

Notas sobre la responsabilidad civil de los directores de Sociedades anónimas

Juan Francisco Gutiérrez

Licenciado en Derecho
Pontificia Universidad Católica de Chile
Master de Derecho
Universidad de Nueva York

Nicolás Santana Hernández

Licenciado en Derecho
Universidad de los Andes

Resumen: La función primordial de los directores de las sociedades anónimas radica en dirigir la administración del ente social. En este contexto, el ordenamiento jurídico les ha impuesto ciertos deberes a favor de la misma sociedad, de los accionistas e incluso de terceros. El trabajo expone los diversos deberes a que se encuentran sujetos los directores y analiza los mecanismos existentes para hacer efectiva la responsabilidad civil de estos, al margen de la responsabilidad de la sociedad. Para ello, se analizan la acción social y la acción individual de responsabilidad como instrumentos para lograr la indemnización de los perjuicios sufridos por las víctimas.

1. Función de los directores y posición jurídica dentro de la sociedad anónima

La sociedad anónima es un tipo social perteneciente al género de las sociedades de capital. Ello se traduce en que “la persona del socio y las vicisitudes que ellos puedan sufrir, como la muerte, incapacidad, quiebra, etc., no tienen directa influencia jurídica en la existencia de la persona”¹. Lo importante en la sociedad anónima es, al decir del artículo 1° de la Ley de Sociedades Anónimas (LSA)², “la reunión de un fondo común”. Además posee la calidad de anónima, por lo que “no responde a la vinculación con una persona determinada, priman-

¹ PUELMA (2001) p. 462.

² Ley 18.046, sobre sociedades anónimas, publicada en el *Diario Oficial* el 22 de octubre de 1981.

do su abstracción monetaria derivada de la gran circulación de los titulares o propietarios de su capital"³.

De esta manera, se establece en la sociedad anónima una clara distinción entre quienes aportan el capital necesario para formar el fondo común y quienes se encargan de administrar dicho capital. Ello se explica porque la sociedad anónima, sobre todo en el caso de aquellas abiertas, están configuradas como vehículos de captación de capital de parte del mercado, pero dichos fondos no necesariamente, y por lo general es así, provienen de personas con los conocimientos y experiencia necesarios para administrarlos.

Así aparece un órgano social, diverso de los aportantes del capital, encargado de velar por la recta administración del mismo. De modo tal que las funciones quedan divididas con claridad: hay ciertas personas que se encargan de aportar el capital, que son los accionistas, y otras encargadas de administrar de la mejor manera posible el mismo, que conforman el directorio. En consecuencia, la propiedad de la sociedad se encuentra separada de la administración de la misma⁴.

La distribución de funciones en la estructura de la sociedad anónima hace que muchas veces exista una distancia considerable entre los accionistas y la administración de la sociedad, especialmente si los primeros no tienen una influencia importante en la junta de accionistas.

La administración de la sociedad anónima está sujeta a un sistema inalterable en sus aspectos centrales. La LSA ha radicado la administración, mediante una norma que tiene carácter de orden público, en un órgano colegiado esencialmente revocable denominado directorio.

El directorio es "el órgano societario de naturaleza colegiado, que tiene a su cargo la competencia legal de administrar los negocios sociales mediante políticas y estrategias societarias, con el objeto de obtener utilidades para repartir beneficios a los accionistas, llamados dividendos"⁵.

El legislador ha encargado al directorio la administración de la sociedad anónima y para el ejercicio de dicha función, conforme a lo prescrito en el artículo 40 de la LSA, "el directorio de una sociedad anónima la representa judicial y extrajudicialmente, y para el cumplimiento del objeto social, lo que no será necesario acreditar ante terceros, está investido de todas las facultades de administración y disposición que la ley o el estatuto no establezcan como priva-

³ BAEZA OVALLE (2008) p. 961.

⁴ Sin perjuicio de los casos en que accionistas a su vez forman parte del directorio, como ocurre con cierta frecuencia, sobre todo en las sociedades anónimas cerradas.

⁵ TORRES ZAGAL (2010) p. 259.

tivas de la junta de accionistas, sin que sea necesario otorgarle poder especial alguno, inclusive para aquellos actos y contratos respecto de los cuales la ley exija esta circunstancia”.

El directorio tiene amplias facultades de dirección y administración de la sociedad, con la limitación de aquellas competencias que sean privativas de la junta de accionistas. Sin embargo, la administración de la sociedad no la ejerce el directorio directamente, sino que al directorio le pertenece la dirección general o superior de la sociedad. En consecuencia, “las restricciones de tiempo y de información (en comparación con los gerentes de dedicación completa) y la forma corporativa de ejercicio de su cargo conducen a que los directores tengan una función estratégica y de supervisión, pero en ningún caso ejecutiva”⁶.

Esta posición en la que se encuentran ubicados los directores en la estructura de la sociedad anónima lleva a cuestionarse qué responsabilidad les cabe a ellos, individualmente, en la generación de los daños que puede experimentar la sociedad, los accionistas o incluso terceros, al margen de la responsabilidad que le puede caber a la sociedad.

Para determinar cuál es la responsabilidad que individualmente se puede imputar a los directores de sociedades anónimas, se hace necesario establecer previamente cuáles son los deberes que el ordenamiento jurídico les ha impuesto en atención a la función que desempeñan dentro de la organización societaria.

2. Deberes de los directores y responsabilidades a que puede dar lugar su infracción

Determinada la función que desempeñan los directores de una sociedad anónima en términos generales, corresponde analizar los diversos deberes a que se encuentran sujetos. Deberes que pueden estar establecidos a favor de la misma sociedad, los accionistas o terceros.

2.1. Deberes de los directores para con la sociedad

Comúnmente la doctrina clasifica los deberes de los directores para con la sociedad en deberes de diligencia (por ejemplo: el artículo 41 de la LSA) y de lealtad (por ejemplo: artículos 44 y 148 de la LSA). La doctrina y jurisprudencia norteamericanas han sido particularmente prolíficas en la determinación del contenido de estos deberes. De esta forma el deber de diligencia impone a los directores estándares mínimos de cuidado en sus actividades de gestión y su-

⁶ BARROS BOURIE (2006) p. 830.

pervisión social. Para determinar si se ha infringido o no el deber de diligencia, se ha creado jurisprudencialmente un parámetro denominado el "*business judgement rule*"⁷, que consiste en una regla en virtud de la cual el juez, si adquiere la convicción de que la decisión adoptada por el directorio se basó en razones de negocios, no puede condenar a los directores. El juez no entra a calificar la conveniencia de la decisión, toda vez que su función es juzgar aquellas decisiones que se apartan de la ley y no las malas decisiones comerciales. El deber de lealtad, por su parte, se activa cuando un director participa en un negocio o transacción que puede entrar en conflicto con los intereses de la sociedad a la que sirve. Este deber proscribire que los directores sirvan a su propio interés a expensas del interés social⁸.

Una de las características del deber de diligencia, y a su vez del deber de lealtad, es que no exige de los administradores el cumplimiento de una conducta específica, sino que desempeñen su cargo con la diligencia de un "ordenado empresario" como ocurre en la legislación española, o como un "buen padre de familia", como ocurre en la nuestra⁹. La razón de la indeterminación de la conducta debida por los directores se encuentra en la propia naturaleza de sus funciones. Establecer *ex ante* todas las conductas que los directores deben satisfacer al desempeñar su actividad en la sociedad no sólo resulta impracticable, dada la imposibilidad de prever todos los acontecimientos futuros, sino que también improcedente, pues en el futuro se pueden restringir las posibilidades de actuación de los directores en perjuicio de los accionistas. Las leyes societarias, "interpretando lo que sería la voluntad de los socios, entran a presumir cuáles serían las exigencias que, en cuanto socios, impondrán a los sujetos a quienes confían la administración de sus bienes e intereses comunes, sancionando, *ex post*, los comportamientos oportunistas o que no responden a las necesidades que han definido como esenciales para desempeñar sus cargos"¹⁰.

En nuestro país existe escasa jurisprudencia relativa a la infracción del deber de diligencia o cuidado que tienen los directores. Sólo podríamos destacar una sentencia de comienzos de la década del sesenta en la que la Corte Suprema sancionó a los directores de una sociedad anónima al considerar que una de las causas de la quiebra de dicha sociedad fue su "desconocimiento de los negocios sociales"¹¹. Esto "no implica que los directores deberían haber sido expertos en los negocios sociales, sino que al menos deberían tener una

⁷ BLOCK, BARTON, RADIN (1993).

⁸ SOLOMON, SWARTZ, BAUMAN, WEISS (1994) p. 750.

⁹ Ver sección 2.4.

¹⁰ ALCALDE (2007) p. 102.

¹¹ *Izquierdo con Medina y otros* (1963): Corte Suprema, 14 de noviembre de 1963 (recurso de queja), *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo LX (1963), N° 9, Sección IV, p. 538. Además del desconocimiento de los negocios sociales, en la sentencia se consideraron también otros elementos para aplicar la sanción, como los retiros hechos por los directores sin justificación alguna, la falta de capital de explotación, entre otros.

mínima preocupación”¹² en el manejo de los negocios de la sociedad que administran.

A nivel doctrinal, se ha criticado la falta de asociación de este deber con el aspecto profesional del cargo. La introducción de este elemento, se ha dicho, favorecería la interpretación judicial de este deber, pues le proporcionaría directrices relacionadas con los conocimientos técnicos mínimos que se requieren para el desempeño del cargo¹³.

El deber de lealtad, por otro lado, redundaría en la proscripción de todas aquellas conductas de los directores que supongan la obtención de un beneficio a expensas de la sociedad. Como se advirtió precedentemente, el deber de lealtad también está formulado en términos generales, lo que sustituye una regulación detallada de todas, las conductas prohibidas, no tan sólo por la imposibilidad de preverlas todas, sino también por la posibilidad de incurrir en errores al hacerlo¹⁴, no obstante que los accionistas definan en el estatuto una o más conductas prohibidas, además de aquellas tipificadas en la ley.

Se ha sostenido que los directores tienen un deber de “lealtad con la sociedad que resulta de la relación fiduciaria que surge por el hecho de administrar intereses ajenos. En esencia, este deber exige que el director o gerente subordine sus propios intereses a los de la sociedad cuando actúa en el ejercicio de su cargo”¹⁵.

Los directores también tienen el deber de velar por que el órgano societario del que forman parte cumpla con los acuerdos de la junta de accionistas. Este deber se explica por la función misma del directorio, que, como se dijo, consiste en dirigir la administración de la sociedad anónima.

2.2. Deberes de los directores para con los accionistas

Los directores tienen diversos deberes de información para con accionistas y respecto del público en general, que podríamos calificar como terceros, sobre todo tratándose de sociedades anónimas abiertas. El directorio, “como administrador de la sociedad, tiene deberes con los accionistas de mantenerlos informados, como principales interesados en la marcha y resultado de la sociedad”¹⁶. El artículo 46 de la LSA¹⁷ fija de un modo general el deber del

¹² ZEGERS y ARTEAGA (2004) p. 250.

¹³ LAGOS VILLAREAL, (2005) pp. 89 y 90.

¹⁴ LLEBOT MAJÓ (1996) pp. 91-126. Exposición de los distintos supuestos concretos que configuran una infracción al deber de lealtad.

¹⁵ *Mackenna Echaurren y otros con Superintendencia de Valores y Seguros* (2005): Corte Suprema, 7 de julio de 2005 (recurso de casación en la forma y en el fondo), Base electrónica Microjuris MJJ17576.

¹⁶ PUELMA (2001) p. 618.

¹⁷ Barros, respecto del artículo 46, sostiene que dicha “norma es comprensiva de todos los deberes

directorío de otorgar a los accionistas las informaciones suficientes, fidedignas y oportunas que la ley, y en su caso la Superintendencia, determinen respecto de la situación legal, económica y financiera de la sociedad. Dentro del deber de información podemos mencionar el deber de dejar a disposición de los accionistas antecedentes tales como la memoria, balance, inventario, actas, libros y los informes de los contadores externos y, en los casos que corresponda, el de los inspectores de cuenta, conforme al artículo 54 de la LSA. No obstante lo anterior, si las tres cuartas partes de los directores en ejercicio aprueban conferirle el carácter de reservados a determinados documentos por referirse éstos a negociaciones en curso que puedan afectar el interés social, aquellos directores que concurrieron dolosa o culposamente con su voto favorable, responden solidariamente de los perjuicios que causen.

En el marco de una oferta pública de adquisición de acciones, el artículo 207 letra c) de la Ley de Mercado de Valores¹⁸ también impone a los directores, esta vez en forma individual, un deber a favor de los accionistas. El deber consiste en “emitir un informe escrito con su opinión fundada acerca de la conveniencia de la oferta para los accionistas” señalando “su relación con el controlador de la sociedad y con el oferente, y el interés que pudiere tener en la operación”. Es “vital que los directores de la sociedad entreguen a los accionistas su parecer respecto de la conveniencia de aceptar la oferta de adquisición, ya que son ellos en definitiva los encargados de la administración de la sociedad y los que representan de mejor forma los intereses de los accionistas. Así también es indispensable que los directores entreguen todos los antecedentes que dispongan, que vayan en beneficio de los accionistas y que aclaren cualquier conflicto de interés que tengan en la aceptación de la oferta”¹⁹.

La doctrina española ha enfocado su interés en la enumeración de los deberes que los directores están obligados a satisfacer frente a los accionistas individualmente considerados. Entre otros, se mencionan aquellos deberes que se generan como resultado del reconocimiento de ciertos derechos a favor de los accionistas, a modo de correlato. En forma meramente ilustrativa, puede citarse el deber de facilitar el ejercicio del derecho a voto en las juntas de accionistas,

de información que recaen sobre la sociedad anónima (...). Si del incumplimiento de cualquiera de estos deberes se sigue perjuicio para los accionistas o para terceros, hay lugar a la responsabilidad civil de la sociedad, sin perjuicio de las acciones civiles y administrativas que se puedan dirigir contra los directores (...). Se trata de un típico deber de diligencia, cuyo cumplimiento debe ser controlado por el director”. BARRROS BOURIE, (2006) p. 858.

¹⁸ Ley 18.045, Ley de Mercado de Valores. Publicada en el *Diario Oficial* el 22 de octubre de 1981. El precepto en cuestión fue incorporado a dicha ley en virtud de la Ley 19.705, publicada en el *Diario Oficial* el 20 de diciembre de 2000.

¹⁹ Primer Informe Comisión de Hacienda, disponible en: < <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero> > [fecha de consulta: 12 de julio de 2011].

el deber de pagar dividendos acordados, etc.²⁰. Además, se ha configurado un supuesto especial de responsabilidad civil de los directores en caso de lesión de los intereses de los accionistas por intromisión ilícita en las relaciones societarias del accionista con la sociedad. La modalidad de ilicitud de la conducta del director consistirá en la infracción de deberes legales, estatutarios o inherentes a su posición orgánica que atentan contra intereses protegidos de los accionistas²¹.

2.3. Deberes de los directores para con terceros

Con anterioridad afirmamos que el deber de información no se establece exclusivamente a favor de los accionistas, sino también en beneficio de terceros, en virtud del artículo 46 de la LSA. En el caso de las sociedades anónimas abiertas, se debe informar de los hechos esenciales en virtud de los artículos 9 y 10 de la LMV, esto es, divulgar en forma veraz, suficiente y oportuna todo los hechos o información esencial respecto de las mismas y de sus negocios al momento en el que ocurran o lleguen a su conocimiento, entendiéndose por información esencial aquella que “un hombre juicioso considera importante para sus decisiones sobre inversión”. Además, se debe revelar la información de interés para el mercado que desarrolla la Norma de Carácter General N° 270 de 31 de diciembre de 2009 y la restante información que deba entregarse conforme a la Norma de Carácter General N° 30 de 10 de noviembre de 1989, y sus respectivas modificaciones, entre otras.

Por otra parte, las exigencias de la vida mercantil hacen inevitable la existencia de vínculos jurídicos de carácter contractual entre la sociedad y terceros. Sin embargo, se debe aclarar que ello no implica que dicho vínculo se extienda a los directores de la sociedad anónima contratante. Muy por el contrario, los terceros “no tienen en el ámbito contractual una relación personal con quien actúa como órgano de la sociedad”²², lo que es consecuencia lógica del principio de la relatividad de los contratos, pues las partes del mismo son la sociedad y el tercero contratante.

Desde la perspectiva extracontractual, siguiendo la denominada teoría del órgano, la sociedad siempre resulta responsable por las actuaciones de sus órganos²³. Esto no significa que los directores respondan por los daños causados por la sociedad, pues para que ello ocurriera tendría que existir un deber de cuidado específico por parte de los directores a favor de terceros, cuestión que, *prima facie*, no ocurre.

²⁰ VELASCO (1995) p. 60.

²¹ VELASCO (2001) p. 205.

²² BARROS BOURIE (2006) p. 819.

²³ PUELMA (2001) p. 597.

Para poder ordenar el esquema de los deberes que los directores pueden tener para con terceros, parece adecuado categorizar la figura del tercero. Podemos distinguir dos tipos de terceros: los terceros que no presentan vínculo alguno con la sociedad (acreedores extracontractuales) y los terceros que sí están relacionados contractualmente con la sociedad.

En la doctrina comparada se han identificado ciertos grupos de deberes de los directores para con los terceros que resultan interesantes de analizar. Estos son: el deber de los directores de no lesionar los intereses de terceros no vinculados jurídicamente con la sociedad y el deber de no intromisión lesiva en el proceso de formación de la voluntad del tercero.

La infracción del primer deber enunciado da lugar a lo que se ha denominado "ilícitos de la empresa". Esta categoría de ilícitos se refiere a aquellos relacionados con la actividad organizada de la empresa, que pueden producir daños a la integridad física, salud o bienes de terceros, casos en los cuales se trata de un tercero específico y determinado, o bien puede tratarse de terceros indeterminados o la afectación de bienes colectivos, como ocurre con los daños al medio ambiente o los perjuicios provocados a los consumidores por productos defectuosos²⁴.

También, para algunos, el desarrollo de la actividad empresarial genera el deber de control de riesgos inherentes a ella y el deber de evitar que se materialicen daños frente a terceros, que sería un deber en cuanto persona jurídica, pero que se extiende a los directores en cuanto administradores que actúan en su ámbito de competencia²⁵.

Por tanto, estaríamos frente a una hipótesis de infracción de deberes de los directores para con terceros, cuando se haya producido una omisión de deberes de vigilancia e intervención de parte del director, que, de haber cumplido con dichos deberes, se hubiese evitado el daño o, al menos, disminuido la entidad del mismo.

Aclaremos de antemano que no se quiere decir que los directores son garantes frente a terceros de los defectos organizacionales o faltas funcionales de la sociedad anónima, pero tampoco se trata de "limitar la responsabilidad de los administradores a los supuestos en que contribuyó personalmente a la violación de los derechos ajenos, al menos con dolo eventual"²⁶. El director responde civilmente cuando, en el contexto del despliegue de sus competencias de dirección del ente social, realiza un comportamiento ilícito personal que ha causado

²⁴ DE LA VEGA GARCÍA (2001) pp.1735 y ss.

²⁵ VELASCO (1995) p. 54.

²⁶ ALFARO ÁGUILA-REAL (2002) p 63.

daño a un tercero. Sea que lo cause con una conducta activa u omisiva, esto último en el evento que estaba en su decisión el actuar para prevenir o, en su caso, disminuir el perjuicio ocasionado al tercero. La omisión en estos casos es valorativamente equivalente a la conducta activa²⁷.

El segundo deber que tendrían los directores para con terceros, como señalamos, sería el deber de no intromisión lesiva en el proceso de formación de voluntad del tercero. Se refiere a la conducta del director en el proceso de toma de decisión de un tercero en la adquisición de acciones o en la celebración de operaciones o su ejecución en determinadas condiciones.

Abordaremos sólo una de las diversas circunstancias en que este deber se despliega: los casos de informaciones falsas que inciden en la libertad contractual de inversores y contratantes configurando una hipótesis de vicio de la voluntad por error. No es difícil detectar supuestos en los cuales se impone a los directores, como órgano de la sociedad, el deber de elaborar, poner a disposición o publicar determinada información a quienes están interesados en llevar a cabo determinadas operaciones con la sociedad sea como adquirentes de instrumentos financieros o como potenciales contratantes (como por ejemplo en caso de suministradores de bienes o servicios). Por tanto, lo relevante en esta situación es determinar en qué medida el proporcionar información falsa en el marco de las competencias de los administradores genera responsabilidad personal de éstos, al margen de la que pueda imputarse a la sociedad.

En la LSA el deber de información de los directores respecto de terceros está nítidamente formulado en el artículo 46, en cuya virtud el directorio deberá suministrar no sólo a los accionistas, sino que al público, las informaciones suficientes, fidedignas y oportunas respecto de su situación financiera, legal y económica que tanto la ley o la Superintendencia de Valores y Seguros determine.

2.4. Infracciones a los deberes de los directores

La infracción de los deberes expuestos acarrea la posibilidad de hacer valer la responsabilidad individual de los directores de la sociedad. Aclaramos que la regulación de esta responsabilidad no es del todo orgánica ni sistemática. Por

²⁷ Particularmente ilustrativa es la sentencia del Tribunal Supremo español que condenó solidariamente a la sociedad y a dos administradores por los daños sufridos por unos menores de 10 y 12 años de edad al acceder a una mina sin ninguna señal de peligro o prohibición de entrada, ni menos con vigilancia. En este contexto, el tribunal señaló que "la culpa extracontractual no consiste en la omisión de normas inexcusables, sino en el actuar no ajustado a la diligencia exigible, según las circunstancias del caso, de las personas, tiempo y lugar para evitar perjuicio a los bienes ajenos y que conforme a la teoría del riesgo, la culpa se presume con presunción *ius tantum*, en tanto que no se demuestre que el agente obró con prudencia y diligencia, lo que aquí no ocurrió. STS 22 de enero de 2004 (RJ) 207).

el contrario, "existe una fragmentariedad, multiplicidad y ambigüedad en las normas que obliga a hacer un esfuerzo normativo de vasto alcance"²⁸, lo que resulta sorprendente tratándose de un aspecto trascendental en el mercado de valores.

Lo anterior no ha constituido un óbice para que la doctrina nacional haya diseñado esquemas conforme a los cuales se brinde un sustento normativo adecuado a esta especie de responsabilidad civil, contribuyendo a su sistematización.

Así, en un esfuerzo por dotar de orden lógico las disposiciones legales relativas a la responsabilidad civil de los directores, Corral propone la agrupación de la materia en tres subsistemas. El primero de ellos, que constituiría la regla general dentro del estatuto especial de la responsabilidad de los directores, corresponde al principio de la responsabilidad subjetiva o por culpa. Así, al disponer el artículo 41 que "Los directores deberán emplear en el ejercicio de sus funciones el cuidado y diligencia que los hombres emplean ordinariamente en sus propios negocios y responderán solidariamente de los perjuicios causados a la sociedad y los accionistas por sus actuaciones dolosas y culposas", estaría estableciendo, según este autor, la norma basal de todo el sistema de responsabilidad de los directores. Por tanto, la responsabilidad imputable a ellos debe ser por culpa leve, según lo prescrito en el artículo 44 del Código Civil.

El estándar de cuidado es el de aquella persona diligente que se encuentra en una posición especial, cual es la de dirigir los negocios en los que se encuentra personalmente interesado. Este estándar es objetivo, "atiende a las calificaciones intelectuales y profesionales que se pueden esperar en abstracto de quien tiene la tarea de participar en la dirección superior de una sociedad anónima"²⁹.

Para que los directores sean responsables por contravención a lo preceptuado en el artículo 41 es menester acreditar culpa o dolo en su actuación. De actuar dos o más directores en un mismo hecho ilícito, responden solidariamente, mas la culpa de todos modos ha de ser probada por el demandante. En caso de tratarse de actos ilícitos realizados o adoptados en el marco de una sesión de directorio, la atribución de culpa recaerá en todos quienes concurrieron a su realización, transformándose en coautores del ilícito. Salvo que, conforme al artículo 48 inciso 4°, algún director haga constar su oposición en el acta, liberándose así de responsabilidad.

El segundo subsistema de responsabilidad de los directores correspondería, en palabras de Corral, a la responsabilidad por supuestos particulares de culpa presunta u objetiva. No son pocas las oportunidades en que la ley presume

²⁸ CORRAL TALCIANI (2003) p. 286.

²⁹ BARROS BOURIE (2006) p. 829.

la culpa de los directores, beneficiando así la actividad probatoria de quien reclama la indemnización del daño³⁰.

Son casos de culpa objetiva: a) Si la sociedad no llevare sus libros o registros (artículo 45 N°1 de la LSA); b) Si se reparten dividendos provisorios habiendo pérdidas acumuladas (artículo 45 N° 2 de la LSA); c) Si la sociedad ocultare sus bienes, reconociere deudas supuestas o simulare enajenaciones (artículo 45 N° 3 de la LSA); d) Si los directores se beneficiaran en forma indebida, directamente o a través de otra persona natural o jurídica a través de un negocio social que, a su vez, irroque perjuicio a la sociedad (artículo 45 inciso final de la LSA); e) Si la sociedad es disuelta por sentencia judicial ejecutoriada o revocada por decisión fundada de la Superintendencia de Valores y Seguros (artículo 106 de la LSA); f) Si el directorio incumple su obligación de proporcionar a los accionistas y al público las informaciones que la ley o la Superintendencia determinen (artículo 46 de la LSA); g) Si uno o más de los directores tienen interés por sí o como representantes de otro en actos o contratos que son celebrados por la sociedad sin cumplir los requisitos exigidos en el artículo 44 de la LSA, se otorgará a la sociedad, a los accionistas o los terceros interesados, el derecho de exigir la indemnización de los perjuicios ocasionados. En los últimos dos casos, Corral afirma que no obstante carecer de una configuración a modo de presunción, parece necesario asimilarlos ella³¹.

Las presunciones de culpa generan una responsabilidad solidaria para todos los directores, en virtud de lo expresado en los artículos 45 inciso 1° y 106 de la LSA. Empero, la solidaridad en ciertos casos se ve limitada, y sólo se hace extensible a aquellos directores que hayan cometido la infracción a la obligación de proporcionar información a que alude el artículo 46 en caso de omisión de información y a los que concurrieron al acuerdo de repartición de dividendos habiendo pérdidas acumuladas en el caso del artículo 45 N° 2 de la LSA³².

En la mayoría de los casos, las presunciones que se han expuesto son simplemente legales, lo que se traduce en que es plenamente procedente la prueba en contrario, esto es, acreditar la diligencia. Mas lo último no será posible en ciertos casos, como por ejemplo si se reparten dividendos habiendo pérdidas acumuladas, pues en ese caso la transgresión del deber de cuidado ya se encuentra contenida en la presunción, por lo que el director que quiera salvar su responsabilidad no podrá probar el haber actuado con la diligencia necesaria, aunque podrá defenderse arguyendo que se opuso oportunamente al acuerdo.

Tampoco admiten prueba en contrario los supuestos de negociación incompatible regulados en el artículo 44 de la LSA, que configuran una concreción

³⁰ CORRAL TALCIANI (2003) p. 289.

³¹ CORRAL TALCIANI (2003) p. 289.

³² CORRAL TALCIANI (2003) p. 290.

práctica del deber de lealtad, por lo que puede, como se adelantó, clasificarse dentro de la categoría de responsabilidad objetiva. Por tanto, sólo es necesario que el se haya celebrado el acto incompatible para que se indemnicen los perjuicios causados.

Otro tanto ocurre en caso de disolución de la sociedad por sentencia judicial o revocación administrativa, puesto que en estos casos no es posible probar la diligencia. Sin embargo, sí podría probarse la oposición a la decisión o decisiones del directorio que provocaron el pronunciamiento judicial que declara la disolución o el acto administrativo revocatorio, como eximente de responsabilidad.

El tercer subsistema de responsabilidad que identifica Corral consiste en la responsabilidad por infracción normativa o estatutaria³³. Este régimen está consagrado en el artículo 133 inciso 1° de la LSA, que señala que “La persona que infrinja esta ley, su reglamento o en su caso, los estatutos sociales o las normas que imparta la Superintendencia ocasionando daño a otro, está obligada a la indemnización de perjuicios. Lo anterior es sin perjuicio de las demás sanciones civiles, penales y administrativas que correspondan”. Adicionalmente, en el inciso 2° del mismo artículo, se aclara que por “las personas jurídicas responderán además, civil, administrativa y penalmente, sus administradores o representantes legales, a menos que constare su falta de participación o su oposición al hecho constitutivo de infracción”. Por último, en el inciso final de la disposición en comento se afirma que los “directores, gerentes, y liquidadores que resulten responsables en conformidad a los incisos anteriores, lo serán solidariamente entre sí y con la sociedad que administren, de todas las indemnizaciones y demás sanciones civiles o pecuniarias derivadas de la aplicación de las normas a que se refiere esta disposición”.

La responsabilidad establecida en el artículo 133 tiene “carácter objetivo, ya que no es necesario probar culpa o dolo en el respectivo director. Basta acreditar la culpa de la sociedad en la infracción y la relación de causalidad entre ésta y el daño”³⁴. Como excusa liberatoria, podrá probarse la falta de participación o la oposición del director a la decisión adoptada que causa la infracción, según Corral. Para Barros, “la oposición no es la única excusa aceptable. De acuerdo con las reglas generales, la responsabilidad supone que se pueda atribuir culpa o dolo individualmente a cada uno de los demandados, de modo que cada director pueda excusarse por separado, aunque haya participado en el mismo acuerdo (por ejemplo, por haber recibido de buena fe información errónea o incompleta acerca de una operación en conflicto de interés)”³⁵.

³³ CORRAL TALCIANI (2003) p. 291.

³⁴ CORRAL TALCIANI (2003) p. 292.

³⁵ BARRIOS BOURIE (2006) p. 876.

3. Formas de hacer efectiva la responsabilidad de los directores de sociedades anónimas

3.1. La acción social de responsabilidad

3.1.1. Conceptualización

La acción social de responsabilidad se ha definido doctrinariamente, dentro del marco normativo español, como aquella que “consiste en el derecho de ejercer en juicio, por la sociedad y subsidiariamente por los accionistas y acreedores, la oportuna acción reclamando a los administradores sociales los daños directos causados en el patrimonio social”³⁶.

La acción social de responsabilidad se explica como una contrapartida de la confianza depositada por la sociedad en las personas por ella designadas para dirigir su administración. Confianza que se traduce en un amplio margen de libertad de actuación que la ley reconoce para vincular a la sociedad frente a terceros. Así, con la acción en comento, se configura un mecanismo que obliga a los directores a responder de las consecuencias negativas que dicha amplitud de actuación pudiere acarrear a la sociedad.

Esta acción permite a la sociedad actuar contra los administradores para obtener la indemnización de los daños causados al patrimonio social como consecuencia del incumplimiento de deberes que le incumben en virtud de la ley, de los estatutos o del deber de administrar con la diligencia exigible según el estándar legal aplicable. En el supuesto que la acción social sea efectivamente ejercida, la indemnización que se consiga deberá necesariamente integrarse en el patrimonio de la sociedad, cualquiera sea el legitimado que haya provocado la declaración de responsabilidad.

En consecuencia, la acción social de responsabilidad tiene por objeto proteger el patrimonio social ante daños que experimente. Esta finalidad protectora del patrimonio de la sociedad permite comprender que la legitimación para el ejercicio de esta acción sea de carácter plural, atribuyéndose su ejercicio primeramente a la sociedad, a los accionistas, como titulares de un interés indirecto en la defensa del patrimonio social y, finalmente, a terceros. En definitiva la beneficiaria de la acción social de responsabilidad es sólo y únicamente la sociedad, por lo que sin importar quiénes de los legitimados activos la ejerzan, ésta siempre redundará en beneficio exclusivo de la sociedad, debiendo ingresar el importe que se obtenga en la propia sociedad, para paliar y reconstituir el patrimonio dañado.

³⁶ FERRÁN FARRIOL (2004) p. 3.

La parte petitoria de la demanda de indemnización de perjuicios deberá contener, por tanto, la solicitud de condena de los administradores al pago a la sociedad de la cantidad en la que se hayan evaluado y acreditado los perjuicios soportados por la sociedad.

En cuanto al daño que sufre el patrimonio social, lo más común es que se trate de un daño de carácter material, que se configuraría a través de la figura de un mayor gasto o de un menor ingreso no justificado en las cuentas de resultado de la sociedad. No obstante, en principio, nada impide que el daño pueda revestir un carácter moral³⁷. Sin embargo, al tratarse de una acción que busca la indemnización pecuniaria de los perjuicios ocasionados por los directores, cualquier daño que se pretenda señalar como génesis de la indemnización ha de tener un reflejo económico o, en otras palabras, ser susceptible de evaluación pecuniaria. De lo contrario, es difícil que la acción prospere.

Desde en punto de vista procesal, la acción social de responsabilidad es una "acción de condena, puesto que se encamina exclusivamente a obtener una indemnización de perjuicios. No existe legitimación para deducir por esta vía acciones declarativas ni constitutivas"³⁸.

Para explicar la legitimación de sujetos distintos de la sociedad para ejercer la acción social, los procesalistas recurren a la figura de la legitimación extraordinaria, que es aquella que se da en "situaciones donde la ley permite que la acción sea ejercitada por un tercero que no es titular del derecho material deducido en juicio como fundamento de la pretensión"³⁹.

En el caso de nuestro país, el artículo 133 bis de la LSA legitima extraordinariamente a ciertos accionistas y a los directores para que, a través de este mecanismo, deduzcan una pretensión para exigir un derecho que la sociedad no está reclamando. Por lo tanto, en estos casos, quien interpone la acción no es el titular del derecho o interés cuya tutela se pretende, pues éste pertenecería a la sociedad.

La acción social ejercida por el tercero recibe diversas denominaciones en la doctrina. Algunos se refieren a ella como acción subrogatoria⁴⁰, en cambio otros la llaman acción derivativa⁴¹, al modo norteamericano.

³⁷ GARRETA SUCH (1991) pp. 96. LORENTE CÉSAR (1994) p. 28.

³⁸ ROMERO SEGUEL y DÍAZ VILLALOBOS (2002) p. 1067.

³⁹ ROMERO SEGUEL (2006) p. 100.

⁴⁰ CORRAL TALCIANI (2003) pp. 293-294, CAREY (1993) pp. 213-215.

⁴¹ ROMERO SEGUEL y DÍAZ VILLALOBOS (2002).

3.1.2. *Legitimación activa*

3.1.2.1. La sociedad como legitimado activo

Parece claro que la sociedad tiene derecho a demandar la indemnización del daño sufrido a consecuencia de hechos dolosos o culposos de sus directores. El otorgamiento a la sociedad de personalidad jurídica propia, diferenciada de la de sus accionistas, hace que al ser receptora del daño también sea ésta la titular de la acción para reclamar la indemnización del mismo. El órgano competente para demandar es el directorio, pues aun cuando la ley atribuye al gerente o gerente general la representación judicial de la sociedad, es al primero a quien le corresponde la administración general o la dirección de la sociedad. De modo que es resorte del directorio adoptar la decisión de interponer la demanda de responsabilidad civil.

Lo anterior difiere de la solución legal dada en otros ordenamientos. Por de pronto, en España el artículo 134 de la Ley de Sociedades Anónimas⁴² dispone que "la acción de responsabilidad contra los administradores se entablará por la sociedad, previo acuerdo de la junta general, que puede ser adoptado aunque no conste en el orden del día". Así, la titularidad de la acción social de responsabilidad corresponde en primer lugar a la propia sociedad, por mandato de la ley, pero en vez de ejercitarla directamente el órgano de administración social (debido a que es éste el demandado en su totalidad o, en alguno de sus miembros) se precisa para su ejercicio el previo acuerdo de la Junta General (de accionistas), por mayoría de los asistentes a la Junta. De esta forma, es el órgano por medio del cual los propietarios de la sociedad toman sus decisiones, el encargado de definir la interposición de la acción. El ejercicio de la acción social de responsabilidad en este caso deberá llevarse a cabo por los administradores contra los que no se dirija la acción social de responsabilidad o deberá esperarse a la designación de nuevos administradores en el caso que sean removidos en su totalidad, y no se haya tenido previsión de nombrar administradores que sustituyan los cesados en la Junta⁴³. También podrá acordarse en la Junta en que se decide ejercer de la acción social de responsabilidad, designar a una persona concreta para que ejercite la acción social en nombre de la sociedad, mas el otorgamiento de los poderes a tal persona deberá efectuarse por el órgano de administración.

Teniendo presente la legislación comparada, en Chile se evidencia que el ejercicio de la acción social por parte de la sociedad representada por el directorio, no presenta suficientes incentivos, toda vez que son los mismos directores los

⁴² Ley N° 1.564 sobre Sociedades Anónimas (España). Publicada el 22 de diciembre de 1989 en virtud del Real Decreto Legislativo 1564.

⁴³ VELASCO (2001) p. 172.

sujetos pasivos de la misma. Por lo demás no es poco frecuente que se generen lazos de solidaridad o afecto entre los miembros del directorio, lo que muchas veces distorsiona el interés del órgano en la búsqueda de la reparación del daño causado. Esta compleja situación dificulta que el directorio se decida por ejercer la acción social de responsabilidad.

3.1.2.2. Los accionistas como legitimados activos

El permitir a los accionistas ejercer la acción social de responsabilidad tiene por fin mitigar el defectuoso sistema de incentivos dispuesto por la ley para el ejercicio de la acción en cuestión por parte del directorio. De paso, se configura una excepción a la regla general en virtud de la cual el directorio es el órgano encargado de ejercer la administración general de la sociedad.

La ley 19.705 de 20 de diciembre de 2000 introdujo el artículo 133 bis a la LSA legitimando activamente a los accionistas para demandar el resarcimiento del daño social. Dicha disposición legal establece: "Toda pérdida irrogada al patrimonio de la sociedad como consecuencia de una infracción a esta ley, a su reglamento, los estatutos sociales o las normas que imparta la Superintendencia, dará derecho a un accionista o grupo de accionistas que representen, a lo menos, un 5 % de las acciones emitidas por la sociedad o a cualquiera de los directores de la sociedad, a demandar la indemnización de perjuicios a quien correspondiere, en nombre y beneficio de la sociedad.

Las costas a que hubiere lugar serán pagadas a los demandantes y no podrán, de forma alguna, beneficiar a la sociedad. Por su parte, si los accionistas o el director demandantes fueren condenados en costas, serán exclusivamente responsables de éstas.

Las acciones contempladas en este artículo son compatibles con las demás acciones establecidas en la presente ley".

Esta modificación apunta a perfeccionar los mecanismos de protección del derecho de las minorías en las sociedades anónimas estableciendo una acción derivativa. La jurisprudencia norteamericana ha definido la acción derivativa en manos de los accionistas como una demanda que se interpone a favor de la sociedad "por uno o más accionistas minoritarios para hacer valer la acción contra ejecutivos, directores y terceros"⁴⁴. La acción derivativa, de este modo, está "fundada en un derecho de acción existente en la propia sociedad y es

⁴⁴ "By one or more minority shareholders to enforce a corporate cause of action against officers, directors, and third parties". *Kamen v. Kemper Fin. Srevs., Inc.*, 500 U.S. 90, 95. (1991). "Founded on a right action existing in the corporation itself, and in which the corporation itself is appropriate plaintiff, but allows a shareholder to step into the corporation's shoes and to seek in its right the restitution he could not demand in his own". *Daily Income Fund. Inc. v. Fox US.* 523, 528 (1984). La traducción es nuestra.

ella misma la legitimada activa, pero se le permite al accionista ponerse en los zapatos de la sociedad para perseguir la restitución que él no pudo reclamar por sí mismo”.

Romero y Díaz muestran que en el Derecho comparado para que el accionista pueda ejercer la acción derivativa, éste debe requerir previamente, de modo formal y por escrito, que el directorio adopte la decisión de ejercer la acción de responsabilidad civil tendiente a indemnizar el daño que el accionista cree que ha sufrido la sociedad. Esto se denomina “Regla del Requerimiento” (“*The Demand Rule*”) y tiene por fin proporcionarle al directorio una instancia en la que puede evaluar su actuación y, eventualmente, demandar⁴⁵.

El procedimiento a que se refiere la “Regla del Requerimiento” se origina con la solicitud del o los accionistas dirigida al directorio, en donde se ha de identificar a aquellos directores cuyos actos ilícitos son la fuente del perjuicio social, los hechos constitutivos del ilícito y el daño. Posteriormente el directorio debe examinar el requerimiento y dentro de un plazo prudente responder. Con la respuesta se generarán dos posibilidades. La primera es que el directorio estime que los argumentos expuestos en el requerimiento son suficientes para demandar, y por tanto actuará en consecuencia. La segunda, consiste en que el directorio desestime el requerimiento, rechazando la alternativa de ejercer la acción social por parte de la sociedad. Podemos perfilar una tercera posibilidad, cual es, que el directorio simplemente no dé respuesta al requerimiento. En estos dos últimos casos, el o los accionistas podrían impetrar en tribunales la acción social de responsabilidad.

Sin embargo, la “Regla del Requerimiento” no ha sido incorporada legalmente a nuestro ordenamiento, por lo que no se presentan mecanismos de control *ex ante* (ni de carácter societario ni judicial⁴⁶) que juzguen el mérito de la acción deducida por el accionista. El único límite está fijado por la exigencia de que el legitimado activo debe ser un accionista o grupo de accionistas que ostente al menos el 5% del capital social.

La restricción que fija la ley para que un accionista o un grupo de accionistas demande no se presenta como incentivo suficiente para que ellos ejerzan la acción social de responsabilidad. Lo anterior se debe a que “el demandante derivativo litiga en beneficio de la sociedad anónima, cualquier dinero que obtenga a título de indemnización de perjuicios y/o restitución de ganancias deberá ser entregada íntegramente a la compañía. Por esta razón, el accionista litigante solamente se beneficiará de una eventual sentencia favorable a prorrata

⁴⁵ ROMERO SEGUEL y DÍAZ VILLALOBOS (2002) p. 1065.

⁴⁶ Un ejemplo de mecanismo de control preventivo de naturaleza judicial podría ser la existencia de un examen de admisibilidad,

de su participación en el capital, compartiendo con los restantes accionistas el beneficio indirecto que significará aumentar el patrimonio de la compañía con el recupero del litigio. Sin embargo, pese a tener que repartir los beneficios de un éxito judicial entre todos los accionistas, el demandante derivativo deberá financiar en solitario todos los gastos asociados al litigio⁴⁷.

Núñez y Pardow advierten que adicionalmente los accionistas que pretendan accionar en beneficio de la sociedad se enfrentan a dos obstáculos de no fácil superación. Por una parte, en la etapa probatoria del procedimiento judicial incoado en contra de uno o varios directores, es indudable la desventaja en que se encuentran los accionistas respecto de la información. El costo de transacción derivado del esfuerzo desarrollado tendiente a la obtención de pruebas puede resultar mayor que el reembolso obtenido de los gastos asociados al litigio, sólo en el evento de obtener una sentencia favorable⁴⁸. Por otro lado, al estudiar las estadísticas de las condenas en costas de nuestros tribunales (que por cierto no agota todo el espectro de posibilidades, porque bien podría someterse el conflicto a arbitraje), concluyen que solamente 2 de cada 10 demandantes consiguen reembolsos de las costas del juicio, lo que constituye una cifra a todas luces marginal.

En palabras de estos autores, el accionista sólo tendrá “un incentivo para demandar cuando su porcentaje de participación accionaria supere el porcentaje que las costas representan en la suma que espera obtener como condena. El problema con ello es que la experiencia indica que un accionista con semejante porcentaje de participación deberá tener una influencia importante en el nombramiento de directores y gerentes, por lo que seguramente estará más interesado en evitar la acción derivativa que en ejercerla⁴⁹.”

Lo que originalmente se ideó e incorporó como un mecanismo para potenciar la posición de los accionistas en defensa del patrimonio social no fue suficiente para provocar el efecto deseado. Por el contrario, dada la práctica de nuestros tribunales, se terminó por profundizar el desinterés de los accionistas en demandar, dejando sin corrección el desalineamiento de incentivos para impetrar la acción social de responsabilidad.

Fuera del artículo 133 bis de la LSA, el accionista no se encuentra habilitado para ejercer la acción social. En efecto, en “la actual redacción, los accionistas y terceros conservan una acción directa contra el director infractor para resarcir sus perjuicios, pero es la sociedad quien deberá demandar los propios (sin perjuicio de la acción subrogatoria establecida en el artículo 133)⁵⁰.”

⁴⁷ NÚÑEZ y PARDOW (2010) p. 244.

⁴⁸ NÚÑEZ y PARDOW (2010) pp. 257-258.

⁴⁹ PUELMA (2001) p. 608.

⁵⁰ AMUNÁTEGUI ECHEVERRÍA y otros (2011) p. 945.

En la doctrina nacional se ha intentado dar solución al problema que se suscita en caso que la mayoría de los accionistas decida abstenerse del ejercicio de la acción social en circunstancias en que se configuren los presupuestos generales a que se refiere el artículo 44 de la LSA. La duda es la siguiente: ¿puede cualquier accionista ejercer la acción social en estos casos?

Para Lyon esta situación representaría un incumplimiento de las obligaciones del contrato de sociedad "por parte de los socios mayoritarios que, por lo mismo, estarían usando sus estipulaciones y concretamente el principio mayoritario con el objeto de dejar en la impunidad la conducta indebida de los administradores de la sociedad, lo que haría que el incumplimiento de los accionistas que hubieren votado impidiendo a la sociedad accionar en contra de los administradores consumare el perjuicio a la sociedad y, por ende, serían esos accionistas los que tendrían que pagar el daño causado"⁵¹.

Su postura se funda en que la exigencia que establece el artículo 133 bis relativa al porcentaje necesario de acciones para que el accionista demande no puede interpretarse como una negación de la acción para quien o quienes detenten menos de la propiedad legalmente requerida, pues "haría que el texto del artículo 133 bis (...) fuere contrario a las normas constitucionales que garantizan el derecho de dominio, por cuanto perturbaría el derecho de propiedad de los accionistas sobre sus derechos personales derivados del contrato de sociedad, al obligarlos a juntarse con otros accionistas hasta reunir, por lo menos, un 5% de las acciones emitidas por la sociedad, para interponer una acción que, antes de la dictación de esa ley [Ley N° 19.705, de 20 de diciembre de 2000], podían interponer solos"⁵².

En consecuencia, para Lyon el ejercicio del voto con abuso del principio mayoritario que impide el resarcimiento del daño sufrido por la sociedad bastaría para legitimar al accionista minoritario para ejercer la acción social de responsabilidad, con prescindencia del porcentaje de acciones que tenga.

Alcalde, en tanto, sin ignorar que constituye un ilícito ejercer el principio mayoritario a costa del interés social, sostiene que "en situaciones como la examinada, si bien es posible impugnar el acuerdo de la mayoría por el cual se perjudica a la sociedad a través de la privación del derecho a ser indemnizada, creemos que ello no autoriza para que los accionistas puedan ejercer, a nombre y en beneficio de la sociedad, las acciones judiciales de que ésta fuere titular. Lo anterior no impide, ciertamente, que los accionistas puedan dirigirse contra los administradores o el controlador impugnando el acuerdo o reclamando la indemnización de perjuicios que para ellos se irroga a consecuencia de que la

⁵¹ LYON PUELMA (2002) p. 67.

⁵² LYON PUELMA (2002) p. 67.

sociedad no haya ejercitado sus acciones (acción individual), pero claramente constituye un tema distinto⁵³.

Esta conclusión fluye del tenor del artículo 133 bis de la LSA, que al no conceder legitimación a todo accionista, sino a un accionista (o accionistas) cualificado, no correspondería deducir que aquellos que no cumplan con el requisito exigido en la ley puedan accionar. Además, Alcalde sostiene que su interpretación no conlleva la privación del derecho de propiedad del accionista minoritario, por dos razones. Primero, porque dicha interpretación "deja plenamente a salvo su facultad para reclamar la indemnización por los perjuicios que en tal carácter hayan podido experimentar, conforme al artículo 44 de la LSA (acción individual)"⁵⁴. En segundo lugar, debido a que no es efectivo que otrora la ley permitía interponer la acción derivativa a cualquier accionista, antes bien, la inclusión de la acción social o acción derivativa del artículo 133 bis se explica precisamente por lo contrario, por no haber estado permitida en la legislación anterior.

Compartimos la interpretación de Alcalde. En el marco del artículo 44 de la LSA el accionista no se encuentra habilitado para deducir una pretensión indemnizatoria que en rigor le corresponde a la sociedad. Lo que no obsta a que el accionista puede interponer una acción buscando la reparación del daño causado a su patrimonio (acción individual), ni a que pueda interponer la acción social del artículo 133 bis cuando se cumplan los supuestos contemplados en las norma.

3.1.2.3. Los directores como legitimados activos

Previo a la Ley 19.705 la calidad de director no facultaba para interponer la acción social de responsabilidad. Principalmente porque, como se señaló, a quien le corresponde la representación judicial de la sociedad es al directorio, como órgano colegiado de administración, no al director individualmente considerado.

Se puede percibir una leve tendencia a independizar la función del director, estableciendo excepciones a lo expresado en el artículo 39 de la LSA. Dicho precepto dispone que "las funciones de director de una sociedad anónima no son delegables y se ejercen colectivamente, en sala legalmente constituida". En consecuencia "los acuerdos del directorio sólo tiene valor si se toman en una sesión de éste, debidamente citada, celebrada en el lugar y fecha y hora que corresponda, con los quórum de asistencia para tomar acuerdos requeridos, pasada y firmada en el correspondiente libro de actas"⁵⁵.

⁵³ ALCALDE (2007) p. 124.

⁵⁴ ALCALDE (2007) p. 125.

⁵⁵ PUELMA (2001) p. 608.

En caso que quien ejerza la acción social de responsabilidad sea uno de los directores, se rompe el paradigma del ejercicio colectivo de las funciones de los directores, instalando un nuevo modo de ejercer las funciones de director, esto es, como sujeto individualmente considerado al margen de las sesiones de directorio. Cabe recordar que el artículo 133 bis no es la única disposición que concede mayor independencia al director respecto del directorio, pues algo similar se puede apreciar en el artículo 207 letra c) de la LMV. De este modo, no tan sólo la LSA, sino que también la LMV incorpora la individualización de funciones del director.

El fundamento de brindar legitimación activa a los directores individualmente considerados para deducir la acción de responsabilidad social se encuentra en el artículo 39 de la LSA. Puede interpretarse que dicha disposición establece un deber primario del director para con la sociedad, y es en el cumplimiento de ese deber que el director puede, defendiendo el interés social, impetrar la acción social de responsabilidad.

Además creemos que el director se encuentra en una posición de privilegio para detectar las eventuales actuaciones lesivas del patrimonio social que realicen sus propios compañeros del directorio, lo que puede redundar en una mayor eficacia en el ejercicio de la acción social de responsabilidad. Sin embargo, nuevamente existe la peligrosa posibilidad que una solidaridad mal entendida entre directores lleve a frustrar la intención del establecimiento de este mecanismo de protección del patrimonio de la sociedad.

3.1.2.4. Los terceros como legitimados activos

La figura del tercero como legitimado activo de la acción social de responsabilidad sin duda comprende a los acreedores de la sociedad.

En Chile no existe una disposición que en forma general otorgue acción subrogatoria al modo del artículo 1166 del Código Civil francés. La doctrina nacional dista de ser pacífica respecto a la procedencia general de la referida acción. Para algunos, "solo [se] admite la acción oblicua en los casos taxativamente señalados por la ley"⁵⁶, debido a su carácter excepcional⁵⁷. En cambio, para otros autores, la acción subrogatoria opera en forma general, en virtud de los artículos 2465 y 2466 del Código Civil⁵⁸.

Para quienes postulan que la acción subrogatoria requiere texto expreso no parece existir legitimación activa para los acreedores en el artículo 44 ni en el

⁵⁶ ALESSANDRI R. y otros (2004) p. 195.

⁵⁷ FUEYO (2004) p. 529.

⁵⁸ CLARO SOLAR (1979) p. 582.

133 bis de la LSA, pues dichas disposiciones legales son claras en orden a identificar quiénes pueden ser justa parte en el litigio en el que se busca perseguir la responsabilidad civil de los directores, excluyendo a los terceros⁵⁹. En tanto, para quienes adhieren a la segunda opinión, la acción subrogatoria procedería en forma general.

En España, de la misma forma en que sucede con los accionistas, la ley permite a los acreedores de la sociedad ejercitar, en nombre propio pero por cuenta de la sociedad, la acción de responsabilidad, con el fin de defender el interés social, cuando la propia sociedad o los accionistas no lo hayan hecho previamente.

En concreto, el apartado 5° del artículo 134 de la LSA⁶⁰ señala “Los acreedores de la sociedad podrán ejercitar la acción social de responsabilidad contra los administradores cuando no haya sido ejercitada por la sociedad o sus accionistas, siempre que el patrimonio social resulte insuficiente para la satisfacción de sus créditos”.

Se trata, por tanto, de un tercero específico, los acreedores de la sociedad. Ahora bien, Calbacho Losada sostiene que “el daño que sirve de presupuesto para la acción ejercida por los acreedores aparece cualificado por la necesidad de que el perjuicio haya dejado a la sociedad en situación de insuficiencia de patrimonio social para atender los créditos, cosa que no sucede con la acción ejercitada por la sociedad o por los accionistas”⁶¹. Podría suceder que tanto la sociedad como los accionistas (la ley española no concede legitimación a los directores) se encuentren legitimados para el ejercicio de la acción, mientras que los acreedores no, en todas aquellas situaciones en que el daño social no se trasunte en una insuficiencia patrimonial definitiva que impida al tercero el cobro de su crédito.

Al momento en que la sociedad experimenta una disminución patrimonial como consecuencia de una gestión deficiente de los directores, generalmente los accionistas sufrirán, indirectamente, un perjuicio proporcional a su participación en el capital, dejando en evidencia el interés del accionista en que el patrimonio social se mantenga indemne. No ocurre lo mismo en el caso del acreedor, pues su interés estriba en que el patrimonio social sea el suficiente para hacer frente a los créditos.

La ley española fija tres requisitos copulativos para que terceros puedan ejercitar la acción social de responsabilidad contra los directores, a saber: i) la condición de acreedor, ii) la imposibilidad de cobrar el crédito por insuficiencia del

⁵⁹ Sin embargo, conforme a esta postura, podría entenderse que el acreedor de la sociedad podría subrogarse en aquellas circunstancias expresamente consagradas por la ley.

⁶⁰ Ley N° 1.564 de 1989 sobre Sociedades Anónimas (España).

⁶¹ COLBACHO LOSADA (1999) p. 289.

patrimonio social y iii) la falta del ejercicio previo de la acción por la sociedad o por los accionistas.

En cuanto al primer requisito, como la acción no busca directamente el cobro del crédito, se permite que el acreedor ejercite la acción antes que su crédito se encuentre vencido y sea líquido, puesto que la acción puede interponerse pretendiendo evitar que al momento del vencimiento del crédito la sociedad no se encuentre en situación patrimonial de atenderlo, sin que sea necesario que la insolvencia sea declarada judicialmente⁶².

Resulta importante determinar qué se entiende, para los efectos del segundo requisito, por insuficiencia patrimonial. Algunos autores españoles, como Martínez-Pereda, sostienen que la insolvencia no constituye un requisito para el ejercicio de la acción por parte de los acreedores, sino que hace falta la insuficiencia del patrimonio de la sociedad⁶³. Esta distinción entre insuficiencia patrimonial e insolvencia viene dada por el carácter definitivo de la primera, que impide que el acreedor pueda cobrar el crédito, al menos parcialmente.

Respecto del tercer requisito, esto es, la falta de ejercicio de la acción social por la sociedad o los accionistas, implica una hipótesis de acción subrogatoria. El acreedor se subroga en la posición de la sociedad o de los socios, en caso que ninguno de ellos interponga la acción. Si la acción fue ya deducida por la sociedad o los accionistas, la reintegración del patrimonio social, en caso de otorgarse el *petitum* de la acción, habría tenido lugar.

3.2 La acción individual de responsabilidad

3.2.1. Conceptualización

La acción individual de responsabilidad está orientada a que se reintegre el patrimonio del accionista particular o del tercero demandante, según su caso. De este modo, no es posible para el tercero ni para el accionista reclamar por esta vía el perjuicio que indirectamente pueda haber sufrido su patrimonio, como resultado de tener un porcentaje del patrimonio (en cuanto accionista).

El daño directo es un presupuesto insoslayable para el ejercicio de la acción individual de responsabilidad contra los directores, que “determina la legitimación primaria del perjudicado”⁶⁴, no obstante aquel que resulte como reflejo del daño en el patrimonio social. Por daño directo nos referimos aquí a aquel que se produce con autonomía respecto del daño causado en el patrimonio social.

⁶² NEILA NEILA (1989) p. 509.

⁶³ MARTÍNEZ-PEREDA Y RODRÍGUEZ (1991) p. 491.

⁶⁴ VELASCO (2001) p. 182.

Hay casos en que no cabe duda de la identificación de un daño diverso del social, como por ejemplo la no satisfacción de una prestación de contenido económico que debe la sociedad a un accionista o tercero, mediando culpa o dolo de uno o más directores. En ese caso el patrimonio social no experimenta daño alguno, por el contrario, se beneficia, no obstante existen de por medio actos ilícitos imputables a los directores. Pero sin duda existen situaciones más problemáticas, como podría ser el caso en que en virtud de balances falsos se permita la distribución de beneficios ficticios, o sirva de base para colocar un aumento de capital suscrito en parte por socios y en parte por terceros⁶⁵.

De esta forma, se permite penetrar, en determinados casos, el esquema formal que proporciona el concepto de persona jurídica y que muchas veces genera el efecto de blindar a los directores frente a los accionistas y terceros, cuando aquellos actúan en el ejercicio de sus funciones orgánicas⁶⁶.

Subyace bajo la inserción de la acción individual de responsabilidad civil contra los directores de sociedades anónimas, una tendencia a hacer más eficaz el sistema de responsabilidad de los directores, poniendo el foco de atención también en la tutela de intereses de los accionistas individualmente considerados y de terceros, y no exclusivamente en aquellos intereses la sociedad.

Todo lo anterior necesariamente debe entenderse en su justa medida. No se busca desvirtuar los elementos basales que conforman la estructura de la sociedad anónima, como el de la personalidad jurídica, responsabilidad exclusivamente por deudas sociales, etc. No todo daño experimentado por la sociedad es reconducible a la responsabilidad civil de sus directores, pero ciertamente los directores no cuentan con una protección a todo evento, carecen de inmunidad.

Conceptualizadas ya la acción social y la acción individual de responsabilidad, podemos establecer ciertas diferencias. La finalidad de ambas es claramente diversa. Mientras la primera busca lograr que se condene a los directores a indemnizar el daño causado a la sociedad, la segunda pretende resarcir el daño propio sufrido por el accionista o por el tercero. Se aprecia así que el origen de ambas acciones difiere en cuanto al patrimonio que es objeto del daño.

Siempre se habrá de considerar el tipo de actuación desplegada por el director para determinar qué tipo de acción ejercer. Procederá deducir la acción social de responsabilidad en aquellas situaciones en las que el deber infringido por el director "integre el contenido de una relación obligatoria cuya titularidad esté atribuida a la sociedad, en tanto que el ejercicio de la acción individual

⁶⁵ VELASCO (2001) p. 175.

⁶⁶ VELASCO (2001) p. 182.

sólo tendrá lugar cuando el deber infringido integra la relación obligatoria cuya titularidad se atribuye individualmente a cada uno de los accionistas o a los terceros⁶⁷.

3.2.2. Titularidad de la acción

3.2.2.1. El accionista como legitimado activo

Existen normas en nuestro ordenamiento jurídico que hacen responsables a los directores frente a los accionistas. Una de ellas es el artículo 133 de la LSA, puesto que deliberadamente el legislador optó por valerse de la frase “ocasionando daño a otro” con el objeto de abrir el espectro de sujetos que puedan demandar la indemnización de perjuicios. Misma técnica legislativa ha sido empleada en el artículo 55 de la LMV, que dispone que la “persona que infrinja las disposiciones contenidas en la presente ley, sus normas complementarias o las normas que imparta la Superintendencia ocasionando daño a otro, está obligada a la indemnización de los perjuicios”, sin restringir quiénes pueden ser víctimas de tales perjuicios. Son dichas formulaciones genéricas las que legitiman activamente al accionista para demandar la responsabilidad civil de los directores.

Es necesario precisar que en ambos casos es imprescindible que para que las infracciones a que se refieren las disposiciones señaladas generen responsabilidad civil para los directores, el daño experimentado por ese “otro” sea efectivamente aquel que la norma busca evitar. De esta forma, “no podrá un tercero invocar en su favor la infracción de una norma que tiene por fin inequívoco la protección de la sociedad o de los accionistas⁶⁸, ni podrá hacerlo el accionista respecto de un precepto que claramente se establece con el objeto de tutelar a la sociedad.

Además del artículo 133 de la LSA, el artículo 41 del mismo cuerpo normativo afirma que los directores “responderán solidariamente de los perjuicios causados a la sociedad y a la sociedad y a los accionistas por sus actuaciones dolosas o culposas”. Como se señaló, esta norma define con claridad los legitimados activamente para ejercer la acción individual en el supuesto de infracción del deber de diligencia.

En virtud del artículo 44 de la LSA, el accionista también es titular de una acción indemnizatoria cuando a consecuencia de la infracción del mismo sufre un perjuicio. Para que la acción tenga éxito, será menester probar, además de los requisitos generales exigidos por dicha disposición, el daño experimentado en su patrimonio en razón de la inobservancia de este precepto legal.

⁶⁷ COLBACHO LOSADA (1999) p. 290.

⁶⁸ BARROS BOURIE (2006) p. 821.

El artículo 45 de la LSA hace presumir la culpabilidad de los directores, haciéndolos responsables solidariamente de los perjuicios que ocasionen a los accionistas en los casos que se enumeran.

Por su parte, el incumplimiento del deber de información establecido en el artículo 46 de la LSA también constituye una hipótesis de acción individual.

En el ejercicio de la acción social el requisito del 5% exigido por el artículo 133 bis de la LSA para la legitimación de los accionistas puede restringir la operatividad de la acción por daños al patrimonio social que perjudica al accionista que no logra reunir el porcentaje del capital social requerido. Por ello, es frecuente que las situaciones fácticas determinen que sea más beneficioso para el accionista dirigirse directamente contra el director, evitando así demandar a la sociedad y obtener, indirectamente, una ventaja a su posición.

Pero no se trata sólo de buscar la alternativa que *a priori* reporte mayor utilidad, sino que para el éxito del ejercicio de la acción creemos que se requiere que se cumpla un presupuesto ineludible, cual es la existencia de un perjuicio directo en el patrimonio del actor.

El ejercicio de las acciones en comento es compatible con el de la acción social a que se refiere el artículo 133 bis de la LSA, pues el inciso final de esta disposición prescribe que "las acciones contempladas en este artículo son compatibles con las demás acciones establecidas en la presente ley".

En el supuesto a que se refiere el inciso final del artículo 54, también se concede una acción para solicitar la indemnización de los perjuicios sufridos a consecuencia de la actuación culposa o dolosa del director al concurrir con su voto a la declaración de carácter reservado de ciertos documentos.

3.2.2.2. Los terceros como legitimados activos

Los terceros también pueden entablar la acción individual de responsabilidad contra los directores de la sociedad, cuando la conducta de estos infrinja un deber que se impone a los directores en interés de los terceros.

Del tenor literal del artículo 41 no se desprende que el tercero se encuentre validado normativamente como justa parte para exigir, por medio de este mecanismo, la indemnización de perjuicios. Sin embargo, si el perjuicio experimentado por el tercero tiene su origen en un acto realizado en contravención al estándar de cuidado prescrito por la referida norma, hay quienes sostienen que el tercero se encuentra facultado para ejercitar la acción individual de responsabilidad.

En efecto, para alguno se trataría solo de “una inadvertencia que debe ser suplida por el intérprete invocando el espíritu de la legislación (...) o, en último caso, la aplicación subsidiaria de las reglas generales de la responsabilidad extracontractual”⁶⁹.

Otros, en cambio, sostienen que el texto del artículo 41 sólo establece la acción a favor de la sociedad o de los accionistas individualmente considerados en contra de los directores que contravienen el deber de diligencia. Este precepto “no establece la posibilidad de que terceros demanden a los directores, como sí lo establecen otras normas”⁷⁰.

El artículo 133 de la LSA, como lo sostuvimos con anterioridad, otorga una apertura tal de legitimación activa, que faculta también a los terceros para demandar civilmente a los directores. En otras palabras, los terceros también quedan contenidos en la referencia a los “otros” a quienes se les ha ocasionado daño, en la medida que dicho daño sea consecuencia de una infracción de aquellas normas a que se refiere el mismo artículo y que ese daño sea directo.

Tanto el artículo 45 como el 46 de la LSA identifican al tercero como un legitimado más, junto con la sociedad y los accionistas, para requerir la indemnización de los daños causados a su patrimonio.

Asimismo, el artículo 44 de la LSA “otorga la acción de perjuicio a cualquier tercero interesado a quien la infracción de la norma le hubiere irrogado un daño (...), el tercero que intente la acción deberá acreditar las condiciones generales y específicas de este precepto que hacen procedente la acción y, en especial, la relación de causalidad entre su infracción y el perjuicio que se reclama”⁷¹.

Junto con la acción social de responsabilidad de los directores, el acreedor también es titular de la acción individual, pues es un tercero. Luego, el acreedor debe juzgar cuál de las dos acciones le es más beneficiosa. El acreedor puede ejercer la acción social, beneficiando, en caso de prosperar, directamente a la sociedad, lo que le permitiría tener seguridad respecto de la solvencia del patrimonio sobre el cual cobrará su crédito. Alternativamente, puede esperar el vencimiento de su crédito y deducir la acción personal de responsabilidad frente a los directores, pretendiendo obtener un beneficio exclusivo.

⁶⁹ CORRAL TALCIANI (2003) p. 279.

⁷⁰ AMUNÁTEGUI ECHEVERRÍA y otros (2011) p. 933.

⁷¹ ALCALDE (2007) p. 125.

4. Conclusiones

Los directores de sociedades anónimas tienen deberes para con la propia sociedad que se materializan en los deberes de diligencia y lealtad. En tanto, respecto de los accionistas, fundamentalmente tienen un deber de información y ciertos deberes derivados del ejercicio de derechos de los cuales el accionista es titular. Respecto de los terceros los directores tienen un deber de información, además en el Derecho comparado se ha agregado el deber de no lesionar los intereses de terceros no vinculados jurídicamente con la sociedad, cuya infracción se puede traducir en un "ilícito de la empresa". Por otra parte, también se ha incorporado doctrinalmente en otros regímenes jurídicos el deber de controlar los riesgos inherentes a la actividad empresarial.

La inobservancia de estos deberes produce la responsabilidad del director infractor, que puede perseguirse a través de la acción social o individual de responsabilidad. Ambas acciones descansan en distintos supuestos y los legitimados activamente para su ejercicio difieren. Por medio de la primera se busca la restauración del patrimonio social que ha sido dañado, habilitándose para deducir la acción tanto a la sociedad, a los directores, y a los accionistas o grupos de ellos que posean el 5% de las acciones emitidas por la sociedad. A diferencia de lo que ocurre en otros ordenamientos, la ley no otorga expresamente una acción subrogatoria a favor de terceros, por lo que su procedencia es objeto de discrepancia para los autores. Sin embargo, cualquiera que ejerza la acción y en el supuesto que esta prospere, el beneficio será para la sociedad y no para el actor (salvo en los casos en que demande la sociedad).

Se demuestra que el ejercicio de la acción social en manos de los accionistas, al menos en Chile, es infrecuente, debido a que, por múltiples razones, los accionistas no encuentran incentivos para demandar.

Por otra parte, la acción individual de responsabilidad busca indemnizar los perjuicios experimentados en el patrimonio de quien la ejerce, no ya el patrimonio de la sociedad. Para estos casos, se concede legitimación activa para los terceros y para los accionistas, sin requerirse porcentaje alguno de las acciones.

Bibliografía

ALESSANDRI R., Arturo; SOMARRIVA, Manuel, y VODANOVIC, Antonio (2004): *Tratado de las obligaciones, 2ª edición ampliada y sistematizada* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): p.195.

AMUNÁTEGUI ECHEVERRÍA, Andrés; CARVAJAL DUHART, José Miguel; CID BOTETANO, Carlos; DÍAZ VILLALOBOS, José Ignacio; GODOY HALES, Eduardo; SIERRA HERRERO, Alfredo; SILVA IBÁÑEZ, Luis Fernando (2011): *Código de Comercio Comentado, Doctrina y Jurisprudencia* (Santiago. Abeledo Perrot) Tomo II: pp. 933-945.

ALCALDE RODRÍGUEZ, Enrique (2007) *La sociedad anónima. Autonomía privada, interés social y conflicto de intereses* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): pp.102-125.

ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús (2002): "La llamada acción individual contra los administradores sociales", *Revista de Derecho de Sociedades*, N°18: pp. 45-76.

BARROS BOURIE, Enrique (2006): *Tratado de responsabilidad extracontractual* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): pp. 819-876.

BAEZA OVALLE, Gonzalo (2008): *Tratado de Derecho Comercial* (Santiago, Editorial LexisNexis) Tomo II: p. 961.

BLOCK, BARTON, RADIN (1993): *The Business judgement rule* (New York, Englewood Clif).

CLARO SOLAR, Luis (1979): *Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado*, T. IX, N° 1.113 (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): p. 582.

COLBACHO LOSADA, Fernando (1999): *El ejercicio de las acciones de responsabilidad contra los administradores de la sociedad anónima* (Valencia, Tirant lo Blanch): pp.289-290.

CORRAL TALCIANI, Hernán (2003): *Lecciones de Responsabilidad Civil Extracontractual* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): pp.286-296.

VELASCO, G. Esteban (1995): "Algunas reflexiones sobre la responsabilidad de los administradores frente a los socios y terceros: Acción individual y acción por no promoción o remoción de la disolución", *Revista de Derecho de Sociedades*, N° 15: pp. 47-78.

VELASCO, G. Esteban (2001): "La acción individual de responsabilidad", en: ROJO, Ángel (edit.), *La responsabilidad de los administradores en las sociedades mercantiles* (Valencia, Tirant lo Blanch): pp. 169-258.

DE LA VEGA GARCÍA, Fernando (2001): *Responsabilidad civil derivada del ilícito concurrencial* (Madrid, Civitas): pp. 1735 y ss.

FERRÁN FARRIOL, Josep (2004): "La Responsabilidad de los Administradores en la Administración Societaria", disponible en: < <http://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/accion-social-responsabilidad-art-134-lsa-211234> > [fecha de consulta: 10 de junio de 2011] p. 3.

FUEYO LANERI, Fernando (2004): *Cumplimiento de las obligaciones*, 3ª edición (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): p. 529.

GARRETA SUCH, José María (1991): *La responsabilidad civil, fiscal y penal de los administradores de las sociedades* (Madrid, Marcial Pons Ediciones Jurídicas): p. 96.

LAGOS VILLAREAL, Osvaldo (2005): "La responsabilidad civil de los directores de sociedades anónimas", *Revista de Derecho de la Empresa, Universidad Adolfo Ibañez*, N° 1, enero-marzo: pp. 86-100.

LEBOT MAJÓ, J.O. (1996): *Los deberes de los administradores de la sociedad anónima* (Madrid, Civitas): pp.91-126.

LORENTE CÉSAR, J. (1994): *La responsabilidad legal de administradores y directivos de empresas* (Madrid, LL& A): p. 28.

LYON PUELMA, Alberto (2002): "Conflicto de intereses en las sociedades", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 29, N° 1: pp. 47-93.

MARTÍNEZ-PEREDA Y RODRÍGUEZ, José Manuel (1991): "La responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, marzo-abril: pp. 482-502.

NEILA NEILA, JOSÉ MARÍA (1989): *La nueva ley de Sociedades Anónimas. Doctrina, Jurisprudencia y Directrices comunitarias* (Madrid, Edersa): p. 509.

NÚÑEZ, David, y PARDOW, Diego (2010) "¿Por qué no demandan los accionistas?", *Revista Centro de Estudios Públicos*, N° 118: pp. 257-258.

Primer Informe Comisión de Hacienda, disponible en: < <http://www.bcn.cl/histley/historias-de-la-ley-ordenadas-por-numero> > [fecha de consulta: 12 de julio de 2011].

PUELMA ACORSI, Álvaro (2001): *Sociedades. Sociedades Anónimas* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile) Tomo II: pp. 462-618.

ROMERO SEGUEL, Alejandro (2006): *Curso de Derecho procesal Civil. La acción y la protección de los derechos* (Santiago, Editorial Jurídica de Chile): Tomo I, p. 100.

ROMERO SEGUEL, Alejandro, y DÍAZ VILLALOBOS, José Ignacio (2002): "La acción de responsabilidad civil del art. 133 bis de la ley de sociedades anónimas", *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XCIX, N° 3: pp. 51-65.

SOLOMON, SWARTZ, BAUMAN, WEISS (1994): *Corporations* (St. Paul, Bus. Law): p. 750.

TORRES ZAGAL, Óscar (2010): *Derecho de Sociedades* (Santiago, Editorial Abeledo Perrot): p. 259.

ZEGERS, Matías, y ARTEAGA, Ignacio (2004): "Interés social, deber de lealtad de los directores y conflictos de interés en empresas multinacionales: un análisis comparado con la legislación de los EE.UU.", *Revista Chilena de Derecho*, vol. 31 N° 2: pp. 239-268.

Normas citadas

Ley N°18. 046, sobre Sociedades Anónimas. *Diario Oficial*, 22 de octubre de 1981.

Ley N° 1.564 sobre Sociedades Anónimas (España). Publicada el 22 de diciembre de 1989 en virtud del Real Decreto Legislativo 1564.

Ley N° 18.045, sobre Mercado de Valores. *Diario Oficial*, 22 de octubre de 1981.

Ley N° 19.705, establece Oferta Pública de Adquisición de Acciones (OPAS) y establece régimen de gobiernos corporativos. *Diario Oficial*, 29 de diciembre de 2000.

Norma de Carácter General N° 270 de la Superintendencia de Valores y Seguros, de 31 de diciembre de 2009.

Norma de Carácter General N° 30 de la Superintendencia de Valores y Seguros, de 10 de noviembre de 1989.

Jurisprudencia nacional citada

Corte Suprema

Izquierdo con Medina y otros (1963): Corte Suprema, 14 de noviembre de 1963 (recurso de queja), *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, tomo LX (1963), N° 9, Sección IV, pp. 537-539.

Mackenna Echaurren y otros con Superintendencia de Valores y Seguros (2005): Corte Suprema, 7 de julio de 2005 (recurso de casación en la forma y en el fondo), Base electrónica Microiuris MJJ17576.

Jurisprudencia extranjera citada

Daily Income Fund, Inc. v. Fox US. 523, 528 (1984).

Kamen v. Kemper Fin. Servs., Inc., 500 U.S. 90, 95. (1991).

STS 22 de enero de 2004 (RJ 207).