

Se deben efectuar las modificaciones legales pertinentes a fin de que se exija a los Bancos y demás Entidades Financieras comprendidas en la Ley 21.526; a las AFJP de la Ley 24.241 y a las Compañías de Seguros (Ley 20091), su adecuación a las Reglas del Decreto con fuerza de ley N° 677/2001 sobre Buenas Prácticas Corporativas, en razón de ser de aplicación las mismas razones que fundamentan las modificaciones al régimen societario de las sociedades que hacen oferta pública de sus valores negociables

CARLOS GILBERTO VILLEGAS

Sin perjuicio de ampliar los fundamentos de esta Ponencia en el seno de la Comisión respectiva, estimo necesario unas breves consideraciones para su "presentación".

El Decreto 677/2001 del 22 de mayo de 2001 emitido por el Poder Ejecutivo Nacional en uso de las facultades que le confirió la Ley de Competitividad 25.414, consagra el Régimen de Transparencia de la Ofertas Pública y de Buenas Prácticas Corporativas.

En este último aspecto, el Decreto prescribe una serie de reformas para las Sociedades Cotizadas, con fundamento en la protección de los accionistas minoritarios, inversores y ahorristas. Se tienen en cuenta, además el interés público comprometido en la actuación de esas compañías.

Como se ha señalado, ese interés del inversor, es el interés jurídicamente protegido por la normativa reguladora del mercado de valores, con fundamento en que la no participación del accionista en la vida social y, en consecuencia, su carencia de contacto con la misma,

ha de ser compensada con mecanismos que garanticen una información veraz y suficiente de la situación de la sociedad, de forma pública.¹ Se señala al respecto que es en la gran sociedad anónima en la que se observa cada vez más el impacto del control público, tanto por la importancia de la actividad económica a que se dedica, como por la notable dimensión de la empresa que se cobija en esta forma social, como por su recurso al ahorro público y, finalmente, por su propia incrustación en el Derecho del Mercado de Capitales.² Esas normas protectoras del inversor, aluden al inversor no sofisticado, no profesional, al no especializado, asegurándole se le provea de una información fiable y suficiente que le permita tomar decisiones fundadas, a la hora de tomar el riesgo de invertir. Ese principio conocido en la doctrina norteamericana como “*full disclosure*” fue consagrado por la legislación reguladora del mercado de valores plasmada en dos leyes la *Securities Act* de 1933 y en la *Exchange Act* de 1934, creando una autoridad federal, la *Securities and Exchange Commission*, como autoridad de supervisión, encargada de velar por el fiel cumplimiento de los deberes impuestos a los participantes del mercado.

Similares razones militan en el caso de los Bancos y demás Entidades Financieras de la Ley 21.526, donde se hace igualmente necesario proteger los intereses de los ahorristas depositantes de esas entidades y también, por qué no, de sus accionistas minoritarios.

En cuanto a las Administradoras de Fondos de Jubilaciones y Pensiones, se han convertido en entidades de la mayor importancia pública, porque administran fondos de trabajadores que ahorran obligatoriamente para obtener su futura jubilación, así como por el rol fundamental que cumplen como “inversores institucionales” en el mercado de capitales, donde militan los mismos argumentos referidos a la protección de los ahorristas y del interés público comprometido en su actuación.

Similares razones son aplicables a las Compañías de Seguros, por su rol de inversores institucionales y también por la importancia pública de su actuación.

En todos estos casos militan las mismas razones que fundamentan las disposiciones del Decreto 677/2001 y por ello nuestra propuesta de extenderles a estas sociedades las reglas que en materia societaria prescribe el referido decreto, especialmente en cuanto impone

¹ Aníbal Sánchez Andrés, *La protección del inversor en el mercado de capitales*, Conferencia citada por Federico San Sebastián Flechoso, *El gobierno de las sociedades cotizadas y su control*, Centro de Documentación Bancaria y Bursátil, Madrid, 1996, pág. 53.

² San Sebastián, ob. cit. pág. 53, nota 21.

la obligatoriedad de un COMITÉ DE AUDITORIA con funciones muy específicas y la EXIGENCIA DE QUE LA MAYORÍA DE DIRECTORES DE ESE COMITÉ SEAN “INDEPENDIENTES” (art. 15 del Decreto).

“ARTICULO 15.- COMITÉ DE AUDITORÍA. En las sociedades que hagan oferta pública de sus acciones, deberá constituirse un comité de auditoría, que funcionará en forma colegiada con TRES (3) o más miembros del directorio, y cuya mayoría deberá necesariamente investir la condición de independiente, conforme a los criterios que determine la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES. Estos criterios determinarán que para ser calificado de independiente, el director deberá serlo tanto respecto de la sociedad como de los accionistas de control y no deberá desempeñar funciones ejecutivas en la sociedad.

Atribuciones del comité de auditoría. Será facultad y deber del comité de auditoría:

a) Opinar respecto de la propuesta del directorio para la designación de los auditores externos a contratar por la sociedad y velar por su independencia.

b) Supervisar el funcionamiento de los sistemas de control interno y del sistema administrativo-contable, así como la fiabilidad de este último y de toda la información financiera o de otros hechos significativos que sea presentada a la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES y a las entidades autorreguladas en cumplimiento del régimen informativo aplicable.

c) Supervisar la aplicación de las políticas en materia de información sobre la gestión de riesgos de la sociedad.

d) Proporcionar al mercado información completa respecto de las operaciones en las cuales exista conflicto de intereses con integrantes de los órganos sociales o accionistas controlantes.

e) Opinar sobre la razonabilidad de las propuestas de honorarios y de planes de opciones sobre acciones de los directores y administradores de la sociedad que formule el órgano de administración.

f) Opinar sobre el cumplimiento de las exigencias legales y sobre la razonabilidad de las condiciones de emisión de acciones o valores convertibles en acciones, en caso de aumento de capital con exclusión o limitación del derecho de preferencia.

g) Verificar el cumplimiento de las normas de conducta que resulten aplicables.

h) Emitir opinión fundada respecto de operaciones con partes relacionadas en los casos establecidos por el presente Decreto. Emitir opinión fundada y comunicarla a las entidades autorreguladas conforme lo determine la COMISIÓN NACIONAL DE VALORES toda vez

que en la sociedad exista o pueda existir un supuesto de conflicto de intereses.

Anualmente, el comité de auditoría deberá elaborar un plan de actuación para el ejercicio del que dará cuenta al directorio y al órgano de fiscalización. Los directores, miembros del órgano de fiscalización, gerentes y auditores externos estarán obligados, a requerimiento del comité de auditoría, a asistir a sus sesiones y a prestarle su colaboración y acceso a la información de que dispongan. Para un mejor cumplimiento de las facultades y deberes aquí previstos, el comité podrá recabar el asesoramiento de letrados y otros profesionales independientes y contratar sus servicios por cuenta de la sociedad dentro del presupuesto que a tal efecto le apruebe la asamblea de accionistas. El comité de auditoría tendrá acceso a toda la información y documentación que estime necesaria para el cumplimiento de sus obligaciones”.

En MÉXICO se ha sancionado recientemente un Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley de Instituciones de Crédito y de la ley para regular las agrupaciones financieras. Los artículos 21 y 22, por ejemplo, consagran la exigencia de un Comité de Auditoría con amplias facultades y, en forma general, se exige que un porcentaje determinado del Directorio esté integrado por directores “independientes”.

“Artículo 21.- ...

”El consejo de administración deberá contar con un comité de auditoría, con carácter consultivo. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores establecerá, en las disposiciones a que se refiere el segundo párrafo del artículo 22 de esta Ley, las funciones mínimas que deberá realizar el comité de auditoría, así como las normas relativas a su integración, periodicidad de sus sesiones y la oportunidad y suficiencia de la información que deba considerar.

”El director general deberá elaborar y presentar al consejo de administración, para su aprobación, las políticas para el adecuado empleo y aprovechamiento de los recursos humanos y materiales de la institución, las cuales deberán considerar el uso racional de los mismos, restricciones para el empleo de ciertos bienes, mecanismos de supervisión y control y, en general, la aplicación de los recursos a las actividades propias de la institución y a la consecución de sus fines.

”El director general deberá en todos los casos proporcionar datos e informes precisos para auxiliar al consejo de administración en la adecuada toma de decisiones”.

“Artículo 22.- El consejo de administración de las instituciones de banca múltiple estará integrado por un mínimo de cinco y un máximo de quince consejeros propietarios, de los cuales cuando menos el

veinticinco por ciento deberán ser independientes. Por cada consejero propietario se designará a su respectivo suplente, en el entendido de que los consejeros suplentes de los consejeros independientes, deberán tener este mismo carácter.

"Por consejero independiente, deberá entenderse a la persona que sea ajena a la administración de la institución de banca múltiple respectiva, y que reúna los requisitos y condiciones que determine la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, mediante disposiciones de carácter general, en las que igualmente se establecerán los supuestos bajo los cuales, se considerará que un consejero deja de ser independiente, para los efectos de este artículo.

"En ningún caso podrán ser consejeros independientes:

"I. Empleados o directivos de la institución;

"II. Accionistas que sin ser empleados o directivos de la institución, tengan poder de mando sobre los directivos de la misma;

"III. Socios o empleados de sociedades o asociaciones que presten servicios de asesoría o consultoría a la institución o a las empresas que pertenezcan al mismo grupo económico del cual forme parte ésta, cuyos ingresos representen el diez por ciento o más de sus ingresos;

"IV. Clientes, proveedores, deudores, acreedores, socios, consejeros o empleados de una sociedad que sea cliente, proveedor, deudor o acreedor importante de la institución.

"Se considera que un cliente o proveedor es importante cuando los servicios que le preste la institución o las ventas que le haga a ésta, representan más del diez por ciento de los servicios o ventas totales del cliente o del proveedor, respectivamente. Asimismo, se considera que un deudor o acreedor es importante cuando el importe del crédito es mayor al quince por ciento de los activos de la institución o de su contraparte;

"V. Empleados de una fundación, asociación o sociedad civiles que reciban donativos importantes de la institución.

"Se consideran donativos importantes a aquéllos que representen más del quince por ciento del total de donativos recibidos por la fundación, asociación o sociedad civiles de que se trate;

"VI. Directores generales o directivos de alto nivel de una sociedad en cuyo consejo de administración participe el director general o un directivo de alto nivel de la institución;

"VII. Cónyuges o concubenarios, así como los parientes por consanguinidad, afinidad o civil hasta el primer grado respecto de alguna de las personas mencionadas en las fracciones III a VI anteriores, o bien, hasta el tercer grado, en relación con las señaladas en las

fracciones I, II y VIII de este artículo, y

"VIII. Quienes hayan ocupado un cargo de dirección o administrativo en la institución o en el grupo financiero al que, en su caso, pertenezca la propia institución, durante el año anterior al momento en que se pretenda hacer su designación.

"El consejo deberá reunirse por lo menos trimestralmente y en forma extraordinaria, cuando sea convocado por el Presidente del consejo, al menos el veinticinco por ciento de los consejeros, o cualquiera de los comisarios de la institución. Para la celebración de las sesiones ordinarias y extraordinarias del consejo de administración se deberá contar con la asistencia de cuando menos el cincuenta y uno por ciento de los consejeros, de los cuales por lo menos uno deberá ser consejero independiente.

"El Presidente del consejo tendrá voto de calidad en caso de empate".