

CONTROL ESTATAL PERMANENTE: INCLUSIÓN DE LAS SOCIEDADES QUE CONSTRUYÉN EDIFICIOS MEDIANTE APORTACIÓN DE ADQUIRENTES DE UNIDADES

JUAN M. FARINA.

Se debe considerar incluidas en el art. 299, inc. 4, de la ley 19.550 a las sociedades anónimas que mediante la aportación efectuada por adquirentes, en virtud del pago de cuotas, financian la construcción de edificios para someterlos al régimen de propiedad horizontal, cuyas unidades se prometen a tales aportantes.

El inc. 4 del art. 299 tiene un amplio campo de aplicación, pues incluye a todas las anónimas que "en cualquier forma requieran dinero o valores al público con promesa de prestaciones futuras".

La norma, al emplear la frase "*en cualquier forma*", está significando que se debe incluir dentro de sus previsiones a las sociedades que utilicen cualquier medio, sistema o figura jurídica para reunir dinero o valores del público.

La expresión "*al público*" se refiere a la oferta o requerimiento hecho a personas que efectúan tales aportaciones como terceros, o sea, cuando la invitación está abierta a las personas en general, aunque pertenezcan a sectores o grupos determinados.

El inc. 4 se refiere a la "*promesa de prestaciones futuras*".

El concepto de prestación es amplio. Contenido de la prestación puede ser una suma de dinero, una cosa de cualquier naturaleza (incluso un hacer o un no hacer).

En la exposición de motivos (XII, nº 4) se expresa, coincidiendo con la amplitud que resulta de este inc. 4: "La experiencia nacional demuestra la necesidad de un contralor activo y efectivo. Las leyes vigentes lo imponen para los bancos, empresas de seguros, capitalización, *ahorro para la vivienda*. Las mismas razones existen para extenderlo cualquiera sea el objeto perseguido por la sociedad".

En virtud de tales antecedentes considero que cabe incluir dentro de las previsiones de este inc. 4 cuyo estudio nos ocupa, a las empresas constituídas bajo la forma de sociedades anónimas, que aun cuando su capital social no llegue al mínimo previsto por el inc. 2, venden o prometen la adjudicación (acudiendo a variados esquemas jurídicos), bajo el régimen de propiedad horizontal, de departamentos (u otras unidades) a construir. Estas empresas requieren dinero al público y prometen una prestación futura: el departamento a construir.

El modo de operar de estas empresas no deja lugar a dudas de su encuadramiento en el inc. 4: Los adquirentes se obligan a pagar cuotas periódicas, reajustables según los mayores costos, sin guardar tales pagos ninguna relación con la parte de la obra realmente ejecutada. Es más, se exige un pago por adelantado al firmarse el boleto, en la etapa en que la empresa tiene apenas elaborado el proyecto, con cuyos fondos —generalmente se dice— se procederá al acopio de los materiales de utilización inmediata. Resulta evidente que con los aportes que por adelantado efectúan los inversores, estas empresas financian la construcción de los edificios cuyas unidades prometen a tales inversores.

Es cierto que la sociedad anónima que construye el edificio asume frente a terceros la responsabilidad por las obligaciones derivadas de la obra; pero también es cierto que generalmente cuentan con capital pequeño y un patrimonio reducido frente a los enormes valores comprometidos en la ejecución del edificio; de donde resulta que las posibilidades de continuidad de los trabajos, cumplimiento de los plazos y éxito final de la obra dependen de los pagos que efectúen los adquirentes; y de la habilidad y honestidad con que los directivos de la empresa manejan esos recursos. Salvo raras excepciones —repito—, ninguna de estas sociedades cuentan con patrimonio y medios financieros propios que les permitan afrontar y llevar adelante las obras encaradas.

El adquirente carece de toda seguridad, pues, sin quererlo, se encuentra ligado dentro de una verdadera comunidad de intereses con los otros adquirentes, y corre el riesgo de ver frustrada su expectativa si algunos se atrasan en el pago de sus cuotas.

Por otra parte, suele ocurrir que una misma empresa tenga en ejecución varios edificios al mismo tiempo. Rara vez las entregas efectuadas por los adquirentes son aplicadas al edificio respectivo, sino que tales sumas reciben el destino que los directivos de la sociedad consideran más conveniente: iniciación de nuevas obras, pagos de

obligaciones de diverso origen, inversiones de tipo especulativo, etc. Esto trae como consecuencia que las obras se demoren más de lo previsto; y muchas veces se torne ilusoria su terminación.

Advierto que distinto del caso que aquí estudio es el de las empresas que construyen los edificios con recursos propios —así sea de créditos obtenidos para financiar la obra— y venden las unidades de modo que el comprador debe pagar su precio (salvo las entregas parciales a cuenta o como seña que son de uso) una vez concluido el edificio.

En mi opinión, el control público de las empresas que construyen edificios para someter al régimen de la ley 13.512, financiados por adelantado por los propios adquirentes, debe ir más allá de la fiscalización permanente del art. 299. Considero que una ley especial debiera regular este tipo de actividad (así como existen normas específicas para las entidades financieras y para las empresas de seguros) y exigir que tales empresas deban constituirse bajo la forma de sociedad anónima o en comandita por acciones, a fin de evitar se burle el control estatal acudiendo a otros tipos societarios.

Entretanto, en la actualidad, si la empresa está constituida bajo forma de sociedad anónima debe considerársela incluida dentro del art. 299 a todos sus efectos. El art. 305 impone a los directores y síndicos (y por ende a los miembros del consejo de vigilancia si lo hubiere) la obligación de comunicar a la autoridad administrativa de control toda circunstancia que implique ubicar a la sociedad dentro de los supuestos del art. 299. En caso de omisión, los directores y síndicos serán ilimitada y solidariamente responsables, dice el art. 305; pero no aclara respecto de qué obligaciones, lo cual crea un margen de duda, pues puede tal responsabilidad referirse a las multas que imponga el organismo de control; e incluso en caso de insolvencia, a la responsabilidad frente a los accionistas y terceros por las obligaciones contraídas por la sociedad. Aunque esto último parece excesivo, constituye, sin embargo, la sanción natural por haber actuado fuera del control legal.

Según el art. 303, inc. 2, cuando se trate de una anónima encuadrada en el inc. 4 del art. 299, la autoridad de control está facultada para solicitar al juez del domicilio de la sociedad, la intervención de su administración en caso de que los órganos sociales hayan adoptado resoluciones contrarias a la ley, al estatuto o al reglamento. La intervención tendrá por objeto remediar las causas que la motivaron; y si ello no fuere posible, disponer la disolución y liquidación de la sociedad.