, el acto debe calificarse como notoriamente extraño al objeto social. Cfr. la sentencia de la Cámara Nacional Comercial, Sentencia del 3 de junio de 2009, in re: “Sabavisa S.A. S/ Concurso preventivo, S/ Incidente de revisión por Citibank N.A.”.

cada sociedad en particular, y de los demás instrumentos de contratación y apoderamiento que existan en cada caso.

Del mismo modo que ocurre cuando el administrador ejecuta actos que son notoriamente extraños al objeto de la sociedad, cuando este lleva adelante actos que exceden sus facultades, los mismos no pueden ser atribuidos al ente que ellos representan.

También en este caso es de aplicación la doctrina del artículo 58 de la *Ley de sociedades comerciales*, razón por la cual sólo cuando la falta de facultades fuera evidente, el acto no será atribuible a la sociedad, sino al manager que actuó en exceso, quien deberá por ello asumir las consecuencias del mentado acto, como podría ser la imputación de responsabilidad en caso de que ella correspondiera.

Y del mismo modo que en el supuesto anterior, cuando la actuación del administrador excediera sus facultades, pero esa exorbitancia no fuera evidente o notoria, el acto igualmente se atribuirá a la sociedad, sin perjuicio de que esa conducta pueda conducir a una sindicación de responsabilidad al manager.

3. *Actos de doble atribución.*

El tercer y último grupo de actos que implican una excepción al mentado principio al tenor del cual las consecuencias de un comportamiento realizado por un administrador societario en nombre y representación de la sociedad se atribuyen de manera exclusiva y excluyente al ente, es el más arduo.

La dificultad obedece a que la problemática que analizamos nos confronta con una suerte de paradoja. En efecto, si los actos realizados por los administradores (excepto cuando ellos excedan el objeto societario o sus facultades) son atribuibles a la sociedad que representan, no sería posible adjudicárselos a ellos para, de esa forma, imputarles responsabilidad por los daños que provoquen en su actuación irregular.

En una primera aproximación pareciera que no podríamos hacerlo y que tendríamos que conformarnos con imputarle responsabilidad únicamente a la sociedad, en cuyo nombre y representación, actuó el administrador. Y, como contracara, sólo serían relevantes como casos en los que pueda imputarse responsabilidad a los administradores, aquellos en los que estos hubieran actuado en exceso al objeto societario o en exorbitancia de sus facultades, pues en todos los otros supuestos su actuación sería imputable a la sociedad que representan.

Pero resulta que, en muchos casos, nuestro ordenamiento jurídico permite sindicarse responsabilidad resarcitoria al administrador societario aun cuando este hubiera actuado en nombre de la sociedad, sin permitirle liberarse de ella argumentando que los actos fueron realizados en representación del ente.

Ello ocurre porque todo acto que realiza un manager en ejercicio de sus funciones es un fenómeno complejo, que puede ser analizado desde dos diferentes perspectivas. En efecto, el mismo acto puede ser sopesado en el ámbito externo, en cuyo caso será un acto de representación societaria, y también puede ser considerado en el ámbito interno, en cuyo caso será un acto de administración societaria¹¹.

Justamente por esa razón, un idéntico acto ejecutado por el administrador societario puede tener dos tipos de consecuencias: una externa, pues al haber actuado en representación societaria el mismo será adjudicado a la sociedad y el ente deberá asumir todas y cada una de sus consecuencias; y otra interna, pues tratándose de un acto de administración societaria, el mismo es atribuible al manager, quien deberá soportar sus resultados.

Un ejemplo esclarecerá nuestra postura: si un administrador societario decide, actuando regularmente (dentro del objeto societario y en ejercicio de sus funciones) incumplir un contrato, esa decisión traerá dos tipos de consecuencias: en el plano externo (representación societaria) esa decisión será atribuible a la sociedad, quien deberá asumir las consecuencias que traiga aparejada la misma, como podría ser, por ejemplo, la responsabilidad emergente del incumplimiento obligacional¹². En el plano interno (administración societaria) esa decisión es una conducta del administrador, quien debe también asumir las consecuencias que pudieran derivar en caso de que la misma fuera antijurídica, porque implica, por ejemplo, el incumpliendo de alguna de sus obligaciones como manager.

Así las cosas, a poco de andar advertimos que, en muchos supuestos, coexiste la responsabilidad de los administradores con la del propio ente que ellos dirigen, y –asimismo– que un idéntico acto ejecutado por un administrador societario puede al mismo tiempo conducir a dos imputaciones diferentes de responsabilidad: una de la sociedad y otra del propio manager¹³.

¹¹ Cfr. LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Teoría de los contratos* (Buenos Aires, Zavallía, 1995), V, p. 546. Véase al respecto también al mismo LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Derechos reales* (Buenos Aires, Zavallía, 1989), II, § 20, III.

¹² En este plano no podría imputársele responsabilidad al manager, razón por la cual si los perjudicados ensayan un reclamo indemnizatorio por el incumplimiento contractual, la responsabilidad resarcitoria pesa en cabeza de la sociedad y no del administrador que, en su representación, decidió no cumplir la convención.

¹³ Cfr. la sentencia de la Cámara Nacional Civil, Sala G, sentencia del 26 de febrero de 1988, in re "Signorelli Gallo, Ricardo contra Fischer, Pedro N.", citado por NISSEN, Ricardo, cit. (n. 9), p. 478.

IV. ANTIJURIDICIDAD

1. *Quid del acto antijurídico.*

Ahora bien, luego de haber constatado la existencia de un acto voluntario, y de haber comprobado que el mismo sea atribuible al administrador societario (sea de manera exclusiva o bien de manera conjunta con la sociedad que éste representa), será necesario contrastar esa actuación con la previsiones del ordenamiento legal, para determinar de esa forma su juridicidad.

En líneas generales, y sin perjuicio de que esta afirmación merece alguna precisiones, diremos que un acto ejecutado por el administrador de una sociedad será antijurídico cuando, de una u otra manera, contraríe las disposiciones que integran el ordenamiento legal, aprehendido en su totalidad, es decir comprendiendo las leyes, los contratos (entre ellos el estatuto societario) y demás normas que lo integran¹⁴.

Un sector de la doctrina civilista enarbola una tesis que, muchas veces, es recibada –quizás sin las debidas reservas– por los comercialistas vernáculos, y que sostiene, en apretada síntesis, que todo acto que produzca un daño es, por esa sola circunstancia, antijurídico¹⁵.

Para llegar a esa conclusión, quienes abrazan esa postura exacerban la trascendencia del adagio latino “*alterum non laedere*”, hasta el punto de reconocerle jerarquía constitucional¹⁶, y proponen incluso una suerte de nueva rama de la Ciencia jurídica, llamada Derecho de daños¹⁷.

Esta tesis concentra su atención en el daño, exalta su importancia dentro de la teoría general de la responsabilidad civil, otorgándole una jerarquía superior a la que tienen los otros presupuestos exigidos para sindicar el deber resarcitorio.

Se amplía el concepto de antijuridicidad y se lo asocia al propio daño, de modo tal que, en lugar de relacionar la responsabilidad con la noción de

¹⁴ Cfr. BUERES, Alberto, *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial* (Buenos Aires, Hammurabi, 1999), p. 30.

¹⁵ Según esta postura, la sola existencia del daño implica la ilicitud genérica que enuncia el artículo 1109 CCArg. ZAVALA DE GONZALEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños* (Buenos Aires, Hammurabi, 1999), IV, p. 77; ALTERINI, ATILIO, *Curso de obligaciones* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1992), II, p. 396; DE LORENZO, Miguel Federico, *El daño injusto en la responsabilidad civil* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1996), p. 22.

¹⁶ ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, cit. (n. 15), p. 35.

¹⁷ Por nuestra parte no encontramos razones serias que justifiquen la introducción de esta denominación ni mucho menos el reemplazo del nombre técnico que entendemos adecuado para el análisis de esta problemática que no es otro que el denominado “teoría de la responsabilidad civil”.

obligación, lo hacen con la del perjuicio, llegando al extremo de descartar que en la responsabilidad civil exista un momento de “antijuridicidad”¹⁸.

En esa línea de pensamiento, el proyecto de reformas del *Código Civil* argentino del año 1993 propuso modificar la redacción del artículo 1066 del mismo, que dispone que ningún acto voluntario tendrá el carácter de ilícito si no fuere expresamente prohibido por la ley, por una nueva redacción que estableciera que todo acto positivo o negativo que cause daño es antijurídico si no se encuentra justificado.

En igual dirección, el *Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación*¹⁹ prevé en su artículo 1717 que, cualquier acción u omisión que causa un daño a otro es antijurídica si no está justificada y luego, en el artículo 1718 precisa cuáles son las causas de justificación: la legítima defensa, el estado de necesidad y ejercicio regular de un derecho.

2. Rol e importancia de la antijuridicidad.

Por nuestra parte no coincidimos con esa tesis que, en definitiva, coloca a la antijuridicidad en una situación de crisis, a partir de la cual sería innecesario indagar si el acto del que emergería responsabilidad es o no antijurídico, ya que la sola existencia del daño le otorgaría al mismo ese carácter.

Esta posición desdibuja los límites del concepto antijuridicidad, hasta el punto de arriesgar su propia existencia, desapareciendo como extremo necesario para poder concretar una imputación de responsabilidad, por resultar a la postre absorbida y confundida con el daño mismo²⁰.

La sola existencia del daño no puede presuponer la antijuridicidad, ya que hay un sinnúmero de casos en los cuales se produce un daño y, sin embargo,

¹⁸ Véase al respecto: BUERES, Alberto, *El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta. Derecho de daños* (Buenos Aires, La Rocca, 1989), p. 160;

¹⁹ Elevado al Congreso de la Nación por la comisión designada mediante el Decreto N° 191/11, presidida por Ricardo Lorenzetti.

²⁰ Cfr. PADILLA, René, *Sistema de la responsabilidad civil* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1997), p. 17. Véase también: BREBBIA, Roberto, *El requisito de la ilicitud en el sistema de responsabilidad civil elaborado en el Proyecto de Reforma del Código Civil de 1998*, en *Revista Jurídica Argentina La Ley* (Buenos Aires, La Ley, 2000), 5.6.00, p. 1-4, quien afirma que “constituiría un verdadero retorno al derecho romano anterior a la *Lex Aquilia* que el Derecho prescindiera por completo del análisis de todas las características que rodean al acto lesivo, para determinar su autoría y poner a cargo del agente la reparación del daño causado, dedicándose en forma exclusiva a analizar las consecuencias del acto lesivo. Esta clase de justicia que deja a un lado las condiciones personales del agente y el examen de los antecedentes del acto lesivo, para analizar sólo sus efectos, conducirá muy seguramente a consagrar una segunda injusticia en cuanto muy posiblemente –con prescindencia de que se repare o no al damnificado–, contribuirá a producir otras víctimas inocentes, al elegirse responsables del azar”.

el acto no puede ser considerado antijurídico²¹, e incluso existen muchos casos en los que nadie duda de la existencia de la obligación reparatoria por actos en los que, sin embargo, no hay ilicitud²².

Y no se diga que una concepción humanista del derecho obliga a privilegiar la atención de la víctimas de las consecuencias del hecho dañoso. No se lo diga porque si bien podemos coincidir con ese postulado, no compartimos la solución, pues entendemos que la problemática referida a las víctimas del daño no debe resolverse con las normas del derecho de la responsabilidad civil, sino con instituciones de la seguridad social.

Por lo demás, no debemos ni por un momento olvidar que, en nuestra opinión, la responsabilidad civil es una de las consecuencias del incumplimiento obligacional, pues la existencia de un deber resarcitorio presupone la conversión de la obligación incumplida (“Schuld”) en deber resarcitorio (“Haftung”)²³, razón por la cual no puede la sola existencia del daño tornar antijurídico a un acto que, sin ese perjuicio, no contraría al ordenamiento jurídico.

3. *Antijuridicidad de los actos de los administradores.*

En ese orden de ideas y retomando el hilo de nuestra exposición, resulta que para poder saber cuáles comportamientos de los administradores societarios pueden ser considerados como actos antijurídicos, será necesario recordar cuáles son las obligaciones que tienen estos managers.

Atento a que los administradores de sociedades cumplen un rol sumamente importante en la estructura económica y social de una comunidad y que su actuación tiene ingentes repercusiones en la vida y en el patrimonio de una pluralidad de sujetos, ellos deben satisfacer un cúmulo de obligaciones.

Esos deberes no están taxativamente estipulados por el ordenamiento jurídico, pues resulta imposible precisar qué tipo de decisiones deben tomar los administradores en cada situación que se les presente en el ejercicio de sus funciones.

Ello no obstante, tanto el legislador, como la doctrina y la jurisprudencia,

²¹ Consideremos como ejemplo un caso en el que, con absoluta descortesía, una persona gana a otra un lugar en una fila, provocándole al perjudicado el daño de, por ejemplo, perder el ferry. La actuación descortés, por mucho que moleste, no puede considerarse antijurídica, razón por la cual la existencia de un daño no convertirá a esa actuación en contraria a derecho.

²² Es lo que ocurre, por ejemplo con la responsabilidad del estado por hechos lícitos o en aquellos casos en los que el autor del acto no tenía voluntad en el obrar.

²³ La responsabilidad patrimonial sigue a la deuda (*obligatio*) como una sombra, como de manera magistral enseñaba el maestro germano Karl Larenz. Cfr. LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts* (12^a edición, München, 1979), p. 21.

han realizado ingentes esfuerzos conducentes, cuanto menos, a precisar las obligaciones que deben satisfacer los administradores de sociedades²⁴.

En nuestra opinión esos deberes pueden clasificarse en dos grupos, distinguiendo las denominadas obligaciones genéricas y las llamadas obligaciones específicas de comportamiento.

Pertenecen al primer grupo aquellos deberes generales que representan una suerte de marco o “cartabón” (utilizando una expresión metafórica muy difundida en la doctrina vernácula)²⁵, y que sirven, cuanto menos, de perímetro referencial sobre el modo en que deben comportarse los administradores de sociedades.

Dentro de este conjunto pueden distinguirse aquellas obligaciones que son comunes a todos los administradores fiduciarios de bienes ajenos (el deber de actuar con diligencia y lealtad) y las que son propias, exclusivas o típicas de los conductores de sociedades (la obligación de cumplir el objeto de la sociedad y de satisfacer el interés social).

Pertenecen al segundo grupo, que reúne las llamadas obligaciones específicas de comportamiento, todos aquellos deberes concretos exigibles a los administradores societarios según el tipo de sociedad de la que se trate, según la actividad que esta realice, etc.

En ese orden de ideas, cuando el administrador de una sociedad realiza un acto voluntario, que le es atribuible e implica un incumplimiento de sus obligaciones (y es por ello considerado antijurídico), estará satisfecho el primero de los extremos del que depende la imputación de responsabilidad civil, la cuál –como referimos en los primeros párrafos de este trabajo– podrá concretarse si, además, existe un daño, relación de causalidad y un factor de imputación.

V. CONCLUSIONES

1. Para imputar responsabilidad a los administradores societarios deben concurrir los extremos previstos en la teoría general de la responsabilidad civil, esto, es la existencia de un acto antijurídico, la presencia de un daño, relación de causalidad entre el acto injusto y el perjuicio, y un factor de imputación.

²⁴ Cfr. ABDALA, Martin, *Obligaciones y responsabilidades de los administradores de sociedades*, en *Revista Jurídica Argentina La Ley* (Buenos Aires, La Ley, 2008), t. 2008-C, p. 1208.

²⁵ “Cartabón”, según el *Diccionario de la Lengua Española* de la Real Academia Española (22^a edición), es plantilla de madera, plástico u otro material en forma de triángulo rectángulo escaleno que se utiliza en delineación o al instrumento formado por dos reglas ortogonales que se utiliza en carpintería para marcar ángulos rectos.

2. La existencia de un acto antijurídico presupone, en primer lugar, un comportamiento voluntario del administrador societario, realizado con discernimiento, intención y libertad.

3. Ese acto debe ser, además, atribuible al administrador societario, lo que ocurre cuando se trata de actos notoriamente extraños al objeto de la sociedad; se trata de actos realizados en notorio exceso de sus facultades y son actos de doble atribución, es decir, que sus consecuencias deben ser soportadas por la sociedad y, también, por el administrador.

4. Finalmente el acto del administrador societario debe ser antijurídico y lo es cuando contraría las disposiciones que integran el ordenamiento legal y, entre ellas, muy especialmente cuando ese comportamiento implique un incumplimiento de las obligaciones del manager, las cuáles si bien no están taxativamente estipuladas, están cuanto menos delineadas por la legislación, la doctrina y la jurisprudencia.

BIBLIOGRAFÍA

- ABDALA, Martín, *Obligaciones y responsabilidades de los administradores de sociedades*, en *Revista Jurídica Argentina La Ley* (Buenos Aires, La Ley, 2008).
- AGUIAR, Henocho D., *Hechos y actos jurídicos* (Buenos Aires, Tea, 1950).
- ALTERINI, Atilio, *Curso de obligaciones* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1992).
- BREBBIA, Roberto, *El requisito de la ilicitud en el sistema de responsabilidad civil elaborado en el Proyecto de Reforma del Código Civil de 1998* en *Revista Jurídica Argentina La Ley* (Buenos Aires, La Ley, 2000).
- BUERES, Alberto, *Código civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial*, (Buenos Aires, Hammurabi, 1999).
- BUERES, Alberto, *El daño injusto y la licitud e ilicitud de la conducta. Derecho de Daños*, (Buenos Aires, La Rocca, 1989).
- CIFUENTES, Santos, *Negocio jurídico* (2ª edición, Buenos Aires, Astrea, 2004).
- DE LORENZO, Miguel Federico, *El daño injusto en la responsabilidad civil* (Buenos Aires, Abeledo Perrot, 1996).
- HOLGER, Fleischer, *Handbuch des Vorstandsrechts* (München, C. H. Beck, 2006).
- HOPT, Klaus - ROTH, Markus, *Großkommentar zum Aktiengesetz* (4ª edición, Berlín - Nueva York, Walter de Gruyter, 2006).
- JAKOBS, Günther, *Strafrecht Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre* (2ª edición, Berlín - Nueva York, Walter de Gruyter, 1993).
- LARENZ, Karl, *Lehrbuch des Schuldrechts* (12ª edición, München, 1979).
- LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Derechos Reales* (Buenos Aires, Zavalía, 1989).
- LÓPEZ DE ZAVALÍA, Fernando J., *Teoría de los contratos* (Buenos Aires, Zavalía, 1995).
- LUTTER, Marcus, *Entwicklung der Organpflichten und der Organhaftung*, en KRIEGER, Gred - SCHNEIDER, Uwe (directores), *Handbuch Managerhaftung* (Köln, Dr. Otto Schmidt, 2007).
- MOISSET DE ESPANÉS, Luis - HIRUELA DE FERNÁNDEZ, María del Pilar, *La intimi-*

dación como vicio de la voluntad, en *Anuario de Derecho Civil*, 9 (Córdoba, Alveroni Ediciones, 2004).

NISSEN, Ricardo A., *Curso de Derecho societario* (Buenos Aires, Ad Hoc, 2000).

ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, *Resarcimiento de daños* (Buenos Aires, Hammurabi, 1999).