

EL ROL DE LA SINDICATURA EN EL CONFLICTO SOCIETARIO LIMITANDO EL ACCESO A LA INFORMACION DE LA MINORIA

Lisandro A. Hadad

Sumario

La opción prevista en la L.S. para las S.R.L. y las S.A. de establecer contractualmente el órgano de control societario en determinados supuestos, permite a dichas sociedades realizar un antifuncional uso de esta posibilidad e incorporar la Sindicatura en entes con poca cantidad de socios y poca dispersión de capital. Esta situación no fue la tenida en cuenta por el legislador al contemplar esta opción, ya que su uso permite la incorporación de la Sindicatura como un mecanismo de la mayoría para excluir el acceso directo a la información de los socios del art. 55 L.S. y restringiendo de esta forma la información a la minoría societaria, situación que se ve agravada frente a un conflicto social. Propongo enmendar este escenario, y que una futura reforma legislativa permita en estos casos el acceso directo de los socios a la información, entendiendo que el ejercicio de dicho derecho no entorpece el normal funcionamiento de las sociedad, cuando la misma cuenta con un número reducido de socios y poca dispersión de su capital.

La legislación argentina regula para las Sociedades de Responsabilidad Limitada, la posibilidad de establecer contractualmente, un órgano de fiscalización, sindicatura o consejo de vigilancia (art. 158 L.S.), siempre y cuando su capital no alcance el importe fijado por el art. 299 inc. 2 de la ley de sociedades. Así también, tratándose de una Sociedad Anónima que no esté comprendida en ninguno de los supuestos del citado artículo 299 L.S., la facultad de prescindir de dicho órgano de control, supuesto este que deberá estar previsto contractualmente.

Es así, como la ley permite que haciendo uso de esta opción, e incorporando un órgano de control societario, se sustraiga y neutralice el control directo de los socios sobre los libros y papeles sociales, y la posibilidad de recabar del administrador los informes que estime pertinentes, estipulado en el art. 55 L.S.-

Consecuentemente, y en dichos casos en las cuales las sociedades opten por incorporar el órgano de fiscalización privada, sus socios (siempre que alcancen al menos el 2% del capital social) deberán conformarse con solicitar a la Sindicatura informes acerca de las materias que son de su "competencia", privándolo de información esencial para ejercer este derecho al cual consideramos básico para el control de la minoría sobre la mayoría societaria.

Las materias de competencia de la sindicatura

La mayor parte de la doctrina (sustentada por la jurisprudencia⁽¹⁾) se ha manifestado en el sentido de que la materia de la competencia del síndico en cuanto a la información al socio "está acotada por el solo control de legalidad que le incumbe y por las funciones que le están impuestas en lo relativo a la fiscalización de los estados contables. Quedan excluidos por ende los actos de la gestión del directorio, ya que a la sindicatura no le incumbe ponderar los actos propios de la administración"⁽²⁾.

Otra doctrina, aunque minoritaria, entiende que conforme lo legisla el art. 294 inc. 1º L.S., el síndico debe fiscalizar la administración de la sociedad, con lo cual "tiene competencia para acceder a toda la documentación societaria sin limitación alguna"⁽³⁾. Se distingue de este modo entre la posibilidad de formular opinión acerca de determinada actividad comercial resuelta por el órgano de

(1) CNC, Sala E, 31/10/88: "Kispia S.A. c. Donati Hnos. S.A.", Sala B, 14/5/80: "Caselli de Nerli, Cliene c. Szpayzer, Benjamin, E.D. t. 94.

(2) Jaime L. Anaya, comentando el fallo "Rispija S.A.", E.D. t. 132, p. 369.

(3) Aguinis citado por Guillermo E. Matta y Trejo, "Reflexiones en torno del derecho de información en la sociedad anónima moderna", L.L. 1996 - E - 1206, p. 709.

administración societario y el conocimiento de la operación, concluyendo que el síndico debe entregar a los socios toda la información societaria sin exclusiones⁽⁴⁾.

En virtud de todo lo antes expuesto, nos encontramos que conforme lo interpretado jurisprudencial y doctrinalmente, en caso de que la sociedad optara por el órgano de control, se vería reducida, o por lo menos cuestionada la información que se puede brindar a los socios.

La finalidad de la opción y su mal uso

La finalidad del legislador en la incorporación o no del órgano de control en estas sociedades en las cuales se presume un mayor número de socios, es que el acceso directo de todos ellos en distintas oportunidades a fin de ejercer su derecho de información, conllevaría a perturbar la normal operatoria de la sociedad. A tal fin, es que se crea el órgano de fiscalización privada⁽⁵⁾. Este escenario planteado con grandes sociedades y mucha dispersión del capital, fue el tenido en cuenta para establecer la opción de incorporar dicho órgano.

Ahora bien, no siempre la ley se utiliza con la finalidad para la cual fue creada. Infinidad de veces nos encontramos dentro de un escenario de conflicto societario de entes con poca dispersión de su capital y un pequeño número de socios, en las cuales la mayoría societaria incorpora el órgano de control con la finalidad de limitar el derecho a la información de la minoría y mediante dicho cercenamiento, un menor grado de control sobre los actos de la administración. Esta es la situación que debe ser remediada, ya que nos encontramos con la utilización de un órgano societario para fines diversos a los establecidos por la ley.

En un escenario de contienda social, la Sindicatura, elegida por la mayoría de votos del órgano de gobierno societario, el cual también escoge a los miembros del órgano de administración, es disfuncionalmente utilizada para restringir el acceso a la información

(4) Matta y Trejo, Guillermo, ob. cit. p. 710.

(5) Escuti, Ignacio AQ (h), Derecho de Información del Accionista, "RDCO", 1987, p. 561.

Como todo derecho de nuestro ordenamiento jurídico, el derecho a la información tampoco es absoluto y contiene sus límites, debiendo ser ejercido de buena fe, y sin incurrir en un abuso, ejemplo claro de esto es cuando el pedido afecte el normal funcionamiento del ente, o cuando se pretenda usar para fines distintos que la tutela de sus derechos de miembro, tendiendo a asegurar el equilibrio entre el derecho del socio y el de la sociedad⁽⁹⁾. Con lo cual, deberíamos encontrar una mayor armonía entre el acceso directo por parte del socio dentro de los límites nombrados, el buen funcionamiento de la sociedad, y la incorporación del órgano societario cuestionado.

A los fines de enmendar este escenario, considero que se debe tener en cuenta el principio de la supremacía de la realidad, para analizar en cada caso con que clase de sociedades nos encontramos, y permitir el ejercicio de las facultades conferidas por el art. 55 L.S. en todos aquellos supuestos en que no haya una gran cantidad de socios que puedan perturbar el normal funcionamiento del ente, remarcando que dicho planteo requiere de una reforma legislativa, ya que nuestra actual ley no lo permite.

Bibliografía

ANAYA, Jaime, comentando el fallo "Kispia S.A. c. Donati Hnos. S.A.", Sala B, 14/5/80, ED T. 132.

CÁMARA, Héctor, "Fiscalización privada de la sociedad anónima", R.D.C.O., 1992.

ESCUTI, Ignacio A.Q. (h), "Derecho de información del accionista", RDCO, 1987.

HALPERIN, Isaac, *Sociedades Anónimas. Examen crítico del decreto-ley 19.550*, Depalma, Bs. As., reimpresión inalterada, 1.975.

MATTA Y TREJO, Guillermo E., "Reflexiones en torno del derecho de información en la sociedad anónima moderna", L.L. 1996-E-1206.

(9) Halperín, Isaac, *Sociedades Anónimas, Examen Crítico del decreto-ley 19.550*, Desalma, Bs. As., reimpresión inalterada, 1975, p. 351.