

EL SÍNDICO SOCIETARIO Y EL DEBER DE PREVENIR EL DAÑO

Alejandro Miller

SUMARIO:

El síndico societario cuenta entre sus atribuciones y deberes la de fiscalizar la administración de la sociedad. Se ha entendido por la doctrina mayoritaria que tal control es de legalidad y de carácter intrínseco. Por su parte, el C.C. y C. impone a las personas un deber de prevención del daño. Este deber legal pone en debate si la fiscalización sindical debería ser de mérito o conveniencia o de legalidad pero de carácter intrínseco. Es decir, ingresando a analizar si la conducta de los directores en la decisión cuestionada fue con apego a la diligencia legal debida, si la decisión adoptada está en sintonía con las pautas que marca la regla del buen juicio empresarial. Regla que permite valorar legalmente una decisión adoptada por los directores cuando estos han obrado conforme a la debida diligencia.

El trabajo examina diversos aspectos vinculados a esta cuestión, a saber: la extensión del deber de prevención del daño al sistema societario y al síndico en particular; si tal deber de prevención incide en convertir obligaciones que son de medios en resultado; si la prevención del daño comporta un cambio de paradigma en la fiscalización del directorio de ser de legalidad hacia un contralor de mérito u oportunidad; si le impone al síndico un control de legalidad pero de carácter intrínseco en lugar de extrínseco; y finalmente analizar si tal control de legalidad intrínseco está sujeto a ciertas premisas.

La ponencia concluye en que el deber de prevención del daño es aplicable al síndico y que no altera sus obligaciones que son de medios ni el control que es de legalidad, aun cuando aporta fundamento para un control de legalidad intrínseco cuando la decisión denote una arbitrariedad extrema o una irracionalidad dañosa para la sociedad, entre otros.



1. Introducción

1.1. La Ley General de Sociedades (L.G.S.) establece para las sociedades anónimas un órgano de fiscalización. El mismo puede ser un síndico societario o bien una comisión fiscal. Si bien en este trabajo nos hemos de referir al síndico unipersonal los razonamientos y conclusiones, con las adecuaciones del caso, pueden extenderse hacia la comisión fiscal y sus integrantes. La sindicatura como órgano de fiscalización interna cuenta con diversos cometidos. Nos hemos de referir al deber de ejercer un contralor sobre el órgano de administración (art. 294.1, L.G.S.).

1.2. Constituye un debate en la doctrina interpretar si este contralor sobre el órgano de gestión social conlleva a una fiscalización de la legalidad de los actos del directorio o debe ser una fiscalización en punto al mérito, oportunidad o conveniencia de cada uno de los actos de gestión del directorio. Un rápido repaso de la doctrina argentina nos demuestra que la tesis, abrumadoramente mayoritaria, es la concebir a la fiscalización del síndico como únicamente de legalidad. Postura que compartimos. Pero queda otra variante que hemos de considerar en este trabajo, si el control de legalidad debe ser extrínseco respecto de cada decisión del directorio o se debe ingresar al análisis de cada decisión observando si los administradores actuaron en la emergencia con apego a la ley y al estatuto y particularmente si lo hicieron cumpliendo el deber de gestión legal, esto es, como buen hombre de negocios (art. 59, L.G.S.).

1.3. La sindicatura está sujeta a un doble marco de responsabilidad. Por un lado, a una responsabilidad calificada como de directa y por la cual el síndico será responsable ante la sociedad y los accionistas por el incumplimiento de sus obligaciones y deberes a su cargo (art. 296, L.G.S.). Por otro, se agrega otra responsabilidad calificada por la doctrina como de indirecta y que es solidaria con los administradores (art. 297, L.G.S.). La misma deriva del daño generado a la sociedad o a los accionistas por la actuación antijurídica de los administradores y se extiende en solidaridad para el síndico cuando tal daño hubiera podido no producirse si el síndico hubiera actuado conforme a sus deberes. Una suerte de responsabilidad por no advertir a los administradores de su acción antijurídica y del daño que tal acto pudiera producir a la sociedad o a los accionistas.¹ El interrogante sería analizar si el deber de prevención del daño conforme al Código está inmerso en esta responsabilidad solidaria con el directorio y por tanto le impone tal conducta al síndico.

¹ En la expresión sajona sería no asumir el rol de “*whistle-blower*”.

1.4. El Código Civil y Comercial de la Nación (C.C. y C.) en el ámbito de la responsabilidad aporta el deber de prevenir el daño (art. 1710, C.C. y C.). Un deber que, de ser aplicable al síndico societario, obliga a adoptar todas las medidas razonables conducentes a evitar el daño a la sociedad, a los accionistas y a terceros, o bien a minimizar el daño. La existencia de este deber suscita algunas interrogantes en relación con el esquema de actuación y responsabilidades de la sindicatura. En primer término, si nos hallamos ante un nuevo deber aplicable a la sindicatura. Segundo, superada la primera cuestión, analizar si este deber supone una obligación de resultado para el síndico, cuando tradicionalmente se ha calificado la actuación de la sindicatura en el control de la administración como una obligación de medios. En tercer lugar, verificar si el deber de evitar el daño altera el paradigma del contralor sindical sobre el directorio incorporando para el síndico una fiscalización de mérito, oportunidad o conveniencia sobre los actos de gestión social, además de la de legalidad.

2. La fiscalización de la administración social.

2.1. La tesis ampliamente mayoritaria en doctrina argentina indica que el contralor que realiza la sindicatura societaria sobre la administración social debe ser exclusivamente de legalidad y de carácter extrínseco (art. 294.1, L.G.S.). Al decir de Verón *“la sindicatura societaria tiene a su cargo el control de legalidad de la actuación del directorio, siendo el control de gestión ajeno a su competencia”*.² Es decir, no ingresa el síndico a valorar críticamente el contenido del acto, su bondad o su conveniencia, sino si la actuación del directorio en ocasión de dictar el acto de gestión formalmente está conforme a la ley o al estatuto. Vigilando que se haya actuado formalmente conforme a la ley y al estatuto. Es decir, que se hayan cumplido con las normas sobre el funcionamiento legal del directorio (quóruns y mayorías) o que se hayan transcripto las decisiones al libro de actas, entre otras.³ Pero no ingresando ni al mérito de la decisión ni tampoco a verificar si los directores actuaron en la emergencia con la debida diligencia de un buen hombre de negocios (art. 59, L.G.S.) lo que supone un contralor de legalidad pero de carácter intrínseco.

2.2. No obstante lo anterior cierta jurisprudencia, dentro de la tesitura del control de legalidad, ha entendido que la fiscalización en ciertos casos de arbitrariedad extrema o de irracionalidad dañosa de la decisión del directorio debería

² VERÓN, Alberto, *Tratado de las Sociedades Anónimas*, Buenos Aires, La Ley, 2008, tomo IV, p. 94.

³ VERÓN, Alberto, *Tratado*, p. 95.

ser de carácter intrínseco. Esto es, el síndico apreciando en tales casos si la actuación de los directores en la resolución fue acorde con la diligencia de un buen hombre de negocios. De manera de verificar, además de la legalidad externa, que la actuación de los directores en la toma de esa decisión cuestionada haya sido conforme a los requerimientos del buen desempeño del cargo. En esta tesitura ubicamos a los fallos: “*Álvarez c/ Guezzei*” dictado por la C.N.Com. Sala D, con fecha 2.04.84⁴ y “*Maya c/ Rubí*”, C.N.Com. Sala D, de fecha 2013. El primer fallo concluye señalando que “*el control formal no autoriza para sostener que el síndico deba desentenderse de tropelías que saltan a la vista*” reclamando a la sindicatura que la misma debió haber ingresado a considerar la actuación de los directores conforme a la diligencia debida y verificar si la decisión adoptada legalmente estaba en sintonía con tal diligencia. En el segundo fallo se actuó similarmente ante una resolución del directorio que el tribunal calificó como de una irracionalidad flagrante, de una desviación de poder del directorio, ilegítima y exorbitante. Ante tal decisión el tribunal entendió que la sindicatura fue pasiva y debió controlar que la decisión del directorio se adecuara a la debida diligencia de los directores en su accionar. Es decir, que la decisión fuera armónica con el ejercicio de los directores de su diligencia de buen hombre de negocios. Esta omisión de control, a juicio del tribunal, fue la que le generó responsabilidad al síndico de manera solidaria con los directores. La sindicatura, concluyó, debió haber prevenido esa conducta dañosa. El síndico fue omiso en la prevención del daño.

2.3. Esta jurisprudencia que hemos citado pone en debate si la labor del síndico, aún dentro del contralor de legalidad, debe ser extrínseca a la decisión o debería también ser intrínseca, adentrándose en el contenido de la misma para valorar, no el mérito o bondad de la decisión, sino si los directores al resolver la cuestión actuaron con la debida diligencia de un buen hombre de negocios. Y agregamos si la decisión fue debidamente adoptada con la información disponible en ese tiempo y lugar y si tal decisión tiene fundamento en razones empresariales o de lógica empresarial, aun cuando el contenido de la decisión pueda ser debatible. Es la regla del buen juicio de los negocios o buen juicio empresarial, por su sigla anglosajona BJR, la que entendemos aplicable como medida para valorar la debida gestión de los directores.

2.4. Contribuye a esta línea de cuestionamientos el hecho que la responsabilidad solidaria del síndico se basa en la omisión de éste de cumplir con sus deberes y con ello procurar impedir la gestación del daño (art. 297, L.G.S.). Circunstancia que ha llevado a señalar en otro fallo que “*el síndico sólo queda exento*

⁴ Publicado en La Ley, 1985-A-317

de responsabilidad si acredita que ha actuado diligentemente oponiéndose en tiempo y forma a cualquier comisión u omisión del resto de los órganos sociales en violación a la ley, al reglamento o a decisiones assemblearias".⁵ Nótese que no se menciona un control de mérito pero sí una actitud diligente del síndico y un contralor de legalidad del directorio de carácter intrínseco. En el mismo sentido se señala que obrar con diligencia para la sindicatura representa un actuar de forma tal que el acto de realizarse que genere un daño sea neutralizado antes de que el daño se verifique.⁶ Un vocabulario como el empleado que adquiere ahora mayor relevancia con la consagración del deber legal de prevención del daño por parte del C.C. y C.

3. El deber de prevención del daño en el derecho societario.

3.1. Este deber, conforme a la doctrina, registra como fundamento el derecho de toda persona tanto humana como, a nuestro entender, también jurídica a no ser dañada.⁷ A ello debe añadirse como principio fundante el deber en este caso del síndico de ejercer los derechos y atribuciones que la ley le concede en el marco de la buena fe (art. 9, C.C. y C.). Al decir de Lorenzetti la buena fe es un mandato de optimización en cuanto ordena reglas de comportamiento cooperativo, en este caso en la evitación del daño. Como tal cumple además con una función correctiva del ejercicio de los derechos, marcando "un deber ser".⁸ De allí que la "buena fe objetiva" representa un estándar de conducta y constituye una directriz general de actuación.⁹ Directriz que abarca al síndico en el ejercicio de sus atribuciones y en el cumplimiento de sus deberes, entre ellos, la fiscalización de la administración societaria. Un estándar de conducta que convoca al deber de prevención del daño. De allí que, ante una conducta antijurídica con más la certeza de que la misma ha de producir un daño, será imperioso el actuar

⁵ C.N.Com., Sala C, de fecha 17.06.05, en autos "CNV c/ Aeropuertos Argentina 2000" citado por MARTORELL, Ernesto, *Tratado de las Sociedades Comerciales*, 2ª. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2016, tomo IV, p. 875.

⁶ SASOT BETES, Miguel y SASOT, Miguel, *Sociedades Anónimas- Sindicatura y Consejo de Vigilancia*, Buenos Aires, Astrea, 1986, p. 238.

⁷ MARIÑO, Andrés, *La función de prevención en el derecho de daños*, Revista LJU, Montevideo, La Ley, tomo 155, 2017, pp. 189-195.

⁸ LORENZETTI, Ricardo, *Fundamentos del Derecho Privado*, Buenos Aires, La Ley, 2016, ps. 74 y 76.

⁹ DE LOS MOZOS, José Luis, *El principio de la Buena Fe*, Barcelona, Bosch, 1965, ps. 53 y 57.

preventivamente, procurando desplegar conductas adecuadas a la neutralización de un mal injustificado e inminente.¹⁰

3.2. La función preventiva del daño implica una gran modificación del elemento central de la reparación. De estar ubicada en la indemnización del daño ocurrido se traslada el centro de atención legal hacia el prevenir el daño amenazado.¹¹ Se trata de aplicar, con recto sentido, el aforismo de Ulpiano de “*alterum non laedere*”. Máxime cuando es más factible prevenir el daño que luego indemnizarlo, atento a que las fórmulas reparadoras no son siempre eficaces en ello.

3.3 Conforme a la normativa el deber de prevención del daño está dirigido a toda persona y tiene por objetivo procurar evitar que se cause un daño no justificado. El sujeto pasivo de tal deber debe adoptar las medidas razonables para evitar la producción del daño o bien disminuir su magnitud (art. 1710, C.C. y C.). La referencia a evitar daños no justificados tiene una relevancia especial en el ámbito de las decisiones de negocios en donde muchas veces una decisión favorece a la sociedad pero justificadamente puede dañar a otros, como es el caso de decisiones que afectan a un mismo grupo de sociedades, beneficiando a una y perjudicando a otra en menor magnitud sin afectación de accionistas locales.

3.4. Ahora bien, este deber de prevención del daño ¿tiene cabida en el microsistema societario? Nuestra respuesta es afirmativa. Primeramente porque el propio esquema normativo societario ya cuenta con una norma que, en sustancia, convoca al síndico a la prevención del daño. En efecto, la responsabilidad solidaria de la sindicatura con los directores se basa para el síndico en su omisión de control en la prevención del daño que se causó con la decisión ilegal del directorio (art. 297, L.G.S.). Se verifica en la norma un mandato legal, bajo la forma de responsabilidad, de actuar diligentemente en el ejercicio de su cometido de forma tal de prevenir el daño causado por la decisión ilegal del directorio. Por tanto, el sistema societario en sede de la sindicatura ya registra una norma de prevención del daño.

3.5. Sin perjuicio de lo anterior entendemos que el deber legal de prevención del daño previsto en el C.C. y C. es trasladable al subsistema societario.¹² En efecto, el C.C. y C. marca en sede de la responsabilidad civil un orden de

¹⁰ MILLER, Alejandro, *La prevención del daño en la sociedad anónima cerrada*, Revista de Doctrina y Jurisprudencia Civil, Montevideo, FCU, 2018, tomo VI, pp. 191-202.

¹¹ LORENZETTI, Ricardo, *Fundamentos de Derecho Privado*, p. 350.

¹² En contra MARSILI para quien la aplicación del CCCN en el ámbito societario regido por la L.G.S. a la que califica de autosuficiente queda reservada a supuestos no tratados en la legislación específica que es la societaria. MARSILI, María Celia, *La 19.550 como microsistema. Aplicación e interpretación*, Libro de ponencias al XIII Congreso Argentino de Derecho Societario, Mendoza, 2016, tomo 1, p. 63.

prelación de normas para la integración del sistema (art. 1709, C.C. y C.). Se dispone en primer lugar de prelación el acudir a las normas indisponibles del Código. El deber de prevención del daño, como lo indica la doctrina, conforma una norma de carácter indisponible para las partes al ser la concreción del deber de orden público de no dañar.¹³ De allí que, por la prelación anotada, esta norma debe ingresar al microsistema societario. Por otra parte, el ámbito societario no tiene ninguna norma que lo declare inaplicable y por contrario se recepta este principio como hemos indicado en el apartado anterior.

3.6. Resuelta esta cuestión, corresponde establecer a qué sujetos alcanza este deber. Quienes son sujetos pasivos del deber legal. La respuesta es que lo serán todas aquellas personas en cuanto a ellas dependa mitigar o evitar el daño. Quienes tienen en su esfera de control la posibilidad de evitar el daño son pasivos de este deber legal. El síndico es titular de una esfera de control en sus atribuciones legales y cuenta con mecanismos legales para dicha prevención, lo que lo convierte en sujeto pasivo de este deber de prevención. Compartimos con Cuervo en que la sindicatura es también otro de los sujetos pasibles a este deber legal.¹⁴ Del otro lado, será sujeto activo a ser protegido del daño la sociedad anónima en cuestión.

4. Sindicatura societaria y deber de prevención del daño. Algunas consideraciones

4.1. Admitido que existe un deber legal de prevención del daño para la sindicatura societaria corresponde abordar algunas consideraciones en relación con este deber y el esquema normativo que rige la actuación del síndico societario.

4.2. *Primera cuestión.* ¿Se trata de una previsión legal que aporta novedad a los deberes que ya tiene la sindicatura conforme a la L.G.S.? Negativo, en nuestra opinión tratándose exclusivamente del síndico. La sindicatura en base a la responsabilidad solidaria con el directorio como ya hemos indicado tiene el deber dentro de sus competencias de impedir el daño so pena de ser responsabilizado (art. 297, L.G.S.). Este deber derivado del C.C. y C. contribuye a poner en valor la necesidad de que la sindicatura sea un órgano que actúe de manera diligente, contemporáneamente con la adopción de la resolución dañosa del di-

¹³ CUERVO, Rodrigo, *La acción preventiva como solución definitiva al conflicto societario en la Sociedad Anónima cerrada*, Libro de ponencias al XIII Congreso Argentino de Derecho Societario, Mendoza, 2016, tomo 3, p. 1675.

¹⁴ CUERVO, Rodrigo, *La función preventiva en la Ley General de Sociedades*, Revista de Derecho de Daños, Buenos Aires, Rubinzal Culzoni, 2016, nro. 2, p. 450.

rectorio. Compartimos la afirmación de la doctrina en que el síndico cuando ha participado de una reunión de directorio o ha tomado conocimiento de dicha resolución y entiende que conforme al contralor de legalidad la misma no está conforme a derecho, debe dejar constancia de su protesta en acta y adoptar los mecanismos legales que se le adjudican para tales circunstancias.¹⁵ En suma, el deber legal de prevención del daño no altera los deberes que la sindicatura ya tiene pero sí refuerza la necesidad de una actuación diligente, positiva, no prescindente y en ciertos casos (arbitrariedad manifiesta o decisión irracional) extender el contralor de legalidad hacia el ámbito intrínseco de la resolución cuestionada.

4.3. *Segunda cuestión.* ¿Se alteran con el deber de prevención del daño las obligaciones de la sindicatura que son de medios y no de resultado tratándose de la fiscalización de la administración? Expresado de otra manera ¿el deber de prevenir el daño convoca ahora al síndico a asumir una obligación de resultado? A nuestro parecer la respuesta debe ser negativa. El deber de prevención del daño comporta una obligación de adoptar las medidas razonables, dentro de las atribuciones legales del síndico, para evitar el daño o mitigar el mismo (art. 1710, C.C. y C.). La referencia que hace la ley a adoptar las medidas razonables ya está calificando esta obligación como de medios y no de resultado. La sindicatura debe desarrollar una conducta que razonablemente conducirá al resultado esperado, esto es, la prevención del daño. Tal el concepto de una obligación de medios.¹⁶ A ello cabe añadir que la remisión que hace la norma hacia los artículos 271 a 279 torna aplicable el art. 274 y con él la valoración de que la responsabilidad es con factor de atribución subjetiva en el dolo o la culpa grave. Aspecto éste que también de por sí descarta una obligación de resultado en donde la culpa es indiferente para calificar la existencia de responsabilidad. El deber de prevenir el daño, concluyendo, no genera alteración alguna en la obligación de medios que tiene el síndico en relación al contralor de la administración.

4.4. *Tercera cuestión.* ¿El deber de prevención del daño comporta para el síndico un cambio de paradigma en la fiscalización del directorio, esto es, le impone asumir ahora una fiscalización de mérito, conveniencia y oportunidad? Entendemos que no. Se ha señalado que la responsabilidad solidaria de la sindicatura con el directorio “*es consecuencia de la violación del síndico en sus deberes de control de la legalidad de las tareas del directorio*”.¹⁷ No hay por tanto

¹⁵ BALBIN, Sebastián, *Ley General de Sociedades Comentada*, Buenos Aires, Cathedra, 2016, pp. 242-243.

¹⁶ RIVERA, Julio, *Responsabilidad civil del síndico*, Buenos Aires, Hammurabi, 1986, p. 40 y también GAMARRA, Jorge, *Tratado de Derecho Civil Uruguayo*, Montevideo, FCU, 1988, p. 81.

¹⁷ BALBIN, Sebastián, *Ley General de Sociedades Comentada*, p. 242.

un cambio de paradigma en el contralor sindical. El deber de prevenir el daño no autoriza al síndico a excederse de sus atribuciones (control de legalidad) sino que le impone adoptar las medidas razonables dentro de sus competencias para desarrollar una conducta tendiente a evitar el daño para la sociedad. Pero esto no supone ingresar a un control de mérito respecto de cada decisión de negocios. Nos hallamos ante un órgano de fiscalización y como tal no puede devenir, directa o indirectamente, en gestor social.

4.5. *Cuarta cuestión.* ¿El deber de prevención del daño le impone al síndico un contralor de legalidad pero de tipo intrínseco respecto de la administración de la sociedad? Esto es, en lugar de una fiscalización de legalidad de carácter extrínseca, ajena al contenido de la decisión dañosa del directorio, debe ahora el síndico internarse en el contenido de la decisión para analizar intrínsecamente la legalidad de actuación de los integrantes del directorio al adoptar tal decisión. Tema a nuestro parecer de no fácil resolución. Ciertamente el deber de prevención le impone a la sindicatura una actitud más inmediata y diligente que lleva a adoptar las conductas razonables para prevenir el daño. En base a esta aseveración podría entenderse que el deber de prevención del daño da fundamento a una actuación de control de legalidad de carácter intrínseco. No al mérito, pero sí en determinados casos a incursionar en un análisis de legalidad intrínseco, puntual a cómo actuaron los directores en la emergencia o si la decisión adoptada conforme a las pautas de la regla del buen juicio de los negocios es un reflejo de una actuación conforme a la debida diligencia a la que están sujetos los gestores sociales.

4.6. *Quinta cuestión.* Admitiendo una extensión del contralor de legalidad de lo extrínseco a lo intrínseco entendemos que debería ser a título de excepción por cuanto de ser una regla general se corre el riesgo de desnaturalizar a la sindicatura y que indirectamente pase a asumir un rol de gestión, que la ley no le otorga. ¿Cuáles serían estas premisas que autoricen un contralor intrínseco? Si tenemos en cuenta que el síndico podrá acudir a los mecanismos judiciales para evitar el daño de una decisión arbitraria del directorio entonces sería aplicables a este control intrínseco, a nuestro entender, las premisas que la jurisprudencia argentina ha ubicado para conocer y hacer justiciables una decisión de negocios. Esto es, que se trate de una decisión que denote una arbitrariedad extrema o una irracionalidad manifiesta y dañosa o también una decisión que no se sustente en ninguna razón empresarial válida y pueda generar un daño esto último conforme a las pautas que aporta la “regla del buen juicio de los negocios”.¹⁸ Las premisas

¹⁸ ROVIRA, Alfredo, *Responsabilidad del directorio por la gestión empresarial*, Revista La Ley, 2005-E-1127.

para este control de legalidad intrínseco sería entonces las que dio en su momento el célebre fallo “Pereda c/ Pampagro”¹⁹. Nos hacemos cargo que puede existir una frontera muy delgada entre el control de legalidad intrínseco del control de mérito.²⁰ Pero entendemos que el deber legal de prevención del daño lo convoca al síndico a asumir en estos casos excepcionales esa labor. De forma tal de poder afirmar que *“el síndico societario no es un simple asesor del directorio ni un examinador formal de la legalidad de los actos de este órgano, sino -y fundamentalmente- un funcionario a quien la ley le ha impuesto la obligación de actuar diligentemente para evitar la producción de daños a la sociedad”*.²¹ El deber de prevención del daño estaría imponiendo a la sindicatura este contralor de legalidad intrínseco a título excepcional.

5. Conclusiones

5.1. El deber de prevención del daño, aun cuando no constituye un hecho novedoso, se incorpora al derecho societario. Como tal se traslada al ámbito de actuación de la sindicatura societaria. El síndico es un sujeto alcanzado por dicho deber legal en la esfera de su contralor, esto es, dentro del ejercicio de sus atribuciones legales.

5.2. Tal deber de prevención pone el valor la necesidad de que la sindicatura desarrolle su gestión con una mayor diligencia y con inmediatez respecto de la decisión dañosa a fin de que tales conductas de control sean idóneas para procurar impedir el daño o mitigar el mismo.

5.3. El deber de prevención del daño previsto en el C.C. y C. no genera ninguna alteración en cuanto a que se trata de obligaciones de medio las que cumple la sindicatura respecto de la fiscalización de la administración de la sociedad. Tampoco impone un cambio de paradigma en dicha fiscalización la que continúa siendo de legalidad y no de mérito, conveniencia u oportunidad.

5.4. En cambio, este deber de prevención del daño aportaría fundamento para considerar que a título de excepción la acción de la sindicatura debería ingresar a un control de legalidad de carácter intrínseco, analizando si la deci-

¹⁹ C.N.Com., Sala D, de fecha 22.08.89 y más recientemente ratificado como regla general en el fallo “Janeiro c/ Flores y Cía. S.A.” dictado por la C.N. Com., Sala D, de fecha 7.06.018.

²⁰ NEGRI, Juan, *¿Para qué sirve el síndico en las sociedades anónimas?*, Publicación de NB&F, de fecha 26.11.03.

²¹ NISSEN, Ricardo, *Ley de Sociedades Comerciales comentada*, Buenos Aires, Astrea, 2010, tomo 3, p. 406.

sión está en sintonía con las pautas de la regla del buen juicio de los negocios. De manera tal que si lo está queda acreditado que los directores actuaron con la diligencia que la ley les impone, aun cuando la resolución cause un daño. Pero este control intrínseco debe tener como premisa situaciones de arbitrariedad extrema o irracionalidad dañosa o bien que exterioricen palmariamente un abuso de derecho o una desviación clara de poder de parte del directorio. Situaciones en las que la jurisprudencia ha entendido que son decisiones que adquieren el carácter de ser justiciables.