

LEY DE SOCIEDADES COMERCIALES

FACULTADES DE LOS ADMINISTRADORES EN LAS SOCIEDADES MERCANTILES() (1029)***

FERNANDO H. MASCHERONI

Ha dicho con mucho acierto el señor Presidente del Colegio, que me siento un amigo de esta casa, donde he tenido la gran satisfacción - cuyo recuerdo guardo - de haber dictado el primer curso en el país sobre la ley de sociedades y que comenzó, precisamente, el mismo día en que se promulgara esa ley. Esa satisfacción, y ese privilegio los debo también al Colegio y al Instituto de Cultura Notarial.

Antes que nada, quiero aprovechar esta ocasión para felicitar a la Revista del Notariado y muy especialmente a su director, el doctor Pelosi, a quien, evidentemente, se le debe en forma fundamental el éxito y la alta calidad intelectual y profesional de esa publicación.

Vamos a ocuparnos hoy de un tema que, además de presentar un indudable interés general desde el punto de vista puramente técnico, ofrece aristas o ribetes que lo hacen excepcionalmente interesante en la aplicación profesional de todos los días, y también porque ha dado lugar - en ciertos aspectos de su aplicación - a opiniones encontradas o polémicas sobre el alcance que, en ciertos supuestos, puede tener la facultad de los administradores de las sociedades mercantiles.

A modo de advertencia preliminar, quiero especificar que al hablar de los administradores de sociedades mercantiles, vamos a hacerlo con especial referencia a los administradores de los tipos societarios más evolucionados técnicamente, es decir, las sociedades de responsabilidad limitada y las sociedades por acciones, por cuanto en estos tipos societarios se encuentra más diferenciado el órgano administrador, y sus funciones específicas, así como el estudio de los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

distintos órganos dentro de la sociedad, reviste caracteres de mayor peculiaridad en cada caso, a diferencia de las sociedades denominadas de interés o de personas, en las cuales a menudo las funciones de los distintos órganos societarios se encuentran confundidas o menos diferenciadas. De allí que la referencia sea a los directores de sociedades anónimas, a los gerentes de sociedades de responsabilidad limitada y a los socios administradores de las sociedades en comandita por acciones. Por supuesto, los principios generales son aplicables por extensión a todas las sociedades mercantiles.

La importancia del tema está en relación directa con la del mismo órgano administrador, importancia que se acrecienta según la tendencia actual del derecho societario moderno, en la misma medida en que el incremento de funciones y de potestades del órgano administrador se va haciendo en desmedro del órgano denominado genéricamente de gobierno o deliberativo, verbigracia: la asamblea en las sociedades anónimas.

Esa tendencia, paradójicamente, va en relación directa con un proceso económico y político en las sociedades comerciales, de gradual disociación entre la titularidad o tenencia del capital, por una parte, y la titularidad de la gestión o dirección societaria, por otra. Siendo dos fenómenos que deberían, en principio, conducir a un resultado totalmente opuesto, no obstante nos encontramos con que esta gradual disociación entre la titularidad del capital, es decir, la condición de socio, y la de administrador, que puede ser no socio, va incrementándose paralelamente al mayor volumen e importancia de las funciones del órgano administrador. Esta tendencia la podemos advertir en el derecho comparado, con ejemplos, fundamentalmente, en el derecho alemán, el francés y el norteamericano.

II En nuestro sistema legislativo - como es bien sabido - la ley de sociedades ha desechado la antigua teoría del mandato con referencia al órgano administrador y, como su mismo nombre lo indica, ha adoptado la teoría orgánica. El administrador de una sociedad mercantil ya no es un mandatario de la sociedad ni de los socios, sino uno de los órganos legales instituidos específicamente y previstos dentro de la estructura de los tipos societarios en la ley 19550.

Dentro de la teoría orgánica, el principio básico consiste en que las facultades de los órganos societarios emanan no de una voluntad contractual sino de la ley misma. Pero aquí debemos hacer la primera advertencia para precisar los alcances. El término "ley" debe aquí adoptarse en su sentido lato o extenso y no en sentido estricto. Desde este punto de vista, la competencia de los órganos surge, en primer término, de la ley propiamente dicha o ley en sentido estricto, en nuestro caso la Ley de Sociedades Comerciales.

En segunda instancia - y cubriendo los claros de la ley, que, evidentemente no puede prever todas y cada una de las circunstancias y de las situaciones previsibles -, del contrato social o del estatuto, en su

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

caso. En tercer término, las facultades de los órganos pueden emanar de otras fuentes contractuales; por ejemplo, del acta constitutiva misma de la sociedad, de convenios anexos al acta constitutiva o del reglamento interno que puede dictarse una sociedad y que, aunque no es frecuente, es una posibilidad contemplada expresamente por la ley. Por último, las facultades del órgano administrador y de los órganos societarios en general pueden surgir de una delegación de facultades de otros órganos societarios. En el caso específico, el órgano de gobierno, la asamblea, puede delegar facultades por acto expreso o por acto contractual previo, en el órgano administrador (cuya denominación va a ser motivo, más adelante, de un análisis más profundo).

Las fuentes citadas en último término son ley lato sensu, y la fuente citada en primer término lo es en sentido estricto, es decir, en nuestro caso, la Ley de Sociedades Comerciales. Este cuerpo legal se ocupa específicamente de la competencia del órgano deliberativo o de gobierno, llámese asamblea en las sociedades anónimas, llámese reunión de socios en las sociedades de responsabilidad limitada, o también, en su caso, asamblea, como está previsto específicamente por la ley cuando las S.R.L. tienen 20 o más socios. Prevé entonces, al ocuparse del órgano de gobierno, la especificación y delimitación de sus facultades, no así en lo que se refiere a las del órgano administrador. No lo hace ni en la parte general ni en la parte especial, al ocuparse de cada tipo societario.

De ello se deduce que, al especificarse las facultades del órgano de gobierno, la ley misma le atribuye determinadas facultades, y por lo tanto, debe considerarse que esas facultades son delimitadas con carácter excluyente, a diferencia de lo que sucede con el órgano administrador, respecto del cual, al no haberse delimitado esas facultades, debe entenderse, en principio, que tiene todas las necesarias para su finalidad específica, vale decir, el cumplimiento del objeto social. Sabemos que el órgano de gobierno de la sociedad no es de actuación permanente, sino periódica o circunstancial, en tanto que el órgano administrador es de actuación permanente. Por lo tanto, es evidente que el cumplimiento del objeto social le compete al órgano administrador. De allí que la calificación de órgano administrador resulte estrecha, en realidad, para la diversidad de funciones que le competen.

En las sociedades anónimas, los artículos 234 v 235 de la ley establecen específicamente las facultades de las asambleas ordinarias y extraordinarias, mediante la competencia que les atribuyen en sus diversos incisos. Luego podemos decir, en principio, que la competencia o facultades del órgano administrador son las restantes, excluidas aquellas que específicamente determinan los artículos 234 y 235 y que se refieren - como bien puede advertirse de la lectura de estos dos artículos - a las funciones llamadas de gobierno, es decir, las decisiones fundamentales o trascendentales para la sociedad, pero que no hacen al diario y permanente cumplimiento del objeto social.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

III Aquí llegamos, entonces, al problema de lo que se ha denominado la doctrina ultra vires, con especial predicamento en el derecho anglosajón. Según esta doctrina, todos los actos que se cumplen por los administradores de la sociedad son válidos en tanto y en cuanto estén encuadrados estrictamente dentro del cumplimiento del objeto social, y se llaman entonces intra vires aquellos que exceden el contenido del objeto social o, por implicancia y por consecuencia, las facultades de los administradores.

Si bien nuestra ley no ha adoptado de una manera rígida este principio, que encuadra entonces la capacidad de la persona jurídica - a diferencia de la persona física - en el estricto cumplimiento del objeto, indiscutiblemente lo ha receptado al establecer en el artículo 11, inciso 3, cuando se refiere al contenido del instrumento constitutivo, que el objeto debe ser "preciso y determinado".

Ello conduce, indiscutiblemente, a que cualquier acto que exceda el contenido de ese objeto - que para esos efectos debe ser preciso y determinado - sería un acto ajeno al objeto social, y eso nos llevará luego a la expresión utilizada en el artículo 58 de la ley, del que ya nos vamos a ocupar.

Decimos "órgano administrador" y explicamos que esa calificación resulta exigua para comprender la diversidad de sus funciones. La distinción fundamental, a priori, entre las dos funciones básicas del órgano administrador, está dada por la clasificación en funciones de administración y funciones de representación. En un fallo reciente, del 3 de noviembre de este año, la Cámara Comercial de San Martín (Prov. de Buenos Aires) especifica claramente, en los considerandos, las características de ambas funciones, diciendo: "La representación es el medio en cuya virtud la sociedad se manifiesta frente a los terceros, mientras que la administración es un concepto que abarca las relaciones internas de organización societaria". Y aquí está la médula de la cuestión con respecto al problema de las facultades de los administradores y la incidencia en las mismas del principio fundamental del artículo 58 de la Ley de Sociedades Comerciales, es decir, las limitaciones que puede tener contractualmente la facultad de los administradores para actuar en cumplimiento del objeto social, y el alcance que pueden tener esas limitaciones frente al derecho de los terceros de buena fe, que dentro del principio de tutela social adoptado por la Ley de Sociedades debe indiscutiblemente privar sobre las restricciones internas societarias, por afectar intereses de orden general y cuya custodia jurídica debe tener, sin duda, prelación sobre los intereses de los socios en sus relaciones internas.

Así, dice el mismo fallo, en otro de sus considerandos: "La seguridad de los terceros ajenos al ente societario debe tener prioridad sobre los intereses de los socios o sobre las limitaciones internas que ellos establezcan (arts. 58, 125, etc., del decreto - ley 19550/72)".

Con respecto a la representación legal, que es la proyección de la sociedad ante terceros ejercida por el órgano administrador, nuestra ley

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

encara el problema en el tantas veces citado artículo 58, inspirado indiscutiblemente en la doctrina de la Prokura, contenida en el artículo 37 de la ley alemana de 1892, que puede resumirse en la absoluta inoponibilidad a terceros de las restricciones contractuales de los administradores, lo cual hace indudablemente inoperante la discusión sobre los límites de las facultades de aquéllos.

Por eso, el artículo 58 dice: "El administrador o el representante que, de acuerdo con el contrato o por disposición de la ley, tenga la representación de la sociedad. obliga a ésta por todos los actos que no sean notoriamente extraños al objeto social. Este régimen se aplica aun en infracción de la organización plural, si se tratara de obligaciones contraídas mediante títulos, valores, por contratos entre ausentes, de adhesión o concluidos mediante formularios, salvo cuando el tercero tuviere conocimiento de que el acto se celebra en infracción de la representación plural". Y más adelante dice: "Estas facultades legales de los administradores o representantes respecto de los terceros no afectan la validez interna de las restricciones contractuales ni la responsabilidad por su infracción".

IV Y aquí surgen, indiscutiblemente, dos conclusiones básicas. Las limitaciones contractuales no son oponibles frente a terceros. Por lo tanto, los actos de los administradores son válidos y no puede invocarse de ninguna manera la nulidad de los mismos. En cambio, las restricciones contractuales generan la responsabilidad de los administradores que han excedido el límite o los límites propuestos por el mismo contrato social a sus atribuciones. Pero esa responsabilidad, que se ejercerá después y tendrá su efecto en el pago de indemnizaciones, de multas, etc., no puede nunca afectar el mejor derecho de los terceros de buena fe, cuando desconocían las limitaciones contractuales.

Con respecto al problema de la frase "notoriamente extraño al objeto social", la jurisprudencia se ha orientado permanentemente a considerar que solamente situaciones excepcionales justifican la calificación mencionada. En otras palabras, que en la cuda de si un acto es o no notoriamente extraño al objeto social, debe considerarse que no lo es, y solamente es excepcional esa situación así contemplada jurisprudencialmente.

En su momento, el profesor Aztiria señaló, en un trabajo presentado precisamente en un congreso notarial, en nombre de la delegación argentina, que la duda respecto de si un acto es notoriamente extraño al objeto social impone considerar que obliga a la sociedad, sin perjuicio de las acciones de responsabilidad contra los administradores incursos en el abuso. Luego, hay una autoridad doctrinaria que abona la corriente jurisprudencial sobre el criterio restrictivo para considerar si los actos son o no, notoriamente extraños al objeto social.

La doctrina de la Prokura de que hablábamos, con referencia al artículo 37 de la ley alemana de 1892, se corresponde con las teorías de la

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

apariencia y del riesgo, todas ellas concurrentes a la defensa de los derechos de los terceros frente a los actos de los administradores de la sociedad. Las teorías de la apariencia y del riesgo, que se complementan, pueden enunciarse en cuatro principios fundamentales: 1º) la legitimación de un acto puede nacer de la apariencia; 2º) cuando la seguridad de los terceros depende de la publicidad, la nulidad o inexistencia de las deliberaciones no puede afectar a los terceros de buena fe; 3º) el tercero que contrata con la sociedad tiene derecho a presumir el cumplimiento de las regulaciones internas; 4º) los actos de los funcionarios de facto son válidos frente a terceros.

Es bien claro, entonces, este principio: la inoponibilidad a terceros de los actos por los cuales los administradores se hayan excedido en sus funciones o no hayan cumplido los requisitos previos en el orden interno societario. Por supuesto, ese incumplimiento engendrará las responsabilidades consiguientes para los administradores que han faltado al principio, pero de ninguna manera serán oponibles a los terceros contratantes con la sociedad.

Todos estos principios conforman una corriente doctrinaria que, por otra parte, no es exclusiva del derecho comercial, sino que es la que informa la mayor parte de las modificaciones introducidas al Código Civil por la ley 17711 y, como se especifica claramente en casos como los artículos 964 y 1198 de dicho Código, vienen siempre a consagrar el principio de tutela social, de la defensa de los contratantes de buena fe y, sobre todo, de aquellos que están en una situación de inferioridad frente al otro contratante. Por eso, la doctrina de la apariencia es nada más que una aplicación de la doctrina civilista de la responsabilidad por el riesgo creado. Por ejemplo, la responsabilidad de los fundadores de una sociedad anónima durante el período de constitución, porque al fundarla han creado el riesgo por la apariencia de una sociedad anónima ya existente. Es decir, el tercero contratante tiene derecho a creer, entonces, que ha contratado con una sociedad anónima con todas las implicancias legales correspondientes.

V Si profundizamos más en la clasificación de los actos propios de la competencia del órgano administrador, podemos dividirlos en tres grandes categorías. Primero, los actos de representación social, según ya vimos, fundados en el artículo 58 de la Ley de Sociedades y reglamentados - para las sociedades anónimas - en el artículo 268, el tan polémico artículo cuya interpretación ha llevado a la representación y al ejercicio de la firma social excluyente por el presidente del directorio de las sociedades anónimas, jurisprudencia cristalizada en el caso "Romema S.A." y que, precisamente, se funda en la correlación existente entre el artículo 58 y el 268.

En los considerandos de la jurisprudencia administrativa en el caso "Romema S.A." - Resolución 1075 de la Inspección General de Personas Jurídicas, de abril 24 de 1974 - se cita un párrafo de la exposición de motivos de la Ley de Sociedades, diciendo: "En materia de poderes y

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

facultades del representante legal de las sociedades comerciales, el decreto - ley 19550/72 se ha apartado radicalmente del régimen anterior en aras de la seguridad de las transacciones comerciales y la celeridad del tráfico comercial". Y más adelante establece las razones de la orientación que marca en cuanto a establecer que no puede limitarse el ejercicio de la representación legal por el presidente del directorio. Dice: "El artículo 58 del decreto - ley 19550/72 distingue entre el poder de representación y la facultad para ejercerlo lícitamente. El representante social actúa no ya por apoderamiento sino como titular del órgano societario y su gestión se considera como realizada válidamente por la sociedad, que queda, así, obligada respecto de terceros - poder de representación - aun cuando el representante se haya excedido en sus atribuciones - facultad de representación - ". Hace una distinción un poco sutil, si se quiere, entre el poder de representación, que se ejerce con respecto a terceros, y la facultad de representación, que está limitada por las restricciones internas contractuales.

Termina diciendo: "Naturalmente, ello deja a salvo la responsabilidad del representante frente a la sociedad (art. 58, párrafo 3) ".

Todo esto concurre, entonces, a una solución que debe tenerse siempre presente para juzgar el alcance de las atribuciones de los administradores y, sobre todo, en sus tratos frente a terceros ajenos a la sociedad.

VI En segundo término se distingue entre los actos propios del órgano administrador, aquellos que se pueden llamar de decisión, dentro de la esfera de atribuciones del órgano administrador, y que pueden caracterizarse como la fijación de la política general de la empresa, las resoluciones sobre adquisición o enajenación de los bienes sociales, el otorgamiento de mandatos generales o especiales y, en síntesis, actos de gobierno, o en todo caso, de cogobierno, frente al órgano específicamente llamado de gobierno o deliberativo, es decir, en las sociedades anónimas, la asamblea.

Por último, existe una tercera especie de actos que podemos llamar de ejecución u operativos, que son los denominados por el artículo 269 de la ley, "negocios ordinarios" o "actos de gestión ordinaria" y que precisamente este artículo 269 deja en la competencia del comité ejecutivo, cuando la sociedad lo ha instituido en su estatuto. O sea, existiendo un directorio y un comité ejecutivo, quedan en manos de este último solamente los actos ordinarios de gestión, no así los actos de decisión y menos aún los de representación. Se establecen así tres categorías, en sentido decreciente. No existiendo, por supuesto, el comité ejecutivo, todos quedan a cargo del mismo órgano administrador; en el caso de las sociedades anónimas, la asamblea.

Los tres tipos o clases de actos que hemos visto concurren a un mismo fin, que es el cumplimiento del objeto social, a cuyo efecto el órgano administrador, encargado específicamente de esta finalidad, puede ejercer todos los actos y celebrar los contratos que sirvan como medios

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

pala el cumplimiento del objeto. Esto es muy importante y cabe detenerse un momento en su consideración, porque con frecuencia en la redacción de los objetos sociales, se confunde el contenido mismo del objeto con los medios para su cumplimiento. Cuando la cláusula que se utiliza generalmente en los estatutos de las sociedades anónimas, después de la expresión detallada del objeto preciso y determinado, termina diciendo: "Para su cumplimiento, la sociedad podrá ejecutar todos los actos y contratos que no estén prohibidos expresamente por las leyes o por este estatuto" está dando la medida de la amplitud de las facultades del órgano societario encargado del cumplimiento de su objeto.

Por lo tanto, no todos los actos - y luego veremos la aplicación práctica - pueden ser juzgados como lícitos o no por el hecho de estar comprendidos expresamente en el contenido del objeto, por cuanto muchos de ellos pueden ser ejecutados a los efectos del cumplimiento de ese objeto, es decir, como un medio instrumental para el cumplimiento de ese objeto.

VII Esa distinción no es trivial, sino muy importante. porque el círculo de las atribuciones del órgano administrador queda así ampliado a límites que solamente pueden tener por expresa prohibición legal o estatutaria. Así, por ejemplo, la Cámara Comercial de la Capital Sala B. en un fallo dice: "Cuando la cláusula que establece las facultades de administradores de sociedades es confusa, debe aplicarse en contra de la sociedad. ya que las limitaciones no pueden interpretarse en perjuicio de terceros" (La Ley, 119 - 985). Es decir, el mismo principio que reiteradamente vemos especificado. En otro fallo se dice que "el gerente de una sociedad de responsabilidad limitada tiene facultades de administración y disposición de los bienes sociales y puede hacer, en principio, todo lo que está facultada para hacer la sociedad" (Cámara Com. Santa Fe, año 1967). Es decir, lo que está facultada para hacer la sociedad constituye el cumplimiento de su objeto, con los medios necesarios para poder llenar su cometido. Por lo tanto, el órgano encargado del cumplimiento del objeto puede hacer exactamente aquello que está facultada para hacer la sociedad. De todo esto se deduce que los actos del órgano administrador no son forzosa y exclusivamente de administración. Entre ellos, y precisamente en virtud del ejercicio de la representación social - es decir, de la proyección de la sociedad frente a terceros -, deben incluirse los actos de disposición de bienes. Si se le negara esta atribución al órgano administrador, se vería impedido en la práctica de cumplir el objeto social, a cuyo efecto debe proceder no solamente a la enajenación de la producción o de la mercadería en tráfico, es decir, los bienes de cambio, sino también, en muchos casos, a la enajenación de bienes de activo fijo o bienes de uso, que pueden ser máquinas, rodados, instalaciones, muebles e inmuebles. Por ejemplo, cuando esa enajenación se hace necesaria o simplemente útil para una eficiente explotación del negocio que constituye el objeto social.

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

Podemos leer, en este caso, un párrafo altamente ilustrativo de Brunetti. El gran maestro italiano dice, en su Tratado del derecho de las sociedades, tomo II, página 376: "Cuando se habla de funciones administrativas no se entiende solamente la atención de la contabilidad del patrimonio que es operación complementaria, sino el cumplimiento de actos de disposición de los bienes para la realización de los objetivos económicos de la sociedad. La determinación sobre el modo como se ejerce el poder deberá hacerse a menudo y no se podrá impedir a priori a los administradores vender todas las mercaderías del negocio cuando lo reputasen conveniente. Solamente cuando se trata de la venta total del patrimonio el obstáculo es manifiesto por separarse con ello del cumplimiento del objeto social". Y más adelante sigue diciendo: "En los poderes de representación de los administradores quedan, pues, comprendidas aquellas operaciones que no están expresamente reservadas a la competencia de la asamblea". Es decir, el mismo principio que hemos visto y que aplica la ley al especificar la competencia de la asamblea en los artículos 234 y 235, guardando silencio, en cambio, sobre el detalle o la especificación de las facultades de los administradores.

VIII El problema de la inclusión o exclusión de los actos de disposición entre las facultades de los administradores se agudiza doctrinariamente tratándose de bienes inmuebles. Es muy discutible, en principio, la razonabilidad del distingo o variante de criterio para aplicar una pauta tratándose de bienes muebles y otra para los bienes inmuebles. Si nos detenemos a pensar, a la luz de esta postura, el directorio podría enajenar bienes muebles de gran valor económico, como por ejemplo equipos, instalaciones, maquinarias, que pueden ser en estos momentos de valor incalculable, y no solamente en términos absolutos sino relativos, más valiosos para la empresa que determinados inmuebles, que eventualmente pueden ser solamente una carga y no representar un factor útil para el cumplimiento del objeto. En ese momento la venta del inmueble puede ser beneficiosa para llevar fondos a las arcas de la sociedad, cuando se necesita para una mayor distensión financiera.

Entre nosotros - y no obstante la norma terminante del artículo 58 - un sector de la doctrina interpreta restrictivamente la facultad del órgano administrador para enajenar inmuebles de la sociedad administrada. Encontramos en él las opiniones de Halperín y de Fargosi, ambos redactores de la Ley de Sociedades. Según esta corriente, el directorio de una sociedad anónima - para acudir a una ejemplificación concreta - sólo estaría autorizado a vender inmuebles sin previa autorización de la asamblea si el objeto de la sociedad fuera inmobiliario y, por lo tanto, en el patrimonio social dichos inmuebles fueran bienes de cambio y no bienes de uso o de activo fijo.

Entendemos que tal posición, lamentablemente, desconoce todo lo dicho sobre el alcance del artículo 58 y el principio de la apariencia y del riesgo, así como la doctrina de la Prokura, es decir, la protección de los

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

intereses de terceros.

Debe distinguirse, entonces, entre las facultades de los administradores en el caso de la venta de inmuebles y sus efectos frente a los terceros adquirentes de esos inmuebles, es decir, las consecuencias de un acto, aunque no se hayan cumplido ciertos recaudos previos y aunque no exista la autorización de la asamblea con respecto a la validez de la compraventa misma que, en ningún momento, según estas doctrinas, puede ser atacable y, en todo caso, el acto engendrará las responsabilidades consiguientes para los administradores. Pero el acto en sí debe reputarse válido, con la sola condición de que quede demostrada la buena fe del tercero, es decir, que no existió connivencia dolosa por parte del tercero con los administradores de la sociedad que han llevado a cabo la venta.

Si así no fuera y si se aceptara la doctrina opuesta, solamente invito a medir el perjuicio que puede ocasionarse a terceros y la inseguridad total en las transacciones jurídicas que podría originar la aplicación de un criterio restrictivo.

Podemos anotar, como un resultado de una orientación contraria, también, a esta opinión restrictiva, la posición asumida por la Inspección de Personas Jurídicas en el análisis de los estatutos sociales de las sociedades anónimas. El estatuto que se utiliza a modo de tipo en los momentos actuales establece, en el artículo referente a las facultades de los administradores, que ellos podrán, a los fines del cumplimiento del objeto social, realizar todos los actos de administración y disposición, inclusive - dice -, "aquellos previstos por el artículo 1881 del Código Civil". Y el artículo 1881, en el inciso 7°, dice: "Son necesarios poderes especiales... Para cualquier contrato que tenga por objeto transferir o adquirir el dominio de bienes raíces, por título oneroso o gratuito".

De manera que, dentro de las estipulaciones contractuales cuyo control de legalidad ejerce la Inspección de Personas Jurídicas y que están en vigencia entre nosotros, el órgano administrador tiene poderes de disposición con respecto, inclusive, a aquellos actos que están contemplados - requiriendo poderes especiales - por el artículo 1881, y por ende, para la disposición de bienes inmuebles.

Por lo tanto debe concluirse en el principio contrario: Para que los administradores se vean impedidos de realizar la enajenación de inmuebles, debe existir una restricción expresa en el contrato o estatuto prohibiéndoles esa enajenación, cláusula estatutaria que evidentemente es perfectamente válida y que puede ser prevista por los fundadores de las sociedades. Aun así, en virtud del principio del artículo 58 (teoría de la apariencia), esa cláusula no podría ser oponible a terceros de buena fe con respecto a la validez del acto mismo y engendraría, por consiguiente, las responsabilidades para los administradores que la han infringido o violado.

Una aplicación de estas conclusiones la encontramos en el art. 281, que se refiere a las atribuciones del consejo de vigilancia en las sociedades anónimas, estableciendo que el estatuto puede, en ciertos casos,

REVISTA DEL NOTARIADO
Colegio de Escribanos de la Capital Federal

estipular la necesidad de una autorización del consejo de vigilancia para ciertos actos que son propios del directorio. No obstante, advertimos que el mismo texto aclara: "...sin perjuicio de la aplicación del artículo 58". Quiere decir que aun esa restricción, o sea la necesidad de la autorización del consejo de vigilancia para la ejecución de ciertos actos por parte del directorio - como podría ser, como caso típico, la venta de inmuebles -, no podría ser opuesta a terceros de buena fe, en virtud del principio genérico del artículo 58. Por tanto, la venta de un inmueble de la sociedad es válida en principio, siempre que exista buena fe de parte del adquirente y no en caso de connivencia dolosa que es, simplemente, la prueba del conocimiento, por parte del adquirente, de las limitaciones contractuales a que estaba sometido el administrador que ha ejecutado el acto, y es válida aun cuando el administrador haya excedido sus facultades, transgresión que lo hace responsable.

La autorización previa de la asamblea - para terminar el panorama del tema - sería, no obstante, aconsejable para formalizar la venta en algunos casos excepcionales, como los ejemplos que ahora daremos y en que resulta aconsejable al escribano encargado de la escritura recabar, además de la presencia del órgano administrador, esa autorización previa de la asamblea.

El primer caso, cuando se tratara de la venta masiva de los inmuebles de la sociedad, que hiciera presumir una tentativa de vaciamiento de la empresa. Otro sería cuando se hubiera notificado fehacientemente al escribano interviniente de la oposición de socios que tuvieran una representación social válida, es decir, una participación importante en el capital, en esa operación, explicando las causas y motivos; es decir, debe ser una oposición justificada con expresión de causa y no una oposición antojadiza. Otro supuesto sería cuando el precio u otra condición de venta indicaran, en principio, la existencia de un acto ilícito o seriamente perjudicial para la sociedad. Y, por último, cuando se trate del inmueble donde funciona el único establecimiento industrial o comercial.

En tales casos excepcionales pienso que es aconsejable requerir la autorización previa de la asamblea, pero interpretándolos y aplicándoles un criterio restrictivo. Fuera de ello, el principio aplicable es el de la prioridad de la defensa de los derechos de terceros frente a las limitaciones contractuales internas de la sociedad.

CONSULTAS **JURÍDICONOTARIALES**

IDERECHO DE TANTEO. No corresponde en la donación.

DOCTRINA: No es de aplicación el artículo 34 de la ley 20625 de alquileres en los casos de transferencia de dominio a título gratuito.