

(26)

TEMA II

BONFANTI / MONTALBAN

1983

HACIA UNA NUEVA CONCEPCION DE LA FISCALIZACION PRIVADA SOCIE-  
TARIA.-

1.-En la ponencia presentada en el III Congreso de Dere-  
cho societario realizado en Salta 1982 (1) sostuvimos como  
aporte a una eventual reforma. (que luego se materializó a  
través de al ley 22.903) que resultaba necesario procurar una  
acentuación del carácter profesional de la sindicatura priva-  
da.-

El amplio debate realizado entre los Sres. Congresis-  
tas demostró el interés sobre la cuestión.-

Sin embargo, el legislador de 1983, no recogió la  
propuesta, manteniendo el instituto sin variantes.-

Sin perjuicio de éllo, la novedad introducida en  
el segundo apartado del art. 284, reafirma la posición enton-  
ces sustentada, toda vez que la normativa actual indica con  
mayor evidencia, la necesidad de una mejor profesionalización  
o capacitación técnica de tipo exclusivo, para el sujeto  
que habrá de desempeñarse en la sindicatura privada de la  
sociedad anónima.-

2.- En efecto, a partir de la vigencia de la ley 22.903,  
observamos que respecto de ciertas y determinadas sociedades,  
se admite la prescindencia del órgano de fiscalización y  
su reemplazo por un control ejercido por los propios socios  
en los términos del art. 55 de la L.S.-

En realidad la remisión al art. 299 L.S. nos permite  
calificar a estas sociedades como "pequeñas o medianas".-

Las mismas, con la condición de que éllo esté previsto  
en el estatuto social, podrán funcionar sin el síndico.-

De lo que se desprende que en la práctica, será solo  
en aquellas sociedades de capitales de considerable magnitud,  
o en las que la ley expresamente lo exija, por el objeto  
social especial, o por la oferta pública de capital accionario

donde la figura de la sindicatura tendrá efectivo desempeño:-

Esta prescendencia de este órgano -que aparecía como indispensable- en las sociedades menos complejas, demuestra que el síndico a partir de la reforma, habrá de cumplir funciones en aquellas que desarrollan empresas de mayor envergadura, y que su desempeño técnico excederá, en líneas generales, la capacitación básica de un abogado o un contador.-

3.-Efectivamente, no debemos olvidar que, más allá de una faz impugnativa y de control, la función plena del órgano fiscalizador se extiende a un aspecto de gran importancia como lo es la prevención, constituyéndose a modo de factor complementario y coadyuvante de la -siempre importante- dirección de la sociedad, como ha sido reconocido por la doctrina más autorizada.-

En este sentido BRUNETTI (2) se ha referido metafóricamente a los síndicos como "los ojos de la asamblea": vigilantes de la actividad administrativa, y controladores de la contabilidad y los balances.-

También MESSINEO (3) se ha expedido en el sentido de remarcar acentuadamente la importancia de la valoración como función principalísima de la sindicatura.-

La pregunta sería entonces: ¿Quién valora el interés de la sociedad? ¿Quién debe ser el defensor de los intereses de los accionistas?.-

La complejidad negocial actual demuestra que si el síndico debe cumplir tales funciones, necesita ser capacitado específicamente para ellas, no siendo suficiente el haber cursado estudios de abogado o contador y haberse graduado en esas profesiones.-

La experiencia recogida a través de varios años, de la que da cuenta la jurisprudencia de nuestros tribunales, ha dado como resultado que la función fiscalizadora pareciera

ra haber quedado en la tinta -más que en la letra- de la ley vigente, por cuanto la práctica (obviamente decisiva en materia comercial) se ubica bastante lejos de ese conocimiento, profundización, prevención y más que nada poder de control.-

El "nihil obstat" de los canonistas debería ser llevado a la dimensión inmanente, con ese cierto sentido de grandeza, superioridad, auténtico control, que no se advierte ciertamente, en la forma operativa de la sindicatura actual.-

La reforma introducida al segundo apartado del art. 284 nos afirma, entonces en la posición sustentada en la ponencia anterior, dado que advierte con mayor intensidad, la necesidad de una preparación profesional exclusiva del síndico, para la gran empresa -que se viste con el ropaje jurídico de la sociedad- cuente con una fiscalización y control efectivo y útil, y no simplemente con un órgano comprometido con los intereses del directorio de turno.-

4.- Con relación a la vinculación "empresa" y "sociedad" una parte de la doctrina -principalmente la francesa- ha insistido en la distinción de ambos conceptos sosteniendo: a) Que el concepto de empresa se revela como más amplio que el de sociedad y b) que la sociedad tiene una función específica (3).-

No obstante el propio autor citado admite que: "La noción de empresa ha aportado al concepto de sociedad una nueva claridad, que sin modificar la estructura abre a este último un mayor campo de aplicación (4).-

Y si aceptamos que el síndico debe controlar para valorar, aparece claramente la necesidad de un profesionalización con alta capacitación técnica y dedicación exclusiva a esta profesión, para que esa valoración pueda producirse con efectividad y sobre todo con independencia, y no resulte simplemente complacencia plena con la actividad del órgano

de administración.-

Sostuvimos entonces, que ser abogado o contador, profesiones estas que merecen todo nuestro respeto, resulta insuficiente para la prestación de una función de las características descritas, como así para asumir las graves responsabilidades que la ley ordena frente a su incumplimiento (arts. 294 y ss. L.S.)

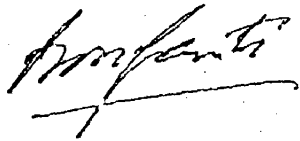
Surge en consecuencia, la necesidad de arbitrar jurídicamente los medios para que surjan síndicos profesionales, responsables e independientes, instrumentándose normativamente las condiciones de profesión, idoneidad técnica y moral que deberán revestir tales funcionarios.-

En este sentido, la legislación francesa (con toda la reserva que supone la compración en derecho) ha sido más concreta en la cuestión: "Creando la profesión de comisario de cuentas, el legislador ha afirmado su voluntad de apreciar a personas calificadas consagrarse públicamente al ejercicio permanente de la actividad vinculada a ellas: ha querido así crear una actividad continuada..." (5)

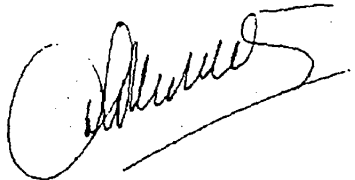
En base a estos fundamentos mediante esta ponencia nueva mente se propone crear la normativa necesaria para procurar una acentuación del carácter profesional de la sindicatura privada estableciendo normativamente la creación de la profesión de síndico societario.-

NOTAS

- 1) "Sindicatura.-Contenido y Significación.-Coordinación Interpretativa de las normas vigentes.- Responsabilidad" Mario Alberto Bonfanti y Diana Farhi de Montalbán:-
- 2) Brunetti A "Tratado del derecho de las sociedades" Bs. Aires 1960-II pag.504 y ss.-
- 3) Messineo "Manual de Derecho Civil" Tomo V pag.480 y ss
- 4) Berdah J.P. "Fonctions et responsabilité des dirigeants de sociétés par actions" Paris 1974 pag.10 y ss.-
- 5) Hemard, Terré y Mabilat "Sociétés commerciales" II-596.-



Mario Alberto Bonfanti



Diana F. de Montalbán