

CONSIDERACIONES TENDIENTES AL REEMPLAZO DEL COMITÉ DE AUDITORÍA POR UN RENOVADO CONSEJO DE VIGILANCIA

POR ALEJANDRO A.M. ANDERLIC Y
FERNANDO GIORELLO

Sumario

Dada la estructura dualista de nuestra legislación societaria, se propone reemplazar al Comité de Auditoría por un renovado Consejo de Vigilancia, integrado por individuos independientes designados por la Asamblea de Accionistas.

A casi diez años de dictado el Decreto 677/01, las sociedades con acciones en la oferta pública han debido adaptarse a los inconvenientes que implica contar dentro del Directorio –órgano que para nuestra Ley de Sociedades cumple exclusivamente funciones de administración– con un sub-órgano que cumple funciones de control de la gestión del Directorio, como es el Comité de Auditoría.

Sería poco apropiado, a la luz del estado de avance de la normativa dictada en materia de transparencia en países con mercados financieros desarrollados, poner en tela de juicio que un sistema legal serio deba contar con adecuadas pautas de gobierno corporativo en beneficio del consumidor financiero (el ahorrista en el mercado de capitales) y de la propia empresa. Y en esa línea es valiosa la intención puesta de manifiesto en los considerandos del 677. El problema surge cuando se simplifica la cuestión y, enarblando la bandera de la transparencia, se pretende aplicar un esquema regulatorio diseñado para un sistema, a otro esencialmente diferente y hasta incompatible con él.

En efecto, en una estructura dualista como la de nuestra Ley de Sociedades, donde están diferenciados los órganos de control del órgano de administración y sus respectivas incumbencias,

resulta forzado pretender que haya espacio para que determinados miembros del Directorio asuman funciones de control.

Como ha argumentado reconocida doctrina, una receta así podrá ser válida en un sistema monista como el anglosajón, donde no existen órganos societarios de fiscalización separados y en los que es de la esencia del órgano de administración controlar la gestión del *management*.

La aplicación de dicho régimen al de nuestra Ley de Sociedades provoca una superposición de funciones de control en cabeza del Comité de Auditoría con las propias de otros órganos independientes previstos en la legislación societaria.

El tema a resolver consiste en responder de qué modo cumplir con las directivas de buen gobierno corporativo en materia de control de gestión independiente en el marco de la estructura de nuestra legislación societaria y en función de la actual situación de las empresas.

De acuerdo con el esquema de nuestra Ley de Sociedades, los órganos de control interno son la Sindicatura (con su variante Comisión Fiscalizadora) y el Consejo de Vigilancia.

Las funciones de uno y otro se encuentran delimitadas en la ley. A la Sindicatura le corresponde controlar la legalidad de los actos societarios. La Sindicatura nunca tiene, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley de Sociedades, control de gestión de los actos del Directorio.

Distinta es la situación del Consejo de Vigilancia a quien la Ley de Sociedades le atribuye de manera expresa la fiscalización de la gestión del Directorio. Incluso está previsto como posibilidad que la sociedad prescindiera de sindicatura cuando haya conformado un Consejo de Vigilancia, en cuyo caso la Sindicatura debe ser obligatoriamente reemplazada por un informe de auditoría anual.

Si bien síndicos y consejeros son elegidos por la Asamblea de Accionistas, con posibilidad de aplicar las disposiciones sobre elección por clases y voto acumulativo, las calidades personales requeridas a los miembros de cada órgano son diferentes: mientras los Síndicos deben ser necesariamente abogados o contadores públicos, para ser miembro del Consejo de Vigilancia sólo se requiere ser accionista. En ninguno de los dos casos se exige versación en temas empresarios, financieros y contables, lo cual sí es un requisito bajo la normativa para ser miembro del Comité de Auditoría.

Sin embargo, en la práctica, la figura del Consejo de Vigilancia, por variadas razones, no ha logrado imponerse. En efecto,

se cuentan hoy con una mano aquellas empresas que haciendo oferta pública de sus acciones han optado por constituir un Consejo de Vigilancia. Independientemente de ello, recordamos que las calidades exigidas para integrar el Consejo de Vigilancia difieren de aquellas requeridas para ser integrante del Comité de Auditoría.

Es así que en la realidad de prácticamente la totalidad de las empresas que hacen oferta pública de sus acciones, nos encontramos con parte del Directorio (quienes integran el Comité de Auditoría) cumpliendo con funciones propias de un órgano de control, a la vez que en la mayoría de los casos se ha optado por no constituir el órgano concebido por la ley para llevar a cabo el control de gestión (el Consejo de Vigilancia).

Y, lo que es más curioso, hay quien por imperio del 677 cuenta simultáneamente con Consejo de Vigilancia y Comité de Auditoría.

Ante esta realidad, una alternativa para resolver el dilema planteado consistiría en introducir una modificación por vía legislativa a la Ley de Sociedades, respetando su espíritu dualista, y trasladar funciones asignadas por el 677 al Comité de Auditoría, así como todo lo relacionado con control de gestión, a un reformulado Consejo de Vigilancia, que excluya el principal requisito de conformación que lo destinó a fracasar: el hecho que sus integrantes sean accionistas.

Para compatibilizar dualismo con gobierno corporativo y transparencia, el Consejo de Vigilancia propuesto estaría integrado por una pluralidad de miembros, todos ellos independientes según los criterios fijados por la normativa, y versados en materia empresarial, financiera y contable. Asimismo, serían designados por los accionistas del mismo modo que se eligen directores y respetando los principios de elección por clases y voto acumulativo.

La creación de este órgano societario de control resulta a todas luces preferible a la alternativa de trasladar las funciones propias del Comité de Auditoría al actual Consejo de Vigilancia, como han propuesto varios autores, o incluso a la Sindicatura.

En el primer caso, parece aconsejable que sean individuos independientes y versados en temas empresarios, financieros y contables quienes controlen la gestión del Directorio y asuman funciones actualmente asignadas al Comité de Auditoría, antes que lo sean quienes revisten la calidad de accionistas, cuyo ámbito de expresión por naturaleza es la Asamblea, y que no necesariamente son expertos en la materia. Adicionalmente,

colocar de manera directa en manos de los accionistas el control de gestión de los actos del Directorio no parece ser el fin buscado por las normas de buen gobierno corporativo.

En el segundo supuesto, no tendría sentido y provocaría delicados conflictos de competencia, incorporar a la Sindicatura, cuya función consiste en ejercer un control de legalidad, funciones todas propias de un control de gestión, las cuales son ajenas por naturaleza a dicho órgano.

En definitiva, consideramos adecuado explorar una solución legislativa que consista en atribuir las funciones del Comité de Auditoría a un órgano distinto del Directorio, cuyos miembros elegidos por la Asamblea de Accionistas, deban cumplir los extremos de idoneidad e independencia exigidos a los integrantes del Comité de Auditoría.