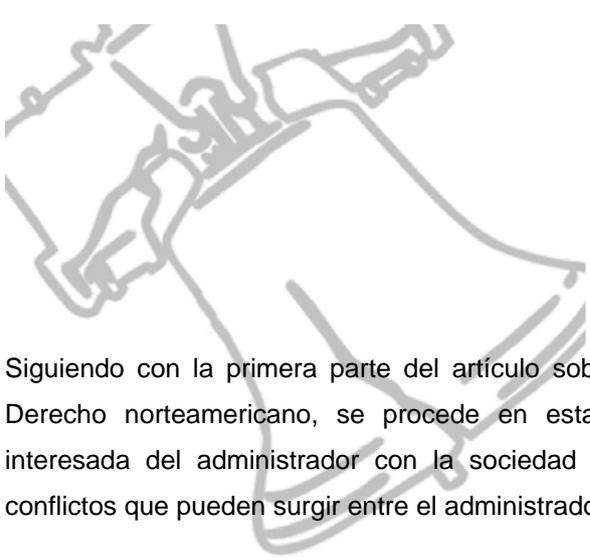


Los deberes fiduciarios de los administradores en el Derecho norteamericano (parte II)¹

Vicenç Ribas Ferrer



Siguiendo con la primera parte del artículo sobre los deberes de los administradores en el Derecho norteamericano, se procede en esta segunda parte a analizar la contratación interesada del administrador con la sociedad y las oportunidades sociales y los posibles conflictos que pueden surgir entre el administrador y la sociedad en los Estados Unidos.

1. La contratación interesada

Planteamiento general.- La regulación de los conflictos de intereses entre administradores y sociedades en el Derecho norteamericano se ordena a través de un doble mecanismo. El primero hace referencia a las leyes de sociedades de la mayoría de los Estados, que han regulado la contratación interesada del administrador con la sociedad (*transactions with the corporation*).² El segundo, continúa siendo el *commonlaw*, aplicado al grupo de casos agrupados en el marco de las *corporate opportunities*, donde los jueces siguen desarrollando la doctrina judicial que los regula.

¹ El presente trabajo ha ido elaborado en el marco del Proyecto de investigación financiado por el Instituto Franklin-UAH, II Plan Innova- USA (2012-2014), titulado *El análisis del Convenio Hispano-Norteamericano para Evitar la Doble Imposición y su Incidencia en las Relaciones Económicas entre Ambos Países*, cuyo investigador principal es la Prof. Patricia Lampreave Márquez.

² Sobre las legislaciones de referencia, v. Cal. Corp. Code, arts. 310, 315-316; Del. Gen. Corp. Law, arts. 143, 144; N.Y. Bus. Corp. Law, arts. 713, 714, 719. Por excepción, algunos Estados no han codificado el conflicto. V. ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 236; 238-240.

El commonlaw.- En relación a la contratación, la intervención legal no ha incorporado un principio que codifique de forma general y abstracta las exigencias del deber de lealtad del administrador.³ Su contenido tiene en cuenta la presencia del *commonlaw* y viene a completarlo o, en su caso, a sustituir determinados aspectos. De ahí que las prescripciones formuladas en las leyes de sociedades de los Estados miembros suelen regular excepciones a la nulidad de la operación en conflicto así como los efectos jurídicos de los requisitos procedimentales para la aprobación de la operación por la sociedad.⁴ Este estado de cosas es fruto de una evolución doctrinal y jurisprudencial cuyo punto de partida se inicia con la intervención del *commonlaw* a través de la prohibición absoluta de los contratos viciados de conflicto.

El fairness test.- En esa primera etapa de la evolución del Derecho americano, regida por la **prohibición absoluta** de los contratos entre administrador y sociedad a través del *commonlaw*, le sigue un periodo de moderación y confusión hasta llegar a la intervención legislativa y el reconocimiento del *fairness test*.⁵ Ese primer estadio, situado entre 1880 y 1910, viene caracterizado por la ausencia de regulación legal del conflicto y por la aplicación por los tribunales del principio según el cual un contrato afectado por un conflicto quedaba viciado de nulidad radical, sin admitirse una revisión de la operación en función del interés que el negocio pudiera tener para la sociedad (*fairness*).⁶ La evolución de la doctrina anterior suaviza el principio anterior y se admite la anulabilidad del contrato a elección de la sociedad, con independencia de que la operación le fuera lesiva o beneficiosa y del procedimiento societario para su aprobación.⁷

Autorización de las operaciones.- Durante una tercera etapa, desarrolla entre 1910 y 1960, el criterio que rige la contratación interesada se basa en su admisión siempre que sea aprobada por una mayoría de administradores independientes y la operación sea de **interés**

³ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) sub. 5.01, que sintetiza el principio que impone el *commonlaw*. V. también, ALI, *Restatement of Agency* (1958) sub. 389-392.

⁴V. p.e., Cal. Corp. Code, art. 310; Del. Gen. Corp. Law, art. 144; N.Y. Bus. Corp. Law art. 713.

⁵El estudio doctrinal de mayor autoridad que ha ordenado en etapas los antecedentes al régimen actual es el de MARSH, "Are Directors Trustees?", *Bus. Law.* (1966) 35. Un resumen del mismo puede encontrarse en ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 219-220.

⁶ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-406; ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994), 219-220. Trabajos recientes han polemizado con la conclusión generalizada de que en esta etapa la regla general fuera la nulidad de las operaciones interesadas. V. CARY / EISENBERG, *Corporations. Cases and Materials* (1995) 650-651, quienes recogen el extracto del trabajo de BEVERIDGE, "The Corporate Directors's Fiduciary Duty of Loyalty...", *DePaul LR* (1992) 655, que califica de completamente erróneo el criterio hasta ahora más autorizado de Marsch, aportando determinadas sentencias en su favor. Sin embargo, parece que el fundamento de Beveridge es muy débil ante las numerosas sentencias de la época (entre 1870 y 1890) que contradicen su versión.

⁷ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-406.

para la sociedad (*fair*).⁸ Con todo, durante la primera mitad de este siglo, se produjo una diversidad de estándares de aplicación, sin una regla uniforme y segura que determinara la anulabilidad o nulidad de las operaciones interesadas. Entre tales aproximaciones, las sociedades llevaron a los estatutos reglas exculpatorias para los administradores (códigos de conducta exoneradores).⁹

Los safeharborstatutes.- La cuarta etapa se corresponde con la ordenación existente en los Estados Unidos durante la segunda mitad del siglo XX.¹⁰ El rasgo caracterizador de esta época responde a la **consolidación de la intervención legal** en la regulación de los conflictos relativos a los contratos entre administradores y sociedades.¹¹ La introducción de normas legales en las leyes de sociedades de los Estados tiene la pretensión de ordenar este conflicto sobre dos criterios. De un lado, se admite como regla general el fairness test admitiendo los contratos de la sociedad con los administradores interesados salvo que no se determine que resulta perjudicial para la sociedad (*unfair*).¹² De otro, se establecen los procedimientos legales que permiten enervar o derogar la regla de la nulidad.¹³ Los sistemas de excepción de la regla de la nulidad de las operaciones interesadas y la sujeción a requisitos procedimentales, introducidos por la vía de las leyes de sociedades estatales, son identificados normalmente con la expresión 'safeharbor' statutes.¹⁴

⁸ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 219-220. El paso de una prohibición de las conductas interesadas a un régimen de tolerancia resulta aún hoy discutido por la doctrina. Sobre la dilución substancial de los deberes fiduciarios o su abolición formal por los tribunales, v. BRUDNEY, "Revisiting the import of shareholder consent for corporate fiduciary loyalty obligations", J.Corp.L (2000) 209 ss.

⁹ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-406. V. id., 8-437 a 438, para una síntesis de casos relativos a disposiciones estatutarias y a reglamentos internos que establecen reglas de autorización de operaciones conflictuales; resulta significativo que la mayoría de reglamentos internos proceden de un momento anterior (entre 1937 y 1979) a las reglamentaciones legales.

¹⁰ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-427 a 447; 486 a 491.

¹¹Cal. Corp. Code, art. 310; Del. Gen. Corp. Law, art. 144; N.Y. Bus. Corp. Law, art. 713. En fecha de 1 de diciembre de 1993, 49 Estados de Norteamérica habían regulado el conflicto; v. la lista en ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-410 a 411. Los Estados ausentes son Missouri, New Hampshire y New México. Sin embargo, cfr. con el listado de los ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 238-240, con fecha de 1992 relativa al deber de disclosure. Los Estados que no tienen regulación son: el Distrito de Columbia, Massachusetts, Missouri, South Dakota, Texas y Utah. Cruzando los datos de una y otra referencia, el único Estado que no habría incorporado regulación alguna sería Missouri.

¹²ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 219-220. Para una reflexión sobre la evolución del Derecho americano y sus motivos, CLARK, *Corporate Law* (1986) 161-166 (influencia de los administradores, de los abogados, y de la valoración positiva de determinadas transacciones); si bien aporta una nueva explicación: «se puede hipotetizar por qué los jueces empiezan a cambiar la regla de la estricta prohibición: porque la proporción de supuestos de contratación interesada relacionada con sociedades cerradas se convierte en mucho mayor que los casos relacionados con sociedades abiertas». V. HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 639.

¹³RIBAS, *El deber de lealtad del administrador de sociedades* (2010) § 183 ss.

¹⁴ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 211 y passim; ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-386 y passim. Para una discusión sobre la evolución histórica de los 'safe harbor' statutes, v., Bulbulia y Pinto, "Statutory responses to interested directors' transactions: a watering down of fiduciary standards?", Notre Dame Law 53 (1977) 201; Note, "The status of the fairness test under section 713 of the New York Business Corporation Law", Colum. LR 76 (1976) 1156, apud, ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 237.

Especialidades de las relaciones financieras con la sociedad.- Estos procedimientos han venido incorporando singularidades y reglas de mayor rigor en la autorización de los conflictos relativos a los créditos de la sociedad a los administradores. A pesar de que la tendencia actual sigue la dirección de agrupar la contratación en una sola regulación general, la mayoría de los Estados, en consonancia con la directriz de la *ModelAct* anterior a 1988, establecen disposiciones específicas que requieren la aprobación de los préstamos a administradores ya sea por los socios o por los administradores.¹⁵ Cerca de cuarenta Estados prohíben los préstamos a los administradores con algunas excepciones, que generalmente exigen (1) que el préstamo beneficie a la sociedad, (2) que el préstamo se destine a adquirir acciones o participaciones de la sociedad, y (3) que la junta apruebe el préstamo.¹⁶

2. Las oportunidades sociales

Planteamiento.- El Derecho positivo no ha intervenido hasta el momento para regular los conflictos de carácter no negocial, de forma que las oportunidades sociales no disponen de un cuerpo legal de normas que determinen los comportamientos antijurídicos y sus sanciones.¹⁷ Su formulación jurisprudencial ha sido criticada por genérica y vaga.¹⁸ Sin embargo, este ámbito conflictual dispone de una doctrina consolidada que ordena supuestos y sanciones,

¹⁵ Cal. Corp. Code, arts. 315 y 316(a)(3); Del. Gen. Corp. Law, art. 143; N.Y. Bus. Corp. Law, arts. 714, 719(a)(4).

¹⁶ ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-412 a 413; ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) 241. La *ModelAct* de 1984, sub. 8.33(a) establecía una regla general según la cual «una sociedad no puede prestar dinero o garantizar obligaciones del administrador a menos que: (1) el préstamo o garantía sea específicamente aprobado por la mayoría de los votos de los socios... [o que] (2) el órgano de administración acuerde que el préstamo o garantía beneficie a la sociedad y apruebe el específico préstamo o garantía o apruebe un plan general autorizando préstamos y garantías». Un comentario y el texto de la versión de la *ModelAct* 1984 en esta materia se recoge en la ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) págs. 8-408 a 409.

¹⁷ ABA, *Model Business Corporation Act Ann.* (1994) 8-392; BRUDNEY, V., / CLARK, R.Ch., "A new look at corporate opportunities" *Harv L Rev* 94 (1981) 998-1062; BEGERT, M., "The Corporate Opportunity Doctrine and Outside Business Interests", *U. Chi. L. Rev.* (1989) 827-863; BECK, S. M., "Constraints on Pursuing Corporate Opportunities", *Canada-US L.J.*, 13 (1988) 143-153; CARY / EISENBERG, *Corporations. Cases and Materials* (1995) 731-734; CHEW, P.T., "Competing Interests in the Corporate Opportunity Doctrine", *NCL Rev* 67 (1989) 453-502; CLARK, *Corporate Law* (1986) 223-262; HAMILTON, *Corporations* (1998) 794-805; HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 632-637; SOLOMON / SCHWARTZ / BAUMAN / WEISS, *Corporations. Law and Policy* (1998) 796-816. V. también, HOPT, "Self Dealing and Use of Corporate Opportunity and Information: Regulating Directors' Conflicts of Interest", *Corporate governance and directors' liabilities* (1985) 285-325; TURNBULL, S.M., "The Doctrine of Corporate Opportunity: An Economic Analysis", *Canada-US L.J.*, 13 (1988) 190; FERNANDEZ-ALBOR BALTAR, "La doctrina de las «corporate opportunities» en los Estados Unidos de América", *RDBB* 66 (1997) 477-518; GUERRA MARTIN, *El gobierno de las sociedades cotizadas estadounidenses* (2003) 457-66. En general sobre la relación fiduciaria, v. FINN, *Fiduciary Obligations* (1977) 231-51; SHEPHERD, *The Law of Fiduciaries* (1981) 273-302. Para un análisis de la doctrina australiana, v. AUSTIN, "Fiduciary Accountability for Business Opportunities", *Equity and Commercial Relationships* (1987) 141-85.

¹⁸ BRUDNEY / CLARK, "A new look" *Harv. LR* (1981) 998. V. al respecto la reciente aportación de los ALI, *Principles of Corporate Governance*, vol. I (1994) sub. 5.06 y ABA, *Corporate Director's Guidebook* (2001) sub. 2.B.2.b (Corporate opportunity).

siendo un referente en todo el espacio anglosajón.¹⁹ En relación a las sanciones, éstas son las generales que corresponden al Derecho del *trust*, a saber, el *constructive trust*, y las acciones de responsabilidad y de restitución de beneficios.²⁰ En lo que respecta a la determinación del supuesto, el cuerpo jurisprudencial construido sobre las llamadas *corporate opportunities* no han dejado de ser objeto de controversia. Los supuestos de oportunidades societarias presentan la dificultad inicial de saber dónde se encuentra el límite entre lo leal y lo desleal, es decir, la separación entre la conducta legítima y la conducta ilícita.²¹ De ahí que la determinación de qué oportunidades de negocio pertenecen a la sociedad resulta una tarea previa.²²

El examen del interés, las expectativas y la necesidad.- El estudio de ese problema fundamental dirigido a la precisión del supuesto de hecho de las oportunidades de negocios, en buena parte de los supuestos, se ha dirigido a analizar las expectativas racionales que los partícipes consideraron o hubieran podido considerar como objeto del negocio en el momento fundacional.²³ En este sentido, el examen tradicional de las oportunidades sociales, se realiza a la luz de alguno de los presupuestos siguientes: el *interest, expectancy o necessity test* y el *line of business test* que, por la evolución seguida en esta materia, han desempeñado el cometido

¹⁹ La doctrina de las oportunidades societarias con el propósito de aglutinar los conflictos no contractuales es una propuesta común en todo el ámbito anglosajón, si bien su evolución ha sido distinta en Inglaterra y en los Estados Unidos. En Inglaterra, la doctrina reclama una modernización del cuerpo doctrinal teniendo en cuenta la evolución americana. Mientras en los Estados Unidos no se suele tener en cuenta la línea de evolución inglesa, a excepción de la referencia dirigida al *leading case* Regal Hastings. V. sobre ello, CLARK, *Corporate Law* (1986) 224, sub. 7.1 nota 1; BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1001 nota 9.

²⁰ HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 637; FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 505-7.

²¹ HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 634, que la cuestión crítica reside en saber si la oportunidad es societaria o que se encuentra dentro del ámbito de legitimación de los intereses individuales del administrador o alto cargo. FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 481, que distingue entre *business opportunity* y *corporate opportunity*. Señala este autor, id., p. 482, que se trata de determinar «qué oportunidades pueden ser objeto de apropiación por un administrador o director, y cuáles han de ser dejadas para la sociedad». V. RIBAS, *El deber de lealtad del administrador de sociedades* (2010) § 162

²² CLARK, *Corporate Law* (1986) 145; BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1000, quien señala que la ambigüedad derivada de la clarificación de los límites de la oportunidad, beneficia al administrador interesado en la medida que le permite una más fácil justificación de su comportamiento.

²³ BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1010. Con todo, y como afirma FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 496, «puede afirmarse que la jurisprudencia norteamericana está lejos de aplicar una doctrina clara y precisa de lo que se entiende por *corporate opportunity*. Ello se debe fundamentalmente a que rara vez los Tribunales estadounidenses aplican alguno de estos *test* en toda su pureza». Desde el análisis económico del Derecho, v. TURNBULL, "The Doctrine of Corporate Opportunity: An Economic Analysis", Can.-US LJ 13 (1988) 185; COOTER / FREEDMAN, "The Fiduciary Relationship", NY Univ. LR (1991) 1065-1066. Este último distingue entre las oportunidades directas de las oportunidades incidentales; a partir de un cierto nivel, los costes marginales del principal son iguales o menores a los beneficios marginales del agente.

de definir qué es una oportunidad social.²⁴ Durante la segunda mitad del siglo XX, los tribunales también han aplicado un tercer medio para reconocer las oportunidades denominado *fairness test*. El criterio con más tradición, referido al interés actual, potencial o de necesidad participa de la idea de que una oportunidad social es una oportunidad de negocio en la que la sociedad tiene un interés actual o potencial o que es necesaria para el desarrollo del objeto social.²⁵

El **interestorexpectancy test** fundamenta su aplicación en la premisa de la existencia de alguna prueba de la existencia de una cierta probabilidad del hecho de que estuviera dentro de las expectativas racionales de los socios el que la sociedad pudiera adquirir o desarrollar la oportunidad. De ahí que la crítica a esta premisa viene dirigida a su aplicación a la sociedad abierta y particularmente a la gran sociedad, pues tales corporaciones son potencialmente receptivas a todo proyecto que presente una cierta rentabilidad. De ahí que la definición de oportunidad societaria no depende tanto de las expectativas legítimas de sus inversores en el desarrollo de la actividad societaria, cuanto de los beneficios finales.²⁶

Los criterios de la línea de negocios y el *fairness test*. - En segundo lugar, el criterio del ***line of business*** pretende dilucidar si la oportunidad está al alcance de la sociedad, no sólo por resultar comprendida en el objeto social, sino si con los medios disponibles satisface los fines societarios.²⁷ En este sentido, los gestores de las grandes empresas con necesidad de

²⁴ Las soluciones judiciales no son homogéneas, de forma que algunas sentencias entienden que los exámenes del *interest*, del *expectancy* o de la *line of business* tienen carácter alternativo, cuando otras resoluciones combinan el *fairness test* con el *line of business*. V. CLARK, *CorporateLaw* (1986) 228-9.

²⁵ El criterio del interés actual puede ejemplificarse del caso *Lagarde v. Anniston Lime&Stone* (Ala. 1900) reseñado por CLARK, *CorporateLaw* (1986) 227. El significado del interés potencial (*expectancy*) viene ilustrado por CLARK, *CorporateLaw* (1986) 226, 232-233. Finalmente una oportunidad puede definirse por el criterio de la necesidad (*necessity*) cuando se considere esencial o extremadamente importante para la sociedad por afectar a su desarrollo del objeto social. Este es el caso de unos administradores que adquieren los derechos de desviar un río en un punto anterior del que la sociedad hidroeléctrica administrada tenía una planta. V. CLARK, *Corporate Law* (1986) 226, caso *Nebraska Power Co. v. Koenig* (Neb. 1913). Según BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1026-1027, el criterio de *necessity* o *especial value*, que ya tiene poca utilidad en la sociedad cerrada, la tiene menos en la sociedad abierta. V. también, HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 633 y FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 485-8.

²⁶ BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1026.

²⁷ CLARK, *CorporateLaw* (1986) 227-228, extracta de la sentencia *Guth v. Loft Inc* (Del. 1939), la siguiente definición de *line of business*: «Cuando la sociedad esté desarrollando un cierto negocio y se presenta una oportunidad en un ámbito en el que tiene un conocimiento y una determinada experiencia básica, así como capacidad para realizarlo, pudiendo adaptarla a sus negocios habida cuenta su posición financiera, y es un negocio que se acomoda de forma razonable a sus necesidades y aspiraciones de expansión, se puede decir propiamente que la oportunidad de negocios se adecua a la *line of the corporation's business*». El caso señalado se refiere a la sociedad Loft, productora y vendedora de bebidas, y a su administrador y primer ejecutivo, Sr. Guth, que adquirió para sí la mayoría de acciones de otra sociedad que poseía la fórmula secreta y las marcas de la *National Pepsi-Cola Company* en proceso de insolvencia. El administrador usa los fondos y medios de Loft para adquirir y desarrollar los negocios de Pepsi-Cola y desarrolla el negocio de la Pepsi a la vez que continúa con el negocio con Loft. La controversia entre ambas partes fue resuelta por el Tribunal indicando que la oportunidad de adquirir Pepsi-Cola llegó al administrador debido a su conexión con Loft, que las acciones de Pepsi-Cola eran una oportunidad societaria para Loft y que debían serles traspasadas.

diversificación y economías de escala, con inversiones no sólo financieras sino estratégicas en negocios que no afectan a su objeto social, tienen reducida la facultad para realizar operaciones de aprovechamiento de oportunidades societarias.²⁸ El *fairness test* consiste en un criterio ético de lo que según las circunstancias del caso se considera *fair* y *equitable*.²⁹ Con esta aproximación se pretende conocer si la conducta de los administradores se corresponde con lo que se espera de ellos como gestores sociales.³⁰ Los tribunales valoran un conjunto de elementos, entre los cuales figuran el conocimiento de la oportunidad por parte del administrador, la utilización de activos de la sociedad para la explotación de la oportunidad y la situación de conflicto existente entre ambas partes.³¹

Defensas de los administradores.- En la mayoría de los Estados americanos, el administrador puede defenderse alegando distintos motivos, con el fin de evitar la aplicación estricta de las sanciones correspondientes a la apropiación de la oportunidad.³² Un grupo de medios de defensa que permite al administrador justificar su actuación reside en la incapacidad económica o imposibilidad legal de la sociedad para llevar a término la oportunidad.³³ Otros mecanismos se refieren a los casos en que la sociedad autoriza, rechaza o abandona la oportunidad.³⁴ Se plantea también si las oportunidades societarias descubiertas por el

²⁸ En el caso *Kerrigan v. Unity Saving Association* (Ill. 1974), cinco administradores ejecutivos de una entidad de crédito organizaron una agencia de seguros en el propio inmueble que ocupa la entidad crediticia a quien arrendaron el local en el que ofertaban seguros para créditos hipotecarios. La demanda de los socios minoritarios basada en una apropiación de una oportunidad de negocios tuvo éxito a pesar del argumento de los administradores interesados basada en la prohibición legal de realizar tales actividades. El Tribunal insistió en que los administradores debían haber informado a la institución y debía ser ésta quien tomara la decisión sobre su propia capacidad. El supuesto aplica la regla de la *line of business*, pues, los préstamos hipotecarios y su aseguramiento son dos actividades diferentes pero con una cierta relación de funcionalidad. En contraste, la aplicación del principio de *interest* o *expectancy* habría liberado a los administradores de responsabilidad, pues hasta que se organizó la agencia de seguros, la entidad crediticia no había mostrado interés en ello. V. CLARK, *Corporate Law* (1986) 231-232; HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 633; FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 489-2.

²⁹ Aproximación de HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 634. V. también, FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 493, que señala el origen de la doctrina del *fairness test* en BALLANTINE, *Corporations*, 1946, pp. 204 ss.

³⁰ FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 493, quien añade que el sistema de determinación ya no tiene carácter objetivo, sino subjetivo, pasándose de un sistema basado en estándares fácticos, a un sistema de estándares éticos.

³¹ FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 493-6.

³² Sobre el *strict trust approach*, v. FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 497-8. El autor señala que en el Derecho estadounidense tampoco existe «una línea clara y segura en torno a las distintas *defenses* de que puede hacer uso el administrador» tras apropiarse de una *corporate opportunity*.

³³ HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 635-6; FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 499-501.

³⁴ CLARK, *Corporate Law* (1986) 224; HENN / ALEXANDER, *Laws and corporations* (1983) 636; FERNANDEZ-ALBOR, "La doctrina de las 'corporate opportunities' en los Estados Unidos de América", RDBB (1997) 501-4.

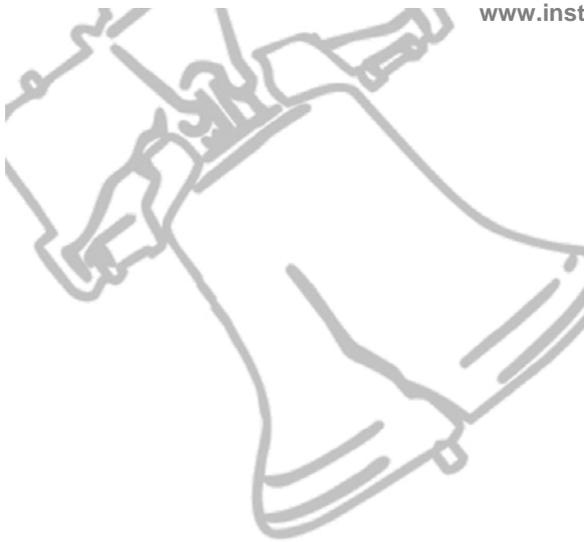


administrador pertenecen al principal o si el administrador puede participar en la explotación de tales oportunidades sin violar el deber de lealtad.³⁵

Instituto Universitario de Investigación en Estudios Norteamericanos "Benjamin Franklin"

Universidad de Alcalá

www.institutofranklin.net



³⁵ BRUDNEY / CLARK, "A new look at corporate opportunities", Harv. LR (1981) 1006-1010.