

Contratación del director con la sociedad que administra

Abog. Alejandro Horacio Ramírez

1. Introducción [\[arriba\]](#)

Las sociedades comerciales son personas jurídicas, y como tales contraen derechos y obligaciones. Para realizar tales actividades necesitan valerse de personas físicas las cuales, dentro de cierta organización, pueden determinar la voluntad de la sociedad y luego llevarla a cabo de acuerdo a su objeto social[1]. Por este motivo, el derecho toma como base la actuación de las sociedades a través de órganos propios, y es, como expresa Colombres, mediante este sistema orgánico que los entes regulan su expresión de voluntad[2], sistema que ha sido adoptado por la ley para todas los tipos de sociedades[3].

Las sociedades cuentan, por lo tanto, con diferentes órganos, que en el caso de las sociedades anónimas son tres: la asamblea de accionistas, que viene a ser su órgano volitivo, fijando ella la voluntad social; el directorio, órgano que lleva a cabo el objeto y la voluntad social, la representa y lleva adelante su gestión cotidiana; y por último los órganos de fiscalización, que aseguran que la actividad de la sociedad se mantenga dentro de los límites de la ley y el estatuto. Todos estos órganos se relacionan entre sí con un vínculo “orgánico” a la sociedad, y son creados por la ley como elemento de su propia subjetividad y ligados entre sí por un vínculo intersubjetivo que es determinado por el propio fin de la sociedad y el de su personificación[4], no son compartimientos estancos, sino que deben necesariamente relacionarse y colaborar entre sí para poder lograr el fin de la sociedad[5], moviéndose cada uno según las competencias que les confiere la ley.

Estos órganos societarios están integrados por personas, pero es importante resaltar que los órganos deben ser diferenciados de sus integrantes. Un ejemplo que deja en evidencia esta distinción es que si cambia la composición de personas de un órgano no modifica, en principio, la posición jurídica de éste. Esta diferenciación es producto de la naturaleza de la figura del órgano en cuanto ente susceptible de servir como centro de imputación de derechos y obligaciones, sobre todo queda en evidencia esta diferencia en los órganos unipersonales, basta pensar en un directorio unipersonal, donde esa unipersonalidad de ninguna manera implica que sea la persona que ocupa el único cargo quien constituya ese órgano[6].

En el caso del órgano de administración de las sociedades anónimas, el directorio, está compuesto por directores, que como dijimos, no son mandatarios de la sociedad, sino integrantes de un órgano y actúan como funcionarios de la sociedad; no son terceros sino la sociedad misma que actúa, con arreglo a las atribuciones que les son conferidas tanto por el estatuto como por el órgano de gobierno[7]. Sin embargo, la realidad y la experiencia indican que los integrantes de los órganos, que son personas, no siempre actúan en pos del interés social, sino que se dan situaciones donde interponen intereses personales a los sociales. El director, en estos casos, se encuentra en una dualidad, ya que por un lado como integrante del órgano de administración de la sociedad se encuentra facultado, en la medida permitida, para disponer y administrar del patrimonio de la persona jurídica, es decir de la sociedad de la cual es funcionario; sin embargo por el otro lado, nos encontramos ante la persona física que ocupa un cargo en el directorio la cual tiene su propio patrimonio personal e indudablemente es administrador del mismo[8]. Ante estas situaciones, es dable creer y temer que el director atenderá

principalmente sus intereses y no los de la sociedad, pudiendo llegar inclusive a abusar de su posición para obtener ventajas personales a costa del interés social[9].

Es por ello que, en busca de la protección primero de la sociedad y luego del accionista, y en virtud de la confianza depositada por la sociedad en los administradores, existan como contracara un conjunto de medidas jurídicas tendientes a prevenir conflictos entre los directores y la sociedad, complementadas por otras normas que establezcan el régimen de responsabilidad por las consecuencias dañosas que el obrar negligente, culposo o doloso de los administradores pudiera ocasionar[10].

Dentro de estas normas, y derivada del deber de lealtad que le compete a los administradores, se encuentra la que regula la contratación entre los directores y la sociedad que administran. Esta regulación encontró varias dificultades para su aplicación e interpretación a lo largo de los años, tanto en el derecho nacional como en el derecho comparado. Pasando de posturas absolutamente restrictivas, hasta posturas ampliamente permisivas.

Sin embargo, como veremos a través del presente trabajo, este tipo de normas no pueden ser interpretadas de un modo estático, ya que no siempre que un director contrate con la sociedad implicara un beneficio para aquel y un perjuicio para esta, y no siempre estos contratos deberán ser nulos, ni tampoco siempre requerirán de autorización del órgano de gobierno o de administración, sino que habrá que analizar los elementos de la normativa en concreto. Así, en un primer lugar analizaremos los antecedentes de la figura, para luego estudiar cada elemento que compone el régimen actual, sus alcances, sanciones y régimen de responsabilidad.

De esta forma, intentaremos dilucidar las cuestiones atinentes a esta problemática, tratando de buscar soluciones a las cuestiones particulares, con el fin de encontrar el debido equilibrio entre los diferentes órganos de la sociedad y de sus integrantes, siempre en miras de proteger el interés social.

2. Antecedentes y evolución legislativa [\[arriba\]](#)

La prohibición para los administradores de las sociedades comerciales de contratar con las sociedades que administran tuvo cierta evolución dentro del derecho argentino, cambiando de una postura más conservadora a una más liberal o permisiva a lo largo de los años. Antes de analizar el régimen actual, es útil repasar el camino transitado hasta la normativa vigente en la actualidad.

2.1. El Código de Comercio de 1862

El primer código de comercio de 1862 (ley 15) no disponía ninguna prohibición específica para la contratación de la sociedad anónima con sus directores, consideraba a los directores como mandatarios (art. 405) y al regular la comisión como especie dentro del género del mandato, autorizaba al comisionista a adquirir los bienes, que tenía encargado vender, siempre con el consentimiento expreso del comitente (art. 367). En el mismo sentido, en el año 1871 se agregó al Código Civil una regla similar con respecto al mandante (Cód. Civil art. 1918)[11], siendo estos

los únicos artículos que podían regular una contratación entre los administradores y la sociedad.

2.2. Los arts. 338 y 345 del Código de Comercio de 1889

El primer antecedente de regulación específica en materia de contratación del director con la sociedad se encuentra en el Código de Comercio del año 1889. Dicho cuerpo legal disponía en su art. 338 que: “Los directores no pueden hacer por cuenta de la sociedad operaciones ajenas a su objeto, so pena de ser consideradas como violación del mandato. Les es prohibido también negociar o contratar por cuenta propia, directa o indirectamente con la sociedad que administran”. Por su lado el art. 345 disponía que: “El director que en una operación determinada, tenga en nombre propio o como representante de otro, interés contrario al de la sociedad, debe avisarlo a los demás directores y síndicos, y abstenerse de toda deliberación sobre dicha operación”

Para entender los fundamentos que llevaron a la inclusión de esta prohibición, podemos ver que la exposición de motivos señalaba que “Los directores se constituyen y funcionan con carácter demasiado arbitrario y despótico, libres de un control eficaz, lo que les estimula a abusos frecuentes y a hacerse la idea y contraer la costumbre de manejar los intereses de los socios como si fueran exclusivamente propios”[12].

Sin embargo, el intento de conciliar el art. 338 con el art. 345 que regulaba el interés contrario de los directores, trajo aparejado un debate tanto doctrinario como jurisprudencial[13], dentro del cual se diferenciaron tres posiciones marcadas[14].

Una primera posición, dio una interpretación rígida al art. 338 Cód. Com., fundando esta limitación en razones de moralidad y previsión[15]. Dentro de esta posición, encontramos a Malagarriga[16] y a Raymundo Fernández[17], entre otros[18], quienes consideraban esta prohibición absoluta y de orden público, por lo que según ellos, no debería permitirse una convalidación, ni siquiera dentro del estatuto ni mucho menos por resolución o ratificación de la asamblea[19]. Para Malagarriga, la única excepción a la aplicación de esta norma se daba en los contratos “de adhesión”, es decir los que se realizan en base a condiciones fijas, ya que de otra forma, y tal como lo ejemplificaba, “no podría almorzar en el “Alvear Place Hotel” el director de la compañía propietaria, vestirse en Harrods un miembro del directorio de la sociedad anónima dueña del establecimiento, comprar cigarrillo “43” uno de los directores de Piccardo y Cía. Ltda. la ley no ha podido querer estos absurdos resultados”[20].

Una segunda postura, fue la de Castillo, que negó una contradicción entre los arts. 338 y 345 Cód. Com., aclarando que la primera de las disposiciones citadas se refiere a los casos en que la persona que celebra el contrato obra por delegación del directorio, y es por ello que si viola dicho artículo contratando para sí mismo, el acto sería nulo y generaría responsabilidades. En cambio si la decisión de contratar con algún interés personal suyo es tomada por el resto del directorio, del cual él se abstuvo de participar, informando dicha situación al resto de los directores, esa contratación sería válida[21].

La tercera postura, que posteriormente inspiraría la reforma de la ley 19.550, era sostenida principalmente por Malamud[22] y Satanowsky, quienes reducían a la

mínima expresión la prohibición del art. 338 Cód. Com. Satanowsky consideraba que los arts. 338 y 345 debían ser diferenciados, y que en principio no contenían una prohibición absoluta que no pueda ser confirmada, debido a que si bien el art. 338 imponía una prohibición, cuando el director advierte del hecho a los demás directores y se abstiene de toda deliberación o influencia, el directorio con quórum propio, puede decidir que la sociedad contrate con el director que no formó quórum, se abstuvo de toda deliberación e hizo presente a quien correspondía sobre la existencia de un interés personal suyo, contrario al de la sociedad, allí la contratación será válida[23], según sostenía este autor. Este último grupo se vio influenciado por la concepción civilista de aquella época, en la que se consideraba la relación entre un director y la sociedad como un mandato[24], por lo que aplicaban en cierta medida las disposiciones de los arts. 1918, 1919 y 1936 del Código Civil[25], donde se da especial importancia a la aprobación por parte del mandante. Sin embargo, agregaba Satanowsky, que cuando se violaba el art. 338 sin hacer saber al resto de la sociedad del interés, estaremos ante una incapacidad de derecho del art. 1043 Cód. Civil, por ser una prohibición legal expresa, la cual por aplicación del art. 1047 Cód. Civil no sería susceptible de confirmación, pero luego agregaba dicho autor, que si bien son actos no confirmables, no quiere decir que sean actos no ratificables, de modo que nada impide que la asamblea ratifique el acto realizado, otorgándole validez.

2.3. La evolución Jurisprudencial anterior a la Ley 19.550

La jurisprudencia nacional también ha ido teniendo una evolución cada vez más permisiva a lo largo de los años con respecto a estas contrataciones, si bien los primeros fallos observaron un carácter mayormente restrictivo[26], para luego morigerar su posición. Así en 1913 la CCom exigió como requisito para la aplicación de la prohibición del art. 338 Cód. Com. la existencia de daño para la sociedad[27], y hacia el año 1921 rechazó la nulidad de un contrato entre un director y la sociedad debido a que no se aplicaba dicha prohibición a los contratos que se encuentran comprendidos dentro del giro normal de una sociedad anónima, ya que el fundamento de dicha prohibición consiste en que la misma ha sido establecida en protección de la sociedad, por lo que no podría achicársele la esfera de acción en su perjuicio. Es por ello que no obstante existir, en el caso, una contratación indirecta entre la sociedad y uno de sus directores, la sanción de nulidad no resultaba de aplicación atento a que "... ningún principio de ley o de ética mercantil ha sido, pues, comprometido por la operación de que se trata..."[28]. También en un fallo de la Cámara Civil se decidió mantener la validez de una venta celebrada entre dos sociedades en las que el presidente de la vendedora era a su vez accionista de la compradora, aduciendo el tribunal que si bien cabía la aplicación del art. 338 Cód. Com., no debía aplicarse la misma en el caso concreto puesto que no se estaba vulnerando el bien jurídico protegido por la norma[29]. Posteriormente, en el año 1954 la Sala B de la Cámara Comercial, dictó el fallo "Manufactura Forti Argentina S.A. c. Lascombes" siendo, según dicen los propios magistrados, "un cambio en la orientación del tribunal, que rompe con la uniformidad jurisprudencial en la interpretación de la disposición"[30]. En estas actuaciones, la Cámara Comercial rechazó los fundamentos del demandado, librador de un pagaré, que se oponía a la ejecución del título amparándose en que la sociedad había obtenido dicho pagaré mediante endoso de su primer tenedor, un director de esta. La Cámara rechazó las alegaciones del demandado, y sostuvo que la prohibición había sido impuesta en beneficio de la sociedad, por lo que no podría serle opuesta a la misma por terceros. Luego aclara que de acuerdo con "con la interpretación lógica de la ley, coordinando los arts. 338 y 345 Cód. Com.

...puede un director contratar con la sociedad, siempre que cumpla expresamente con todas las exigencias del art. 345”.

2.4. Antecedentes legislativos que permitían la contratación

La prohibición de contratar impuesta por el Código de Comercio de 1889, fue dejada de lado en un primer lugar, y para determinados supuestos, por la ley 13.127 “Régimen de la ley de bancos”, la cual permitía a los directores de los bancos contratar con los mismos[31]. Con posterioridad, la ley 14.962 autorizó a los bancos a operar con sus directores y administradores en las condiciones que estableciera el Banco Central de la República Argentina[32]. Estos son los primeros antecedentes normativos que regulaban estas contrataciones, permitiéndolas con ciertos límites.

2.5. Los proyectos de reforma anteriores a la ley 19.550[33]

En la mayoría de los proyectos de reforma sobre sociedades anónimas anteriores a la LSC 19.550 se intentaba morigerar el rigor del art. 338 del Código de Comercio.

Así en el anteproyecto del Dr. Figueroa[34] del año 1944, se comenzó admitiendo que el director obre por cuenta ajena. Por su parte, este proyecto contemplaba que ante la violación de la normativa, se podía solicitar la nulidad del contrato, reclamar por los daños y perjuicios y exigir la restitución de la ganancia obtenida, previendo una prescripción de 6 meses a contar desde el conocimiento de la violación o de cinco años si no medió tal noticia.

En el Anteproyecto de Rivarola de 1941[35], se planteó la incompatibilidad ilimitada de los administradores con toda otra actividad o comercio por cuenta propia o ajena. Este anteproyecto prohibía toda negociación entre los administradores y la sociedad, siendo los mismos nulos, pudiendo incluso ser declarada tal nulidad de oficio. Sin embargo, autorizó algunos contratos puntuales, tales como las entregas de dinero que los administradores realicen a la sociedad, siempre que se realicen sin interés, garantía o privilegio alguno, como así tampoco podían tener plazo para exigir su devolución, mientras no sea fijado por sentencia firme. También se autorizaban los contratos convenientes para la sociedad, previa autorización de la asamblea, por lo menos con la mitad del capital social, y en caso de urgencia se autorizaba a realizarlos previa autorización de la sindicatura con posterior ratificación de la asamblea. La responsabilidad para los intervinientes en estos actos, era solidaria hasta tanto no obtenga la aprobación o ratificación asamblearia.

El anteproyecto de Bomchil[36] de 1958 condenaba el interés contrario del administrador, prohibiendo al director intervenir en la deliberación o resolución en la cual tenga interés opuesto, ya sea propio o mediante terceros, bajo apercibimiento de satisfacer el daño originado. Dentro de esta regulación también se alude exclusivamente al “interés contrario”, lo cual incluye los contratos entre director y sociedad, por lo que no se los atacaba con la nulidad, sino simplemente con la responsabilidad personal del administrador.

El proyecto de Ley de Sociedades de Malagarriga y Aztiria[37] establecía que los administradores que por cuenta propia o de terceros tengan en un determinado acto un interés opuesto al social debían dar aviso a los demás administradores y abstenerse de integrar el quórum y participar en las deliberaciones. La infracción a

esta normativa implicaba la pérdida del cargo y la nulidad del acto si su intervención hubiera sido decisiva para la resolución adoptada, haciéndole responsable por todas las consecuencias. No estaban inmersos en la prohibición la simple ejecución de actos resueltos o ratificados por la asamblea y cuando los directores sean los únicos representantes facultados para su cumplimiento. La comisión revisora reitero las normas de este anteproyecto[38].

Por último, el anteproyecto de ley general de sociedades del año 1967[39] señaló la incompatibilidad para ser director de los que actúan en empresas en competencia con intereses opuestos. En cuanto a la contratación disponía que “el director sólo puede celebrar con la sociedad los actos y contratos que sean de la actividad normal de ella, en las mismas condiciones que la sociedad hubiera contratado con terceros, haciendo saber su participación al directorio y síndico y absteniéndose de intervenir en la deliberación. Los actos y contratos celebrados en violación de estas normas son nulos de nulidad absoluta” -art. 273-. Por su parte, se disponía que en los casos en que “el director tenga un interés contrario al de la sociedad, deberá hacerlo saber al directorio y a los síndicos y abstenerse de intervenir en la deliberación, so pena de incurrir en la responsabilidad del art. 59” -art. 274-.

Estas disposiciones del anteproyecto de 1967 fueron adoptadas casi por completo por la LSC 19.550.

2.6. La figura en la ley 19.550 del año 1972. El primer art. 271

El régimen de los arts. 338 y 345 Cód. Com. de 1889, que derivó en las divergencias referenciadas anteriormente, sería finalmente remplazado por los arts. 271, 272 y 273 de la Ley N° 19.550, que tuvo por fin amparar a la sociedad y a los accionistas haciendo efectivo el deber de lealtad del director (art. 59 LSC), evitar los negocios particulares de estos con los bienes sociales y los celebrados a espaldas de los accionistas, prevenir desvíos peligrosos para la sociedad en una estructura societaria compleja, la cual no admite un control inmediato de la gestión de la administración[40]. De esta forma, los contratos de los administradores con la sociedad, fueron necesariamente regulados por una normativa más acorde a aquellos tiempos, según lo que venía exigiendo la jurisprudencia de la época. El art. 271 de aquella LSC, disponía en su redacción original lo siguiente:

“El director sólo puede celebrar con la sociedad los contratos que sean de la actividad normal de ella, en las mismas condiciones que la sociedad hubiere contratado con terceros, haciendo saber su participación al directorio y síndico y absteniéndose de intervenir en la deliberación. Los contratos prohibidos por el párrafo anterior, podrán ser celebrados con autorización previa de la asamblea extraordinaria. Los actos o contratos celebrados en violación de estas normas son nulos de nulidad absoluta”.

Vemos que la LSC 19.550 hizo lugar a lo sostenido tanto por la jurisprudencia anterior, como por la doctrina en general por ese entonces. Básicamente, el propósito fue dejar sin efecto la prohibición expresa del antiguo art. 338 Cód. Com., imponiendo una serie de requisitos para hacer viable los contratos entre la sociedad y sus directores.

La modificación reseñada, buscaba diferenciar entre dos tipos de contratos, por un lado ubicaba a aquellos que eran “de la actividad normal de la sociedad”, los cuales podían ser celebrados con los directores siempre y cuando se celebrasen “en las mismas condiciones que la sociedad hubiere contratado con terceros” y en una especie de inclusión del anterior art. 345 Cód. Com., la ley impuso que además el director contratante debía hacer saber de su participación al resto del directorio y al síndico, absteniéndose de intervenir en dicha deliberación.

Por el otro lado, la ley agrupaba a todo el resto de los contratos que no fuesen de la actividad normal de la empresa, los cuales solo podían ser celebrados con una autorización de la asamblea extraordinaria, es decir que se solicitaba una autorización expresa del órgano de gobierno para desarrollar este tipo de actos.

Uno de los puntos que más dudas aparejó de esta ley fue sin dudas el término “actividad normal”, mucho se ha dicho de ella, entendiéndose como aquella que corresponde al giro ordinario de la sociedad[41], o que debe efectuar para cumplir su objeto social[42], o las que se hallan en la actividad cotidiana de la sociedad[43], o bien como dijo Sasot Betes[44] aclarando que los contratos de la actividad normal son aquellos que “de ordinario y en forma reiterada realiza la sociedad con quienes no son sus directores”[45].

Este artículo, estuvo vigente hasta la reforma de la ley 22.903, que receptó los cambios jurisprudenciales de la época, como el antecedente de la Sala D de la Cámara Comercial[46], el cual sostuvo que “la prohibición de los contratos de los directores con las sociedades anónimas que administran no es de orden público sino de derecho común y dicho acto puede ser validado por ratificación de la asamblea, asimismo se entendió que el contrato cuestionado escapa a la prohibición si fue realizado ad referendum de la asamblea que lo aprobó y, aun mediando violación a la disposición, es necesaria la existencia de aprovechamiento y que el mismo fuere desfavorable”[47]. También la Sala A de la Cámara Nacional en lo Comercial falló en 1973 en los casos “Clara, Alejandro c. Plenitud S.A.”[48] y “Cohan, David c. Plenitud S.A.”[49] rechazando los pedidos de nulidad de contratos celebrados entre la sociedad y sus directores merituando que no se había demostrado que los directores hubiesen abusado de su cargo para “... obtener ventajas ilegítimas ...” así como que “...en la contratación ha habido un procedimiento regular, sin posibilidad de afectación del derecho de la sociedad ni de los demás socios, sino que se ha desarrollado dentro de un normal desenvolvimiento del giro social, o con la conformidad expresa o tácita de sus consocios...”[50].

2.7. La reforma de la Ley N° 22.903

Finalmente, y a raíz de que la ley 19.550 no logró los resultados buscados, en el año 1983, la ley 22.903 le realizó varias reformas[51], entre ellas la del art. 271, adoptando su actual redacción, según analizaremos en los próximos capítulos.

3. El art. 271 LSC. Régimen actual [\[arriba\]](#)

3.1. Fundamentos de la norma

Los fundamentos de la regulación de los contratos celebrados entre directores y la sociedad que ellos administran son varios, según desarrollaremos en este capítulo.

En primer lugar podemos ver el fundamento de protección de la sociedad de quienes la administran, es decir que se resguarda a la sociedad de que el director realice negocios con bienes de aquella mediante los cuales obtenga una ventaja o provecho indebido perjudicando así a la sociedad[52] por su actuar abusivo, respondiendo así a una lógica motivación de sana moral administrativa[53]. La experiencia dicta que el director se puede sentir proclive a hacer prevalecer sus intereses particulares sobre los generales de la sociedad[54].

Así también se fundamenta esta norma en que es contrario al deber de lealtad y probidad que un director sea a la vez contratante de la sociedad y miembro del órgano que tomará la decisión de formalizar el contrato. Es lógico temer que en estos casos, el director atienda sus propios intereses antes que los de la sociedad, pudiendo llegar inclusive a abusar de su posición para obtener ventajas personales a costa del interés social[55], traduciéndose en un beneficio indebido[56].

Atendiendo estos fundamentos, sería lógico pensar en una prohibición absoluta de dichas contrataciones, sin embargo, la legislación ha evolucionado, entendiendo a través del principio constitucional del art. 14 CN que versa sobre la libertad de comerciar, el cual impide hacer una prohibición absoluta a las limitaciones de contratación, sobre todo en los casos en que ambas partes se encuentran beneficiadas[57].

Ante esta evolución legislativa, el régimen del art. 271 pasó de estar basado solo en la protección de los intereses de la sociedad, a incorporar el principio esencial de que el contrato celebrado no debe quedar oculto, es por ello que se intenta buscar un procedimiento que permita dicho conocimiento sin privar al director ni a la sociedad de su derecho a celebrar aquellos contratos permitidos por la LSC[58].

Es evidente la relación de estos fundamentos con el deber de lealtad de los administradores, por ello es necesario analizarlo separadamente.

3.1.1. El deber de lealtad de los administradores

Como vimos en el apartado anterior, el fundamento del art. 271 LSC se basa en gran parte en el deber de lealtad que recae sobre los administradores. Este deber surge del art. 59 LSC que dispone que los administradores “deben obrar con lealtad y con la diligencia de un buen hombre de negocios”.

Es un deber individual, que a diferencia del deber de diligencia, tiene en miras evitar que el administrador se desempeñe en pos de su beneficio personal a expensas de la sociedad[59], consiste en actuar con honradez y sinceridad, es decir, defendiendo los intereses de la sociedad en el cumplimiento de su objeto[60]. Este deber, protege la mutua confianza que debe existir entre representante y representado, pues al estar en juego negocios ajenos, los administradores deben conducirse en interés de la sociedad[61]. El beneficio que pueden estar recibiendo los directores, podrá ser uno en el que estén tanto directa como indirectamente interesados, y no necesariamente debe ser pecuniario, sino que también puede significar cualquier ventaja a sus intereses privados como alguna rebaja u oportunidad[62].

El deber de lealtad encuentra sus raíces en el deber de fidelidad impuesto al mandatario[63] y más atrás en el deber de buena fe contractual[64], ya que por más que la relación del director con la sociedad no es contractual sino funcional,

su aceptación para desempeñar las funciones configura en sentido amplio un contrato -Cód. Civ. 1137-[65].

El art. 59 LSC establece un régimen general para los administradores de todos los tipos societarios, sin embargo la LSC dispone regulaciones de este deber en situaciones particulares en la sociedad anónima, y una de ellas es el art. 271 LSC[66].

A fin de entender mejor este deber, debemos analizar el concepto de interés social, ya que ambos se encuentran estrechamente vinculados, dado que para poder tener lealtad hay que saber cuál es el objeto sobre el cual debe recaer la misma, y este es el interés social.

3.1.1.1. Interés Social

Es fundamental para saber si existe o no interés contrario, o se está violando el deber de lealtad, poder dilucidar qué se entiende por interés social. Este concepto siempre fue objeto de largas discusiones doctrinarias, desarrollándose diferentes teorías en torno a él. Su importancia radica en que el objeto social de la sociedad se deberá desarrollar teniendo en miras el interés de la sociedad, y no el interés exclusivo de los socios[67].

Se elaboraron básicamente dos teorías diferentes en torno al interés social, por un lado la contractualista, y por el otro la institucionalista.

La contractualista considera al interés social como una función esencial en la caracterización del contrato de sociedad, se basa en la existencia de un fin común que está estrechamente vinculado al concepto de interés societario, excluyendo de esta manera la configuración de un interés superior y diverso de los socios. Es el interés que tienen los socios en que mediante la actividad social se logre el máximo lucro posible[68]. Halperín también sigue esta teoría contractualista, pero pone el foco en la lealtad como esencia del vínculo social, siendo esta una especie de la buena fe en la ejecución de los contratos[69]. Igualmente, con el paso del tiempo, esta teoría ha perdido fuerza, ya que si bien los socios persiguen el lucro, este es un fin personal, que debe estar subordinado al fin común del ente, es por ello que el interés social debe considerarse diferente al interés de los socios, incluso del de los socios mayoritarios[70]. Es importante resaltar el fallo “Fruehauf” de la Corte de Paris, donde esta designó un interventor basándose en que los intereses sociales no equivalen a los intereses de los socios, aun siendo estos mayoritarios[71].

Receptando esta evolución, la teoría institucionalista ve un interés social diferente al interés que puedan tener los socios, ya que aquel es el interés de la empresa en sí misma, considerando que integra todos los intereses que se encuentran alrededor del ente (de los trabajadores, de los socios, del estado, de la comunidad). Esta teoría fue evolucionando desde la Alemania de 1937, donde el estado controlaba la creación de las sociedades y las autorizaba, en tanto éstas fueran un instrumento de intereses supraindividuales que se identificaran con el Estado en sí mismo, con todas las limitaciones que esta situación implicaba. Posteriormente a la Primera Guerra Mundial, se cambiaron los intereses generales, por los intereses superiores de la sociedad, para luego en el derecho francés llegarse a la concepción de que la propiedad de la sociedad y el poder sobre la misma debían estar separados, ya que aquella es un sujeto de derecho autónomo

con interés propio. Así en la concepción estadounidense de esta teoría, teniendo en mira las grandes compañías que cotizan en bolsa, se concibe una limitación a las atribuciones de los socios para favorecer la mayor libertad de los administradores, dándole una importancia suprema a la productividad de la actividad emprendida, y en segundo término, la rentabilidad a corto plazo de la inversión de los socios[72].

La LSC toma el concepto de interés social en diferentes arts., tales como cuando condena los intereses contrarios (art. 248 y 272), así como también el art. 273 que impide competir, y el 271 en los casos de contratación[73].

Atento las teorías relatadas, y teniendo en consideración el deber de lealtad de los administradores, así como los arts. 248, 271, 272, 273 LSC, podemos ver que el interés social en la normativa argentina no se circunscribe al interés de los socios, ni mucho menos al de los socios mayoritarios, sino que es más amplio protegiendo a otros sujetos (acreedores, empleados, etc.), es decir que existe una pluralidad de intereses[74]. El bien jurídico protegido no es el de los accionistas, sino que es más amplio, protegiendo otros intereses que deben ser coordinados, tomando en consideración ese interés social preliminar, en que el patrimonio formado con los aportes sea utilizado para el ejercicio de una actividad productiva descripta en el objeto social[75], intentando que sea un elemento objetivo que se pueda apreciar en concreto[76]. El interés social es un concepto objetivo, es por ello que un administrador que responde por parámetros objetivos tiene que ser juzgado a la luz de un concepto de "interés social" que sea también objetivo. Es por ello que si lo relacionamos con el objeto social, los administradores deberán realizar todas las actividades precisas y necesarias para lograr el desarrollo del objeto social de la sociedad, considerando a este de forma dinámica, y no como un artículo estático del contrato social[77]. Luego habrá también, un interés social intermedio, que consiste en que la actividad del objeto social produzca utilidades, y habrá también un interés social final, basado en que esas utilidades finalmente se distribuyan. Son todos intereses que resultan reconducibles a la causa social, pero son también intereses que en la práctica se trabaran en conflicto[78].

3.2. Naturaleza jurídica y carácter de la prohibición. El orden público.

Como hemos desarrollado en los antecedentes de la figura, la prohibición del antiguo Código de Comercio prohibía al director contratar con la sociedad que administraba, prohibición que era en aquel entonces de orden público[79].

Luego la LSC 19.550 modificó este régimen y autorizó que ciertos contratos se realicen sin autorización, y otros siguiendo un procedimiento, sin embargo para los contratos que se realizaban en violación de este régimen se imponía la nulidad absoluta de los mismos[80]. Así se discutió si la prohibición del art. 271 Ley 19.550, previo a la reforma, era una prohibición de orden público o no. Entendiéndose en su momento que la violación del artículo anterior a la reforma, era violatoria de una limitación legal que entrañaba una restricción de orden público. Se sostenía para justificar la inclusión dentro del orden público que la LSC no concedía a la asamblea extraordinaria la atribución de confirmar el contrato prohibido, aspecto importante, puesto que solo podía autorizarlo previamente, y sería válida en cuanto no perjudique con ella la sociedad en beneficio del director contratante, ya que si hubiese sido, tanto el síndico como los accionistas podían y debían procurar judicialmente la declaración de nulidad del contrato con el director autorizado por

la asamblea, es decir la nulidad absoluta prevista en el último párrafo del antiguo art. 271[81].

Ahora bien, a partir de la reforma de la Ley N° 22.903 se suprimió la sanción de nulidad absoluta, haciendo solo referencia a la nulidad de los mismos, y por otro lado se autorizó a la asamblea a ratificar los contratos que se hiciesen en violación de dicho procedimiento[82].

Atento esta reforma, cabe analizar si esta prohibición tiene carácter de prohibición de orden público, o si por el contrario, afecta solamente intereses particulares. Para ello es necesario resaltar el concepto de orden público, entendiéndose por el mismo “al conjunto de principios eminentes -religiosos, morales, políticos y económicos- a los cuales se vincula la digna subsistencia de la organización social establecida”[83].

Establecer que el acto adolece de nulidad absoluta presupone que dicho acto es violatorio del orden público, en cambio aquel que no afecta al orden público ni a las buenas costumbres, sólo presenta una nulidad relativa establecida para la protección de un interés particular[84].

Para ello, es necesario analizar el concepto de orden público en el ámbito societario. La LSC contiene normas de orden público, en especial aquellas que se refieren a la adopción de uno de los tipos societarios o la que regula la sociedad entre esposos, o la actividad o el objeto ilícito. Sin perjuicio de ello, hay doctrina que ha sostenido la necesidad de la derogación del concepto de orden público en el ámbito del Código de Comercio, al ser una expresión no jurídica[85].

Para dilucidar la cuestión es importante resaltar que el bien jurídico protegido por el art. 271 LSC son los intereses de la sociedad, su patrimonio, ya que la norma evita que las personas que tienen la administración del ente puedan aprovecharse del control en perjuicio de la sociedad. De esto podemos ver que no se estaría afectando ningún interés general de la sociedad conforme la definición de orden público dada anteriormente.

Por otro lado, la posibilidad de confirmación por la asamblea del acto hecho en violación del art. 271, sería contraria a las nulidades absolutas, puesto que estas no son susceptibles de confirmación (Cód. Civ. art. 1047).

Asimismo, la supresión del carácter de nulidad absoluta, por el término de “nulos” en la reforma de la ley 22.903, brinda otro argumento en sustento de que el interés comprometido en la norma del art. 271 LSC no es el orden público, sino un interés del ámbito individual[86]. Es importante resaltar que el concepto de orden público en el derecho societario se encuentra discutido en la actualidad, debiendo aplicarse el mismo en situaciones excepcionales, ya que en principio la violación de las normas contenidas en la legislación societarias no pondrá en riesgo la digna subsistencia de la organización social establecida, por lo que en principio solo darán lugar a nulidades relativas[87].

La circunstancia de que esta prohibición impuesta por el art. 271 LSC no sea considerada de orden público, no implica que el estatuto pueda derogarla. Lo que si podrá hacer es reglamentar la exigencia, agravando los quórums o mayorías

necesarios, o incluso exigir informes o peritajes determinados previos a la contratación[88].

3.3. Estructura del art. 271.

A fin de analizar de forma concreta el art. 271 LSC es necesario dividirlo en 5 partes. En primer lugar se deberán analizar los elementos generales de la norma (ver §4 en pág. 20) donde se deberá analizar el sujeto y el objeto de la norma. Luego en el primer párrafo del artículo se presentan los contratos que no están sujetos a aprobación de órgano alguno (Ver §5 en pág. 28), en el segundo párrafo están los actos que necesitan seguir con el procedimiento de aprobación de los órganos (ver §6 en pág. 33), en el tercer párrafo se regulan los actos que fueren desaprobados por la asamblea conjuntamente con la responsabilidad que compete (ver §7 en pág. 44) y finalmente todas las contrataciones que se hiciesen en violación a este régimen, tratando su nulidad (ver §8 en pág. 51).

4. Elementos generales de la norma [\[arriba\]](#)

4.1. "...El director..." (Sujetos comprendidos por la norma)

La primer parte del artículo se refiere al sujeto pasivo de la norma, y hace referencia expresa a los directores. En una primera lectura, esto no representa mayor dificultad, entendiendo por director a todo aquel designado según lo dispuesto por el art. 255 LSC, sin dudas se refiere a los "directores titulares".

Como hemos señalado anteriormente, el art. 338 del Código de Comercio hablaba de las contrataciones "por cuenta propia, directa ó indirectamente", en cambio en la LSC 19.550 se suprimió la referencia a la contratación de "forma indirecta", sin perjuicio de ello, esto de ninguna forma implica que al administrador se le permita contratar interponiendo una persona, así Vivante decía que "el administrador debe abstenerse, no sólo cuando quiera tratar con la sociedad en nombre propio o ajeno, sino también cuando está interesado en el negocio que otro cualquiera quiera concluir con la sociedad, lo cual se halla ciertamente en el pensamiento del legislador. En efecto, lo que éste ha querido impedir no es el uso formal del mismo nombre o la intervención de la misma persona como representante de dos opuestos intereses, sino los abusos que pueden derivarse de ello y estos pueden resultar muy graves si se encubre con el nombre ajeno"[89].

Sin embargo algunas cuestiones se presentan al analizar si la norma está destinada a otros sujetos también.

4.1.1. Directores suplentes

Los directores suplentes, mientras no hayan asumido (supuesto en el cual dejarían de ser suplentes para convertirse en titulares), no se encuentran comprendidos por el art. 271 LSC, toda vez que no se encuentran ejerciendo el cargo, ni tampoco son integrantes del órgano de administración[90].

Hay que resaltar que los directores suplentes no integran el directorio, ni están comprendidos en sus obligaciones y responsabilidades hasta tanto sean llamados a incorporarse al órgano, es decir que tienen una vocación potencial a ser directores, pero no lo son[91]. Es por ello que los directores suplentes no son destinatarios de esta norma, excepto que asuman sus funciones en remplazo de los

directores titulares, o que el negocio se realice durante su ejercicio como titulares, situaciones en las cuales les será aplicable el art. 271.

Existen posturas contrarias[92], que sostienen que el art. 271 debe alcanzar incluso a los directores suplentes, ya que la ley no hace ninguna distinción, sin embargo como bien sostiene Cámara, el art. 274 al hablar de responsabilidad tampoco diferencia, y nadie sostiene que dicha responsabilidad deba ser extendida a todos los directores[93].

4.1.2. Síndicos

El art. 298 LSC dispone específicamente que el art. 271 LSC le es aplicable a los síndicos. Es decir que la ley permite a los síndicos contratar directamente con la sociedad fiscalizada en ciertos supuestos (271 1ra parte) y le pone ciertos requisitos a cumplir para otro tipo de contratos (271 2da parte).

Esta postura de la LSC no parece apropiada debido justamente a la función de fiscalización, la cual está dirigida a vigilar el cumplimiento de las reglas que rigen el funcionamiento del resto de los órganos societarios[94], con cargo de informar a los accionistas al respecto[95].

Atento la función de este órgano es que no es aceptable que quien debe fiscalizar y controlar pueda participar en los negocios que luego deberá fiscalizar[96], la excepción se podría dar en los casos de sindicatura plural, o comisión fiscalizadora, con existencia de un síndico disidente, donde este será quien asuma las funciones de fiscalización, art. 290 in fine[97].

4.1.3. Miembros del Consejo de Vigilancia

En el caso de los miembros de vigilancia, el legislador decidió no incorporar el art. 271 como norma aplicable dentro del art. 280 LSC, es por ello que aquel artículo no les resulta aplicables a los miembros del consejo de vigilancia.

Sin perjuicio de que no se encuentren comprendidos por la normativa actual, si fueron incluidos en el proyecto de reforma de Anaya, Bergel y Etcheverry[98].

4.1.4. Interventores

Los arts. 113 a 116 LSC disponen que la sociedad podrá ser intervenida como medida cautelar, dentro de un proceso de remoción. Este tipo de medida cautelar se puede dar básicamente de tres formas: veedor, coadministrador y administrador (art. 115 LSC).

En el caso de coadministración y de administración no hay dudas de que el art. 271 LSC resulta aplicable a este tipo de intervenciones, no es así en el caso de una veeduría, puesto que en estos casos el interventor no se encuentra ejerciendo facultades de administración[99].

4.1.5. Gerentes generales no directores (art. 270 LSC).

El art. 270 LSC permite designar al directorio gerentes para delegar las funciones ejecutivas de la administración, sin embargo estos mientras no sean directores, no

se encuentran inmersos en el art. 271 LSC, ya que solo ejecutan las funciones de administración, pero no administran.

Sin perjuicio de que no se encuentren comprendidos por la normativa actual, si fueron incluidos en el proyecto de reforma de Anaya, Bergel y Etcheverry[100].

4.1.6. Familiares

A diferencia de la regulación a las sociedades que cotizan en bolsa[101], donde la norma hace referencia a “personas relacionadas”, el art. 271 LSC omite referirse a otras personas que no sean los directores, incluso el ya derogado art. 338 del Código de Comercio hacía referencia a la contratación directa o indirecta por parte de los administradores.

Si bien es cierto que la interposición de familiares suele darse con cierta frecuencia para simular una contratación del director, el art. 271 LSC no puede ser extendido a otros parientes del director, debido a la aplicación restrictiva que debe recaer sobre normas prohibitivas a otras personas, sin embargo nada impide atacar estos actos si se comprueba que los familiares actúan en carácter de testaferros del director. En este tipo de situaciones, hay que perseguir la declaración de simulación (art. 955 Cód. Civ.)[102].

En el proyecto de ley de Anaya, Etcheverry y Bergel se propuso incluir a los cónyuges, los parientes por consanguinidad en línea recta, los colaterales hasta el cuarto grado y los afines hasta el segundo

4.1.6.1. El caso de los Cónyuges[103]

Un caso particular dentro de los familiares, se da con los cónyuges contratantes del director. En caso de que los contratos a celebrarse tengan por objeto bienes gananciales, es decir que forman parte de la sociedad conyugal, es evidente que el director cónyuge de la contratante tiene un interés, por lo que deberá aplicarse el art. 271 en estos casos, ya sea para actos de administración o de disposición.

El Código Civil regula en su art. 1217 y ss, a la sociedad conyugal. Al decir de Borda, más allá de la naturaleza jurídica de este instituto, “hay algo que está fuera de duda, y es que los bienes son comunes. Cualquiera sea el esposo o esposa que tenga el derecho de administración y disposición, lo cierto es que ellos son aprovechados y gozados por ambos; sirven a sus necesidades, con ellos se alimentan y visten; viven en la casa común, cada uno los considera como propios. Hay, pues, un condominio, en el sentido de que ambos son dueños, no en el del derecho real legislado en los arts. 2673 y ss., Cód. Civ.; esos bienes tienen, además, un objeto primario, que es responder a los gastos y cargas del hogar; la comunidad está imbuida de un espíritu de asociación, pues, como dice Bibiloni, el régimen ha sido concebido “para mantener y estrechar la unión entre los cónyuges, estimularlos en la cooperación y vincularlos a la prosperidad común”. Se trata, por tanto, de un condominio organizado sobre bases distintas a las que son propias del derecho real del mismo nombre; en otras palabras, es una copropiedad peculiar, de carácter asociativo e indivisible, afectada primordialmente al mantenimiento del hogar, cuya administración ha sido conferida por la ley a uno u otro cónyuge según el origen de los bienes”[104].

En caso de que los bienes fuesen propios del cónyuge contratante, habrá que diferenciar diferentes situaciones, si es el cónyuge quien adquiere un bien de la sociedad a título propio, el director tendrá un interés personal ya que es heredero de su cónyuge, caso en el cual si bien el director no contrata directamente con la sociedad, seguramente tendrá un interés contrario, y deberá actuar conforme el art. 272 LSC.

Si en cambio el cónyuge es el vendedor de un bien propio a la sociedad administrada por su cónyuge, el director en estos casos no tendría en principio ningún interés en la operación, sin perjuicio de que deba actuar con los estándares impuestos por el art. 59 y 274 LSC.

Por otro lado, si el cónyuge hiciera actos de administración sobre bienes propios (ej. locación de un bien a la sociedad), será de aplicación el art. 271 toda vez que los frutos de los bienes propios son gananciales -Cód. Civ. art. 1272-.

4.1.7. Liquidadores

Por lo general la liquidación de la sociedad estará a cargo del órgano de administración, pero en determinados supuestos se puede designar un liquidador - art. 102 LSC-, en estos casos la sociedad en liquidación cambia su objeto para pasar a liquidarse.

En estos casos, el liquidador de una sociedad anónima, queda inmerso en el art. 271 LSC[105], ya que está ejerciendo la administración de la sociedad, con el objeto de liquidarla, en este sentido el art.108 dispone que “Las obligaciones y la responsabilidad de los liquidadores se rigen por las disposiciones establecidas para los administradores, en todo cuanto no esté dispuesto en esta Sección”.

4.1.8. Directores elegidos que no están en funciones

Los directores elegidos por asamblea de accionistas, pero que aún no asumieron el cargo dentro del directorio no forman parte de éste órgano, ya que todavía no están en funciones, por lo que el art. 271 LSC es inaplicable en estos casos.

Esto no se aplica a los directores que fueron elegidos, aceptaron el cargo, pero aún no han inscripto su designación, ya que esta produce efectos desde el acto de decisión, y no desde su inscripción, dado el carácter declarativo que posee[106].

4.1.9. Directores con plazo de designación vencido

Es aplicable el art. 271 LSC en los casos en que el director cuyo plazo de designación haya vencido, y la asamblea aún no ha elegido nuevos, se mantiene en el cargo, ello en virtud del art. 257 2do párrafo, que regula que el director permanecerá en su cargo hasta ser reemplazado.

4.1.10. Director elegido que no ha asumido

Este artículo no se aplica al director titular elegido, pero que todavía no entro en funciones, ya que el mismo no integra el órgano. De igual forma ocurrirá con los directores elegidos en el iter constitutivo de la sociedad, pues durante ese lapso el director no tiene el carácter de tal[107].

Mientras los directores no acepten el cargo para el cual han sido designados, no existe vínculo jurídico con la sociedad, razón por la cual la prohibición del art. 271 no les atañe[108].

4.1.11. Directores en uso de licencia o con renuncia no aceptada

El art. 271 LSC rige también para los directores en uso de licencia y los que renunciaron pero que su renuncia aún no fuere aceptada.

En el primer caso, la aplicación se debe dar para evitar una burda elusión de la norma, caso contrario al director para contratar le bastaría con pedir una licencia, y así poder evitar el trámite del art. 271 LSC.

Para el caso de los directores que renunciaron, pero que su renuncia no fue aún aceptada, la aplicación del art. 271 es ineludible, debido a que estos continúan en sus funciones hasta que la asamblea acepta su renuncia (art. 259 LSC)[109].

4.1.12. Directores actuando en calidad de representantes de terceros

En estos casos el art. 271 LSC también deberá ser aplicable, teniendo su fundamento en el deber de lealtad impuesto a los directores -art. 59 LSC-. Al respecto Vivante ha señalado que “El administrador tiene la obligación de abstenerse, no sólo cuando se trate de un negocio suyo, sino también cuando sean negocios que piensa concluir como representante de un tercero”[110].

4.1.13. Sociedades integradas por los directores

Resulta también aplicable el art. 271 LSC cuando el contrato se formaliza con otra sociedad en la cual el director contratante también es director. Este caso es un caso cada vez más usual debido a la concentración de capitales que existe actualmente[111].

En estos casos, Vivante sostenía que “es imposible todo contrato entre dos sociedades que tengan el mismo consejo, sin el acuerdo de las dos asambleas: hallándose las dos sociedades faltas de representación de una para con la de la otra, la conclusión del negocio debe efectuarse por medio del órgano soberano de las mismas”[112].

También será aplicable en determinados casos en que el director contratante, sea accionista de cierta relevancia en la sociedad en la que no es director y pretende contratar, al respecto es útil la interpretación del art. 33 LSC.

Esta postura se condice con el art. 54 3er párrafo LSC referente a la inoponibilidad de la personalidad jurídica.

4.1.14. Administradores de otros tipos de sociedades

El art. 271 LSC también podrá ser aplicado a administradores de sociedades de otros tipos diferentes a la S.A.

4.1.14.1. Gerentes de Sociedades de responsabilidad limitada

Con respecto a los gerentes de las sociedades de responsabilidad limitada, el art. 157 dispone que “Los gerentes tienen los mismos derechos, obligaciones, prohibiciones e incompatibilidades que los directores de la sociedad anónima. No pueden participar por cuenta propia o ajena, en actos que importen competir con la sociedad, salvo autorización expresa y unánime de los socios”, es por ello que corresponde la aplicación del 271 en estos casos.

4.1.14.2. Administradores de sociedades en comandita por acciones

El art. 316 LSC dispone que este tipo de sociedades estén sujetas a las normas de la sociedad anónima, es por ello que el art. 271 LSC se aplica a los administradores de estas sociedades, quienes según el art. 318 LSC podrán ser tanto los socios comanditados como un tercero.

4.2. "...los contratos..." (objeto de la norma)

Otra cuestión a disipar, es la referencia del art. 271 al concepto de “los contratos”. El código civil dispone que “Hay contrato cuando varias personas se ponen de acuerdo sobre una declaración de voluntad común, destinada a reglar sus derechos” (art. 1137 Cód. Civ.).

El problema radica en que es lo que se entiende por contrato. Borda se pregunta atinadamente si en nuestro Código Civil se encuentra limitado el concepto de “contrato” a las convenciones que tienen un contenido patrimonial, ya que el art. 1169 de dicho cuerpo legal, establece que la prestación objeto de un contrato debe ser susceptible de una apreciación pecuniaria, sin embargo resalta que el art. 1169 dice “puede” y no “debe”, por lo que afirma que el mencionado artículo no limita el concepto de contrato a las convenciones de carácter patrimonial, debiendo entenderse el concepto de contrato en sentido amplio, entendiéndose también dentro de este los negocios extra patrimoniales[113], sobre esta cuestión es ilustrativa la nota del Código Civil del art. 1137[114].

Asimismo, la concepción moderna de contrato se hace extensiva a toda clase de relaciones jurídicas, es de allí que el concepto de contrato desde la óptica del art. 271 LSC corresponder extenderlo a todo acto o hecho del que surjan obligaciones o beneficios, alcanzando este concepto a todo género de actos, incluyendo los contratos de cooperación en el contrato ajeno, los de representación indirecta, los innominados, entre muchos otros[115].

5. Las contrataciones no sujetas a autorización [\[arriba\]](#)

En este apartado, estudiaremos los contratos llamados “normales” u “ordinarios” o también “habituales” por la doctrina y la jurisprudencia, los cuales en principio y siempre que se hagan dentro de determinadas condiciones que analizaremos, no necesitarán autorización de ningún órgano para ser celebrados, ni tampoco deberán ser informados en las notas complementarias de los estados contables según dispone el art. 65 inc. 1 j) LSC.

Las condiciones necesarias, son esencialmente dos: que el acto sea realizado en las condiciones de mercado, y que sea de la actividad en que la sociedad opere, debiendo darse ambos simultáneamente. Es importante resaltar que la LSC no hace

referencia alguna a la envergadura de la operación como dato condicionante para requerir o no la autorización de los órganos[116].

5.1. *“...puede celebrar con la sociedad...”*

A diferencia del régimen anterior del Código de Comercio, la Ley N° 19.550 ha cambiado el parámetro de este tema, comenzando en el artículo con un permiso o regulación al director, en lugar de una prohibición como lo hacía el antiguo art. 338 Cód. Com.

Como resalta la doctrina, aún cuando el título del art. 271 LSC siga siendo “la prohibición de contratar con la sociedad”, se trata de ambigüedades, ya que en realidad al director no le está prohibido contratar con la compañía, sino que puede hacerlo, con mayor o menor libertad, si se ajusta a ciertas formalidades, según el caso de que se trate[117].

Sin embargo, para que esta autorización legal sea operativa, se deben dar ciertos requisitos en la materia y en la forma en que se celebre el contrato, los que serán analizados en los siguientes apartados.

Esta facultad no solo le es dada al administrador, sino también a la sociedad, a quien se la autoriza contratar como parte interesada en el negocio[118], ya que muchas veces se puede ver beneficiada en este tipo de contratos, lo cual es lógico y hasta necesario.

5.2. *“...sobre la actividad en que esta opera...”*

Que el contrato verse sobre la actividad en que la sociedad opera es uno de los requisitos exigidos por la ley para que los directores puedan contratar con la sociedad sin requerir autorización del directorio o darse cuenta a la asamblea. La cuestión en este punto radica en poder dilucidar cuál es la actividad en que opera la sociedad a la que se refiere la LSC[119].

Para poder ver la actividad de la sociedad, lo primero que habrá que ver es su objeto social, el cual debería de ser preciso y determinado -LSC art. 11 inc. 3-, así todas las actividades que estén dentro de este podrán ser llevadas a cabo por un director, sin la autorización del directorio - excepto algunos casos en que se den actividades extraordinarias-. Esta es la visión restrictiva del art. 271 primera parte[120], ya que solo acepta la contratación sin autorización previa de las actividades que estén dentro del objeto social[121], lo cual implica acotar la aplicación del primer párrafo del art. 271 a la actuación operativa de la sociedad, o dicho de otra forma, de conformidad con el art. 1 LSC el director contratante solo lo puede hacer en los casos de adquisición de los bienes producidos o intercambiados por la sociedad o para recibir los servicios prestados por esta[122]. Sosteniendo esta interpretación restrictiva, la jurisprudencia ha rechazado préstamos dinerarios realizados entre el director y la sociedad, si esta no tenía dentro de su objeto la actividad financiera[123].

Sin embargo, no resulta atinado circunscribir solamente al objeto social la actividad en que la sociedad opera. “La noción de actividad, según Ascarelli, es comprensiva, admitiendo conceptualmente una valorización autónoma, independiente de la que concierna a la causa de los actos aislados. La actividad tiene un carácter de habitualidad que la diferencia del objeto, que puede ser más

amplio. Los actos que conforman la actividad, pueden estar directa o indirectamente vinculados a ella"[124]. Es por ello que hay que resaltar que el objeto social es mucho más acotado que las actividades en que la sociedad pueda llegar a operar[125], sobre todo teniendo en consideración que la noción de "acto de administración" es mucho más amplia en la esfera societaria que en la civil, siendo una de sus facetas la realización de operaciones mediante las cuales se da cumplimiento al objeto social o sea la función de gestión operativa[126], por lo que si ese préstamo dinerario fuera un medio para cumplir con su objeto social, no sería necesario que el objeto social contenga la actividad financiera para que sea válido[127], sino que basta con que sea una práctica habitual dentro del desenvolvimiento de la sociedad y que sea vinculado, aunque sea indirectamente, a su actividad específica[128]. De la misma forma, en algunos casos, nos encontraremos ante los objetos sociales "múltiples", sobre todo en sociedades constituídas antes de la Resolución IGJ 7/05, la cual mediante su art. 66 regulo las formas del objeto social, requiriendo que el mismo sea único. En estas sociedades con objeto social amplio o múltiple, podremos ver situaciones que estén contempladas dentro del objeto, pero que nunca hayan sido parte de la actividad en que opera la sociedad, por lo que no podrán ser realizadas sin su autorización.

Sin embargo, no es acertado una interpretación tan restrictiva, así fue que al reformar la ley 19.550 mediante la ley 22.903, se explicó en la exposición de motivos que "la referencia a la actividad en que opera la sociedad se vincula con la exigencia que contiene el primer párrafo del art. 66" es decir la información brindada en la memoria sobre la situación de la sociedad en las distintas actividades en que haya operado[129]. Atinadamente Otaegui resalta que las sociedades además de una actuación operativa, que sería la mencionada en el objeto social, también tiene una actuación empresaria, pues debe estructurar su funcionamiento y adquirir los bienes necesarios para la producción, el intercambio o el servicio que presta[130]. Así lo ha entendido la CSJN[131], que entendió que la actividad normal de una sociedad abarca tanto la actividad operativa como la empresaria, por lo que esta parte del art. 271 debe interpretarse de manera amplia. Es por ello, que la actividad en que la sociedad opera, debe entenderse desde el punto de vista de la reiteración de dichas operaciones, es decir aquellas ordinarias que se realizan constantemente con aquellos que no son sus directores. A esta interpretación se la debe vincular inexorablemente con la lealtad y diligencia de un buen hombre de negocios que le es exigida a todo administrador[132].

Un caso especial se da cuando la sociedad incurra en los casos de disolución total (art. 94 LSC), ya que a partir de este momento, los administradores solo podrán atender los asuntos urgentes y deben adoptar las medidas necesarias para iniciar la liquidación - art. 99 LSC-, es decir que cambia el objeto social de la sociedad, transformándose en su objeto la liquidación de la misma. En caso de que los directores violen esta pauta, serán responsables ilimitada y solidariamente. Es por esto que la posibilidad de contratación del director con la sociedad, en virtud de la autorización del art. 271 1er párrafo, no será posible a partir de la existencia de una causal de disolución, incluso mientras éstas se debatieran judicialmente, ya que tendrá efecto retroactivo al momento de su causa generadora -art. 97 LSC-[133].

5.3. "...se concierten en las condiciones de mercado..."

Antes de la reforma de la ley 22.903, el art. 271 original, disponía como requisito que se celebren en las mismas condiciones en que la sociedad lo hubiere hecho con

terceros, sin embargo en la reforma se decidió modificar aquella condición por el requisito de que los actos se celebren “en las condiciones de mercado”. En la exposición de motivos se dijo que el nuevo requisito es “una pauta de fácil aprehensión y de mayor concreción que la remisión a la contratación con terceros, que en definitiva es más lata por la propia amplitud de la noción de terceros que pueden ser de distintas categorías, o ser terceros que contratan en distintas condiciones”[134].

El elemento de condiciones de mercado, se refiere a las pautas generales del contrato, es decir al precio, los descuentos, la forma de pago, las garantías, los plazos, los intereses, etc.[135]

La referencia al “mercado” tiene su antecedente en la ley de sociedades por acciones brasileña de 1976 art. 156[136].

Si bien la exposición de motivos considero que la pauta relacionada con “el mercado” es más aprehensible y concreta, la realidad es que esta pauta es más abstracta, y dependerá de la oferta y demanda existente al momento de la contratación. Según la Real Academia Española, la definición de mercado apropiada sería la 8va. que lo define como “estado y evolución de la oferta y la demanda en un sector económico dado”. De la parte final de esta definición se puede inferir que hay diferentes mercados, y cada uno es diferente, siendo pocos los mercados en el país en los cuales se pueda establecer con cierta certeza “las condiciones de mercados”, que serían aquellos en donde el precio en plaza puede obtenerse de alguna bolsa de comercio u otra similar, en el resto de los casos, será una cuestión de ardua prueba, donde se deberá recurrir a otras ciencias para poder determinar cuáles eran “las condiciones de mercado” al momento de celebrar el contrato[137], en estos casos será útil la aplicación analógica del art. 53 LSC referido a la valuación de los aportes en especie en las S.A.

Hay que aclarar, que estarán incluidos los contratos que se celebren en las condiciones de mercado o cuando el director ofrece mejores condiciones que los terceros, ya que es frecuente que presten dinero a las sociedades que administran con modalidades más ventajosas en cuanto a plazos, intereses o garantías, que las que podría conseguir la sociedad en plaza, por lo que cerrar el camino al aprovechamiento de este tipo de operaciones, podría ser contrario a los intereses de la sociedad[138], aunque siempre se debe tener sumo cuidado con estos, ya que es común ver en conflictos societarios a los directores haciendo rehén a la sociedad ante la amenaza de ejecuciones de determinados créditos.

6. Contrataciones que requieren autorización -art. 271, 2do párrafo- [\[arriba\]](#)

Cuando los contratos entre los directores y la sociedad no sean de la actividad en que esta opere o cuando no se hayan concertado en las condiciones del mercado, siempre con los alcances que hemos estudiado anteriormente, y no haciendo falta la conjunción de ambos requisitos, ya que basta uno de ellos para enmarcarse en el segundo párrafo del art. 271[139], deberán someterse a un procedimiento específico que la LSC impone para evitar que los mismos sean nulos.

Este procedimiento específico, consiste básicamente en una aprobación del directorio y la asamblea, según veremos seguidamente.

6.1. Aprobación previa del directorio

El primero de los requisitos exigidos por la LSC es la aprobación previa del directorio. Hay que resaltar que esta aprobación del órgano de administración no resultara absoluta, ya que siempre se deberá dar cuenta a la asamblea, la que en definitiva será la que ratificará o no el contrato. Desde un punto de vista estrictamente jurídico, al existir aprobación del órgano de administración, se estará celebrando un contrato ad referendum de la posterior decisión asamblearia[140].

Esta aprobación directorial deberá tomarse mediante una decisión en una reunión de directorio. Tal reunión de directorio deberá dar cumplimiento con los requisitos genéricos de todas las reuniones de directorio -convocatoria, quórum, orden del día, mayorías, actas, etc.-.

Asimismo, esta aprobación no podrá ser genérica, sino que debe ser especial para cada contrato, no es viable autorizar al director a celebrar ciertos tipos de contratos, es decir que el directorio deberá pronunciarse siempre y previamente sobre cada acto determinado[141]. Verón sostiene una postura contraria, al manifestar que no encuentra inconveniente en que la previa aprobación se otorgue en general[142].

6.1.1. Cuestiones relativas a la reunión de directorio aprobatoria

6.1.1.1. La convocatoria y el orden del día

La convocatoria a la reunión de directorio para tratar el caso deberá ser realizada por el presidente de la sociedad, o por pedido de cualquier director al presidente del directorio, en caso de que este no la convoque, podrá ser convocada directamente por cualquier director[143].

Dentro de esta convocatoria, se tendrá que incluir necesariamente dentro de los órdenes del día, la aprobación del contrato en particular. El orden del día responde a una doble finalidad, por un lado anticipa a los demás directores asistentes los temas que se deberán analizar en la reunión, por el otro evitará el tratamiento de temas desconocidos, de modo que se pueda evitar la sorpresa de tener que expedirse sobre cuestiones que no se han evaluado correctamente[144].

La reunión será válida, aún sin convocatoria u orden del día, si la misma es realizada con la presencia de la totalidad de los directores y del síndico, pues lo requerido por la LSC estaría cumplido de hecho. Es razonable prescindir de ciertas formalidades cuando esta prescindencia es requerida por el interés social, y se cumpliera de hecho con el propósito de la ley en lo sustancia, incluso que la existencia o no del orden del día tenga relevancia al efecto de la validez de la reunión, sin perjuicio de ello, cabe preguntarse que sucedería si en un caso de urgencia un director expresara no estar suficientemente informado para pronunciarse y reclamara una postergación en el tratamiento, en estos casos parecería lógica la postergación, salvo en algunos casos particulares donde se pueda demostrar que es un mero recurso dilatorio del director que solicita tal postergación[145].

6.1.1.2. Quórum en el directorio e interés contrario de un director.

Como toda reunión de directorio, deberá ser celebrada con el quórum dispuesto por el art. 260 LSC, es decir la mayoría absoluta de sus integrantes, como mínimo.

Para analizar concretamente el quórum, hay que tener en cuenta que en virtud del art. 272 LSC, el director contratante deberá abstenerse de intervenir en la deliberación. La duda surge si debe tenerse en cuenta la presencia de ese director contratante o no, a efectos de computarlo para la integración del quórum de la reunión de directorio. Esta situación es frecuente en sociedades que tienen un directorio de dos miembros de los cuales uno es contratante, puesto que de no poder computarlo para el quórum, será imposible celebrar una reunión con el cincuenta por ciento de los integrantes del directorio.

Respecto a este tema, la doctrina se encuentra dividida, sosteniendo por un lado que la imposibilidad de formar parte de la deliberación, no implica que no pueda estar presente y formar parte del quórum necesario[146]; sin embargo por otro lado, en una postura que consideramos más atinada, se sostiene que si el director no puede participar en la deliberación, su presencia no debe contar para el cálculo del quórum[147]. Al respecto, se ha sostenido que si el 272 LSC dispone que cuando el director tenga interés contrario deberá abstenerse de intervenir en las deliberaciones del directorio, cuando exista conflicto de intereses queda el administrador desposeído, con respecto a tal asunto, de la facultad de administrar y de representar a la sociedad. Esto se fundamenta en los casos en que el mandatario no ejecutará fielmente el mandato, si hubiese conflicto entre sus intereses y los del mandante diese preferencia a los suyos (art. 1908 Código Civil). Es por ello, que al estar desposeído transitoriamente de la facultad de administrar el director en conflicto de intereses con la sociedad no podría dar quórum, ya que debe ausentarse de la reunión por ser su presencia una presión moral[148].

De la misma forma, deberán actuar los directores, que no siendo contratantes tengan un interés contrario al social respecto de dicha contratación. En caso de violación, estaremos ante una infracción al deber de lealtad explicado anteriormente. El conflicto de intereses entre los administradores y la sociedad vacía a la representación de su contenido objetivo y en consecuencia destruye sus funciones, por ende constituye una limitación lógica y ética a las facultades representativas[149]. El fundamento de esta prohibición es la *affectio societatis* que consiste en la voluntad de cada socio de adecuar su conducta y sus intereses personales, egoístas y no coincidentes a las necesidades de la sociedad, para que ella pueda cumplir su objeto, es por esta razón que el director que realiza una conducta desleal falla a la *affectio societatis*, a la vocación para trabajar en común y a la recíproca confianza que debe primar entre los socios[150].

Es importante resaltar, que en caso de violación de los deberes impuestos por el art. 272, no habrá nulidad del acto, sino responsabilidad conforme el art. 59 LSC.

6.1.2. Casos de directorio unipersonal y falta de sindicatura

La LSC no contempla el supuesto del directorio unipersonal o en su caso de dos personas, sumado a la prescindencia de sindicatura. En este supuesto, el director único tiene a su cargo toda la gestión de los negocios ordinarios de la sociedad con la misma amplitud que un directorio plural, como también la presidencia y por ende la representación del ente[151].

En estos casos el art. 271 LSC se vuelve inoperante, ya que el mismo ha sido concebido para su aplicación en directorios plural, ya que en estos es donde el director puede pedir la aprobación del directorio, absteniéndose de la deliberación conforme el art. 272 LSC.

Sin embargo, en estos casos no corresponde analizar el art. 271 como una prohibición para que los directores únicos de sociedades sin sindicatura puedan contratar con la sociedad los mismos contratos que individualmente podría haber realizado de ser el órgano de administración plural[152].

Teniendo en consideración que uno de los fines de la norma es que no debe quedar oculto, ni crear un beneficio injustificado al director contratante en perjuicio de la sociedad, debe buscarse un procedimiento que permita dicho conocimiento sin privar al director y a la sociedad del derecho a celebrar los contratos[153]. En estos casos, lo adecuado sería una aprobación previa de la asamblea[154].

Esta aprobación toma sustento en el cuarto párrafo del art. 271 que permite a la asamblea ratificar actos celebrados en violación a la norma, así como también en la aprobación asamblearia del segundo párrafo, ya que si la asamblea puede aprobar o desaprobado un contrato previamente conformado por la sindicatura ante la falta de quórum del directorio, también podrá aprobar o desaprobado un contrato que no cuente con la conformidad de la sindicatura o consejo de vigilancia por no existir esos órganos, no hay motivo para interpretar restrictivamente el art. 271 LSC[155].

La misma situación podría darse en casos en que el síndico se encuentra inhabilitado para intervenir, por tener un interés contrario al social, o en los casos de un directorio plural compuesto por dos miembros, ya que al ser uno contratante no podrá participar en la reunión, y por ende el órgano de administración se quedara sin quórum para sesionar -LSC art. 260-.

6.1.3. La impugnación de la decisión del directorio

La admisibilidad de la impugnación de las decisiones del directorio es un tema que ha dado lugar a diversas discusiones.

La discusión se centra en que la LSC dispuso un régimen de impugnación especial para los actos del órgano de gobierno, pero no lo hizo con respecto a los del órgano de administración.

Así Verón sosteniendo la postura negatoria sostuvo que “no es posible impugnar los actos del directorio, toda vez que de reputarlos irregulares debería utilizarse el fecundo sistema de responsabilidades de la LSC (especialmente arts. 271 a 279), que prevén la acción de responsabilidad dentro de un amplio espectro. Además, la normativa societaria no contiene ninguna disposición impugnatoria de los actos directoriales (como antes sí lo preveía el Cód. Com.); son pocos los ordenamientos jurídicos que admiten expresamente la posibilidad de impugnación judicial a las resoluciones del directorio; al ser específico y expreso el régimen de nulidades societarias, la impugnabilidad de los actos del directorio no tiene cabida; y, en fin, consentir la postura permisiva significaría instalar un control excesivo sobre el funcionamiento del directorio, constriñéndole su accionar con el riesgo añadido de

que cualquier minoría haga uso y abuso del derecho de impugnar las resoluciones directoriales”[156].

Por su parte Halperín la acepto afirmando que "las deliberaciones y decisiones del directorio son impugnables, sea por vicios de su funcionamiento, sea por su contenido, ya que debe ajustarse a determinadas normas de funcionamiento y a sus atribuciones, limitadas por la ley y el estatuto, arts. 255, 260, 266, 267 y concs. y deben inspirarse en el interés social, doctrina de los arts. 59, 271, 272 y 274"[157].

Se ha dicho que sostener la falta de regulación legal, ya que existen las nulidades implícitas o virtuales, conforme a la cual nuestro ordenamiento no rechaza esas otras nulidades no consagradas expresamente en forma legislativa. Así, la sanción de nulidad resulta establecida en forma expresa o implícita por el Código Civil, conforme a la orientación del art. 18 de ese cuerpo legal, el cual determina la prohibición implícita correspondiente a cada prohibición legal afirmándose, como corolario de lo expuesto, que no es necesario exigir la sanción de nulidad cuando se encaran actos incompatibles con el ordenamiento jurídico rectamente interpretado, a punto tal que esos actos deben considerarse excluidos del amparo legal[158].

Es por ello que cabe afirmar que la LSC acepta la impugnación de actos del directorio, aplicándose las nulidades de la legislación de fondo, por ser actos jurídicos, cuando una irregularidad o vicio afecte la legitimación, capacidad y consentimiento de los directores, la competencia del órgano, objeto, forma y causa. Asimismo, hay quienes sostienen que la nulidad puede afectar el contenido del acto cuando se celebran en violación a las normas societarias, arts. 59, 260, 267, 271, 272 y 274 de la LSC[159], sin embargo no consideramos adecuado que pueda impugnarse una decisión del directorio, ya que entraría dentro de lo que hace a la actuación discrecional del órgano, no pudiendo pedir la nulidad de la misma por estos motivos

Atento lo visto, podemos concluir que la decisión del directorio podrá ser impugnada en los casos del art. 271 LSC solamente cuando se vean afectadas la forma en que fue tomada la decisión, pero no por la decisión en si misma.

6.2. Conformidad de la sindicatura si no existiese quórum en el directorio

Cuando el directorio no posea quórum, justamente por la abstención del director contratante, se le deberá pedir la conformidad a la sindicatura. Este órgano de fiscalización, asume aquí una función de gestión administrativa en lugar de la fiscalizadora que le es propia[160].

Hay que resaltar que la función prioritaria de la sindicatura es la de fiscalizar el cumplimiento por el directorio de las resoluciones asamblearias, el acatamiento de la ley o estatuto. Sin embargo cuando la sindicatura sea la contratante, dichas funciones de fiscalización y de investigación de denuncias sobre el referido contrato, serán por lo general inútiles, excepto que la sindicatura sea plural, y exista un síndico disidente que las asuma -LSC art. 290 in fine-[161].

Otra cuestión que puede darse, es la prescindencia de sindicatura - LSC art. 284 in fine -, pero con existencia de un consejo de vigilancia, situación en la que por

analogía se debería de suplir la inexistencia de sindicatura, y aceptarse la conformidad del consejo (LSC art. 281 inc g)[162].

Asimismo, hay que resaltar que no puede recurrirse a la sindicatura ante el rechazo previo del directorio, ya que este recurso es solamente viable ante la falta de quórum en el órgano de administración, y no subsidiariamente.

6.3. "...Darse cuenta a la asamblea..."

Luego de la autorización previa del contrato, y posteriormente a que este se encuentre celebrado, se deberá dar cuenta a la asamblea del mismo. Esta es una diferencia con el régimen anterior a la LSC N° 22.903, donde se requería que la autorización de la asamblea sea anterior a la contratación, y que la asamblea que autorice el contrato sea extraordinaria.

Estos contratos dentro del ámbito asambleario presentan ciertas particularidades, que es necesario dilucidar.

6.3.1. Tipo de asamblea que tratara el tema

6.3.1.1. Postura que sostiene la Ordinaria

El artículo original de la LSC 19.550 anterior a la reforma, establecía que la asamblea que debía participar de estos actos era la extraordinaria[163], pero la reforma de la ley 22.903 solamente hace referencia a la asamblea, omitiendo explicitar tipo, es por ello que se sostiene que la asamblea que se refiere el art. 271 es la ordinaria.

La doctrina mayoritaria sostiene que es la asamblea ordinaria quien debe tratar lo referente al art. 271, toda vez que en virtud del art. 234 inc.1 que dispone que le compete a la asamblea ordinaria "toda otra medida relativa a la gestión de la sociedad que le compete resolver", y estos casos tratan sobre contratos, que hacen a la gestión de la sociedad[164].

Por otro lado, cuando hace a la responsabilidad de los directores o de la sindicatura, quedará inmerso en el art. 234 inc. 3, por lo que también será competencia de la ordinaria[165].

6.3.1.2. Postura que sostiene la Extraordinaria

La postura que sostiene que el art. 271 LSC habla de asambleas extraordinarias se basa en que la norma no dispone que tipo de asamblea es la competente esta facultad, es por ello que según el principio rector del art. 235 LSC, donde se dispone que "Corresponden a la asamblea extraordinaria todos los asuntos que no sean de competencia de la asamblea ordinaria", y teniendo en consideración que el art. 234 LSC no dice nada, al regular la asamblea ordinaria, de este tipo de competencia de la ordinaria, se entiende que la extraordinaria será la competente[166].

Es de resaltar, que en caso de que se dé cumplimiento con el art. 271 dentro del marco de una asamblea extraordinaria, esto no traerá aparejado de ninguna forma una nulidad, esto debido al principio de que "Quien puede lo más, puede lo

menos”, y sería ilógico atacar una asamblea donde se han tomado más recaudos que los necesarios tales como el quórum y las mayorías - LSC Arts. 243 y 244-.

6.3.2. Naturaleza jurídica de la actuación de la asamblea.

La naturaleza jurídica de la actuación de la asamblea, en forma posterior a la celebración del contrato con aprobación previa del directorio, puede tener varias interpretaciones.

Antes de analizar las mismas, es importante resaltar que el contrato entra en vigor desde su celebración con la aprobación previa del directorio, de otra forma carecería de sentido que la aprobación directorial fuera inoperante[167]. Atento explicaremos más adelante, los contratos se encuentran sujetos a una condición resolutoria, hasta tanto sean aprobados por la asamblea[168].

Hay parte de la doctrina que confunde la actuación de la asamblea posterior a la celebración del contrato con aprobación directorial con una ratificación. Sin embargo debemos decir que no parece adecuada dicha asimilación, esto se debe a que la ratificación consiste en la aprobación de actos que otro ha hecho en su nombre sin haber recibido mandato correspondiente[169].

Con respecto a la confirmación del acto, el art. 1059 del Código Civil regula que es el acto jurídico por el cual una persona hace desaparecer los vicios de otro acto que se halla sujeto a una acción de nulidad. Si bien la confirmación presenta más semejanzas, tampoco aparece apropiado asimilarla a la actuación de la asamblea en estos casos, esto se debe a que para que exista confirmación debe haber un acto con nulidad relativa, el cual no parece existir en estos supuestos, ya que cuentan con aprobación previa del directorio, y son plenamente válidos.

La terminología utilizada por la LSC al respecto es “darse cuenta a la asamblea”, como profundizaremos más adelante, la actuación de la asamblea se corresponde con la condición resolutoria con que fuera celebrado el contrato.

A diferencia de la condición suspensiva, donde la adquisición del derecho queda supeditada a la realización del hecho previsto -art. 545 Cód. Civ.-, la condición resolutoria deja en suspenso no la adquisición sino la extinción de un derecho ya adquirido. Este es el caso en cuestión, puesto que el directorio al aprobar el contrato, ya otorga dicho derecho, pero bajo esta condición resolutoria, que es justamente la actuación de la asamblea, sería como ejemplificaba Gayo en el derecho Romano “si navis ex Asia venerit” o “si Titius consul factus erit”[170].

6.3.3. Momento de convocar la asamblea

Como bien dice Otaegui, esta asamblea se tendrá que convocar inmediatamente después de celebrado el contrato, ya que el mismo queda sujeto a una condición resolutoria cuyo acaecimiento no debe demorarse e implica la posibilidad de que el patrimonio social se esté perjudicando con tal contrato, por lo que no es aceptable postergación innecesaria de la acción de responsabilidad que pueda haber[171].

Hay quienes consideran que se deben tratar estos contratos en la asamblea anual, al tratar los estados contables de la sociedad - Art. 234 inc. 1-, por aplicación del art. 65 inc. j que dispone que se deberán informar en las notas complementarias los contratos celebrados entre directores y la sociedad. Sin embargo, considero

que el art. 65 inc. J solamente requiere que se informen este tipo de contratos por el carácter público de los estados contables, pero no implica que estos contratos deban aprobarse en dicha oportunidad.

Nada impide que la asamblea para tratar este tema se realice incluso antes de celebrar el contrato, pero siempre debe ser posterior a la autorización del directorio, puesto que a este es a quien le compete la facultad de administración de la sociedad, de otra forma se estaría convalidando una delegación de funciones competencia de un órgano en otro.

Hay que aclarar, que hay un supuesto en que la asamblea indefectiblemente deberá ser convocada previamente a la celebración de la asamblea, este supuesto se dará cuando el directorio que debe aprobar el contrato no puede conformar quórum por la abstención del director contratante[172], y no existiera sindicatura o consejo de vigilancia, por lo que la asamblea deberá dar la aprobación previa.

6.3.4. Obligación de convocar asamblea

La asamblea de accionistas es un órgano que no se encuentra constituido constantemente, sino que se constituye cuando lo disponen los arts. 234 y 235 LSC. Las mismas deben ser convocadas según lo dispone la LSC -arts. 236 y 237 LSC- por el directorio o la sindicatura, o ante la omisión de estos por el organismo de contralor o por la autoridad judicial ante el pedido de un legitimado. El art. 271 dispone que se debe “dar cuenta” a la asamblea de este tipo de operaciones una vez autorizada por el directorio o sindicatura. La duda surge cuando se intenta dilucidar si el obligado a convocar a la asamblea es el director o síndico contratante, o si por el contrario, dicha obligación recae sobre el órgano autorizante.

La simple lectura del art. 236 LSC da cuenta que un director, actuado en su carácter personal, no está legitimado para convocar una asamblea, sino que lo debe hacer el órgano que el integra, es por ello que esta convocatoria, deberá ser realizada por el órgano autorizante de dicho contrato, interpretación que surge también de lo dispuesto por el art. 271 segundo y tercer párrafo[173].

En el caso de que el directorio omita celebrar la asamblea en un plazo sensato, incurrirán en responsabilidad por incumplimiento de los deberes y obligaciones a su cargo, pero sin embargo el contrato no será nulo ni la contratación generará la responsabilidad prevista en el art. 271 LSC hasta tanto la asamblea no lo desapruere expresamente.

6.3.5. Cursos de acción de la asamblea

La asamblea en estos casos podrá tomar básicamente tres cursos de acción.

El primero que podrá tomar es la aprobación del contrato previamente aprobado por el directorio. En este supuesto el contrato será plenamente válido, y en principio no habrá responsabilidades para los directores contratantes o aprobantes. Esta decisión, solo limita la responsabilidad en principio, ya que podrá ser impugnada en virtud del art. 251 LSC con los alcances que se fijan allí, y también se discute la posibilidad de responsabilizar en virtud de lo dispuesto por el art. 275 y 276[174].

El segundo curso de acción que podría tomar la asamblea, es el de guardar silencio. El art. 271 LSC dice que debe darse cuenta a la asamblea, y no requiere que se solicite la aprobación de esta. Por lo que en caso de que la asamblea decida guardar silencio o no pronunciarse al respecto, la contratación será plenamente válida.

Por último la asamblea puede desaprobar la contratación, al respecto nos remitimos a lo dicho en §7 en página 44.

6.3.6. Voto con interés contrario. El director - accionista.

El art. 248 LSC dispone que el accionista que en una operación determinada tenga por cuenta propia o ajena un interés contrario al de la sociedad, tiene obligación de abstenerse de votar los acuerdos relativos a aquélla. En caso de contravenir esta disposición será responsable de los daños y perjuicios, cuando sin su voto no se hubiera logrado la mayoría necesaria para una decisión válida.

En virtud de este artículo, el accionista debe votar siempre en pos del interés social, y solamente en pos del interés personal cuando concuerde o no sea opuesto al social. Esta limitación al derecho de votación, se hace intentando evitar se generen daños al interés del ente.

Sin dudas, este conflicto de intereses se dará en los casos en que el director contratante sea también accionista, situación en la que evidentemente no podrá votar.

Sin embargo, resta dilucidar en el caso en que el accionista sea director aprobante. En estos casos, entra en juego el art. 241 LSC que dispone que los directores “no pueden votar en las decisiones vinculadas con la aprobación de sus actos de gestión. Tampoco lo pueden hacer en las resoluciones atinentes a su responsabilidad”.

En razón de este artículo, tampoco podrían votar ellos, puesto que en virtud del tercer párrafo del art. 271 se generara responsabilidad en caso de desaprobación.

Esta suspensión del voto no será decidida por el presidente, sino que deberá decidirla la asamblea misma, ya que de otra forma se estaría dando la posibilidad de transformar una minoría en mayoría.

Las decisiones adoptadas en contra del art. 248 LSC podrán ser impugnadas por el art. 251 LSC[175].

7. Desaprobación por la asamblea de los actos previamente aprobados por el directorio. Efectos sobre los contratos (3er párrafo, art. 271 LSC) [\[arriba\]](#)

Como vimos anteriormente, los contratos serán válidos a partir de la aprobación del directorio, no siendo necesaria, en principio, una aprobación de la asamblea para la validez de estos actos jurídicos, sin perjuicio de ello la norma da la potestad a la asamblea de desaprobar este tipo de contratos.

El artículo específicamente dice con respecto a la asamblea que:

“Si desaprobare los contratos celebrados, los directores o la sindicatura en su caso, serán responsables solidariamente por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad”

La discusión en torno a este párrafo se da en torno al alcance que tiene la desaprobación expresa asamblearia en cuanto a la validez de los contratos.

En el aspecto interno de la relación societaria, no se generan prácticamente discrepancias, siendo el artículo claro, remitiéndonos a lo dicho en el apartado §7.1. de este trabajo sobre la responsabilidad de los directores.

En cambio en cuanto a la validez del contrato celebrado por un director, con la aprobación previa del directorio pero con desaprobación expresa de la asamblea posterior a la celebración, se discute el alcance de esta desaprobación.

Una de las posturas sostiene que los contratos no deben reputarse nulos, y que la ratificación, aprobación o desaprobación posterior de la asamblea no cambia la validez del acto. El cuarto párrafo del art. 271 LSC establece expresamente que los actos que requerían la autorización del directorio y que no fueron ratificados por la asamblea son nulos, por lo que se deduce que los contratos celebrados con autorización del directorio, no necesitan para su perfecta validez que sean ratificados por la asamblea posterior[176], máxime teniendo en cuenta que ante la duda debe estarse a favor de la validez del acto -Cód. Com. art. 218 inc. 3-.

Por su parte, Otaegui sostiene que la desaprobación asamblearia implica una condición resolutoria[177] respecto del contrato celebrado entre el director y la sociedad con aprobación del directorio y luego desaprobado asambleariamente. Dicho autor, sostiene que el art. 271 LSC requiere una doble aprobación, de ambos órganos, sin embargo aclara que el contrato entra en vigor desde la celebración con la aprobación del órgano de administración, empero las obligaciones asumidas por las partes están sujetas a la condición resolutoria de la desaprobación por la asamblea[178]. Por lo tanto, una vez operada esta desaprobación realizada por el órgano de gobierno, el contrato queda resuelto por el cumplimiento de dicha condición resolutoria[179].

Siguiendo esta postura, Otaegui continúa analizando los efectos y las consecuencias de aplicar esta teoría resolutoria.

Una de dichas consecuencias es que los efectos de las obligaciones se retrotraen al día en que se contrajo[180], sin embargo cabe desatacar que dicha retroactividad del efecto resolutorio no tiene lugar en los contratos de tracto sucesivo (ej. locación, suministro, etc.) ni en el caso de las obligaciones de hacer.

De la misma forma, dada la desaprobación asamblearia deberá restituirse lo que se hubiese recibido en virtud de la obligación[181], sin embargo esta no procede respecto de los contratos de duración o de tracto sucesivo.

Es importante resaltar que todos los efectos a los que se refiere el tercer párrafo del art. 271 son referentes a los contratos incluidos dentro del segundo párrafo, y no a los del primer párrafo, ya que estos últimos no necesitan aprobación del directorio o la sindicatura, ni tampoco serán tratados por la asamblea. Esta aclaración se realiza debido a que la LSC nada dice en este apartado, a diferencia del cuarto párrafo, donde hace una remisión expresa al segundo párrafo, lo cual

puede hacer pensar, erróneamente, que el tercer párrafo comprende todo tipo de actos[182]. Creemos que esto, se debe simplemente a un error legislativo, debiendo haber sido un solo párrafo el segundo y el tercero.

7.1. Daños y Perjuicios. Responsabilidad.

Una vez operada la desaprobación, el art. 271 LSC se refiere a la responsabilidad por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad, diciendo que “los directores o la sindicatura en su caso, serán responsables solidariamente por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad”, teniendo dicha responsabilidad ciertas cuestiones que hacen necesario su estudio.

En primer lugar es dable resaltar que el 3er párrafo del art. 271 LSC se refiere a la responsabilidad de quienes hayan aprobado el contrato, y no del sujeto contratante. Es decir que esta responsabilidad se refiere a la que cabe por integrar el órgano que aprobó un contrato celebrado por un director que luego fuera desaprobado por la asamblea de accionistas, a quienes llamaremos “los aprobantes”.

En cambio, a los directores contratantes, también les cabra una responsabilidad, pero esta será regulada por lo dispuesto en el art. 274 debido a la participación en un contrato dañoso. Además de esto, los directores contratantes, deberán responder ante la sociedad según las reglas propias de la responsabilidad contractual -Cód. Civ. Arts. 1197 y concs.-[183].

7.1.1. Alcances de la responsabilidad del art. 271 3er párrafo.

7.1.1.1. Solidaridad

El art. 271 LSC dispone expresamente que los directores o la sindicatura en su caso, serán responsables solidariamente por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad. Esta solidaridad es una recepción de los arts. 59, 274 y 296 LSC.

Esta solidaridad derivada del deber de resarcimiento, está dispuesta en el art. 699 Cód. Civ.[184], estableciendo que puede ser demandada por cualquiera de los acreedores a cualquiera de los deudores. Por su parte, se ve manifestada en una responsabilidad personal e individual de cada uno de los sujetos que integran el órgano responsable, respecto de la totalidad de los daños sufridos por la sociedad, cumpliendo de esta forma una función de garantía o de refuerzo de los derechos del acreedor ante una eventual acción de responsabilidad, ante una actuación del órgano que se presume conjunta. Su fundamento deviene de la imposición legal a los directores como bloque, de una serie de deberes, ya que toda acción del directorio debió venir precedida de una decisión del bloque orgánicamente adoptada[185], es decir en la colegialidad que caracteriza al ejercicio de la función administrativa, esto se deduce del hecho que la única forma que previó el legislador para exculpar a un administrador de esta responsabilidad, se basa en la demostración de que su actuación individual no ha tenido relevancia colegial, precisamente por haberse opuesto, por escrito, a la resolución causante del perjuicio[186].

7.1.1.2. Ilimitación

El tercer párrafo no dice nada de la responsabilidad ilimitada, pero esta deviene del resto de la normativa societaria. Como consecuencia de esta ilimitación, la responsabilidad no se puede circunscribir a la garantía que debe constituir todo director[187], sino que estos responden con todo su patrimonio personal por el perjuicio causado[188], es decir que garantizan, en una acepción amplia, su correcto desempeño funcional[189].

Tanto la solidaridad, como la ilimitación de la responsabilidad son disposiciones de orden público, y en consecuencia, no pueden ser suprimidas o limitadas por los estatutos y acuerdos de la asamblea general[190], es decir que esta modalidad resarcitoria (solidaria e ilimitada) no puede ser soslayada estatutariamente, mucho menos mediante un contrato parasocietario[191].

7.1.1.3. Culpa

De la solidaridad, se deriva que la culpa sobre los hechos dañosos, recaerá sobre todos los miembros del órgano, fundándose en que han concurrido a la realización del acto, es por ello que alcanzará al accionante demostrar la existencia del daño y su conexión con la decisión del directorio, sin necesidad de acreditar la culpa de cada uno de los miembros de este. La obligación principal del directorio es una obligación de medios, es por ello que el incumplimiento se basa en la omisión de las diligencias debidas, que es a lo que se obligó[192].

La culpa de los directores deberá apoyarse en todos los supuestos tradicionales de culpa, o sea, in committingo, in ommittendo, in eligendo e in vigilando[193]. Se basará en lo dispuesto por el art. 59 LSC, que en la especie reitera, prácticamente, el criterio de los arts. 512 y 902 del Código Civil[194], y responderán tanto por culpa grave como leve[195].

7.1.1.4. Daño

El art. 271 LSC al tratar el tema de la responsabilidad de los directores, dispone que "los directores o la sindicatura en su caso, serán responsables solidariamente por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad" si la asamblea ha reprobado el acto, es decir que quienes aprobaron el contrato previamente, responderán solidariamente por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad. Aunque también responderán ante terceros y accionistas, ya no por aplicación del art. 271, sino en virtud del resto de la normativa societaria de responsabilidad -arts. 274, 275 y conc.-[196].

En todos los casos, para que se configure la responsabilidad, no basta la simple demostración de violación al art. 271 LSC, sino que se requiere también la producción efectiva de un daño a la sociedad que provenga de tales incumplimientos[197].

Se entiende que hay daño cuando se lesiona cualquier derecho subjetivo, patrimonial o extrapatrimonial, cuyo menoscabo genera una sanción patrimonial. En la esfera contractual el daño es presupuesto del resarcimiento -arts.519 y sigs. y 622, Cód. Civ.-, y en el campo extracontractual no hay acto ilícito punible "si no hubiese daño causado, u otro acto exterior que lo pueda causar" -art. 1067, Cód. Civ.-[198].

Esta obligación de indemnizar es sobre el daño patrimonial, es decir aquel que repercute en el patrimonio, de manera directa o indirecta: "Habrá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio susceptible de apreciación pecuniaria, o directamente en las cosas de su dominio o posesión, o indirectamente por el mal hecho a su persona o a sus derechos o facultades" -art. 1068, Cód. Civ.-[199]. Este daño patrimonial, incluye tanto el daño emergente como el lucro cesante, entendiéndose por daño emergente el efectivamente producido a causa de la contratación o aprobación de ella, y que se verán traducidos en un empobrecimiento del contenido económico de la sociedad derivado de la destrucción, deterioro, privación de uso -y hechos afines- de bienes existentes al momento dañoso, con más los gastos realizados como consecuencia de este evento[200]. El lucro cesante, que es la utilidad o ganancia cierta y no puramente eventual de la que es privada la sociedad, puede traducirse en la falta de crecimiento del patrimonio social o del patrimonio de los terceros perjudicados como consecuencia de la violación a la norma del art. 271 LSC[201]. En el ámbito de las sociedades, este daño podría traducirse en la mayoría de los casos en un mayor gasto o un menor ingreso injustificados en la cuenta de resultados de la sociedad[202].

En principio las sociedades no son pasibles de sufrir daño moral en los términos del art. 522 Cód. Civ., en todo caso este estará contemplado en el daño patrimonial como una afectación al buen nombre de la sociedad, ya que la capacidad jurídica del ente se encuentra limitada por el principio de especialidad -arts. 35 Cód. Civ. y 2 LSC)[203].

Este daño indemnizable deberá ser cierto, y no meramente hipotético o conjetural, asimismo deberá ser en principio directo, subsistente. No corresponde atribuir responsabilidad más allá del daño causado por la violación del art. 271 LSC, ya que esta indemnización no puede convertirse en un factor de enriquecimiento para la sociedad[204].

En cuanto a la relación de causalidad, los daños y perjuicios deben ser las consecuencias inmediatas[205], las consecuencias mediatas previstas o que haya debido prever[206], y también las consecuencias casuales cuando las debió prever, ya que esta responsabilidad se funda en algunos casos en el factor dolo[207], no siendo en ningún caso responsable por las consecuencias remotas[208] que no tengan nexo adecuado de causalidad[209].

7.1.2. El aparente conflicto entre los arts. 271 y 275 LSC

El tercer párrafo del art. 271 LSC dispone que si la asamblea desaprobare los contratos, los directores serán responsables por los daños y perjuicios. Al ser la asamblea que tratara estos asuntos la ordinaria, esta cuestión será resuelta por la mayoría de los votos presentes en dicha reunión del órgano de gobierno.

Por su parte el art. 275 LSC regula lo que se conoce como el quitus, que se da mediante la aprobación de la gestión del directorio, y que tiene como efecto principal "desactivar" la acción de responsabilidad contra el directorio, difiriendo de lo dispuesto por el 274 in fine, ya que en aquellos casos la responsabilidad nunca llegó a configurarse[210]. El art. 275 LSC prescribe que la aprobación de la gestión extingue la responsabilidad excepto que exista una oposición del cinco por ciento del capital social.

Atento estos dos arts., hay discrepancias en torno a los alcances de cada uno. Por un lado están quienes sostienen que en el caso especial de los contratos entre directores y la sociedad, el art. 271 LSC dispone un régimen especial, autorizando a la asamblea ordinaria -y por ende a la mayoría de los votos presentes- a aprobar la gestión de dicho contrato por anticipado, extinguiendo cualquier acción de responsabilidad, dejando sin acción a las minorías que se pudieren haber opuesto, no siendo admisible el ejercicio de la acción social *uti singuli* -LSC art. 276 in fine-.

Sin perjuicio de ello, una lectura sistemática del articulado societario, nos permite ver que ambos arts. no son excluyentes, y que una minoría no obstante la aprobación de la asamblea ordinaria dispuesta en el art. 271, podría ejercer una acción de responsabilidad si existiesen daños. Otaegui limita las acciones de la minoría, solamente a los casos en que se encuadren en ejercicios abusivos de derechos de la mayoría -art. 1071 Cód. Civ.-, sosteniendo que el caso del art. 275 LSC es distinto del supuesto del art. 271 LSC ya que aquel se refiere a una gestión genérica que en conjunto puede ser dañosa, mientras que el art. 271 LSC concierne a un negocio jurídico determinado[211].

8. Actos realizados en violación al art. 271 LSC (4to párrafo) [\[arriba\]](#)

El cuarto párrafo del art. 271 dispone que “Los contratos celebrados en violación de lo dispuesto en el párrafo segundo y que no fueren ratificados por la asamblea son nulos, sin perjuicio de la responsabilidad prevista en el párrafo tercero”.

De este último párrafo del art. 271 LSC podemos identificar varios elementos. En primer lugar podemos ver la posibilidad de la asamblea de ratificar un contrato realizado por un director, sin la aprobación del directorio; de la misma forma que podemos ver que ante la violación del segundo párrafo los contratos serán nulos.

Analizaremos estos elementos seguidamente.

8.1. La ratificación de la asamblea. Su naturaleza jurídica.

A fin de poder dilucidar la naturaleza jurídica de la actuación de la asamblea, es útil diferenciarla de otras figuras, como la confirmación.

La confirmación es un acto jurídico mediante el cual se expurga a otro acto jurídico inválido del vicio con que adolecía y en razón del cual era pasible de nulidad. El art. 1059 del Código Civil dispone que “La confirmación es el acto jurídico por el cual una persona hace desaparecer los vicios de otro acto que se halla sujeto a una acción de nulidad”.

La confirmación se diferencia de la ratificación, en cuanto ésta importa la aceptación de lo manifestado por otro a nombre nuestro sin autorización para ello, con lo cual no se abre opinión acerca de la validez de la manifestación. En cambio la confirmación se refiere a una manifestación antecedente propia o hecha por representante autorizado, de la que se desea expurgar los vicios existentes en ella[212]. Así Velez Sarfield sostiene en la nota al art. 1059 Cód. Civ. que la confirmación no es una ratificación del acto, como algunos escritores enseñan, ya que la ratificación es la expresión técnica por la cual una persona aprueba los actos que otra ha hecho a su nombre sin haber recibido el mandato correspondiente.

El cuarto párrafo del art. 271 LSC dispone expresamente que la asamblea puede “ratificar” los contratos realizados en violación al sistema impuesto, por lo que la LSC ha sido clara, y evidentemente no se trata de una confirmación, sino de una ratificación. Esto se basa también, en que nos encontramos ante obligaciones contraídas por otra persona que ha actuado sin poder suficiente, es por ello que es una ratificación[213].

Esta ratificación realizada por el órgano de gobierno en función de un contrato según los términos del art. 271 LSC equivale a un elemento integrativo del acto jurídico celebrado. Ambas figuras -ratificación y confirmación- tienen rasgos comunes y diferenciales, y sin duda inciden en un acto que adolece de deficiencias estructurales[214].

Esta decisión ratificatoria, en principio no podrá ser cuestionada por la vía judicial por su mérito u oportunidad, ya que se trataría de una materia vinculada a la gestión privativa de ese órgano[215]. El propósito de la LSC es procurar la preservación del negocio societario mediante su subsanación, de conformidad con el principio tendiente a preservar la validez de la sociedad y sus actos[216].

8.2. Falta de ratificación de la asamblea

El art. 271 LSC in fine dispone que “Los contratos celebrados en violación de lo dispuesto en el párrafo segundo y que no fueren ratificados por la asamblea son nulos, sin perjuicio de la responsabilidad prevista en el párrafo tercero”.

Lo primero que puede concluirse de este párrafo es que el pronunciamiento de la asamblea es un elemento decisivo para la validez del acto y su seguridad jurídica[217].

Realizados en violación del art. 271 y sin ratificación serán nulos los actos celebrados así, en los casos comprendidos en este artículo el vicio que tendrán será la falta de ratificación por la asamblea, y la violación al régimen del art. 271 LSC, y en virtud de ellos la ley considera nulo al contrato[218].

Sin embargo, la sola referencia a nulo, dispuso diferentes interpretaciones que intentaremos dilucidar.

8.3. Nulidad de los Contratos

El cuarto párrafo del art. 271 LSC habla de la nulidad de los contratos celebrados entre un director y la sociedad que administra no realizados de conformidad con el segundo párrafo, es decir aquellos que no sean de la actividad en que opere la sociedad y no se concierten en las condiciones del mercado, y que no se haya logrado la aprobación del directorio o conformidad de la sindicatura si no existiese quórum de aquel, y no se hubiese dado cuenta a la asamblea. Sin perjuicio de ello, la ley no da mayores precisiones, es por ello que seguidamente se analiza dicha nulidad.

8.3.1. Tipo de nulidad. Clasificación.

El artículo original de la LSC 19.550, previo a la reforma, disponía que “Los actos o contratos celebrados en violación de estas normas son nulos de nulidad absoluta”, sanción que era, según parte de la doctrina, demasiado severa, ya que no había en

juego un interés público, sino tan solo un interés particular como es el interés social y a lo sumo el interés también particular de accionistas y terceros[219].

Sin perjuicio de la vigencia de dicho artículo, ya la jurisprudencia de aquella época, había comenzado a mesurar las sanciones a este tipo de contratos realizados sin las formas del 271 original.

Así por ejemplo ha dicho “que aun cuando los directores hubiesen contratado violando la prohibición del art. 271 esta negociación sería válida si no fue desfavorable al ente societario y no medió aprovechamiento indebido por parte de aquellos que vendieron su porción indivisa en el inmueble”[220].

Modificado este artículo por la reforma de la ley 22.903, cabe analizar qué tipo de nulidad es la que cabe en la actualidad a los actos realizados en violación al art. 271 LSC. Para poder dilucidar esta cuestión, seguiremos la clasificación de las nulidades, que diferencian entre los actos nulos o anulables, los de nulidad absoluta o relativa, los de nulidad manifiesta o no manifiesta, total o parcial, de nulidad expresa o virtual, y sus consecuencias.

8.3.1.1. Nulidad absoluta o relativa

Como se dijo anteriormente, la reforma de la ley 22.903 ha suprimido el texto anterior de la ley 19.550 que disponía que estos actos hechos en violación del art. 271 eran “nulos de nulidad absoluta”, disponiendo en la actualidad que solamente son “nulos”, sin aclarar si la cabe una nulidad absoluta o relativa.

Esta clasificación, es fundamental dentro de la teoría de las nulidades, y responde a la intensidad de la sanción que hace recaer la ley sobre el acto. El acto, nulo o anulable, contrario al orden público o a las buenas costumbres adolece de nulidad absoluta, es decir, sufre todo el peso de la sanción legal; en cambio aquel que no afecta al orden público ni a las buenas costumbres, sólo presenta una nulidad relativa establecida para la protección de un interés particular[221].

En el caso de los contratos realizados en violación del art. 271 LSC, nos encontramos ante una nulidad de carácter relativo[222], siendo su vicio confirmable[223], a diferencia de la nulidad absoluta que es inconfirmable[224]. La posibilidad de esta confirmación del acto, viene dada por el mismo art. 271 LSC, al dar la posibilidad de ratificación por la asamblea[225].

Una de las consecuencias directas de considerar este tipo de nulidad como relativa, es que la acción para solicitar la declaración de nulidad prescribe con el paso del tiempo[226], a diferencia de los casos de nulidad absoluta, donde el plazo para solicitarla es imprescriptible, y por otro lado la posibilidad de confirmar posteriormente dicho acto.

Parte de la doctrina considera que se puede dar de todas formas una nulidad absoluta si existiese falta de sinceridad o fraude en los requisitos reclamados por la ley (ocultamiento por parte del interesado o invalidez o inexistencia de la deliberación del directorio por causa idónea) y complicidad del tercero, por lo que el acto carecería de validez por entrar en la categoría de ilícito (arts. 1044 y 1047 Cód. Civ.)[227], sin embargo hay que aclarar que en estos actos la nulidad absoluta

afectaría a la decisión del directorio, y no directamente al contrato, el cual sería nulo por consecuencia.

Sin perjuicio de lo dicho, hay doctrina que sostiene que la supresión de la categoría de absoluta a la nulidad del art. 271 LSC, no permite concluir por sí sola que vaya a determinar una nulidad relativa, ya que será una nulidad dispuesta por la manifiesta inhabilidad del agente que no tendrá capacidad de derecho para celebrar el acto, asimismo esta nulidad estará fundada en razones de ética y moralidad de carácter general, por lo que no deberá descartarse la existencia de orden público comprometido, y por último, el hecho de que se pueda ratificar por asamblea no comportará una confirmación del acto, sino que será un elemento integrativo del acto jurídico[228].

8.3.1.2. Nulidad manifiesta o no manifiesta

El vicio que obsta a la validez del acto puede estar patente en el mismo, o por el contrario, estar oculto de modo que se requiera una investigación para ponerlo de relieve[229], en esos casos estaremos ante una nulidad manifiesta o no manifiesta respectivamente. Así el art. 1038 del Código civil dispone que “La nulidad de un acto es manifiesta, cuando la ley expresamente lo ha declarado nulo, o le ha impuesto la pena de nulidad. Actos tales se reputan nulos aunque su nulidad no haya sido juzgada.”

Generalmente, si el acto es de nulidad manifiesta será nulo, y si es de una nulidad no manifiesta será anulable, de acuerdo a la clasificación del siguiente apartado.

En el caso de los contratos realizados en violación del art. 271 LSC nos encontramos ante actos de nulidad no manifiesta, que tampoco están incluidos dentro de los actos nulos del art. 1044 del Código Civil, puesto que la prohibición del objeto del acto no es patente[230], sin perjuicio de que parte de la doctrina considere esta nulidad como manifiesta ya que la misma se produce por falta de cumplimiento de requisitos extrínsecos[231].

8.3.1.3. Nulos o anulables

Esta clasificación no debe confundirse dentro de la teoría de las nulidades con la clasificación de nulidades relativas o absolutas[232], es decir un acto anulable puede adolecer de nulidad absoluta o relativa[233]. Sin embargo, está estrechamente vinculada a los actos de nulidad manifiesta o no manifiesta.

En el acto nulo la ley puede por sí misma, y sin la cooperación de otro órgano o poder, aniquilar el acto vedado, lo que ocurre cuando la imperfección del acto es taxativa, rígida, determinada, insusceptible de más o de menos, cuando existe en la misma dosis en todos los actos de la misma especie.

En cambio, en los actos anulables, la ley por sí misma es impotente para aniquilar el acto, cuando la imperfección de éste es, por su propia índole, variable en los actos de la misma especie, indefinida, susceptible de más o de menos, ligada a las circunstancias concretas que condicionan efectivamente la realización del acto, aquí la ley no puede sino establecer un principio de sanción que será desenvuelto, definido y regulado por el juez en función de las circunstancias particulares que el

caso presente, avalordadas de acuerdo a su criterio, es una nulidad intrínsecamente dependiente de la apreciación judicial[234].

Los actos realizados en violación del art. 271 LSC son anulables de conformidad con lo dispuesto por el art. 1045 Cód. Civ.[235], ya que la prohibición del objeto del acto depende de una investigación de hecho que determine si corresponde o no a un negocio ordinario y si se ajustó o no a las condiciones de mercado[236].

8.3.1.4. Expresa o implícita

El caso de las nulidades expresas, se encuentran previstas específica y literalmente en las leyes, mientras que las implícitas o virtuales surgen tácitamente de ellas.

En el caso del art. 271 LSC nos encontramos antes una nulidad de carácter expreso, puesto que esta impuesta literalmente en dicho artículo.

8.3.1.5. Nulidad parcial o total

La última forma de clasificar la nulidad es atendiendo a la extensión de la sanción de nulidad. Así el art. 1039 del Código Civil dispone que: “La nulidad de un acto jurídico puede ser completa o sólo parcial. La nulidad parcial de una disposición en el acto, no perjudica a las otras disposiciones válidas, siempre que sean separables”.

Para que pueda funcionar la nulidad parcial, se requiere que el contenido del acto sea susceptible de división, sin que se destruya la esencia del acto en conjunto, es decir que deberá haber un acto jurídico complejo, en cuyo conjunto puedan separarse y dividirse diferentes actos jurídicos[237]. Del tipo de acto celebrado dependerá esta clasificación.

8.3.2. Acción de nulidad

Atento el análisis realizado de la nulidad que cabrá respecto a los contratos celebrados en violación del art. 271 LSC, sin ratificación asamblearia, corresponde ahora estudiar las vicisitudes que tendrá la acción que habrá que interponer para reclamar dicha ineficacia.

8.3.2.1. Forma de la acción, acumulación de acciones y competencia

El Código Civil es claro con respecto a la forma de interposición de la acción de nulidad, al decir en su art. 1058 bis que “La nulidad o anulabilidad, sea absoluta o relativa, puede oponerse por vía de acción o de excepción”. En caso de que se establezca en forma de excepción, se introduce un planteamiento dentro del proceso principal, del cual debe darse traslado al actor y recibirse la prueba para resolver sobre la anulabilidad del acto[238], no pudiendo ser resuelta como de previo y especial pronunciamiento[239].

Las acciones de nulidad del párrafo 4to y las de responsabilidad del 3er párrafo del art. 271 LSC, pueden ser interpuestas conjuntamente, sin perjuicio de tener independencia funcional, lo cual implica que no es necesario promover previamente una de ellas para habilitar la procedencia de la otra[240]. La acumulación de acciones se podrá hacer en virtud del art. 87 CPCCN, atento la

conexidad de sus objetos, y respondiendo a las razones de economía procesal y de certeza en la aplicación del derecho que inspiran a dicha norma[241].

La competencia en estos procesos será regida por el art. 5° inc. 11 CPCCN que dispone que “En las acciones que derivan de las relaciones societarias, el del lugar del domicilio social inscripto”.

Esta acción deberá ser interpuesta contra la sociedad, esto se debe a que se busca la nulidad de una resolución adoptada por el órgano de administración, mediante la cual la sociedad exterioriza su voluntad, sin perjuicio de que se promuevan las acciones de responsabilidad, conjunta o separadamente, contra los directores que contrataron con la sociedad y quienes aprobaron la contratación[242], siendo en algunos casos necesario demandarlos a fin de evitar una situación de indefensión[243]. Esta acción también se podría interponer contra cualquier otra persona a cuyo respecto desee hacerse valer la certificación judicial de la nulidad[244].

8.3.2.2. Legitimación activa para interponer la acción de nulidad

La cuestión acerca de quiénes son los legitimados activos para iniciar la acción de nulidad a la que hace referencia el cuarto párrafo del art. 271 LSC no ha sido pacífica[245], teniendo en consideración que se trata de una nulidad relativa, la cual a diferencia de la nulidad absoluta, no puede declararse de oficio, sino que se encuentra limitada su legitimación por el art 1048 del Código Civil[246].

Atento ello, podemos ver que en primer lugar la legitimación activa recae sobre la sociedad, pero para poder llevar a cabo esta legitimación será necesaria una decisión del órgano de gobierno[247], ya que la contratación tendrá que haber pasado indefectiblemente por el órgano de administración, máxime teniendo en consideración que es la asamblea el órgano que debe decidir la desaprobación del contrato y por ende la interposición de la acción de nulidad -arts. 234 inc. 1 y 271-[248].

También tendrán legitimación los directores que no hubieren votado favorablemente, o que estuvieron ausentes[249], y que no sean los contratantes[250], en una aplicación analógica del art. 251 LSC[251].

De la misma forma, esta acción cabe al síndico en los casos en que no hubiere intervenido, y al consejo de vigilancia[252], ya que la ley les impone como deber el fiscalizar la gestión del directorio[253], aunque hay posturas que sostienen que estos deben convocar a la asamblea, para que ella decida[254].

En cuanto a la legitimación del accionista individual, ha habido siempre discrepancias. Esto se debió a que la LSC 19.550 dio al accionista individual la acción individual en caso de responsabilidad de un director - LSC art. 279-, así como también le dio legitimación para impugnar una decisión asamblearia -LSC art. 251-, y también la posibilidad de ejercer uti singuli la acción social de responsabilidad contra los directores - LSC art. 276 in fine, en determinados casos[255]; sin embargo nada dice de la posibilidad del accionista individual de impugnar decisiones del directorio[256]. Sin perjuicio de estas diferencias, la postura mayoritaria se inclina por otorgar legitimación al accionista, aunque algunos autores imponen ciertas exigencias, así algunos exigen el agotamiento de las vías societarias -denuncia ante la sindicatura y convocatoria de asamblea-

cuando se ve afectado el interés social y no el particular[257], otros requieren la demostración de un interés concreto y legítimo además de haber agotado las vías societarias[258], otros exigen a los accionistas no haber intervenido, consentido o ejecutoriado la resolución cuestionable (art. 1047 , Cód. Civ.)[259], mientras que otros sostienen un criterio amplio de legitimación, sin requerir mayores exigencias[260].

Por último, y por aplicación analógica del art. 251 LSC, será también legitimado activo para esta acción la autoridad de contralor, en concordancia con el art. 303 LSC que lo faculta a solicitar a la justicia las resoluciones de los órganos de las sociedades comprendidas dentro del art. 299 LSC o cuando considere que haya comprometido un interés público - LSC Art. 301 in fine -. Esto es complementario con la ley 22.315 para la Inspección General de Justicia de la Nación, que en su art. 6 inc. f se le da la facultad de declarar irregulares e ineficaces a los efectos administrativos los actos sometidos a su fiscalización, cuando sean contrarios a la ley, al estatuto o a los reglamentos[261], sin embargo esta declaración solo tiene efectos administrativos dentro de la autoridad de contralor, negando su inscripción en el registro, con la consecuencia del art. 12 LSC, pero no puede declarar per se la nulidad, ya que eso es solo competencia judicial[262].

En cambio no tendrán legitimación activa el director que violó la norma, ni un tercero que hubiera intervenido o contra el que la sociedad quiera hacer valer el acto, esto se debe a que la nulidad establecida es en interés de la sociedad[263].

8.3.2.3. Prescripción de la acción

El instituto de la prescripción y el de la nulidad, se encuentran aparentemente en contradicción, puesto que si el acto nulo es ineficaz ab initio, no parece razonable limitar el derecho de invocar la nulidad por la omisión en promover una acción judicial en determinado tiempo; sin perjuicio de ello, la institución de la prescripción, está basada en la conveniencia general de liquidar situaciones irregulares y de mantener la paz social, que no debe ser alterada por la repercusión de episodios ocurridos con mucha antelación, ya que mirando la cuestión con otro cristal se podría dar un abuso de parte del legitimado para promover la acción de nulidad el mantener indefinidamente el estado de inseguridad consecuente sin ejercer la acción[264].

Como se ha visto anteriormente en este trabajo, la nulidad que presentan los actos realizados en violación del art. 271 LSC es relativa[265], y por ende prescriptible.

El primer plazo al que nos remite el Código Civil es el de 10 años del art. 4023 in fine[266]; ya que en estos casos no se daría la aplicación del art. 4030[267].

Luego, podemos ver que el Código de Comercio impone el plazo de cuatro años en el art. 847 inc. 3 para las acciones de nulidad[268].

Sin perjuicio de ello, consideramos a la presente una acción que se deriva de la operatoria societaria, es por ello que consideramos que el plazo correcto de prescripción es el del art. 848 inc. 1 Cód. Com.[269], que impone una prescripción de tres años[270].

Una cuestión que genera dudas en torno a la aplicación de la prescripción, se da en torno a que la nulidad puede plantearse tanto en forma de acción como de

excepción[271]. Hay quienes sostienen que la defensa de nulidad, opuesta por vía de excepción es imprescriptible. Borda por su parte, rechaza esta postura sosteniendo que la excepción debe oponerse dentro de los términos de prescripción de la acción[272], sin embargo Zannoni entiende que en los casos en que el acto jurídico no ha sido aún ejecutado (ya que de lo contrario solo se podría pensar en la acción de nulidad), una de las partes demanda su cumplimiento y la otra por vía de defensa o excepción pretende anular el negocio. En estos casos, es posible que la pretensión de cumplimiento de quien demanda la ejecución del negocio este prescripta, situación en la que el demandado podrá hacer valer esa prescripción de la acción persona que funda esa pretensión sin necesidad de recurrir a la defensa de nulidad, aunque la alegue en subsidio; pero sí en cambio la pretensión no ha prescrito, el auto entiende que sería absurdo pretender que pueda haber prescrito en abstracto la defensa basada en la nulidad o anulabilidad del negocio que funda esa pretensión en tanto se mantiene viva la acción derivada del negocio mismo, ya que rige aquí el principio según el cual las cosas que son temporales para accionar, son perpetuas para excepcionar -*quae temporalia ad agendum, perpetua ad excipiendum*-[273]. Consideramos esta postura adecuada, y rechazamos la postura que sostiene que sería darle el carácter de imprescriptible a una cuestión que la ley no ha querido dársela, sin embargo consideramos que bajo ninguna forma esta excepción es imprescriptible, sino que está atada a la prescripción de la acción con la que se pueda pretender la ejecución del acto.

La otra cuestión que podría plantearse como de imprescriptibilidad se da en los casos de “actos inexistentes”, estando sumamente discutida la aceptación de esta teoría en el derecho argentino, llevando a largos debates, sosteniendo quienes aceptan su aplicación en el derecho argentino que esta teoría es ajena a la nulidad, teniendo diferentes consecuencias el acto nulo con el inexistente[274], ya que por un lado la nulidad supone un acto jurídico que adolece de deficiencia en alguno de sus elementos esenciales, la inexistencia es un concepto aplicable a determinados hechos que presentan la apariencia de actos jurídicos pero en realidad no son tales por carecer de todos sus elementos[275]. Mientras que quienes la rechazan sostienen que esta teoría no es una categoría autónoma de ineficacia de los actos jurídicos, sino que deben ser encuadrados dentro de las nulidades, por ser carentes de requisitos esenciales, ya que “se habla jurídicamente de inexistencia de algo o nulidad de algo. Si ese algo en realidad no existe, se está en la nada, respecto de la cual es absurdo predicar existencia o inexistencia”[276]. Esta discusión también se ha trasladado al ámbito del derecho societario, estando el acto inexistente admitido tanto por la doctrina[277] como por la jurisprudencia[278], aunque también ha tenido posturas contrarias[279], o quienes lo consideran inútil e inconveniente en una teoría de la nulidad en derecho societario[280]. No consideramos que pueda haber hipótesis dentro de los contratos celebrados en violación al art. 271 donde se pueda hacer aplicación de la teoría del acto inexistente, puesto que en esos casos estaremos ante nulidades o, en el caso de aceptarlas, inexistencias de los actos jurídicos otorgantes, situación que excede el marco de este análisis.

Una vez aclarado el plazo de prescripción aplicable, resta dilucidar el momento a partir del cual comienza a correr dicho plazo.

El plazo de prescripción de la acción comienza a correr desde que la violación del art. 271 LSC es conocida[281] o debió ser conocida por la asamblea[282], ya que la asamblea es el órgano que debe decidir la desaprobación del contrato y la

promoción de la acción de nulidad[283], así como la promoción de la acción de responsabilidad[284] contra los directores[285], y en su caso los síndicos[286].

8.3.3. Efectos de la nulidad

El efecto de la anulación del acto obliga a las partes a restituir mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado[287], excepto en algunos casos especiales como los del art. 1053 y 1055 Cód. Civ.

Al ser el caso del art. 271 LSC de nulidad relativa, las partes que ya ejecutaron prestaciones deberán realizar las devoluciones en la forma y con los límites impuestos por la ley. Sin perjuicio de ello, el director contratante, que ha incurrido en dolo por esta violación al art. 271, deberá indemnizar a la sociedad en virtud del art. 1056, que dispone que “Los actos anulados, aunque no produzcan los efectos de actos jurídicos, producen sin embargo, los efectos de los actos ilícitos, o de los hechos en general, cuyas consecuencias deben ser reparadas”.

Por eso, en el caso de que el contrato hubiese sido ejecutado, ya sea de forma parcial o total, será de aplicación lo dispuesto por los arts. 1052 y 1053 del Código Civil[288].

Por su parte, el art. 1049 del Código Civil dispone que “La persona capaz no puede pedir ni alegar la nulidad del acto fundándose en la incapacidad de la otra parte. Tampoco puede pedirla por razón de violencia, intimidación o dolo, el mismo que lo causó, ni por el error de la otra parte el que lo ocasionó”. Atento que esta disposición concierne a las nulidades relativas, al igual que el 4to párrafo del art. 271 LSC, es por ello que el director contratante, que violó el art. 271 LSC está obligado a restituir a la sociedad lo que hubiere percibido, y a indemnizar los perjuicios causados por el contrato nulo, sin que la sociedad deba restituir lo percibido.

Sin embargo, hay una diferencia entre la desaprobación del contrato del art. 271 2do párrafo[289] y la anulación del contrato del 4to párrafo, que consiste en que en la desaprobación tanto el director contratante, como la sociedad deben restituirse mutuamente[290], sin perjuicio de la indemnización a cargo de los directores o la sindicatura por los daños irrogados a la sociedad por la aprobación que hicieren del contrato (art. 271 LSC 3er párrafo).

En la anulación, el director contratante debe restituir a la sociedad y reparar los perjuicios que le hubiera causado[291], pero no tiene derecho a que la sociedad le restituya y además la sociedad también debe ser indemnizada por los directores o la sindicatura que los haya aprobado[292].

9. Deber de informar los contratos en los estados contables [\[arriba\]](#)

La contabilidad normativamente uniformada tiene el objeto de mostrar la realidad de los negocios de la sociedad, para que cualquier tercero o socio pueda interpretar la situación de esa sociedad, sirviendo esto tanto al comercio en general, como a la defensa del crédito[293].

Las notas y cuadros anexos a los que se refiere el art. 65 LSC representan estados contables complementarios de los estados contables básicos. Como tal, deberán cumplir ciertos requisitos elementales a fin de que puedan ser útiles a sus

usuarios, estos son: objetividad, uniformidad, significatividad, exposición y prudencia. Asimismo, esta información adicional, debe cumplir con dos objetivos relevantes: Comunicación de toda la información necesaria para los que toman decisiones y comprensión por parte de todas las clases de usuarios de los estados contables. Básicamente las notas del art. 65 LSC son explicaciones por escrito, que ampliando la información matemática dada en el balance, tendrá que dar los administradores a los socios respecto de ciertos rubros o ítems[294].

El fundamento de este inciso, radica en la publicidad que la ley le quiere dar a este tipo de contratos, dentro de los estados contables, y el análisis del ejercicio en cuestión, y serán necesarios cuando la información suministrada en los estados contables básicos resulta insuficiente para alcanzar los requisitos informativos que estos persiguen, es por ello que deben incluirse notas que los complementen[295].

El art. 65 inc.1 J) LSC dispone al regular las notas complementarias que “Para el caso que la correspondiente información no estuviera contenida en los estados contables de los arts. 63 y 64 o en sus notas, deberán acompañarse notas y cuadros, que se considerarán parte de aquéllos. La siguiente enumeración es enunciativa... inc. G) Resultado de operaciones con sociedades controlantes, controladas o vinculadas, separadamente por sociedad;... inc. J) Contratos celebrados con los directores que requieren aprobación, conforme al art. 271, y sus montos. Es decir que el directorio debe informar del acto a la asamblea a fin de que ésta lo considere junto con los resultados económicos del ejercicio en el cual aquél fue celebrado[296].

El objeto de este inciso consiste en dar la posibilidad a la asamblea de examinar las vinculaciones contractuales con los administradores de una sociedad, exigiendo que estos sean informados de forma separada. Esta nota solo deberá acompañarse en los casos en que dicha información no surja de los estados contables de los arts. 63 y 64 (Balance, estado de resultados del ejercicio o estado de evolución del patrimonio neto)[297].

Como hemos visto anteriormente, el art. 271 LSC diferencia dos tipos de contrataciones, las del primer párrafo, es decir los contratos que sean de la actividad en que la sociedad opere y siempre que se concierten en las condiciones del mercado, los cuales no necesitaran aprobación de ningún órgano, y que tampoco necesitarán estar expuestos en las notas complementarias del art. 65 inc j. Por el contrario, los demás contratos que no sean de la actividad en que la sociedad opere o que no se concierten en las condiciones de mercado, deberán mostrarse por separado su especie y los montos de conformidad con el art. 65 inc.1 j).

Una cuestión importante a resaltar, es que el hecho de aprobar el balance que contenga dentro de sus notas complementarias la mención de este tipo de contratos no implicara la ratificación o aprobación de este tipo de contratos.

Esto se debe a que el balance es sólo un instrumento de conocimiento e informativo; pero no es un instrumento de asentimiento con los negocios que le dieron origen, es por ello que es de suma importancia el tratamiento especial del caso, que es lo que reclama la LSC para la ratificación, de otra forma la norma sería inocua[298].

En cuanto a los antecedentes del art. 65 inc. 1 j) la Comisión Nacional de Valores dictó la resolución 264 del 23 de febrero de 1995[299].

10. Tipos específicos de negocios con la sociedad [\[arriba\]](#)

Sin ánimos de abarcar todos los supuestos, es útil analizar algunos contratos que se suelen repetir y generan ciertas dudas acerca de su encuadramiento en el art. 271 LSC.

10.1. Préstamo de dinero del director a la sociedad

El préstamo otorgado por un director a la sociedad, ha sido fuertemente discutido en la doctrina, siendo el presente un caso recurrente en los conflictos societarios, encontrándose al querer remover a un director, que este intenta hacer valer créditos que quiere ejecutar contra la sociedad[300].

La jurisprudencia ha sostenido en el caso de una compañía de seguros que “La concertación de un mutuo entre la aseguradora y sus directores es nulo por aplicación del último párrafo del art. 271 de la ley de sociedades, invalidez que no puede ser salvada por la ratificación de la asamblea, porque ello sólo puede ocurrir en relación a los negocios comprendidos en el objeto social”[301], en el mismo sentido al discutir la naturaleza de unos aportes se ha dicho que “si pudiere considerarse que el susodicho aporte fue dado en préstamo, además de la ya referida ausencia de explicaciones acerca de las condiciones en que el mutuo habría sido efectuado (monto, plazo, tasa del interés, etc.) y de instrumento que así lo demuestre, bueno es recordar que tal contrato sería nulo por así disponerlo las leyes 19.550, art. 271 y 20.091, art. 29-q”[302].

Otra jurisprudencia, intentando analizar la cuestión desde la temática de “la actividad en que la sociedad opere”, ha sostenido que “el director puede celebrar con la sociedad los contratos que sean de la actividad en que esta opere y siempre que se concierten en las condiciones del mercado. Los contratos que no reúnan los requisitos antes expuestos solo podrán celebrarse previa aprobación del directorio o conformidad de la sindicatura si no existiese quórum. Ahora bien, si el director puede celebrar con la sociedad los contratos en las condiciones antes señaladas, se infiere que ni el director ni la sociedad pueden prestarse dinero a menos que específicamente el contrato societario prevea tal tipo de actividad financiera. En su defecto, tal operación crediticia para su viabilidad sólo podrá ser celebrada en tanto medie una autorización previa del directorio o conformidad de la sindicatura si no existiese quórum. En el supuesto de dificultades de financiamiento, el procedimiento apropiado sería que los accionistas suministren los recursos por vía de un aumento de capital social, cuando no puedan satisfacerse las exigencias del citado art. 271. En el caso, de las constancias del presente incidente no ha mediado autorización previa del directorio que haya permitido al incidentista otorgar el préstamo que se pretende verificar”[303]. No consideramos la postura de este fallo acertada, ya que no necesariamente un crédito será extraño a la actividad en la que la sociedad opere, recordemos que el artículo no limita la actividad al objeto social, sino a la actividad de ella, es por ello que este tipo de contratos en algunos casos puede ser habitual, inmerso dentro de la actividad de la empresa, y hasta necesario para la sociedad[304].

Es ilustrativo para entender esta cuestión, remitirnos a las reglas del mandato, en aquel por aplicación del art. 1918 Cód. Civ. solo se permite la contratación con

aprobación expresa, sin embargo como bien resalta Borda, “si el mandante ha fijado todas las condiciones del contrato, inclusive el precio y el plazo, de tal modo que el mandatario no tiene otra cosa que hacer que expresar el consentimiento, desde el punto de vista del mandante es completamente indiferente que el comprador sea el mandatario o un tercero; lo mismo ocurrirá si habiéndose estipulado ciertos márgenes de precio dentro de los cuales el mandatario queda autorizado para vender, hubiera comprado para sí al precio máximo; o finalmente, si habiéndosele encargado la venta de bienes que tienen cotización en bolsa o en el mercado de frutos o productos, los adquiere al precio de su cotización”, sin embargo, en el art. 1919 al referirse a los prestamos dinerarios, se le exige la aprobación expresa del mandante, puesto que en estos casos no solamente será de importancia el interés, sino la solvencia de las partes[305].

10.2. Garante

En el caso de que la sociedad sea garante de un contrato celebrado por un director, resulta un caso especial, ya que a excepción de que la sociedad se dedique a estas actividades, no habría posibilidad de otorgarlo por fuera del procedimiento del art. 271 LSC.

En el caso de que se intentara dar cumplimiento con dicho procedimiento, entrará en conflicto la situación si tal garantía se presta de forma gratuita, dado que en principio la sociedad no obtendrá ningún beneficio, pero si se estará sujetando a un riesgo, innecesario. Es por ello que este tipo de contratos, podrían ir en contra del interés social, excepto que se justifique su necesidad o el beneficio que prestar dicha garantía reporta para el ente.

10.3. Contrato de trabajo

En virtud de lo dispuesto por el art. 270 LSC se ha discutido la posibilidad de los directores de celebrar un contrato de trabajo con la sociedad. Esta cuestión es diferente a la de la posibilidad de considerar empleados a los directores de la sociedad, situación que excede el cometido de este trabajo, pero que igualmente resaltamos que los directores no son empleados de la sociedad.

En este apartado, lo que intentamos dilucidar es si el director, una vez en el cargo, puede celebrar un contrato de trabajo con la sociedad. En contra de la aceptación de esta posibilidad, se ha sostenido que la relación laboral puede afectar la posibilidad de revocación en el cargo dispuesta por el art. 256 LSC, ya que el director podría seguir interviniendo en la administración social, en contra de la intención de la asamblea.

La jurisprudencia laboral se ha encargado de este tema, así ha dicho que “Si bien el art. 27 LCT admite la existencia de las calidades de director y empleado en una misma persona, se refiere a tareas de gerente o encargado. Pero si en el caso el actor fue designado director rige el art. 271 de la ley de sociedades que permite a los directores celebrar contratos con la sociedad siempre que sean de la actividad en que ésta opere y con las condiciones del mercado. La reforma de la ley 22903 flexibilizó el régimen estatuido por la ley 19.550, pero el contrato de trabajo siguió excluido del art. 271 ya mencionado. Resulta indiscutible que el deber de lealtad prohíbe al presidente del directorio intervenir, siquiera, en su propia contratación y que, de hacerlo, el acto, por prohibición del objeto, es nulo (art.

953 del C. Civil), y que en el marco del art. 41 de la LCT merece la tacha de ilicitud por contrariar las buenas costumbres”[306].

Con referencia a la subordinación ha dicho que “El accionante era el Presidente del Directorio de la Sociedad Anónima demandada y, por ende, su representante legal (cfr. art. 268, ley 19.550) -extremos sobre los que no hay controversia-. Que en tal carácter el art. 271, LSC le permitía celebrar con la sociedad contratos que fuesen de la actividad en que ésta opera, pero que ello no alcanzaba al contrato de trabajo con su propia persona; que lo contrario sería nulo por prohibición de objeto (cfr. art. 953, C.C.), ya que como máxima autoridad de la sociedad -y con más razón en este caso en que era miembro único del directorio- la conclusión natural es que estaba subordinado a sí mismo, lo cual resultaba inadmisibles pues no era lógico suponer que una persona revista el doble carácter de empleador y empleado al mismo tiempo”[307].

En este mismo sentido se ha pronunciado la doctrina[308], ya que la figura del director empleado produciría un desequilibrio, originado por la anomalía de que en un mismo sujeto habrá un doble plano de actuación jurídica, esta curiosa dualidad que lo tendría como subordinado de sí mismo, y desde el plano de director debería controlar su propia actuación[309].

10.4. Locación de servicios

Un tipo de contrato que se ve repetidamente, y que se ha señalado como la “tentación de los directores” de beneficiarse de su posición[310], es el de la locación de servicios, contrato que les otorga función de asalariados[311], y suele bautizarse de diferentes formas, tales como director técnico, gerente, management, etc.

Para estudiar este contrato, hay que tener en consideración el art. 261 in fine LSC que dispone que los directores puedan llevar a cabo el ejercicio de comisiones especiales o de funciones técnicas administrativas, y también el art. 270 que autoriza al directorio a “designar gerentes generales o especiales, sean directores o no, revocables libremente, en quienes puede delegar las funciones ejecutivas de la administración”, imponiendo a estos la misma responsabilidad que a los directores.

Dicho ello, resulta lógico que puedan realizar este tipo de contratos, pero con sujeción a lo dispuesto por el art. 271 LSC. En este sentido se ha sostenido que si bien el director de una sociedad anónima puede contratar sus servicios de abogado como patrocinante de la sociedad en un juicio, estará sujeto a las operaciones comprendidas en el segundo párrafo del art. 271 LSC[312].

10.5. Adquisición de bienes de la sociedad

Si observamos la regulación del mandato en el Código Civil, podemos ver que el art. 1918 dispone que “No podrá el mandatario por sí ni por persona interpuesta, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender, ni vender de lo suyo al mandante, lo que éste le ha ordenado comprar, si no fuese con su aprobación expresa”, de la misma forma lo hace el art. 1361 inc. 4° al decir que “Es prohibida la compra, aunque sea en remate público, por sí o por interpuesta persona:…4° A

los mandatarios, de los bienes que están encargados de vender por cuenta de sus comitentes...”.

Observando esta regulación, podemos ver que de aplicar analógicamente la misma a las sociedades, estos contratos entrarán indefectiblemente dentro del 2do párrafo del art. 271 LSC.

Sin perjuicio de ello, dependerá en cierta medida de la actividad en la que opere la sociedad, a modo de ejemplo, la jurisprudencia ha dicho que “En una acción por escrituración corresponde rechazar la pretensión de nulidad del contrato de compraventa de un inmueble celebrado entre el actor como director de una sociedad y la propia sociedad demandada, en razón de incurrir en violación a lo dispuesto por el art. 271 de la ley 19.550 (t.o. 1984) (Adla, XLIV-B, 1319), al no contar con la aprobación de los restantes directores ni de la asamblea, dado que resulta innecesario contar con aquella aprobación porque el negocio celebrado con la sociedad demandada forma parte de la actividad propia de la empresa, que tiene como objetivo la construcción de edificios y la posterior venta de sus unidades funcionales, máxime cuando la operación no se advierte desfavorable para la sociedad ni se demostró aprovechamiento indebido”[313].

Por el otro lado, y siguiendo la misma postura se ha declarado nula la transferencia de un fondo de comercio efectuada por la sociedad a favor de uno de sus directores, ya que la misma era considerada un acto extraordinario de administración que no encuadra en la actividad normal o corriente del ente[314].

11. Derecho Comparado [\[arriba\]](#)

El derecho comparado se ha ocupado de regular estos tipos de contratos, en diferentes grados, pero es una práctica usual en las legislaciones societarias del mundo, demostrando la preocupación que generan estos.

11.1. Uruguay

La legislación uruguaya regula este tipo de contratación en la Ley N° 16.060, en primer lugar de forma genérica para todos los tipos societarios:

“Art. 84. (Régimen de contratación con la sociedad).- Los administradores y los representantes podrán celebrar con la sociedad contratos que se relacionen con su actividad normal, en las mismas condiciones que los terceros, debiendo comunicarlo a los socios.

Los contratos no comprendidos en el inciso anterior podrán ser celebrados con la autorización previa de los socios. Los otorgados en violación de esta norma serán absolutamente nulos.”

A su vez, para las sociedades anónimas en particular, vemos que se imponen ciertas salvedades:

“Art. 388. (Prohibición de contratar con la sociedad).- Será de aplicación a los administradores y directores lo dispuesto en el art. 84, con las siguientes salvedades: el administrador que celebre un contrato con la sociedad dentro de las condiciones del inciso primero del artículo referido, deberá ponerlo en conocimiento de la próxima asamblea; tratándose de un órgano colegiado, el

director que lo celebre deberá comunicarlo al directorio. La autorización previa requerida por su inciso segundo deberá ser concedida por la asamblea de accionistas.”

11.2. España

El Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, español, mediante el cual se aprobó el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital española no contiene una norma concreta sobre la prohibición de contratar los administradores con la sociedad administrada. Sin perjuicio de ello, establece el deber de lealtad que debe recaer sobre ellos[315], o la prohibición de aprovechar oportunidades de negocio de la sociedad[316], así como también regula las situaciones donde exista un conflicto de intereses[317]. Una prohibición genérica de estas transacciones la podemos ver en el art. 1459 inc. 2 del Código Civil español, que dispone que “No podrán adquirir por compra, aunque sea en subasta pública o judicial, por sí ni por persona alguna intermedia: ...2. Los mandatarios, los bienes de cuya administración o enajenación estuviesen encargados.”. Sin perjuicio de ello, la tendencia actual es que se rijan estos contratos con la pauta genérica del conflicto de intereses.

La legislación sobre sociedades anónimas española, asimismo, legisla para aplicar estas regulaciones quienes son las personas vinculadas al administrador, a quienes también hace aplicables las limitaciones[318].

La sociedad de responsabilidad limitada española si posee esta prohibición con relación a ciertos tipos de contratos[319], y de manera más amplia dispone en su art. 67 que “el establecimiento o la modificación de cualquier clase de relaciones de prestación de servicios o de obra entre la sociedad y uno o varios de sus administradores requerirán acuerdo de la Junta General”.

11.3. Brasil

La legislación brasilera por su parte regula esta situación en la ley 6404, en su art. 156[320]. Este artículo dispone que los administradores tienen prohibido intervenir cuando haya conflicto de interés.

La legislación brasilera permite a los administradores contratar con la sociedad en condiciones “razonables y equitativas, idénticas a las que prevalecen en el mercado o que la compañía contrata con terceros.

En caso de violación de estas condiciones, el negocio es anulable, y el administrador deberá transferir a la sociedad los beneficios recibidos.

11.4. Italia

En el caso de Italia, el Código Civil regula en el art. 2391 el conflicto de intereses con la sociedad[321]. Este artículo dispone que cuando el director tenga un conflicto de interés en una transacción en particular, ya sea por sí o por terceros, este debe ser informado a los demás directores y al Consejo, y debe abstenerse de participar en la deliberación. En caso de violación de la norma, el director será responsable de las pérdidas que se deriven para la sociedad consecuencia de dicha transacción.

La legislación italiana es más clara que la nacional, al prever específicamente que dicha decisión del directorio puede ser impugnada si sin el voto del director que violó la norma no se hubiesen alcanzado las mayorías.

El art. 2391 remite expresamente al art. 1394, que se refiere al conflicto de intereses en la representación o mandato. Este artículo dispone que los actos realizados por el representante que tenga un conflicto de intereses, pueden ser anulados si se prueba que el tercero no era de buena fe[322]. Situación parecida sucede en el art. 1395 al regular el contrato consigo mismo del mandante con los bienes que representa, así se regula que son anulables dichos contratos, excepto que exista una autorización expresa del representado, con el fin de excluir la posibilidad de conflicto de intereses[323].

11.5. Chile

En Chile las sociedades anónimas se encuentran reguladas por la ley 18046. Como estándar de actuación para los administradores, esta legislación impone que deben “emplear en el ejercicio de sus funciones el cuidado y diligencia que los hombres emplean ordinariamente en sus propios negocios”[324].

En cuanto a la facultad de tomar en préstamos o usar para su provecho bienes de la sociedad, el art. 42 inc. 5) establece una prohibición, requiriendo una autorización previa del directorio[325].

En cuanto a la celebración de contratos con los directores el art. 44 dispone:

“Una sociedad anónima sólo podrá celebrar actos o contratos en los que uno o más directores tengan interés por sí o como representantes de otra persona, cuando dichas operaciones sean conocidas y aprobadas por el directorio y se ajusten a condiciones de equidad similares a las que habitualmente prevalecen en el mercado. Los acuerdos que al respecto adopte el directorio serán dados a conocer en la próxima junta de accionistas por el que la presida, debiendo hacerse mención de esta materia en su citación.

Se presume de derecho que existe interés de un director en toda negociación, acto, contrato u operación en la que deba intervenir él mismo, su cónyuge o sus parientes hasta el segundo grado de consanguinidad o afinidad, o las sociedades o empresas en las cuales sea director o dueño directo o a través de otras personas naturales o jurídicas de un 10% ó más de su capital.

No se entenderá que actúan como representantes de otra persona los directores de las sociedades filiales designadas por la matriz, ni aquellos que representen al Estado, a los organismos de administración autónoma, empresas fiscales, semifiscales o de administración autónoma que, conforme a la ley, deben tener representantes en la administración de la sociedad o ser accionistas mayoritarios de ésta.

La infracción a este artículo no afectará la validez de la operación, pero además de las sanciones administrativas en su caso y penales que correspondan, otorgará a la sociedad, a los accionistas o a los terceros interesados, el derecho de exigir indemnización por los perjuicios ocasionados y pedir el reembolso a la sociedad por

el director interesado, de una suma equivalente a los beneficios que a él, a sus parientes o sus representados les hubieren reportado dichas negociaciones.”

11.6. Perú

La Ley General de Sociedades peruana, ley N° 26887 regula esta situación en el art. 179 que dispone:

“Contratos, créditos, préstamos o garantías. El director sólo puede celebrar con la sociedad contratos que versen sobre aquellas operaciones que normalmente realice la sociedad con terceros y siempre que se concierten en las condiciones del mercado. La sociedad sólo puede conceder crédito o préstamos a los directores u otorgar garantías a su favor cuando se trate de aquellas operaciones que normalmente celebre con terceros.

Los contratos, créditos, préstamos o garantías que no reúnan los requisitos del párrafo anterior podrán ser celebrados u otorgados con el acuerdo previo del directorio, tomado con el voto de al menos dos tercios de sus miembros.

Lo dispuesto en los párrafos anteriores es aplicable tratándose de directores de empresas vinculadas y de los cónyuges, descendientes, ascendientes y parientes dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad de los directores de la sociedad y de los directores de empresas vinculadas.

Los directores son solidariamente responsables ante la sociedad y los terceros acreedores por los contratos, créditos, préstamos o garantías celebrados u otorgados con infracción de lo establecido en este artículo.”

11.7. Francia

El Código de comercio francés, dispone en su art. L225-38 que los acuerdos que se hagan en forma directa o a través de un intermediario entre la sociedad y un director o en algunos casos ciertos tipos de accionistas, debe estar sujeto a una aprobación previa del órgano de administración[326]. Sin perjuicio de ello, el art. L225-39 dice que la disposición del L225-38 no es aplicable a las operaciones corrientes de la sociedad, realizadas en condiciones normales[327].

En caso de ser aplicable el art. L225-38, el administrador que quiera celebrar la transacción deberá informar al órgano de administración, y se votará. Luego el presidente del órgano informa a los auditores de las transacciones que fueran autorizadas, y los presentara a la asamblea para su aprobación, quedándole prohibido al contratante tomar parte en la votación, y no siendo contado el mismo en caso de que fuere accionista para el cálculo del quórum y de mayoría[328]. El art. L225-41 legisla que estos contratos producen efectos frente a terceros, sean o no aprobados por la asamblea, a excepción de que sean anulados por fraude, donde los efectos perjudiciales para la sociedad serán trasladados al contratante o a los administradores en algunos casos[329]. Por último, el L225-42 regula los casos que requerían autorización de la junta y se realizaron sin esta, disponiendo que se puede solicitar la nulidad si han tenido consecuencias perjudiciales para la sociedad, disponiendo como plazo de prescripción de la acción el de 3 años contados desde la fecha del acuerdo, o en que fue revelado el acuerdo, sin

perjuicio de que la nulidad pueda subsanarse con el voto de una asamblea y un informe de los auditores[330].

11.8. Estados Unidos

El caso de Estados Unidos es particular debido a que tienen un sistema jurídico diferente, el cual en algunas áreas los estados tienen facultad para regularse autónomamente por sus propias normativas, teniendo en algunos casos sus estados normativas propias.

Hay que resaltar que bajo el derecho estadounidense, los directores tienen una relación fiduciaria -fiduciary relationship- con la sociedad, entendido por la doctrina como una relación de mandato -agency relationship-, siendo la esencia una delegación de facultades del principal al agente. Estos deberes fiduciarios que recaen sobre los administradores regulan la discrepancia de intereses que puede haber entre estos y la sociedad, siendo la directriz principal la de actuar en busca del mejor interés del beneficiario y apartarse de cualquier conducta que pueda contrariar dicho interés, excepto una renuncia expresa del beneficiario actuando con pleno conocimiento de las circunstancias[331].

Sin perjuicio de ello, existe el Model Business Corporation Act (MBCA), que es un modelo de legislación realizado por la American Bar Association (ABA), el cual es seguido por veinticuatro estados, que lo han adoptado, en algunos casos, con modificaciones.

En el subcapítulo C, en el art. § 8.30 referido a los directores, se establece el estándar de conducta que estos deben tener, diciendo que deben actuar de Buena fe y de la forma en que el director razonablemente crea que sea la mejor para el interés social.

El subcapítulo F, en el art. § 8.60 define las pautas para considerar un conflicto de interés en una transacción con un director[332], mientras que el art. § 8.63 trata la confirmación de estos actos por los accionistas[333].

El derecho estadounidense, a lo largo de los años, ha ido flexibilizando su visión respecto de los contratos entre administradores y la sociedad que administran, partiendo desde la nulidad de los mismos, hasta la actual liberalización mediante la acreditación de un procedimiento interno, el cual permite presumir que los intereses de la sociedad y los accionistas han sido debidamente contemplados y resguardados. Sin perjuicio de ello, se permite evaluar cada caso en concreto, ya que ante un contrato realizado sin cumplir con dicho procedimiento, se le da la posibilidad al director interesado de demostrar que el mismo ha sido realizado en términos equitativos para la sociedad -§ 8.31.- [334].

Es importante destacar ciertos fallos que fueron los que provocaron la antes mencionada flexibilización. El deber de lealtad (“duty of loyalty”) apareció por primera vez en el caso “Meinhard v. Salmon”[335]. En dicho fallo se estableció que el directorio tenía un deber de lealtad hacia la sociedad. Este deber de lealtad se traduce en la obligación de poner los intereses de la sociedad representada antes de los intereses personales de cada director.

El segundo fallo importante fue “Cookies Food Products v. Lakes Warehouse”[336], donde se estableció que si el acto es justo (“fair”) para la sociedad, no hay

violación al deber de lealtad. En este caso, la sociedad se estaba beneficiando por el acto, razón por la cual se aceptó el mismo a pesar de que algunos directores estaban interesados.

Hay que resaltar que en el año 2002, luego de los escándalos de Enron, entre otros fraudes societarios, se estableció la ley federal conocida como Sarbanes-Oxley Act of 2002, la cual puso ciertas limitaciones en estos asuntos a las sociedades que cotizan en bolsa, en busca de proteger a los inversionistas.

11.8.1. Delaware

El estado de Delaware es conocido por ser un estado especializado en normativa societaria y empresarial dentro de los Estados Unidos, ya que su legislación societaria concede ciertos beneficios, como forma de atraer la constitución de sociedades, situación que ha llevado a la mayoría de las empresas norteamericanas a constituirse en dicho estado. Esta situación, ha hecho que la legislación societaria de Delaware sea más avanzada que la de muchos otros estados, tomándose como punto de referencia dentro del derecho norteamericano, y dando una importante seguridad jurídica y una especialización destacada de sus jueces dentro del ámbito del derecho societario, motivos por los cuales muchas sociedades deciden radicarse allí.

Las sociedades, están reguladas en el título 8 del Delaware Code; en el subcapítulo IV, referido a los directores, en el art. § 143 se tratan los préstamos a los funcionarios o empleados de la sociedad, aclarando que se pueden realizar siempre que se espere un beneficio para la sociedad[337].

En cuanto a la contratación de los directores con la sociedad administrada, se regula en el art. § 144[338], el cual dispone que ningún contrato será declarado nulo por el hecho de ser celebrado con un director bajo ciertas condiciones, como por ejemplo que se haya puesto en conocimiento del resto de los directores la vinculación del director con dicho contrato, o se le informa a la asamblea y esta la aprueba de buena fe. La legislación de Delaware considera justos estos contratos cuando fueran aprobados por uno de los órganos sociales.

En el comienzo, la carga de la prueba pesa sobre la parte actora, quien debe demostrar que existe un director interesado (“interested director”) en la transacción. Si la parte actora logra demostrar que existe un director interesado, entonces la carga de la prueba cae sobre la parte demandada, quien deberá demostrar que el caso cae dentro de alguno de los siguientes supuestos: (i) después de haber puesto en conocimiento del resto de los directores la vinculación del director, el acto fuere aprobado por mayoría de directores desinteresados o por un comité desinteresado de buena fe; (ii) después de haber puesto en conocimiento del resto de los directores la vinculación del director, el acto fuere aprobado por los accionistas; o (iii) la transacción es justa (“fair”) para la sociedad.

Una particularidad que se puede ver en esta legislación, es que los directores contratantes darán quórum para las reuniones donde se discuta la aprobación o no de estas transacciones.

11.9. Reino Unido

Las compañías del Reino Unido, se encuentran reguladas por la “Companies Act 2006”. Según la legislación vigente británica, los directores deben evitar cualquier situación en la que tengan o puedan llegar a tener un conflicto de interés, directo o indirecto con el interés social. Este deber se aplica en particular a la explotación de cualquier bien, información u oportunidad. Sin embargo este deber no se considera violado en los casos en que no se pueda razonablemente considerar un conflicto de interés, o cuando haya sido autorizado el acto por los demás directores, asimismo este deber genérico no se aplica en principio a las transacciones llevadas a cabo con la sociedad, las cuales tienen un régimen especial[339].

Por otro lado también regula la declaración del interés de un director en una transacción o acuerdo suscripto por la sociedad, disponiendo que se debe declarar la naturaleza y el alcance del interés a los otros directores también[340]. La violación a esta norma es sancionada con una multa[341].

Dentro del capítulo 4 se tratan las operaciones de la sociedad con directores que requerirán la aprobación de los demás miembros[342]. Es aquí donde la legislación británica es novedosa, ya que intenta analizar los contratos más usuales en particular, así regula los contratos de servicios de directores, para la adquisición de activos o propiedades de cierta importancia para la sociedad, aclarando luego que considera activos de cierta importancia, y poniendo excepciones a esta regla.

Asimismo, regula los préstamos realizados a los directores por la sociedad, como las operaciones de crédito, regulándolo de manera completa[343], siendo el contrato al que más supuestos se le asignan, así como ciertas excepciones, como en los casos de gastos de la sociedad, o de defensa en juicios, transacciones menores, operaciones intragrupo, cuando el objeto de la sociedad es justamente de prestamista, entre otros.

12. El caso de las sociedades que hacen oferta pública de sus acciones [\[arriba\]](#)

En el país, la oferta pública de valores se encuentra regulada por la ley 17.811, luego modificada por el Decreto 677/2001, en función de las facultades delegadas por la ley 25414. Es importante resaltar que estas normas, complementan pero no derogan la normativa general para las sociedades dispuesta por la LSC 19.550.

Encuentran su raíz, en el denominado Corporate Governance, el cual consiste en recomendaciones, sugerencias o una especie de guía para la administración en este tipo de sociedades[344]

La contratación de los directores con estas sociedades se encuentra regulado en el art. 73 del “Régimen De Transparencia De La Oferta Publica” (decreto 677/2001), donde se dispone el procedimiento que debe realizarse cuando una sociedad que haga oferta pública de sus acciones celebre actos o contratos con un director o, ampliando el sujeto pasivo de aplicación, una parte relacionada. Esta regulación mayormente pormenorizada, encuentra su fundamento en la necesidad de demostrar mayor transparencia en este tipo de sociedades, ya que su capital, en principio, proviene de inversores externos a la sociedad.

Según el inc. a) del artículo se consideran personas relacionadas a los directores, integrantes del órgano de fiscalización, gerentes generales, a sus ascendientes,

descendientes, cónyuges o hermanos, y a las sociedades en las que estos tengan participaciones significativas.

El otro concepto que debe tenerse en cuenta es el del “monto relevante”, el cual según el inc. b) se da cuando el importe del mismo supere el UNO POR CIENTO (1%) del patrimonio social medido conforme al último balance aprobado, siempre que dicho acto o contrato exceda el equivalente a determinado monto[345].

Cuando se den ambos supuestos, se deberá requerir al comité de auditoría que se pronuncie acerca de la operación, y si sus condiciones son adecuadas a las condiciones normales y habituales del mercado, debiendo este pronunciarse en cinco días corridos.

Otra posibilidad que le da la ley a la sociedad, es que esta decida con la firma de dos evaluadoras independientes.

Este tipo de operaciones son consideradas hechos esenciales, por lo que inmediatamente después de ser aprobadas por el directorio deberán ser informados conforme al art. 5, inciso a) del Régimen de Transparencia de la Oferta Pública, con indicación de la existencia de los pronunciamientos del comité de auditoría o, en su caso, de las firmas evaluadoras independientes.

A su vez, el directorio pondrá a disposición de los accionistas los informes en la sede social, debiendo comunicarse esto en el boletín de mercado. Asimismo, si corresponde, la persona relacionada que sea contraparte de la operación deberá poner a disposición del directorio, antes de que se apruebe la operación, toda la información, antecedentes y documentación que corresponda.

En caso que el directorio apruebe la operación, deberá constar en el acta el sentido del voto de cada uno de los directores.

Para los casos en que la operación no haya sido calificada como razonablemente adecuada al mercado por el comité de auditoría o por ambas firmas evaluadoras, la misma deberá ser sometida a aprobación previa de la asamblea. Para el hipotético caso de que un accionista de la sociedad demande resarcimiento de los perjuicios ocasionados por una infracción a este artículo corresponderá a la parte demandada probar que el acto o contrato se ajustó a condiciones de mercado o que las condiciones de la operación no causaron perjuicio a la sociedad. Tal inversión de la carga probatoria no será aplicable cuando la operación fuese aprobada por el directorio contando con la opinión favorable del comité de auditoría o de las dos firmas evaluadoras, o hubiere sido aprobada por la asamblea ordinaria, sin el voto decisivo del accionista respecto del cual se configure la condición de parte relacionada o tenga interés en el acto o contrato en cuestión.

Esta norma es complementada con un régimen de información a la Comisión Nacional de Valores (art. 5 inc. a Dec. 677/2001) a los accionistas, como así también los antecedentes y documentos que deben ponerse a disposición del directorio, antes de que apruebe la operación[346].

Esta regulación se elaboró siguiendo los lineamientos de los Principles of Corporate Governance del American Law Institute, previéndose la inversión de la carga de la

prueba, para de esta forma garantizar un mayor escrutinio judicial sobre ciertas operaciones entre los directores y la sociedad[347].

13. Proyecto de reforma de Anaya, Etcheverry y Bergel [\[arriba\]](#)

Mediante la Resolución M.J y DH N° 112/2002 el ministerio de Justicia creó la Comisión de Estudio del Régimen legal de las Sociedades Comerciales y los Delitos Societarios integrada por los doctores Jaime Anaya, Raúl Etcheverry y Salvador Bergel quienes presentaron luego, el Proyecto de Reformas a La Ley de Sociedades Comerciales.

En este proyecto se propuso cambiar el régimen del art. 271 LSC por el siguiente:

“ARTICULO 271.- Contratos con la sociedad.- El director puede celebrar con la sociedad los contratos que sean de la actividad que ésta desarrolle, siempre que se concierten en las condiciones normales y habituales del mercado.

Los contratos que no reúnan los requisitos del párrafo anterior sólo podrán celebrarse previa aprobación del directorio o, si no existiere quórum, que el director interesado no integra, con la conformidad de la sindicatura, comisión de auditoría o consejo de vigilancia a través de su comité de auditoría, según el caso. De estas operaciones deberá darse cuenta a la asamblea.

Los contratos desaprobados por la asamblea y los celebrados en violación de lo dispuesto en el párrafo segundo que no ratifique la asamblea son anulables, obligan al director interesado a transferir a la sociedad los beneficios obtenidos y hacen solidariamente responsables a los directores y al síndico, miembros de la comisión de auditoría o del comité de auditoría, en su caso, por los daños y perjuicios irrogados a la sociedad y a los accionistas. Quedan a salvo los derechos adquiridos por los terceros de buena fe.

Contratos con el socio único. El socio único responde a la sociedad, solidariamente con el director en su caso, de las ventajas que directa o indirectamente haya obtenido en perjuicio de ésta por los contratos que no reúnan los requisitos del primer párrafo.

Contratos en las sociedades autorizadas a la oferta pública. En las sociedades autorizadas a la oferta pública de sus acciones u otros valores negociables, los contratos comprendidos en el primer párrafo deberán contar, para ser incluidos en tal categoría, con la opinión favorable y fundada de la comisión de auditoría o, en su caso, del consejo de vigilancia a través de su comité de auditoría, cuando su monto exceda del UNO POR CIENTO (1%) del patrimonio neto resultante del último balance presentado o que deban presentar conforme a las disposiciones reglamentarias vigentes y supere el mínimo que fije la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES.

Los contratos no comprendidos en el primer párrafo deberán ser aprobados previamente por la asamblea de accionistas cuando su monto, unitario o acumulado, supere los mínimos establecidos precedentemente.

Las disposiciones del presente artículo se aplican además a los contratos celebrados por la sociedad con: Los síndicos o miembros de la comisión de auditoría y del consejo de vigilancia; Los gerentes generales o especiales,

designados conforme al art. 270; Quienes la controlen por cualquier medio; Quienes posean una participación accionaria en ella o en su controlante, del DIEZ POR CIENTO (10%) o más; Los cónyuges, los parientes por consanguinidad en línea recta, los colaterales hasta el cuarto grado y los afines hasta el segundo, de las personas físicas comprendidas en los incisos a), b), c) y d) precedentes; Otra sociedad controlada a su vez por su controlante; Sociedades en las cuales las personas comprendidas en cualquiera de los incisos precedentes posean, directa o indirectamente, participaciones accionarias del DIEZ POR CIENTO (10%) o más”.

Sus autores, han resaltado que al reformar este artículo, se han tenido en consideración las características de cada caso, singularizando reglas para las sociedades unipersonales y en el caso de las que hacen oferta pública se ha adoptado el régimen del decreto 677/01.

Este proyecto, aporó ciertas novedades a su legislación, así por ejemplo disponía con mayor certeza que los contratos realizados en violación al mismo eran anulables, utilizando así una terminología más específica y concreta.

Asimismo, introduce unos cambios a los requisitos para los contratos habituales, aclara que el director contratante no forma quórum -acabando con la discrepancia doctrinaria-, y en cuanto a la responsabilidad dispone que el director interesado tiene que dar a la sociedad los beneficios que obtuvo, y lo hace responsable solidariamente con los aprobantes.

Asimismo, especifica de manera más amplia, a quienes se les aplica este régimen.

14. Conclusiones [\[arriba\]](#)

La contratación entre los directores con la sociedad que administran se encuentra en una clara tendencia de flexibilización. Tal es así, que el título que aún mantiene el art. 271 LSC quedó en desuso, puesto que la ley ya no establece una prohibición de contratación, sino que lo que hace en la actualidad es establecer un procedimiento que se debe cumplir para poder celebrar dichos contratos.

Como vimos, es necesario relacionar este artículo con el deber de lealtad impuesto a los administradores, ya que el art. 271 LSC es una pauta derivada, para una aplicación especial de este deber. Esta pauta no protege directamente a los accionistas de la sociedad, sino que protege a la sociedad, como sujeto de derecho diferente de sus integrantes, es por ello que es importante el concepto de interés social para su interpretación correcta, y en torno a este interpretar el deber de lealtad de los administradores. Atento que protege a la sociedad, no vemos razón para limitar el derecho de contratación de la sociedad, cuando el contrato con el director le produzca beneficios.

Luego del análisis, vemos que el orden público no estará afectado por la violación a la normativa del art. 271 LSC -sobre todo porque la LSC permite que el acto sea confirmado-, es por ello que caerá la interpretación que considera de nulidad absoluta estos casos -a excepción de algunos supuestos muy particulares-, siendo una nulidad relativa, asimismo es importante resaltar que serán anulables, con las consecuencias que ello implica. En este punto es recomendable adecuar la norma, con una terminología más exacta, a fin de evitar discrepancias. Como pudimos ver,

la nulidad que recaerá en caso de violación del artículo 271 será relativa, no manifiesta, expresa y anulable.

Asimismo es importante adecuar la norma, con el interés indirecto que puede llegar a tener el director con un contrato, ya que la normativa de la ley de sociedades suprimió lo dispuesto por el Código de Comercio, y dejó una puerta abierta para la contratación con una interpósita persona, al respecto es más claro el concepto de persona relacionada del decreto 677/2001, o el proyecto de reforma de Anaya, Etcheverry y Bergel.

Con respecto a los contratos del primer párrafo, es decir aquellos que no requieren de ningún procedimiento especial para poder ser celebrados entre los directores y la sociedad, la cuestión más compleja que presentan a dilucidar es saber cuál es la actividad en que opera la sociedad, y cuáles son las condiciones de mercado. Para ello considero esencial la ayuda de otras ciencias, como son la administración de empresas y la economía, dado las variantes que pueden presentar ambos requisitos, los cuales deberán ser analizados en cada caso concreto, sin perjuicio de ello, consideramos que la terminología utilizada por la ley al respecto es correcta, dejando una remisión correcta al mercado del momento en que sea desarrollada la operación, quizás la única omisión en este punto, es no haber mencionado la relevancia económica del contrato, puesto que un contrato podría ser celebrado en las condiciones de mercado, y de la actividad de la sociedad, pero no parecería lógico que un director lo pueda celebrar si el mismo recae sobre un monto o una entidad económica determinante para la sociedad, en estos casos sería lógico requerir el procedimiento de los párrafos siguientes del art. 271 LSC. Es relevante resaltar, que la actividad en que la sociedad opera, no tiene en principio, identidad con el objeto social de la misma, puesto que pueden haber actos que no estén en el objeto social, y sean de la actividad habitual de la sociedad, así como también actos que se encuentren en el objeto social, pero que no sean de la actividad normal de la sociedad.

Con respecto al procedimiento exigido por la LSC para los demás contratos, entendemos que si bien el contrato puede celebrarse con la aprobación previa del directorio, estos contratos serán sujetos a condiciones resolutorias, la cual dependerá de la posterior desaprobación o no de la asamblea de accionistas. Al respecto de las consecuencias, debemos atenernos a lo dispuesto por la normativa general en el Código Civil.

Por último, en caso de violación a lo dispuesto por el art. 271 LSC, no cabe otra posibilidad que la nulidad de los actos, y las pertinentes responsabilidades, a excepción de que el órgano de gobierno de la sociedad ratifique dichos actos, lo cual es diferente a la confirmación de los actos.

A raíz de todo lo visto, podemos concluir también que el presente artículo se corresponde a una norma preventiva, la cual intenta evitar se de una colisión de intereses entre la administración de una sociedad y esta. La LSC entiende que no siempre que un director tenga un interés en una operación, este será contrario al interés social, sino que todo lo contrario, muchas veces ambas partes se pueden ver beneficiadas, caso en el cual se podrá decir que tienen intereses concurrentes. Es por ello que prohibir sistemáticamente todos los contratos entre los directores y la sociedad, puede llegar a significar una limitación al derecho de contratar de ambos, pero sobre todo de la sociedad, que es la beneficiaria o protegida por la norma del art. 271 LSC. Es por ello, que prohibirle realizar un

negocio donde podría salir beneficiada, en vez de protegerla se la estaría perjudicando.

Siguiendo esta lógica, es que consideramos correcto la flexibilización de los requisitos para los contratos entre los directores y la sociedad, pero sin embargo esta flexibilización debe ir acompañada de una aplicación más rigurosa en las responsabilidades posteriores, puesto que sino el eventual beneficio, será demasiada tentación para los directores. Asimismo, este conflicto con el interés social debe ser entendido de manera amplia, no solamente como una pérdida o un daño directo, sino también debe ser visto cuando se dan pérdidas de chance u oportunidades para la sociedad, o por ejemplo cuando se debieron dejar de lado negocios más provechosos para la sociedad, para celebrar estos contratos con el director.

La otra cuestión que consideramos debe ser abarcada más específicamente por la LSC, es el deber de informar de estas cuestiones a la asamblea, estableciendo mayores requisitos y recaudos a los ya establecidos, tales como la forma, datos mínimos a informar, el plazo en el que deben ser informados, ya que de esta forma se podrá controlar de manera mas eficiente a los administradores, sin coartar la libertad de la sociedad a contratar.

El equilibrio entre esta libertad de contratación y la responsabilidad posterior es necesario, de otra forma, no disuadirá a los directores de correr el riesgo de responsabilidad posterior, dejando a la sociedad sujeta a posibles daños. El conflicto de intereses, es un problema presente tanto en sociedades de gran envergadura, como en pequeñas sociedades familiares.

Una regulación más precisa, sería útil para evitar que se den situaciones de abuso por parte de los directores, como también de los socios minoritarios en busca de una remoción de un directorio, así como también protegerá a los terceros de buena fe, que se puedan ver perjudicados ante la nulidad de estas contrataciones.

Bibliografía

. Acquarone, María, "Contratación del director con la sociedad. Art. 271 reformado por la ley 22.903", LL 1984-C, 1002

. Alconada Aramburu, Carlos R. S., "La Sociedad Anónima. Propósitos y problemas" Abeledo-Perrot, 1966, Publicación de la Asociación de Abogados, pág. 56 y ss. o "Los contratos entre una sociedad anónima y sus directores en el Derecho Argentino", LL, T. 81, enero-marzo de 1956, sec. Doctrina, pág. 855 y ss.

. Alegría, Héctor, "Prescripción de acciones de responsabilidad contra los directores de sociedades anónimas", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, n° 22, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, pág. 263.

. Alterini, Atilio Aníbal, Ameal, Oscar José. López Cabana, Roberto M.. Derecho de obligaciones civiles y comerciales, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996.

. Anaya, Jaime Luis, "Consistencia del interés social", en Anomalías societarias: en homenaje a Héctor Cámara., Córdoba, Advocatus, 1992, Volumen: 1, pág. 218 Edición: 1ra., reimp. 1996

. Arecha, Martín y García Cuerva, Héctor, Sociedades Comerciales. Análisis y comentario de la ley 19.550 y complementarias, ed. 2da, Buenos Aires, 1977, Depalma.

. Arevalo, E. Jorge, La contratación de los directores con las sociedades que administran y la intervención notarial, Revista notarial N° 879, 1985, La Plata, Colegio de escribanos, pág. 315.

. Ascarelli, Tulio; Iniciación al estudio del derecho mercantil, p. 140, 2ª ed., Ed. Bosch, Barcelona, 1964. o "Interesse sociale e interesse comune nel voto", en "Studi in tema di società", Milán, 1952.

. Baigún, David y Bergel, Salvador, El fraude en la administración societaria, Depalma, Bs. As., 1988, pág. 30.

. Balbín, Sebastián, Acción Social de Responsabilidad contra el Directorio, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006. o Curso de derecho de las sociedades comerciales, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2010.

. Barrancos Y Vedia, Fernando "Los contratos entre una sociedad anónima y sus directores en el derecho de los Estados Unidos (Comparación con el derecho Argentino)" LL, T. 81, enero-marzo de 1956, sec. Doctrina, pág. 845 y ss.

. Belluscio, Augusto César, Derecho de Familia, t. II, Astrea

. Bernardi, Mariano Humberto, "El gobierno corporativo y los conflictos de representación en la ley de sociedades", LL 21/07/2010, 1 - Enfoques 2011 (enero), 12/01/2011, 83

. Betti, Teoría del negocio jurídico, n° 58, pág. 356

. Bomchil, Miguel, Régimen jurídico de las sociedades anónimas (anteproyecto de ley de reformas al Código de Comercio, anotado y concordado), Buenos Aires, 1958.

. Borda, Guillermo, Tratado de derecho civil, Parte General, Abeledo-Perrot, Tomo II o Tratado de Derecho Civil, Obligaciones, Abeledo Perrot 1998, Tomo II. o Tratado de Derecho Civil, Derecho de Familia, Abeledo Perrot 1993, Tomo I

. Cabanellas, Guillermo "El interés societario y su aplicación", RDCO, N° 25, 577, Depalma, 1992 o "Contratos relativos a la administración societaria", RDCO, año 23, N° 136/138, 1990, Buenos Aires, Depalma.

. Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, Derecho Societario. Parte General. T. 4. Los órganos societarios, Heliasta. Buenos Aires, 1996.

- . Calbacho Losada, Fernando. El ejercicio de las acciones de responsabilidad contra los administradores de la sociedad anónima, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999
- . Cámara, Héctor, Derecho societario. Estudios relacionados con las leyes 19.550 y 11903, Buenos Aires, Depalma, 1985. o “La ley 22.903 reformativa del régimen de las sociedades comerciales: Aspectos generales”, RDCO, año 16, n° 95, Buenos Aires 1983, Depalma, pág. 671-697
- . Carreira González, Guillermo, “Impugnación y nulidad de las decisiones del gobierno societario. Aplicación de la teoría de la inexistencia de los actos jurídicos”, LL 2008-F, 515
- . Cesaretti, Oscar. “La contratación del director con la sociedad”. Revista de las sociedades y Concursos, Ad-Hoc- N° 6, 69. o “La contratación del directorio con la sociedad”, en Vítolo, Daniel Roque (direc.), La protección de los terceros en las sociedades y en los concursos, Buenos Aires, Ad- Hoc, 2000, Vol. 1.
- . Cifuentes, Santos, Negocio Jurídico, Astrea, Buenos Aires, 1986.
- . Codazzi, Santiago, “El director y la sociedad anónima administrada: Contratos y conflicto de intereses”, Eldial.com
- . Colombres, Gervasio; “El orden público en el Código de Comercio”, JA, 1964-II-23 o La teoría del órgano en la sociedad anónima, Buenos Aires, 1964; y del mismo autor Curso de Derecho Societario, Abeledo Perrot , Buenos Aires, 1972.
- . Dassen, Juan J, “Prohibición de los directores de contratar con la sociedad de la cual forman parte” Boletín del instituto de enseñanza práctica, T. 5, N° 25, Julio Agosto 1939, Bs. As, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.
- . Del Castillo, Francisco “Contratación de directores con la sociedad”, Ponencia presentada en la XIX Jornada Notarial Argentina, Tucumán, octubre de 1983
- . Deppeler, Néstor R. (h), “Los directores de sociedades anónimas y el contrato individual de trabajo”, La Información, N° 11, año 45, t. 30, N° 539, Buenos Aires, 1974, Cangallo.
- . Dobson, Juan Ignacio “El interés social como protección del objeto social”, La Ley, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo II, 55
- . Drucaroff, Simón; “La contratación de la sociedad anónima con su directo en el régimen de la ley 22903”. Revista del Notariado N° 792. Año LXXXVII - noviembre-diciembre 1983. Buenos Aires, Colegio de Escribanos, 1829-1847.
- . Echeverry, Raúl, “Análisis del sistema de invalidez e ineficacia de la ley de sociedades comerciales”, LL 150, 1101; o “Intervención creciente judicial en el manejo de las sociedades comerciales. Análisis de derecho comparado. El caso “insider trading” en USA, Brasil y Argentina”, LL, 1988-D, 756.
- . Fargosi, Horacio “Cuestiones preliminares sobre la reforma de la ley de sociedades comerciales”, Anales de legislación argentina, 1983-D, 3673.

- . Farina, Juan; Sociedades Comerciales. Sociedad Anónima, Rosario, Santa Fe, Zeus, 1977/1979.
- . Farinati, Eduardo, “Prohibición a los directores de contratar con la sociedad. El principio de no aprovecharse de la función de director”, en Norberto Julio García Tejera, El Directorio en las Sociedades anónimas: estudios en homenaje al profesor consulto Dr. Carlos S. Odriozola. De sus colaboradores de Cátedra, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1999, pág. 181
- . Favier Dubois (pater), Eduardo m y Favier Dubois (h), Eduardo M. “Los conflictos societarios en el ámbito de la Inspección General de Justicia”, Errepar, DSE, nro 269, tomo XXI, . Abril 2010.
- . Fernández, Leonardo F., “Los contratos de los directores con las sociedades anónimas que administran - Evolución en el Derecho argentino y estadounidense”. LL 1996-D, 298
- . Fernández, Raymundo. "Código de Comercio comentado", Tomo I, Vol. 2. 3ra reimpresión" Buenos Aires, 1957.
- . Figueroa, Federico, Anteproyecto sobre sociedades comerciales (contribución a la reforma del Código de Comercio), Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, La Plata, 1944.
- . Gagliardo, Mariano; “Contratación de un director con la sociedad administrada”, ED 107- 825 o El directorio en la sociedad anónima, Abeledo Perrot, Bs. As., 1986, pág. 75. o El directorio en la Sociedad Anónima, Abeledo Perrot, 2° ed. 2007 o “Responsabilidad de los administradores de sociedades cotizadas y su tratamiento en el gobierno corporativo”, LL 2003-D, 1321, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 125 o Responsabilidad de los directores de sociedades anónimas, Lexis Nexis Abeledo Perrot, Ed. 4ta, Bs.As, 2004, Tomo I.
- . Garcia Caffaro, José Luis, "Oponibilidad de la designación y cese de los administradores de sociedades comerciales", LL, 1979-B, 408
- . Garo, Francisco J., Sociedades Anónimas, Buenos Aires, EDIAR, 1954.
- . Garrigues, Joaquín, Uría, Rodrigo; Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas, Madrid, Aguirre, 1976, 3r ed.
- . Halperin, Isaac, Curso de Derecho Comercial, t. 1, Depalma. o “El régimen de nulidad de las sociedades”, RDCO 2, 1970, pág. 547; o “Manual de Sociedades Anónimas”, Roque Depalma. o Sociedades Anónimas. Examen Crítico del Decreto Ley 19.550, Depalma, Buenos Aires 1978.
- . Iriondo, José María, “Convalidación dentro de los textos legales de la contratación de las sociedades anónimas con sus directores”, Revista Notarial, N° 708, 1956, La Plata, Colegio de Escribanos.
- . Jaeger, Pier Giusto ; L'interesse sociale, Milán, 1964;

- . Junyent Bas, Francisco; “Impugnabilidad de los actos del directorio”, LL 2007-B, 1096
- . Kielmanovich, Jorge L., Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005, T.1.
- . Llambías, Jorge Joaquín, Efectos de la nulidad y de la anulación de los actos jurídicos, Abeledo Perrot, 2009. o Tratado de Derecho Civil, Parte general, Abeledo Perrot, T. II, Bs. As., 1973.
- . López Tilli, Alejandro M. Las asambleas de accionistas. Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2001
- . Maciel, Hugo D., “Responsabilidad de los administradores por usurpación de negocios conexos de la sociedad”, LL 1996-E, 1078 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales 01/01/2007, 1057.
- . Malagarriga, Carlos C., Tratado Elemental de Derecho Comercial, t. 1, Primera Parte, Buenos Aires, 1951, TEA.
- . Malagarriga, Carlos, y Aztiria, Enrique; Anteproyecto de ley general de sociedades, Ministerio de Educación y Justicia, decreto 9511/58, Buenos Aires, 1959.
- . Malamud, Jaime, “Los contratos de los directores con las sociedades anónimas que administran.” JA 1950-I- Enero. Feb. Mar. Sec. Doctrina.
- . Manóvil, Rafael, Grupos de Sociedades, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998. o “Impugnación de resoluciones asamblearias violatorias de normas de orden público y de normas imperativas: una imprescindible distinción”, V Congreso de Derecho Societario y de la Empresa, Advocatus, Córdoba 1992, T. II, p. 305;
- . Martorell, Ernesto; Los directores de sociedades anónimas, Buenos Aires, 1990
- . Mascheroni, Fernando, “El Directorio de la sociedad anónima”, Cangallo, Buenos Aires, 1978.
- . Mascheroni, Fernando, Muguillo, Roberto; Régimen jurídico del socio, Astrea, Buenos Aires, 1996.
- . Mascheroni, Fernando H., Couso, Juan C., Muguillo, Roberto A, El socio; derechos y obligaciones, Interoceánicas, Buenos Aires, 1989.
- . Mata y Trejo, Guillermo “Normatividad societaria, orden público e impugnación de decisiones asamblearias“, V Congreso de Derecho Societario y de la Empresa, Advocatus, Córdoba 1992, T. II, p. 345;
- . Mayo, Jorge, “La prescripción de la excepción de nulidad”, ED 42-898
- . Meirovich de Aguinis, Ana María; “El directorio y sus reformas en la ley 22903”. LL, 1984-B, 632

- . Meirovich de Aguinis, Ana María, y Kleidermacher, Arnoldo, “El abuso del poder de la mayoría”; Temas de derecho comercial, Instituto Argentino de Derecho Comercial, Conflictos societarios. Doctrina. Jurisprudencia agrupada. Legislación y normas administrativas., Buenos Aires, Ábaco, 1983, Vol. 1.
- . Migliardi, Francisco, "Carácter de la inscripción prevista por el art. 60 de la ley 19.550", LL, 1980-D, 28
- . Miller, Alejandro, “Director- Accionista con interés contrario al social”, Cámara de sociedades anónimas, Congreso Argentino de Derecho societario, 7° congreso iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, UADE, 1998, Vol. 2.
- . Molina, Víctor, “Naturaleza y alcances de la prohibición contenida en la 2da parte del art. 338 del Código de Comercio”, Revista de la facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Tucumán, vol.11, 1954, pág. 201,
- . Molina Sandoval, Carlos A.; “Responsabilidad de los directores en la sociedad anónima: supuestos y excepciones”; La ley online.
- . Muguillo, Roberto, Aspectos contables para abogados, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2008, 1era ed, pág. 70 o Ley de sociedades comerciales. Ley 19.550 comentada y concordada, Lexis Nexis, Buenos Aires, 2005.
- . Naveira, Gustavo Adolfo, “¿Deslealtad sin daño?”, ED-170, 22
- . Nieto Blanc, Ernesto E., “Inexistencia y nulidad”, Páginas de ayer 2004-4, 1 - LA LEY 94, 806
- . Nissen, Ricardo “Análisis de la ley 22903 modificatoria de la ley 19.550”. LL, 1984-B, 861. o Curso de derecho societario, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2001. o Impugnación judicial de actos y decisiones assemblearias, Depalma, 1989 o Ley de Sociedades Comerciales: comentada, anotada y concordada, Buenos Aires, Ábaco, 1983/1985
- . Nissen, Ricardo A.; Vítolo, Daniel Roque “La impugnación de decisiones del directorio”, LL 1990-B, 966-Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 683
- . Obarrio, Manuel, Curso de derecho comercial, T.1.,
- . Odriozola, Carlos, “La necesaria búsqueda del buen gobierno corporativo”, LL 2006-E, 1115.
- . Otaegui, Julio C. Administración societaria, Ed. Abaco, Buenos Aires 1979. o Invalidez de Actos Societarios, Ed. Abaco, Buenos Aires 1978. o “Un decisorio de la Corte Suprema y el art. 271 de la Ley de Sociedades”, ED. T. 161, 674
- . Palacio, Lino Enrique, Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Abeledo Perrot.

- . Palacios Cabanellas, Albino “Legalidad de los contratos entre una sociedad anónima y otra sociedad de la que un director de aquella sea miembro”. Revista del Colegio de Abogados de Rosario. Tomo IX. N°2, Mayo 1938.
- . Panero, Federico Jorge, “Contratación de las sociedades de personal y de capital con sus administradores. (art. 271 Ley de sociedades)”, Revista Notarial N° 46, 2do semestre de 1983, Córdoba, Colegio de escribanos, pág. 37.
- . Pepe, Ivo H., “Relación de subordinación laboral entre una sociedad anónima y el presidente del directorio a la vez gerente general”, LL-128, 645.
- . Perciavalle, Marcelo Luis, “Directores de sociedad anónima que revisten dicho cargo en varias sociedades”, Cámara de sociedades anónimas, Congreso Argentino de Derecho societario, 7° congreso iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, UADE, 1998, Vol. 2.
- . Petracchi, Carlos A., “Incompatibilidad entre las funciones de director de sociedad anónima y las de locador de servicios de la misma”, Boletín del instituto de enseñanza práctica, T.7, N°33, 1941, Buenos Aires, Facultad de derecho y ciencias sociales.
- . Pinedo, Alejandro A. “Contratos entre una sociedad anónima y sus directores. (Alcance de la nulidad que los afecta)”. JA, 1966- V, 6. Sección doctrina.
- . Ralló, María Gabriela, “Impugnación de Asambleas de Sociedades Anónimas”, LL 2004-B, 1244 - Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 587
- . Ricciardi Lima, Nicolás, “La nulidad de los contratos de indemnidad celebrados entre los directores y la sociedad”, Cámara de sociedades anónimas, Congreso Argentino de Derecho societario, 7° congreso iberoamericano de derecho societario y de la empresa, Buenos Aires, UADE, 1998, Vol. 2.
- . Richard, Efraín Hugo, Muiño, Orlando Manuel, Derecho societario: Sociedades comerciales, civil y cooperativa, Buenos Aires, Astrea, 2007, 2a ed.
- . Ripert, Georges, Roblot, René, Traité élémentaire de droit commercial, Paris, 1986, t. I,
- . Rivarola, Mario, Régimen legal de la sociedad anónima (anteproyecto para una reforma del Código de Comercio), Instituto de estudios legislativos, Buenos Aires, 1941 o Sociedades Anónimas. Estudio Jurídico Económico de la Legislación argentina y comparada, Ed. Jesús Menéndez, Buenos Aires, 1918, t. II.
- . Rivera, Julio Cesar “Responsabilidad de los administradores sociales y síndicos”, Revista de Derecho de Daños, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, diciembre 2001, Vol. 3, pág. 68.
- . Rosenbusch, Erwin O. “La prohibición de que los directores de una sociedad anónima contraten con la sociedad que administran”. JA, 1946-II, 788

- . Roitman, Horacio. Ley de Sociedades Comerciales : Comentada y Anotada. Buenos Aires, La Ley, 2011.
- . Rouillón, Adolfo A. N. (dir.), Alonso, Daniel F. Código de Comercio: Comentado y anotado, Buenos Aires, La Ley, 2007, 1ra ed., T. 3.
- . Rubinstein, Graciela Alicia, "Sociedades Anónimas. Contratos celebrados entre la sociedad y un director", Revista Notarial, año 91, N° 877, noviembre-diciembre 1984. La Plata, Colegio de Escribanos. pág. 1521 y ss.
- . Rubio, Jesús La responsabilidad civil del empresario (separata), Real Academia de Jurisprudencia, Madrid, 1971.
- . Rueda, Carlos, "Compraventa entre sociedades anónimas y sus administradores", Gaceta del Foro. Año XIX. N° 6203. Noviembre de 1934. Tomo 113, pág. 79;
- . Salvat, Raymundo, Tratado de derecho civil argentino, Parte general, 5ta edición, Buenos Aires, 1931.
- . Salvatierra, Leandro "Nulidad del Acto Jurídico Societario", RADE, IJ-XXXIX-923
- . Sasot Betes, Miguel, "Directores, síndicos, gerentes y fundadores de sociedades anónimas" Selección contable, Ed. 2da. o Sociedad Anónima. El órgano de administración, Ed. Abaco de Rodolfo de Palma, Buenos Aires, 1980.
- . Satanowsky, Marcos; "Negociación de la Sociedad Anónima con sus Directores", Estudios de Derecho Comercial, t. I pág. 283 y ss., TEA, Buenos Aires 1968.
- . Silberstein, Isidoro, Contratación del director con la sociedad anónima. Art. 271 de la Ley 19.550. Zavalía, Buenos Aires, 1997.
- . Verón, Alberto Víctor, Ley de Sociedades Comerciales Comentada, Bs. As., La Ley, 2010, pág. 752. o Manual de sociedades comerciales, t. III, p. 1706, Errepar, 1998 o "Nulidades asamblearias", LL 2006-F, 1402, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 647 o "la relación del director con la sociedad anónima", La información, Buenos Aires, Cangallo, 2000, Volúmen 71. o Sociedades comerciales - Ley 19.550 y modificatorias, comentada, anotada y concordada, T. 1 y 4, Astrea, Buenos Aires 1982. o Tratado de los Estados Contables, 1ra Ed., Bs.As., La Ley, 2010.
- . Vítolo, Daniel Roque, Sociedades Comerciales. Ley 19.550 comentada, T. IV, Rubinzal Culzoni
- . Vivante, Cesare; Tratado de derecho mercantil, T. II, pág. 315.
- . Zaldivar, Enrique; Manovil, Rafael; Ragazzi, Guillermo, Rovira, Alfredo, Cuadernos de Derecho Societario, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1972, T. III.
- . Zavala Rodríguez, Carlos Juan, Código de Comercio y leyes complementarias, T VI, Depalma, 1975;

. Zannoni, Eduardo. El daño en la responsabilidad civil, Astrea, Buenos Aires, 1987.
o Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos, Astrea, 4ta reimpression, Buenos Aires 2007.

. Zunino, Jorge Osvaldo, Régimen de sociedades comerciales. Ley 19.550, Astrea, Buenos Aires.

Jurisprudencia

. CCom, "The British Dyewod and Chemical Company vs. Wilson y otros" (1913), Tribunal de Comercio de la Capital, en Crónica de los Tribunales, a cargo del Dr. Félix Martín y Herrera, en Anales la facultad de derecho y ciencias sociales, pág. 475.

. CCom de la Capital, "Podestá y Cía. vs. La Inmobiliaria Compañía de Seguros" (1921), JA 6-104

. CCom. de la Cap. Fed., "Sociedad Delta del Paraná c/ Lizarrague y otros" (1924), JA 13-550

. CCiv, "Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas S.A. c. Kade, Clara Kade de" (1939), JA 68-125

. CCom, "Hernández, Tomás y otro c/ Tienda San Juan" (1941), JA, 76-55

. CCom, "Suarez, César vs. Neolux S.A." (1943), LL 33-288

. CCom, "Zaragüeta, Gaspar vs. Kaplán, Elías" (1946), JA 1946-II-766

. CCom, "Manufactura Forti Argentina S.A. c. Lascombes" (1954), LL, 75-439

. CNCom, Sala A, "Paoloni, Evangelista y otros vs. Grandes Almacenes del Alto Valle Graava" (1957), LL 94-83

. CNCom, "Clara, Alejandro c. Plenitud S.A.", LL 151- 325

. CNCom, "Cohan, David c. Plenitud S.A.", LL 151-487

. CNCom, Sala D, "Cattáneo, I. c. Cattáneo y Cía., S.A." (1979), ED 90-261

. CNCom, sala D, "Alvarez, M., c. Guzevi, J." (1981)

. CNCom, sala B, "De Carabassa, Isidoro c. Canale, S. A. y otra" (1983), LL 1983-B, 362

. CNCiv, sala B, "Korenfeld, Marcos, suc" (1989), LL 1989-D, 64 - DJ 1989-2, 758

. CSJN "Botana, Helvio Ildefonso y otros c. C.A.D.E.P.S.A. y otros" (1990)

. CSJN. "Di Donato, Roberto Fabio c. Inmsol Imicasa S.A. s/ Cobro sumario" (1993), ED. 161, 674, JA 1994-II, 66

- . CNCom, Sala E, “Wuler de Cukircopf, H. c/Cukircopf, L. s/ordinario” (1993)
- . CNCom, Sala B, “González, Franco A. c. González Taboada y Cía. S.R.L. y otros” (1995), JA, 1997-I, 600
- . CNCom, sala C, “Biscossa, Carlos F. y otros c. Elat S. A. y otros.” (1995), LL 1996-D, 299; DJ 1996-2, 658
- . CNCom, sala A, “Comerciantes Cía. de Seguros” (1995), LL 1997-B, 803; DJ 1998-1, 966
- . Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Comercial Nro. 2, “Acuario Cía. de seguros c. Van Gelderen y otra” (1998), LL 1998-E, 454
- . CNCom, Sala C, “Camisassa, Eduardo R. c. Ferrer, Américo F. y otra.” (1998), LL 1999-C, 467 , DJ 1999-2, 801
- . CNCom, “Bongiorno, Domingo s/inc. de verif. por Bongiorno, Emilio” (2000), LL 2000-C, 88 y DJ 2000-2, 351
- . CNTrab, Sala VIII, “Arzani, Eduardo C/ Bibiloni, Tomás Y Otro S/ Despido” (2001), elDial.com-AL852
- . CNTrab, Sala VIII “Azar, Miguel c/ Saveling s.a. s/ despido” (2001), eldial.com
- . CNCom, Sala D, “Vila, José M. c. Establecimientos Don Mariano S.A.” (2001), LL 2002-C, 534
- . CNCiv, Sala M, “Sepliarsky, Daniel c/Arquidom S.A.” (2006), LL 2006-F, 811
- . CNCom, Sala B, “Comercial Del Plata” (2006), RCyS 2007, 853
- . CNCom, Sala E, “Rivadavia 5401 S.A. C/ López Lodeiro, María Teresa S/Ordinario”, Expte. N° 17.820, Juzgado Nacional de 1ra instancia N°14, Sec. N° 28, (2006), Revista de las Sociedades y los Concursos, Ad-Hoc, Vol 7/8, N° 38, 2005, pág. 248
- . CNCom, SalaA, “Argiz, Alfredo Rubén c. Antena 2 de TV S.A. y otro” (2008), LL 2009-A, 320
- . CNTrab, Sala V, “Tyberg, Guillermo Daniel c/ Evolution Games S.A. s/ despido” (2011), elDial.com - AA7367
- . CNCom, sala D, “Gazzolo, María del Carmen c. Agropecuaria La Trinidad S.A.”, (2011), LL 29/06/2011, 6

ABREVIATURAS UTILIZADAS

Art. Artículo
 Bs. As. Buenos Aires
 Cap. Fed. Capital Federal
 CCom Cámara Comercial
 Cfr. Confrontar

Cit. Citado en
CNCiv Cámara Nacional en lo Civil
CNCom Cámara Nacional en lo Comercial
Cód. Civ. Código Civil
Cód. Com. Código de Comercio
CPCCN Código Procesal Civil y Comercial de la Nación
CSJN Corte Suprema de Justicia de la Nación
ED Revista Jurídica El Derecho
IGJ Inspección General de Justicia
Inc. Inciso
JA Revista de Jurisprudencia Argentina
LL Revista Jurídica La Ley
LSC Ley de Sociedades Comerciales
N° número
Op. Cit. Obra citada
Pág. Página
RADE Revista Argentina de Derecho Empresario
RDCO Revista de Derecho Comercial y las Obligaciones
S.A. Sociedad Anónima
S.R.L. Sociedad de Responsabilidad Limitada
Ss. Siguietes
T. Tomo
Vol. Volumen

[1] Cfr. Graciela Alicia Rubinstein, “Sociedades Anónimas. Contratos celebrados entre la sociedad y un director”, Revista Notarial, año 91, N° 877, noviembre-diciembre 1984. La Plata, Colegio de Escribanos. pág. 1521 y ss.

[2] Cfr. Guillermo Cabanellas de las Cuevas, Derecho Societario. Parte General. T. 4. Los órganos societarios, Heliasta. Buenos Aires, 1996.; Gervasio Colombes, La teoría del órgano en la sociedad anónima, Buenos Aires, 1964; y del mismo autor Curso de Derecho Societario, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1972, pág. 143; Isaac Halperin, Curso de Derecho Comercial, t. 1, Depalma, pág. 275

[3] LSC 19.550 arts: 10 inc. 8, 11 inc. 2, 68, 73, 77 inc. 3, 84, 102, 157, 158, 166 inc. 3, 294 inc. 9, 303 inc. 1, 369, 378 y conc.

[4] Cfr. Isidoro Silberstein, Contratación del director con la sociedad anónima. Art. 271 de la Ley 19.550. Zavalía, Buenos Aires, 1997. Pág. 9

[5] Cfr. Cabanellas de las Cuevas, pág. 74.

[6] Cfr. Cabanellas de las Cuevas, pág. 26

[7] Cfr. Halperin, Curso..., Vol 1, pág. 365

[8] Cfr. Miguel Sasot Betes, Sociedad Anónima. El órgano de administración, Ed. Abaco de Rodolfo de Palma, pág. 302 y ss., Buenos Aires, 1980; Rubinstein, op.cit, 1521 ss.

[9] Cfr. Enrique Zaldivar; Rafael Manovil, Guillermo Ragazzi, Alfredo Rovira, Cuadernos de Derecho Societario, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1972, T. III, pág. 516.

[10] Cfr. Sebastián Balbín, Curso de derecho de las sociedades comerciales, Buenos Aires: Ad-Hoc, 2010, pág. 703.

[11] Cfr. Julio C. Otaegui, “Un decisorio de la Corte Suprema y el art. 271 de la Ley de Sociedades”, ED. T° 161, 674

[12] Informe de la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados de la Nación, del año 1889, pág. XXV y ss.

[13] Cfr. Leonardo F. Fernández, "Los contratos de los directores con las sociedades anónimas que administran - Evolución en el Derecho argentino y estadounidense". LL 1996-D, 298

[14] Cfr. Carlos R. S. Alconada Aramburu, "La Sociedad Anónima. Propósitos y problemas" Abeledo-Perrot, 1966, Publicación de la Asociación de Abogados, pág. 56 y ss.

[15] Cfr. Manuel Obarrio, Curso de derecho comercial, T.1., pág. 317, según este autor, no debe tenerse en cuenta ni a las personas que pueden ser muy honorables ni al contrato que puede ser muy beneficioso para la sociedad. En sentido análogo se pronuncia Carlos Rueda, "Compraventa entre sociedades anónimas y sus administradores", Gaceta del Foro. Año XIX. N° 6203. Noviembre de 1934. Tomo 113, pág. 79; y Mario Rivarola, Sociedades Anónimas. Estudio Jurídico Económico de la Legislación argentina y comparada, Ed. Jesús Menéndez, Buenos Aires, 1918, t. II, pág. 56.

[16] Cfr. Carlos C. Malagarriga, Tratado Elemental de Derecho Comercial, t. 1, Primera Parte, Buenos Aires, 1951, TEA, pág. 478 y ss.

[17]"La categórica prohibición de la parte final, estatuida con el propósito de evitar posibles abusos en perjuicio de la sociedad y, por ende, de los accionistas, constituye un precepto de orden público, que no puede dejarse sin efecto en los estatutos o por resolución anterior o posterior de la asamblea" Fernández, Raymundo. "Código de Comercio comentado", Tomo I, Vol. 2. 3ra reimpresión" Buenos Aires, 1957, pág. 511.

[18]Cfr. Miguel Sasot Betes, "Directores, síndicos, gerentes y fundadores de sociedades anónimas" Selección contable, Ed. 2da, pág. 81 y ss.; Víctor Molina, "Naturaleza y alcances de la prohibición contenida en la 2da parte del art. 338 del Código de Comercio", Revista de la facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Tucumán, vol.11, 1954, pág. 201, cit. en Fernando Barrancos Y Vedia "Los contratos entre una sociedad anónima y sus directores en el derecho de los Estados Unidos (Comparación con el derecho Argentino)" LL, T. 81, enero-marzo de 1956, sec. Doctrina, pág. 845 y ss.

[19]Cfr. Francisco J. Garo, Sociedades Anónimas, Buenos Aires, EDIAR, 1954, pág. 442

[20]Cfr. Malagarriga, op.cit., pág. 482

[21] Cfr. Alconada Aramburu, "La Sociedad...", op. cit., pág. 57.

[22] Cfr. Jaime Malamud, "Los contratos de los directores con las sociedades anónimas que administran." JA 1950-I- Enero. Feb. Mar. Sec. Doctrina, pág. 49 y ss.

[23] Cfr. Marcos Satanowsky, "Negociación de la Sociedad Anónima con sus Directores", Estudios de Derecho Comercial, t. I pág. 283 y ss., TEA, Buenos Aires 1968 y ALCONADA ARAMBURU, "La Sociedad...", op. cit., pág. 58 y ss.

[24] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 8 y ss.

[25] Cód. Civ. art. 1918: No podrá el mandatario por sí ni por persona interpuesta, comprar las cosas que el mandante le ha ordenado vender, ni vender de lo suyo al mandante, lo que éste le ha ordenado comprar, si no fuese con su aprobación expresa.

Art. 1.919. Si fuese encargado de tomar dinero prestado, podrá prestarlo él mismo al interés corriente; pero facultado para dar dinero a interés, no podrá tomarlo prestado para sí, sin aprobación del mandante.

Art. 1.936. La ratificación equivale al mandato, y tiene entre las partes efecto retroactivo al día del acto, por todas las consecuencias del mandato; pero sin perjuicio de los derechos que el mandante hubiese constituido a terceros en el tiempo intermedio entre el acto del mandatario y la ratificación.

[26] Los antecedentes jurisprudenciales más resonantes que aplicaron estrictamente la nulidad prevista en el art. 338 Cód.Com. (ya sea sin atender a lo dispuesto por el art. 345 del mismo cuerpo legal o ya sea dando prevalencia al primero sobre el segundo) encontramos los siguientes: "Sociedad Delta del Paraná vs. Lizarrague y otros", CCom. de la Cap. Fed. del 21 de julio de 1924 (JA., 13-550); "Hernández, Tomás y otro vs. Tienda San Juan" CCom. 29 de agosto de 1941 (en JA., 76-55); "Suarez, César vs. Neolux S.A." CCom. del 13 de diciembre de 1943 (LL, 33-288); "Sociedad de Estancias e Industrias Argentinas S.A. c. Kade, Clara Kade de" de la CCiv del 27 de junio de 1939 (JA., 68-125) cit. En Juan J Dassen, "Prohibición de los directores de contratar con la sociedad de la cual forman parte" Boletín del instituto de enseñanza práctica, T. 5, N° 25, Julio Agosto 1939, Bs. As, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; y "Paoloni, Evangelista y otros vs. Grandes Almacenes del Alto Valle 'Graava'" de la sala A, CNCom del 31 de mayo de 1957 (LL, 94-83), cit. por Fernández, L., "Los contratos..." op. Cit.

[27] "The British Dyewod and Chemical Company vs. Wilson y otros" de agosto de 1913, cit. por Satanowsky, op. cit. pág. 292 y por L. Fernández, "Los contratos..." op. Cit.

[28] Voto del juez dr. Casares, en autos "Podestá y Cía. vs. La Inmobiliaria Compañía de Seguros" del 23 de febrero de 1921 (CCom de la Capital, en JA., 6-104 y siguientes), cit. por Fernández, L. "Los contratos..." op. Cit.

[29] "Zaragüeta, Gaspar vs. Kaplán, Elías" del 10 de abril de 1946 (JA, 1946-II-766) , cit. por Fernández, L., "Los contratos..." op. Cit.

[30] LL, 75-439, cit. en Carlos Alconada Aramburu, "Los contratos entre una sociedad anónima y sus directores en el Derecho Argentino", LL, T. 81, enero-marzo de 1956, sec. Doctrina, pág. 855 y ss.

[31] Ley 13127 art. 18: Los bancos podrán operar con sus directores y administradores, así como con las empresas o personas vinculadas a ellos, pero nunca en condiciones más favorables que las que acuerden de ordinario a su clientela.

[32] Cfr. Rubinstein, pág. 1521 y ss.

[33] Cfr. Héctor Cámara, Derecho societario. Estudios relacionados con las leyes 19.550 y 11903, Buenos Aires, Depalma, 1985, pág. 723 y ss.

[34] Cfr. Federico Figueroa, Anteproyecto sobre sociedades comerciales (contribución a la reforma del Código de Comercio), Universidad Nacional de La Plata, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, La Plata, 1944, ver arts. 62 a 65.

[35] Cfr. Mario Rivarola, Régimen legal de la sociedad anónima (anteproyecto para una reforma del Código de Comercio), Instituto de estudios legislativos, Buenos Aires, 1941

[36] Cfr. Miguel Bomchil, Régimen jurídico de las sociedades anónimas (anteproyecto de ley de reformas al Código de Comercio, anotado y concordado), Buenos Aires, 1958.

[37] Cfr. Carlos Malagarriga y Enrique Aztiria, Anteproyecto de ley general de sociedades, Ministerio de Educación y Justicia, decreto 9511/58, Buenos Aires, 1959.

[38] Cfr. Ministerio de educación y justicia de la nación, Comisión asesora y revisora del anteproyecto de ley general de sociedades, proyecto de ley general de sociedades (edición en mimeógrafo), Ed. Resurge, Buenos Aires, 1963.

[39] Cfr. Anteproyecto de ley general de sociedades, comisión presidida por Isaac Halperin.

[40] Cfr. Isaac Halperin, Sociedades Anónimas. Examen Crítico del Decreto Ley 19.550, Depalma, Buenos Aires 1978, pág. 441 y ss.

[41] Cfr. Juan Farina, Sociedades Comerciales. Sociedad Anónima, Rosario, Santa Fe, Zeus, 1977/1979.

[42] Cfr. Fernando Mascheroni, "El Directorio de la sociedad anónima", Cangallo,

Buenos Aires, 1978.

[43]Cfr. Isaac Halperin, "Manual de Sociedades Anónimas", Roque Depalma.

[44]Cfr. Sasot Betes, Sociedad..., pág. 308

[45]Cfr. Rubinstein, op. cit., pág. 1521 y ss.

[46]CNCom, Sala D, "Cattáneo, I. c. Cattáneo y Cía., S.A.", octubre 15.1979, ED, 90-261

[47]Cfr. Mariano Gagliardo, "Contratación de un director con la sociedad administrada", ED 107- 825

[48]LL 151- 325

[49] LL 151-487

[50]Cfr. L. Fernández, "Los contratos..." op. Cit.

[51] Cfr. Héctor Cámara, "La ley 22.903 reformativa del régimen de las sociedades comerciales: Aspectos generales", RDCO, año 16, n° 95, Buenos Aires 1983, Depalma, pág. 671-697

[52] CNCom, sala C, "Biscossa, Carlos F. y otros c. Elat S. A. y otros." 19/12/1995, LL 1996-D , 299; DJ 1996-2, 658

[53] CNCom, Sala B, "González, Franco A. c. González Taboada y Cía. S.R.L. y otros" (1995) , JA, 1997-I, 600

[54] Cfr. Sasot Betes, Sociedad..., pág. 302

[55] Cfr. Zaldivar, Manovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, §46.1.17

[56] Cfr. Mariano Gagliardo, Responsabilidad de los directores de sociedades anónimas, Lexis Nexis Abeledo Perrot, Ed. 4ta, Bs.As, 2004, Tomo I, pág. 393

[57] Cfr. Roberto A. Muguillo, "Ley de sociedades comerciales. Ley 19.550 comentada y concordada". Lexis Nexis, Buenos Aires, 2005.

[58] Cfr. Sasot Betes, Sociedad..., pág. 320

[59] Cfr. Balbín, Curso..., pág. 707.

[60] Cfr. Farina, Sociedades..., op. cit.

[61] Cfr. Mariano Humberto Bernardi, "El gobierno corporativo y los conflictos de representación en la ley de sociedades", LL 21/07/2010, 1 - Enfoques 2011 (enero), 12/01/2011, 83

[62] Halperín, Sociedades..., op. cit., pág. 445.

[63] Cód. Civ. Arts. 1908, 1918, 1919, 1361 inc. 4

[64] Cód. Civ. art. 1198

[65] Cfr. Julio C. Otaegui, Administración societaria, Ed. Abaco, Buenos Aires 1979, pág. 134

[66] Cfr. Alberto Víctor Verón, Sociedades comerciales - Ley 19.550 y modificatorias, comentada, anotada y concordada, T. 1, Astrea, Buenos Aires 1982, pág. 456

[67] Cfr. Juan Ignacio Dobson, "El interés social como protección del objeto social", La Ley, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo II, 55

[68] Cfr. Pier Giusto Jaeger, L'interesse sociale, Milán, 1964; Tulio Ascarelli, "Interesse sociale e interesse comune nel voto", en "Studi in tema di società", Milán, 1952; citados en Guillermo Cabanellas, "El interés societario y su aplicación", RDCO, N°25, 577, Ed. Depalma, 1992.

[69] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit.

[70] Cfr. Dobson, "El interés...", op. cit.

[71] Cfr. Caso "Fruehauf France", Cass. Comm., 6/2/57, "Revue des Sociétés", 1959, p. 29, cit. en Ana María Meirovich de Aguinis, y Arnoldo Kleidermacher, "El abuso del poder de la mayoría"; Temas de derecho comercial, Instituto Argentino de Derecho Comercial, Conflictos societarios. Doctrina. Jurisprudencia agrupada. Legislación y normas administrativas., Buenos Aires, Ábaco, 1983, Vol. 1; Rafael Manóvil, Grupos de Sociedades, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, pág. 572

[72] Cfr. Dobson, "El interés...", op. cit.

[73] CNCom, Sala B, Comercial Del Plata, (2006), RCyS 2007, 853

- [74] Cfr. Jaime Luis Anaya, "Consistencia del interés social", en Anomalías societarias: en homenaje a Héctor Cámara., Córdoba, Advocatus, 1992, Volumen: 1, pág. 218 Edición: 1ra., reimp. 1996
- [75] Cfr. Anaya, "Consistencia del interés social", op. cit., pág. 218, Edición: 1ra., reimp. 1996
- [76] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit.
- [77] Cfr. Dobson, "El interés...", op. cit.
- [78] Cfr. Anaya, "Consistencia del interés social", op. cit., pág. 218
- [79] Ver §2.2, donde sostienen esta postura Malagarriga y Raymundo Fernández entre otros.
- [80] Ver §2.6
- [81] Cfr. Sasot Betes, Sociedad Anónima. El órgano de administración, op. cit. pág. 306
- [82] Ver §8.1
- [83] Cfr. Jorge Joaquín Llambías, Tratado de Derecho Civil, Parte general, Abeledo Perrot, T. II, Bs. As., 1973, p. 158
- [84] Ver §8.3.1.1
- [85] Cfr. Gervasio Colombres, "El orden público en el Código de Comercio", JA, 1964-II-23
- [86] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit., Tomo I, pág. 400
- [87] Cfr. Rafael Manovil, "Impugnación de resoluciones asamblearias violatorias de normas de orden público y de normas imperativas: una imprescindible distinción", V Congreso de Derecho Societario y de la Empresa, Advocatus, Córdoba 1992, T. II, p. 305; Guillermo Mata y Trejo, "Normatividad societaria, orden público e impugnación de decisiones asamblearias", V Congreso de Derecho Societario y de la Empresa, Advocatus, Córdoba 1992, T. II, p. 345; Leandro Salvatierra, "Nulidad del Acto Jurídico Societario", RADE, IJ-XXXIX-923
- [88] Cfr. Gagliardo, "Contratación...", op. cit.
- [89] Cfr. Cesare Vivante, Tratado de derecho mercantil, T. II, pág. 315.
- [90] LSC Art. 258.
- [91] Cfr. Zaldivar, Manovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, §46.1.8
- [92] Cfr. Simón Drucaroff, La contratación de la sociedad anónima con su directo en el régimen de la ley 22903. Revista del Notariado N° 792. Año LXXXVII - noviembre-diciembre 1983. Buenos Aires, Colegio de Escribanos, 1829-1847.
- [93] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit.
- [94] Cfr. Cabanellas de las Cuevas, pág. 664
- [95] Art. 294 inc. 9 LSC
- [96] En el mismo sentido Silberstein, op. cit., pág. 20.
- [97] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 681
- [98] Ver §13
- [99] Cfr. Silberstein, op. cit., Pág. 20 opina que no es aplicable a los interventores por el carácter limitado, transitorio y circunstancial de su cargo, y la naturaleza del mismo.
- [100] Ver §13
- [101] Ver §12, El caso de las sociedades que hacen oferta pública de sus acciones
- [102] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit.
- [103] Cfr. Drucaroff, La contratación ...op. cit.
- [104] Cfr. Guillermo Borda, Tratado de Derecho Civil, Derecho de Familia, Abeledo Perrot 1993, Tomo 1, pág. 1280 y ss
- [105] En contra de esta postura se encuentra Cámara, Derecho..., pág. 750, ya que según él se omite el aditamento de "prohibiciones e incompatibilidades" que se le agregó al art. 157 para los gerentes de las SRL.
- [106] Cfr. José Luis García Caffaro, "Oponibilidad de la designación y cese de los administradores de sociedades comerciales", LL, 1979-B, 408 y sigtes.; Francisco

Migliardi, "Carácter de la inscripción prevista por el art. 60 de la ley 19.550", LL, 1980-D, 28 y sigtes

[107] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit., 744

[108] Cfr. Silberstein, Contratación..., op. cit., pág. 33.

[109] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit.

[110] Cfr. Vivante, Tratado..., op. cit., T. II, pág. 315.

[111] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit., 745

[112] Cfr. Vivante, Tratado..., T. II, pág. 315.

[113] Cfr. Borda, Tratado..., Obligaciones, op. cit., T. II, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1998, 1116/1162

[114] Cód. Civ., Nota al 1137. SAVIGNY, Derecho Romano, t. 3, § 140. "Es preciso, dice este autor, tener en consideración el objeto de la voluntad. Si pues dos personas acuerdan sostenerse mutuamente por sus consejos en la adquisición de una ciencia, o de un arte, sería impropio dar a este acuerdo el nombre de contrato, porque en este caso la voluntad no tiene por objeto una relación de derecho". FREITAS es más claro en la materia dice que "habrá contrato, cuando dos o más personas acordasen entre sí alguna obligación u obligaciones recíprocas a que correspondan derechos creditorios"; es decir, que una de las partes se constituye deudora y la otra acreedora, o que ambas sean recíprocamente deudores y acreedores. MAYNZ dice que "contratos son aquellas manifestaciones de voluntad, que tienen por objeto crear o extinguir obligaciones", § 281, lo mismo DOMAT, lib. I, tít. I, § I. Los jurisconsultos distinguen los contratos de las convenciones, aun cuando en el uso común se llaman convenciones a los contratos. AUBRY y RAU, definen: "Convención es el acuerdo de dos o más personas sobre un objeto de interés jurídico, y contrato es la convención en que una o muchas personas se obligan hacia una o muchas personas a una prestación cualquiera". DURANTON, distinguiendo las convenciones de los contratos, dice que ellas no comprenden sólo los contratos, sino que abrazan todos los pactos particulares que se les pueden agregar. Todo contrato es una convención, pero no toda convención aunque tenga efectos civiles, es contrato. La palabra convención es un término genérico que se aplica a toda especie de negocio o de cláusula que las partes tengan en mira. "Verbum conventionis, dice la ley romana, ad omnia de quibusnegotiiicontrahendi, transigendique causa consentiuntqui se agunt". L. I, § 3, Dig. "De pactis".

[115] Cfr. Silberstein, op. cit. pág. 20.

[116] Cfr. Ana María Meirovich de Aguinis, "El directorio y sus reformas en la ley 22903". LL, 1984-B, 632

[117] Cfr. Martorell, op. cit.

[118] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad de ..., op. cit., Tomo I, pág. 395

[119] En la legislación comparada se han utilizado vocablos más apropiados a la finalidad perseguida, así en la ley francesa de 1966, arts. 101 y 102 se refiere a "operaciones corrientes y concluidas en condiciones normales"; la ley de sociedades brasileña de 1976 se refiere a condiciones razonables y equitativas idénticas a las que prevalecen en el mercado o en las que la compañía contrataría con terceros, cit en Sasot Betes, op. cit., pág. 309.

[120] Cfr. Farina, pág. 344.

[121] Cfr. Mascheroni, op. cit., 102.

[122] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 674

[123] Cfr. Bongiorno, Domingo s/inc. de verif. por Bongiorno, Emilio, LL 2000-C, 88 y DJ 2000-2, 351

[124] Cfr. Tulio Ascarelli, Iniciación al estudio del derecho mercantil, p. 140, 2ª ed., Ed. Bosch, Barcelona, 1964., cit. en Meirovich de Aguinis, "El directorio...", op. cit.

[125] LSC art.58

- [126] Cfr. Ernesto Martorell, "Los directores de sociedades anónimas", pág. 310 y ss., Buenos Aires, 1990
- [127] CNCom, Sala C, Camisassa, Eduardo R. c. Ferrer, Américo F. y otra. , 21/12/1998, LL 1999-C, 467 , DJ 1999-2, 801
- [128] Cfr. Meirovich de Aguinis, "El directorio...", op. cit.
- [129] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 674
- [130] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 677
- [131] CSJN. "Di Donato, Roberto Fabio c. Inmsol Imicasa S.A. s/ Cobro sumario". ED. T. 161, 674
- [132] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit.
- [133] Cfr. Silberstein, Contratación..., op. cit., pág. 33.
- [134] Según Fargosi la nueva redacción es más amplia, pero más precisa que la anterior. Horacio Fargosi, "Cuestiones preliminares sobre la reforma de la ley de sociedades comerciales", Anales de legislación argentina, 1983, XLIII-D. Buenos Aires, L.L, N° 28
- [135] Cfr. David Baigún y Salvador Bergel, El fraude en la administración societaria, Depalma, Bs. As., 1988, pág. 30.
- [136] Cfr. Mariano Gagliardo, "Contratación...", op. cit.
- [137] Cfr. Silberstein, ob cit. pág. 29
- [138] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit., 757; Zaldivar, Manovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. cit., pág. 518
- [139] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit., 756
- [140] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit, 397
- [141] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 45.
- [142] Cfr. Verón, Sociedades comerciales - Ley 19.550, ..., op. cit., T. 4, pág. 281
- [143] LSC art. 267
- [144] Cfr. Mariano Gagliardo, El directorio en la sociedad anónima, Abeledo Perrot, Bs. As., 1986, pág. 75.
- [145] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 43
- [146] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit., Tomo I, pág. 398
- [147] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 40, Francisco Del Castillo, "Contratación de directores con la sociedad", Ponencia presentada en la XIX Jornada Notarial Argentina, Tucumán, octubre de 1983, cit. en Ricardo Nissen, "Análisis de la ley 22903 modificatoria de la ley 19.550". LL, 1984-B, 861; Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 681
- [148] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit., pág. 444.
- [149] Cfr. Joaquín Garrigues, Rodrigo Uría, Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas, Madrid, Aguirre, 1976
- [150] Cfr. Sasot Betes, Sociedad..., pág. 354
- [151] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 50.
- [152] Cfr. Sasot Betes, Sociedad Anónima. El órgano de administración, op. cit. pág. 320
- [153] Cfr. Sasot Betes, Sociedad Anónima. El órgano de administración, op. cit. pág. 320
- [154] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 50.
- [155] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 681
- [156] Cfr. Alberto Víctor Verón, "Nulidades asamblearias", LL 2006-F, 1402, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 647
- [157] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit. pág. 43
- [158] Cfr. Ricardo A. Nissen, Daniel Roque Vítolo, "La impugnación de decisiones del directorio", LL 1990-B, 966-Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 683
- [159] Cfr. Francisco Junyent Bas, "Impugnabilidad de los actos del directorio", LL 2007-B, 1096

- [160] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 681
- [161] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 681
- [162] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit., Pág. 398, §287.
- [163] Ver § 2.5
- [164] Cfr. Verón. Sociedades comerciales ..., op. cit. pág. 282; en el mismo sentido Mariano Gagliardo, El directorio en la Sociedad Anónima, Abeledo Perrot, 2° ed. 2007, pág. 479.
- [165] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, op. cit.
- [166] Cfr. Alejandro M. López Tilli, Las asambleas de accionistas. Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2001
- [167] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 682
- [168] Ver §7
- [169] Cfr. Nota de Velez Sarfield al art. 1059 Cód. Civ.
- [170] Cfr. Llambías, Tratado..., Parte General, T. II, 17 ed., Emilio Perrot, Buenos Aires, 1997, pág. 324, §1517
- [171] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...” op. cit.
- [172] Art. 272 LSC
- [173] Cfr. María Acquarone, “Contratación del director con la sociedad. Art. 271 reformado por la ley 22.903”, LL 1984-C, 1002
- [174] Al respecto nos remitimos a lo expuesto en §7.1.2
- [175] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 62
- [176] Cfr. Acquarone, op. cit.
- [177] Cód. Civ., Art. 553: La obligación es formada bajo condición resolutoria, cuando las partes subordinaren a un hecho incierto y futuro la resolución de un derecho adquirido.
- [178] Cfr. Nissen, “Análisis...”, op. cit.
- [179] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 683
- [180] Cód. Civ. art. 543
- [181] Cód. Civ. art. 555.
- [182] Cfr. Cámara, Derecho..., op. cit., 762
- [183] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 683
- [184] Cód. Civ. Art. 699. La obligación mancomunada es solidaria, cuando la totalidad del objeto de ella puede, en virtud del título constitutivo o de una disposición de la ley, ser demandada por cualquiera de los acreedores o a cualquiera de los deudores
- [185] Cfr. Sebastián Balbín, Acción Social de Responsabilidad contra el Directorio, Ad-Hoc, Buenos Aires, 2006, pág. 36
- [186] Cfr. Martorell, op. cit., §41
- [187] LSC art. 256
- [188] Cfr. Fernando Mascheroni, Roberto Muguillo, Régimen jurídico del socio, Astrea, Buenos Aires, 1996, pág. 119; Balbín, Acción..., op. cit. pág. 46;
- [189] Cfr. Carlos A. Molina Sandoval, “Responsabilidad de los directores en la sociedad anónima: supuestos y excepciones”; La ley online.
- [190] Cfr. Alberto Víctor Verón, Manual de sociedades comerciales, t. III, p. 1706, Errepar, 1998
- [191] Cfr. Molina Sandoval, “Responsabilidad...”, op. cit.
- [192] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit, pág. 41
- [193] Cfr. Jesús Rubio, La responsabilidad civil del empresario (separata), Real Academia de Jurisprudencia, Madrid, 1971, p. 42, cit. en Martorell, op. cit. §41
- [194] Cfr. Martorell, op. cit. §41
- [195] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit, pág. 32; Otaegui, Administración..., op. cit., pág. 397; Zaldivar, Manovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. cit., pág. 527
- [196] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 683
- [197] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit, pág. 89

- [198] Cfr. Atilio Aníbal Alterini, Oscar José Ameal, Roberto M. López Cabana, Derecho de obligaciones civiles y comerciales, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1996, pág. 215, §484 y ss.
- [199] Cfr. Alterini, Ameal, López Cabana, Derecho de..., op. cit., pág. 216, §487 y ss.
- [200] Cfr. Eduardo Zannoni, El daño en la responsabilidad civil, Astrea, Buenos Aires, 1987, pág. 60.
- [201] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit, pág. 17
- [202] Cfr. Fernando Calbacho Losada, El ejercicio de las acciones de responsabilidad contra los administradores de la sociedad anónima, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, pág. 40, cit. en Balbín, Acción..., op. cit, pág. 89
- [203] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit, pág. 92
- [204] Cfr. Julio Cesar Rivera, "Responsabilidad de los administradores sociales y síndicos", Revista de Derecho de Daños, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, diciembre 2001, Vol. 3, pág. 68.
- [205] Código Civil Art. 903. Las consecuencias inmediatas de los hechos libres, son imputables al autor de ellos.
- [206] Código Civil Art. 904. Las consecuencias mediatas son también imputables al autor del hecho, cuando las hubiere previsto, y cuando empleando la debida atención y conocimiento de la cosa, haya podido preverlas.
- [207] Código Civil Art. 905. Las consecuencias puramente casuales no son imputables al autor del hecho, sino cuando debieron resultar, según las miras que tuvo al ejecutar el hecho
- [208] Código Civil Art. 906. En ningún caso son imputables las consecuencias remotas, que no tienen con el hecho ilícito nexo adecuado de causalidad.
- [209] Cfr. Rivera, "Responsabilidad...", op. cit., pág. 69.
- [210] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit.
- [211] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 682
- [212] Cfr. Llambías, Tratado..., Parte General, T. II, 17 ed., Emilio Perrot, Buenos Aires, 1997, pág. 574, §2050
- [213] Cfr. Borda, Tratado..., Parte General, T. II, n° 1290
- [214] Cfr. Gagliardo, Responsabilidad..., op. cit., T. I, pág. 399
- [215] Cfr. Meirovich de Aguinis, "El directorio...", op. cit.; Verón, Sociedades comerciales - Ley 19.550 ..., op. cit., T. 4, pág. 286
- [216] Cfr. María Gabriela Ralló, "Impugnación de Asambleas de Sociedades Anónimas", LL 2004-B, 1244 - Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 587
- [217] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 67
- [218] Eduardo Farinati, "Prohibición a los directores de contratar con la sociedad. El principio de no aprovecharse de la función de director", en Norberto Julio García Tejera, El Directorio en las Sociedades anónimas: estudios en homenaje al profesor consulto Dr. Carlos S. Odriozola. De sus colaboradores de Cátedra, Buenos Aires, Ad-Hoc, 1999, pág. 181
- [219] Cfr. Otaegui, Administración societaria, op. cit., pág. 291, nro. 63.
- [220] CNCom, Sala D, 15/10/1979, Cattaneo, Ismeria A. c. Cattaneo y Cía., S. A., LL 1980-B, 387
- [221] Cfr. Jorge Joaquín Llambías, Efectos de la nulidad y de la anulación de los actos jurídicos, AbeledoPerrot, 2009, pág. 29.
- [222] Cód. Civ. art. 1048
- [223] Cód. Civ. Art. 1.058. La nulidad relativa puede ser cubierta por confirmación del acto.
- [224] Cód. Civ. art. 1047 in fine.
- [225] Sobre la ratificación del acto nos remitimos a lo dicho en § 8.1
- [226] Ver §8.3.2.

- [227] Cfr. Silberstein, op. cit., Pág. 68 y ss.
- [228] Cfr. Ricardo Augusto Nissen, Ley de Sociedades Comerciales: comentada, anotada y concordada, Buenos Aires, Ábaco, 1983/1985
- [229] Cfr. Llambías, Efectos..., pág. 27.
- [230] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", ob cit., pág. 683
- [231] Cfr. Acquarone, op. cit.
- [232] Cfr. Raymundo Salvat, Tratado de derecho civil argentino, Parte general, 5ta edición, Buenos Aires, 1931, pág. 1091
- [233] Cfr. Eduardo Zannoni, Ineficacia y nulidad de los actos jurídicos, Astrea, 4ta reimpression, Buenos Aires 2007, pág. 206
- [234] Cfr. Llambías, Efectos..., pág. 27
- [235] Cód. Civ. Art. 1.045. Son anulables los actos jurídicos, cuando sus agentes obraren con una incapacidad accidental, como si por cualquiera causa se hallasen privados de su razón, o cuando no fuere conocida su incapacidad impuesta por la ley al tiempo de firmarse el acto, o cuando la prohibición del objeto del acto no fuese conocida por la necesidad de alguna investigación de hecho, o cuando tuviesen el vicio de error, violencia, fraude o simulación; y si dependiesen para su validez de la forma instrumental, y fuesen anulables los respectivos instrumentos.
- [236] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", ob cit., pág. 683
- [237] Cfr. Llambías, Efectos..., pág. 32
- [238] Cfr. Santos Cifuentes, Negocio Jurídico, Astrea, Buenos Aires, 1986, cit. En Zannoni, op. cit.
- [239] Cfr. Jorge Mayo, "La prescripción de la excepción de nulidad", ED 42-898
- [240] Cfr. Martorell, op. cit., Fernando H. Mascheroni, Juan C. Couso, Roberto A Muguillo, El socio; derechos y obligaciones, Interoceánicas, Buenos Aires, 1989, pág. 212; los autores citan el fallo "Alvarez, M., c. Guzevi, J.". CNCom, sala D, 24/11/81
- [241] Cfr. Lino Enrique Palacio, Derecho Procesal Civil, Buenos Aires, Abeledo Perrot, pág. 219; En igual sentido Jorge L. Kielmanovich, Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, Buenos Aires, Lexis Nexis, 2005, T.1, pág. 145
- [242] Cfr. Martorell, op. cit.
- [243] CNCom, sala B, "De Carabassa, Isidoro c. Canale, S. A. y otra", LL 1983-B, 362
- [244] Cfr. Llambías, Efectos..., op. cit., pág. 84
- [245] Cfr. Zaldivar, Mánovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, Vol. III, pág. 667
- [246] Cód. Civ. Art. 1.048. La nulidad relativa no puede ser declarada por el juez sino a pedimento de parte, ni puede pedirse su declaración por el ministerio público en el solo interés de la ley, ni puede alegarse sino por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes
- [247] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit., pág. 439
- [248] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", pág. 684
- [249] Hay doctrina que agrega como requisito para los directores ausentes que justifiquen su ausencia, Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit., pág. 438.
- [250] Cfr. Julio C. Otaegui, Invalidez de Actos Societarios, Ed. Abaco, Buenos Aires 1978, pág. 427; Zaldivar, Mánovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, Vol. III, pág. 535
- [251] Cfr. Salvatierra, "Nulidad...", op. cit.
- [252] Cfr. Otaegui, Invalidez..., pág. 427
- [253] LSC art. 281.
- [254] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit., 440
- [255] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit. pág. 99
- [256] Cfr. Nissen, Vítolo, "La impugnación...", op. cit.
- [257] Cfr. Halperín, Sociedades..., op. cit., 440

[258] Cfr. Otaegui, Invalidez..., pág. 427 y Administración..., pág. 298; Zaldivar, Mánovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, Vol. III, pág. 667

[259] Cfr. Martorell, op. cit.

[260] Cfr. Nissen y Vítolo, "La impugnación...", op. cit.; Farina, Tratado..., op. cit.;

[261] Cfr. Eduardo m Favier Dubois (pater), y Eduardo M. Favier Dubois (h), "Los conflictos societarios en el ámbito de la Inspección General de Justicia", Errepar, DSE, nro 269, tomo XXI,. Abril 201

[262] Cfr. Nissen, Impugnación..., op. cit. 134

[263] Cfr. Zaldivar, Mánovil, Ragazzi, Rovira, Cuadernos..., op. Cit, Vol. III, pág. 516

[264] Cfr. Llambías, Efectos..., pág. 84

[265] Ver §8.3.1.1

[266] Cód. Civ., art. 4023: Toda acción personal por deuda exigible se prescribe por diez años, salvo disposición especial. Igual plazo regirá para interponer la acción de nulidad, trátase de actos nulos o anulables, si no estuviere previsto un plazo menor.

[267] Cód. Civ. Art. 4.030. La acción de nulidad de los actos jurídicos, por violencia, intimidación, dolo, error, o falsa causa, se prescribe por dos años, desde que la violencia o intimidación hubiese cesado, y desde que el error, el dolo, o falsa causa fuese conocida. Prescribe a los dos años la acción para dejar sin efecto entre las partes un acto simulado, sea la simulación absoluta o relativa. El plazo se computará desde que el aparente titular del derecho hubiere intentado desconocer la simulación.

[268] Art. 847. Se prescriben por 4 (cuatro) años: ... 3° La acción de nulidad o rescisión de un acto jurídico comercial, siempre que en este Código o en leyes especiales no se establezca una prescripción más corta.

[269] Art. 848. Se prescriben por 3 (tres) años:... 1° Las acciones que se deriven del contrato de sociedad y de las operaciones sociales, con tal que las publicaciones prescriptas en el Título respectivo hayan sido hechas en forma regular.

[270] Cfr. Otaegui, "Un decisorio ...", 684; Carlos Juan Zavala Rodríguez, Código de Comercio y leyes complementarias, T VI, pág. 250, nra. 195, Depalma, 1975; Cabanellas de las Cuevas, Derecho..., op. cit. t.4, pág. 428, Héctor Alegría, "Prescripción de acciones de responsabilidad contra los directores de sociedades anónimas", en Revista de Derecho Privado y Comunitario, n°22, Rubinzal Culzoni, Buenos Aires, 2000, pág. 263.

[271] Ver §8.3.2.1

[272] Cfr. Borda, Tratado..., Parte General, T. II, n° 1289 bis; en igual sentido Mayo, op. cit. Siguiendo esta postura se encuentra Ricardo A. Nissen, , Impugnación judicial de actos y decisiones assemblearias, Depalma, 1989, pág. 29; en concordancia con esta postura la CSJN sostuvo que "Entre la confirmación de los actos jurídicos y la prescriptibilidad de la acción de nulidad hay una correlación estrecha, ya que la confirmación y la prescripción extintiva dependen de la voluntad de la parte damnificada, pues si ésta deja correr el tiempo sin pedir la declaración de nulidad, se presume que tiene la voluntad de sanearlo". "Botana, Helvio Ildelfonso y otros c. C.A.D.E.P.S.A. y otros" 06/03/1990.

[273] Cfr. Zannoni, op. cit., pág. 225, §31. El autor cita a Betti, Teoría del negocio jurídico, n° 58, pág. 356, quien interpretando el art. 1442 del Código Civil Italiano de 1942 señala que "mientras otra parte permanezca inactiva no existe motivo para que el interesado actúe".

[274] Cfr. Borda, Tratado..., T. II, pág. 370, n° 1263; Jorge Joaquín Llambías, Tratado de derecho Civil, Parte general, t. II, n° 1909 y 1919; Augusto César Belluscio, Derecho de Familia, t. II, N° 360 y ss.

[275] CNCiv, sala B, Korenfeld, Marcos, suc., fecha: 19/05/1989, LL 1989-D, 64 - DJ 1989-2, 758

- [276] Cfr. Zannoni, op. cit., pág. 138, §7; Nieto Blanc, “Inexistencia y nulidad”, LL, 94-821
- [277] Cfr. Isaac, Halperín, “El régimen de nulidad de las sociedades”, RDCO 2, 1970, pág. 547; Guillermo Carreira González, “Impugnación y nulidad de las decisiones del gobierno societario. Aplicación de la teoría de la inexistencia de los actos jurídicos”, LL 2008-F, 515
- [278] CNCom, sala D, “Gazzolo, María del Carmen c. Agropecuaria La Trinidad S.A.”, fecha: 11/05/2011, LL 29/06/2011 , 6
- [279] Cfr. Raúl Echeverry, “Análisis del sistema de invalidez e ineficacia de la ley de sociedades comerciales”, LL 150, 1101; Nissen, Impugnación..., op.cit. pág. 39.
- [280] Cfr. Colombres, Curso..., Op. cit. N° 15, pág. 163.
- [281] Cód. Civ. Art. 3980
- [282] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit. pág. 124
- [283] LSC arts. 234 inc 1 y 271
- [284] Cfr. Balbín, Acción..., op. cit.
- [285] LSC art. 234 inc 3
- [286] Cfr. Otaegui, “Un decisorio...”, op. cit.
- [287] Cód. Civ. art. 1052
- [288] Cód. Civ. Art. 1.052. La anulación del acto obliga a las partes a restituir mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado.
- Art. 1.053. Si el acto fuere bilateral, y las obligaciones correlativas consistiesen ambas en sumas de dinero, o en cosas productivas de frutos, no habrá lugar a la restitución respectiva de intereses o de frutos, sino desde el día de la demanda de nulidad. Los intereses y los frutos percibidos hasta esa época se compensan entre sí.
- [289] Ver §7
- [290] Cód. Civ. Art. 555: Cumplida la condición resolutoria deberá restituirse lo que se hubiese recibido a virtud de la obligación.
- [291] Cód. Civ. Arts. 1053 y 1056
- [292] Cfr. Otaegui, “Un decisorio ...”, 684;
- [293] Cfr. Roberto Muguillo, Aspectos contables para abogados, AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2008, 1era ed, pág. 70
- [294] Cfr. Muguillo, Aspectos..., op. cit., pág. 73
- [295] Cfr. Alberto Víctor Verón, Sociedades comerciales - Ley 19.550 y modificatorias, comentada, anotada y concordada, T. 1, Astrea, Buenos Aires 1982, pág. 659
- [296] CNCom, Sala E, “Rivadavia 5401 S.A. C/ López Lodeiro, María Teresa S/Ordinario”, Expte. N° 17.820, JUZG. N°14, SEC. N° 28, 25/4/2006.
- [297] Cfr. Alberto Víctor Verón, Tratado de los Estados Contables, 1ra Ed., Bs.As., La Ley, 2010, pág. 163.
- [298] Cfr. Silberstein, op. cit., pág. 60
- [299] Cfr. Verón, Tratado de los Estados..., op. cit., pág. 164
- [300] CNCom, Sala D, “Vila, José M. c. Establecimientos Don Mariano S.A.” (2001), LL 2002-C, 534
- [301] CNCom, sala A, Comerciantes Cía. de Seguros (1995), LL 1997-B, 803; DJ 1998-1, 966
- [302] Juzgado Nacional de 1a Instancia en lo Comercial Nro. 2, “Acuario Cía. de seguros c. Van Gelderen y otra” (1998), LL 1998-E, 454
- [303] Bongiorno, Domingo s/inc. de verif. por Bongiorno, Emilio; LL 2000-C, 88, DJ 2000-2, 351
- [304] Ricardo A. Nissen, Curso de Derecho Societario, Ed. Ad Hoc, 2001, pág. 474
- [305] Borda, Tratado..., op. cit., T. II, §1645
- [306] CNTrab, Sala VIII, “Arzani, Eduardo C/ Bibiloni, Tomás Y Otro S/ Despido”

(2001), elDial.com-AL852 y CNTrab, Sala VIII "Azar, Miguel C/ Saveling S.A. S/ Despido" (2001), Eldial.com

[307] CNTrab, Sala V, "Tyberg, Guillermo Daniel c/ Evolution Games S.A. s/ despido" (2011), elDial.com - AA7367

[308] Cfr. Pepe, Ivo H., "Relación de subordinación laboral entre una sociedad anónima y el presidente del directorio a la vez gerente general", LL-128, 645.

[309] Cfr. Martorell, op. cit.

[310] Cfr. Georges Ripert, René Roblot, *Traité élémentaire de droit commercial*, Paris, 1986, t. I, pág. 919, cit en Silberstein, op. cit. pág. 51, La biblioteca posee: v. 2.: 10. ed. par René Roblot.

[311] Cfr. CNCom, SalaA, "Argiz, Alfredo Rubén c. Antena 2 de TV S.A. y otro" (2008), LL 2009-A, 320

[312] C1a. Civil, Comercial y Minas de Mendoza, (1955), JM, XXIII-76, Rep LL, XVIII.1707, sum. 9, cit en Verón, *Sociedades...*, op. cit., pág. 283.

[313] CNCiv, Sala M, "Sepliarsky, Daniel c/Arquidom S.A." (2006), LL 2006-F, 811.

[314] CNCom, Sala E, "Wuler de Cukircopf, H. c/Cukircopf, L. s/ordinario" (1993).

[315] Art. 226. Deber de lealtad. Los administradores desempeñaran su cargo como un representante leal en defensa del interés social, entendido como interés de la sociedad, y cumplirán los deberes impuestos por las leyes y los estatutos.

[316] Art. 228. Prohibición de aprovechar oportunidades de negocio. Ningún administrador podrá realizar, en beneficio propio o de personas a él vinculadas, inversiones o cualesquiera operaciones ligadas a los bienes de la sociedad, de las que haya tenido conocimiento con ocasión del ejercicio del cargo, cuando la inversión o la operación hubiera sido ofrecida a la sociedad o la sociedad tuviera interés en ella, siempre que la sociedad no haya desestimado dicha inversión u operación sin mediar influencia del administrador.

[317] Art. 229. Situaciones de conflicto de intereses. 1. Los administradores deberán comunicar al consejo de administración y, en su defecto, a los otros administradores o, en caso de administrador único, a la junta general cualquier situación de conflicto, directo o indirecto, que pudieran tener con el interés de la sociedad. El administrador afectado se abstendrá de intervenir en los acuerdos o decisiones relativos a la operación a que el conflicto se refiera. 2. Los administradores deberán, asimismo, comunicar la participación directa o indirecta que, tanto ellos como las personas vinculadas a que se refiere el art. 231, tuvieran en el capital de una sociedad con el mismo, análogo o complementario género de actividad al que constituya el objeto social, y comunicarán igualmente los cargos o las funciones que en ella ejerzan. 3. Las situaciones de conflicto de intereses previstas en los apartados anteriores serán objeto de información en la memoria.

[318] Art. 231. Personas vinculadas a los administradores. 1. A efectos de los art.s anteriores, tendrán la consideración de personas vinculadas a los administradores: a) El cónyuge del administrador o las personas con análoga relación de afectividad. b) Los ascendientes, descendientes y hermanos del administrador o del cónyuge del administrador. c) Los cónyuges de los ascendientes, de los descendientes y de los hermanos del administrador. d) Las sociedades en las que el administrador, por sí o por persona interpuesta, se encuentre en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del art. 42 del Código de Comercio. 2. Respecto del administrador persona jurídica, se entenderán que son personas vinculadas las siguientes: a) Los socios que se encuentren, respecto del administrador persona jurídica, en alguna de las situaciones contempladas en el apartado primero del art. 42 del Código de Comercio. b) Los administradores, de derecho o de hecho, los liquidadores, y los apoderados con poderes generales del administrador persona jurídica. c) Las sociedades que formen parte del mismo grupo y sus socios. d) Las personas que respecto del representante del administrador persona jurídica tengan la consideración de personas vinculadas a

los administradores de conformidad con lo que se establece en el párrafo anterior.
[319] Ley 2/1995. Art. 10.1. La sociedad de responsabilidad limitada podrá conceder a otra sociedad perteneciente al mismo grupo créditos o préstamos, garantías y asistencia financiera, pero, salvo acuerdo de la Junta General para cada caso concreto, no podrá realizar los actos anteriores a favor de sus propios socios y administradores, ni anticiparles fondos.

[320] Lei 6404 Art. 156. É vedado ao administrador intervir em qualquer operação social em que tiver interesse conflitante com o da companhia, bem como na deliberação que a respeito tomarem os demais administradores, cumprindo-lhe o dever de notificá-los do seu impedimento e fazer consignar, em ata de reunião do conselho de administração ou da diretoria, a natureza e extensão do seu interesse. § 1º Ainda que observado o disposto neste artigo, o administrador somente pode contratar com a companhia em condições razoáveis ou equitativas, idênticas às que prevalecem no mercado ou em que a companhia contrataria com terceiros. § 2º O negócio contratado com infração do disposto no § 1º é anulável, e o administrador interessado será obrigado a transferir para a companhia as vantagens que dele tiver auferido

[321] Codice Civile Italiano: Art. 2391 Conflitto d'interessi. L'amministratore, che in una determinata operazione ha, per conto proprio o di terzi, interesse in conflitto con quello della società, deve darne notizia agli altri amministratori e al collegio sindacale, e deve astenersi dal partecipare alle deliberazioni riguardanti l'operazione stessa (1394, 2631). In caso d'inosservanza, l'amministratore risponde delle perdite che siano derivate alla società dal compimento dell'operazione. La deliberazione del consiglio, qualora possa recare danno alla società, può, entro tre mesi dalla sua data (2964 e seguenti), essere impugnata dagli amministratori assenti o dissenzienti e dai sindaci se, senza il voto dell'amministratore che doveva astenersi, non si sarebbe raggiunta la maggioranza richiesta. In ogni caso sono salvi i diritti acquistati in buona fede dai terzi in base ad atti compiuti in esecuzione della deliberazione (att 2091).

[322] Art. 1394 Conflitto d'interessi. Il contratto concluso dal rappresentante in conflitto d'interessi col rappresentato può essere annullato (1441 e seguenti) su domanda del rappresentato, se il conflitto era conosciuto o riconoscibile dal terzo.

[323] Art. 1395 Contratto con se stesso. E' annullabile (1471 e seguenti) il contratto che il rappresentante conclude con se stesso, in proprio o come rappresentante di un'altra parte, a meno che il rappresentato lo abbia autorizzato specificatamente ovvero il contenuto del contratto sia determinato in modo da escludere la possibilità di conflitto d'interessi (1735). L'impugnazione può essere proposta soltanto dal rappresentato (1471).

[324] Art. 41 Ley 18046

[325] Artículo 42º.- Los directores no podrán: 5) Tomar en préstamo dinero o bienes de la sociedad o usar en provecho propio, de sus parientes, representados o sociedades a que se refiere el inciso segundo del Artículo 44º, los bienes, servicios o créditos de la sociedad, sin previa autorización del directorio otorgada en conformidad a la ley;

[326] Article L225-38 Toute convention intervenant directement ou par personne interposée entre la société et son directeur général, l'un de ses directeurs généraux délégués, l'un de ses administrateurs, l'un de ses actionnaires disposant d'une fraction des droits de vote supérieure à 10 % ou, s'il s'agit d'une société actionnaire, la société la contrôlant au sens de l'article L. 233-3, doit être soumise à l'autorisation préalable du conseil d'administration. Il en est de même des conventions auxquelles une des personnes visées à l'alinéa précédent est indirectement intéressée. Sont également soumises à autorisation préalable les conventions intervenant entre la société et une entreprise, si le directeur général, l'un des directeurs généraux délégués ou l'un des administrateurs de la société est

propriétaire, associé indéfiniment responsable, gérant, administrateur, membre du conseil de surveillance ou, de façon générale, dirigeant de cette entreprise.

[327] Article L225-39. Les dispositions de l'article L. 225-38 ne sont pas applicables aux conventions portant sur des opérations courantes et conclues à des conditions normales.

[328] Article L225-40 . L'intéressé est tenu d'informer le conseil, dès qu'il a connaissance d'une convention à laquelle l'article L. 225-38 est applicable. Il ne peut prendre part au vote sur l'autorisation sollicitée. Le président du conseil d'administration donne avis aux commissaires aux comptes de toutes les conventions autorisées et soumet celles-ci à l'approbation de l'assemblée générale. Les commissaires aux comptes présentent, sur ces conventions, un rapport spécial à l'assemblée, qui statue sur ce rapport. L'intéressé ne peut pas prendre part au vote et ses actions ne sont pas prises en compte pour le calcul du quorum et de la majorité.

[329] Article L225-41 . Les conventions approuvées par l'assemblée, comme celles qu'elle désapprouve, produisent leurs effets à l'égard des tiers, sauf lorsqu'elles sont annulées dans le cas de fraude. Même en l'absence de fraude, les conséquences, préjudiciables à la société, des conventions désapprouvées peuvent être mises à la charge de l'intéressé et, éventuellement, des autres membres du conseil d'administration.

[330] Article L225-42. Sans préjudice de la responsabilité de l'intéressé, les conventions visées à l'article L. 225-38 et conclues sans autorisation préalable du conseil d'administration peuvent être annulées si elles ont eu des conséquences dommageables pour la société. L'action en nullité se prescrit par trois ans, à compter de la date de la convention. Toutefois, si la convention a été dissimulée, le point de départ du délai de la prescription est reporté au jour où elle a été révélée. La nullité peut être couverte par un vote de l'assemblée générale intervenant sur rapport spécial des commissaires aux comptes exposant les circonstances en raison desquelles la procédure d'autorisation n'a pas été suivie. Les dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 225-40 sont applicables.

[331] Cfr. L. Fernández, "Los contratos..." op. Cit.

[332] Subchapter F. DIRECTORS' CONFLICTING INTEREST TRANSACTIONS
INTRODUCTORY COMMENT. § 8.60. SUBCHAPTER DEFINITIONS. In this subchapter:
(1) "Conflicting interest" with respect to a corporation means the interest a director of the corporation has respecting a transaction effected or proposed to be effected by the corporation (or by a subsidiary of the corporation or any other entity in which the corporation has a controlling interest) if (i) whether or not the transaction is brought before the board of directors of the corporation for action, the director knows at the time of commitment that he or a related person is a party to the transaction or has a beneficial financial interest in or so closely linked to the transaction and of such financial significance to the director or a related person that the interest would reasonably be expected to exert an influence on the director's judgment if he were called upon to vote on the transaction; or (ii) the transaction is brought (or is of such character and significance to the corporation that it would in the normal course be brought) before the board of directors of the corporation for action, and the director knows at the time of commitment that any of the following persons is either a party to the transaction or has a beneficial financial interest in or so closely linked to the transaction and of such financial significance to the person that the interest would reasonably be expected to exert an influence on the director's judgment if he were called upon to vote on the transaction: (A) an entity (other than the corporation) of which the director is a director, general partner, agent, or employee; (B) a person that controls one or more of the entities specified in subclause (A) or an entity that is controlled by, or is under common control with, one or more of the entities specified in subclause

(A); or (C) an individual who is a general partner, principal, or employer of the director. (2) "Director's conflicting interest transaction" with respect to a corporation means a transaction effected or proposed to be effected by the corporation (or by a subsidiary of the corporation or any other entity in which the corporation has a controlling interest) respecting which a director of the corporation has a conflicting interest. (3) "Related person" of a director means (i) the spouse (or a parent or sibling thereof) of the director, or a child, grandchild, sibling, parent (or spouse of any thereof) of the director, or an individual having the same home as the director, or a trust or estate of which an individual specified in this clause (i) is a substantial beneficiary; or (ii) a trust, estate, incompetent, conservatee, or minor of which the director is a fiduciary. (4) "Required disclosure" means disclosure by the director who has a conflicting interest of (i) the existence and nature of his conflicting interest, and (ii) all facts known to him respecting the subject matter of the transaction that an ordinarily prudent person would reasonably believe to be material to a judgment about whether or not to proceed with the transaction. (5) "Time of commitment" respecting a transaction means the time when the transaction is consummated or, if made pursuant to contract, the time when the corporation (or its subsidiary or the entity in which it has a controlling interest) becomes contractually obligated so that its unilateral withdrawal from the transaction would entail significant loss, liability, or other damage.

[333] 8.63. SHAREHOLDERS ACTION. (a) Shareholders' action respecting a transaction is effective for purposes of section 8.61(b)(2) if a majority of the votes entitled to be cast by the holders of all qualified shares were cast in favor of the transaction after (1) notice to shareholders describing the director's conflicting interest transaction, (2) provision of the information referred to in subsection (d), and (3) required disclosure to the shareholders who voted on the transaction (to the extent the information was not known by them). (b) For purposes of this section, "qualified shares" means any shares entitled to vote with respect to the director's conflicting interest transaction except shares that, to the knowledge, before the vote, of the secretary (or other officer or agent of the corporation authorized to tabulate votes), are beneficially owned (or the voting of which is controlled) by a director who has a conflicting interest respecting the transaction or by a related person of the director, or both. (c) A majority of the votes entitled to be cast by the holders of all qualified shares constitutes a quorum for purposes of action that complies with this section. Subject to the provisions of subsections (d) and (e), shareholders' action that otherwise complies with this section is not affected by the presence of holders, or the voting, of shares that are not qualified shares. (d) For purposes of compliance with subsection (a), a director who has a conflicting interest respecting the transaction shall, before the shareholders' vote, inform the secretary (or other office or agent of the corporation authorized to tabulate votes) of the number, and the identity of persons holding or controlling the vote, of all shares that the director knows are beneficially owned (or the voting of which is controlled) by the director or by a related person of the director, or both. (e) If a shareholders' vote does not comply with subsection (a) solely because of a failure of a director to comply with subsection (d), and if the director establishes that his failure did not determine and was not intended by him to influence the outcome of the vote, the court may, with or without further proceedings respecting section 8.61(b)(3), take such action respecting the transaction and the director, and give such effect, if any, to the shareholders' vote, as it considers appropriate in the circumstances.

[334] Cfr. L. Fernández, "Los contratos..." op. Cit.

[335] 164 N.E. 545 (N.Y. 1928)

[336] 430 N.W.2d 447 (Iowa 1988)

[337] Subchapter IV. Directors and Officers. § 143. Loans to employees and officers; guaranty of obligations of employees and officers. Any corporation may lend money to, or guarantee any obligation of, or otherwise assist any officer or other employee of the corporation or of its subsidiary, including any officer or employee who is a director of the corporation or its subsidiary, whenever, in the judgment of the directors, such loan, guaranty or assistance may reasonably be expected to benefit the corporation. The loan, guaranty or other assistance may be with or without interest, and may be unsecured, or secured in such manner as the board of directors shall approve, including, without limitation, a pledge of shares of stock of the corporation. Nothing in this section contained shall be deemed to deny, limit or restrict the powers of guaranty or warranty of any corporation at common law or under any statute.

[338] § 144. Interested directors; quorum. (a) No contract or transaction between a corporation and 1 or more of its directors or officers, or between a corporation and any other corporation, partnership, association, or other organization in which 1 or more of its directors or officers, are directors or officers, or have a financial interest, shall be void or voidable solely for this reason, or solely because the director or officer is present at or participates in the meeting of the board or committee which authorizes the contract or transaction, or solely because any such director's or officer's votes are counted for such purpose, if: (1) The material facts as to the director's or officer's relationship or interest and as to the contract or transaction are disclosed or are known to the board of directors or the committee, and the board or committee in good faith authorizes the contract or transaction by the affirmative votes of a majority of the disinterested directors, even though the disinterested directors be less than a quorum; or (2) The material facts as to the director's or officer's relationship or interest and as to the contract or transaction are disclosed or are known to the stockholders entitled to vote thereon, and the contract or transaction is specifically approved in good faith by vote of the stockholders; or (3) The contract or transaction is fair as to the corporation as of the time it is authorized, approved or ratified, by the board of directors, a committee or the stockholders. (b) Common or interested directors may be counted in determining the presence of a quorum at a meeting of the board of directors or of a committee which authorizes the contract or transaction.

[339] Companies Act 2006 c. 46, Part 10, Chapter 2, The general duties Section, 175

[340] Companies Act 2006 c. 46, Part 10, Chapter 3, The general duties Section, 182

[341] Companies Act 2006 c. 46, Part 10, Chapter 3, The general duties Section, 183

[342] Companies Act 2006 c. 46 Part 10 Chapter 4, Transactions with directors requiring approval of members, 188 - 226.

[343] Companies Act 2006 c. 46 Part 10 Chapter 4 Loans, quasi-loans and credit transactions, 197 - 214

[344] Cfr. Mariano Gagliardo, "Responsabilidad de los administradores de sociedades cotizadas y su tratamiento en el gobierno corporativo", LL 2003-D, 1321, Derecho Comercial Sociedades Doctrinas Esenciales Tomo III, 125

[345] Al momento de realizar el presente trabajo el monto se correspondía a los cien mil pesos (\$ 100.000).

[346] Cfr. Adolfo A. N. Rouillón, dir., Daniel F. Alonso, Código de Comercio: Comentado y anotado, Buenos Aires, La Ley, 2007, 1ra ed., T. 3, pág. 686.

[347] Cfr. Alberto Víctor Verón, Ley de Sociedades Comerciales Comentada, Bs. As., La Ley, 2010, pág. 752.