

ACERCA DE LA CONVENIENCIA DE NOMBRAR UN VEEDOR DE PARTE EN LAS VEEDURIAS SOCIETARIAS

Hugo A. Aguirre

Abstract

Para asegurar la igualdad procesal y equilibrio entre las partes, debería permitirse al solicitante de una veeduría la posibilidad de nombrar un auxiliar técnico o veedor de parte, ya que la medida se diligencia en la sede de la sociedad, contraparte estará siempre presente en el diligenciamiento de la cautelar, participando activamente.

La aplicación de esta regla general deberá contemporizarse con las circunstancias de cada caso, de acuerdo al juego de los intereses en pugna en cada supuesto de procedencia de la veeduría, de modo de mantener el equilibrio e igualdad procesal entre las partes.

Es recomendable que este principio general sea contemplado expresamente por la norma positiva. Sin perjuicio de ello, el nombramiento del veedor de parte es posible en base a las normas vigentes, recurriendo al poder cautelar genérico que los códigos procesales atribuyen a los tribunales. Esta solución es válida incluso cuando se trate de veedurías fundadas en la L.S., en virtud de la relación de complementariedad y subsidiariedad existente entre los regímenes societarios y procesales.

1. Introducción. La intervención de sociedades

Los conflictos societarios pueden plantear la necesidad de trabar medidas cautelares. Dentro de estas se encuentra la "intervención" de sociedades. El *nomen juris* de la medida cautelar es amplio, ya que engloba distintos grados de intromisión de la autoridad judicial en el funcionamiento de la sociedad: (i) la "intervención" propiamente

dicha, que implica el desplazamiento de un órgano societario ⁽¹⁾ y su reemplazo por un auxiliar de la justicia ⁽²⁾; (ii) el nombramiento de un “coadministrador”, que implicará la actuación conjunta del auxiliar judicial con los funcionarios societarios que integran el órgano en crisis ⁽³⁾ y; (iii) el nombramiento de un “veedor”, grado más leve de intromisión, cuyas funciones serán únicamente las de controlar el funcionamiento interno de la sociedad e informar periódicamente al juez, en lo que constituye el grado más leve de intromisión judicial. Esta clasificación de niveles a su vez puede verse afectada en cada caso concreto, según las instrucciones y facultades que disponga el juez para su auxiliar en el acto de nombramiento.

En lo que interesa al tema de esta ponencia, interesa resaltar la diferencia que existe entre la veeduría y las otras dos formas de intervención:

(i) En el caso de la intervención y la coadministración, el auxiliar judicial *asume funciones orgánicas dentro de la sociedad, desplazando completamente a los funcionarios naturales o sumándose a ellos. En estos casos la principal función del interventor será la de actuar en la administración social.*

(ii) En el caso de la veeduría en cambio, el interventor/veedor no desempeñará ninguna función orgánica dentro de la sociedad. Su función será únicamente la de recabar información y transmitirla al juez. Esta labor de obtener noticias, según lo disponga el acto de nombramiento, podrá consistir en extraer documentos en los que

(1) Normalmente se tratará del órgano de administración, pero puede ordenarse también sobre el de fiscalización. Así ocurrió por ejemplo en: CNCom., Sala A, 28/11/90, *Lucioni Natalio F. y otros c/ Oniria S.A. s/ Sumario*: Acreditado por los accionistas que representan el 2% del capital social el incumplimiento de la sindicatura en su deber legal de informar, deben ellos en el órgano jurisdiccional una decisión sobre la exigibilidad de tal deber. El incumplimiento por parte de la sindicatura de su deber de informar implica un peligro grave para la sociedad, por lo que habiéndose acreditado la calidad de socios, promovida la acción de remoción correspondiente, y encontrándose agotados los recursos societarios, corresponde acceder a una medida cautelar, de conformidad con lo establecido por el art. 115 L.S., y con el criterio restrictivo con que cabe apreciar la procedencia de este tipo de medidas.

(2) Fargosi H., *Suspensión...*, p. 37.

(3) Roitman, *Ley...*, t. II, p. 737.

consten los datos (copias de documentos, actas, etc.) o también en la interpretación y procesamiento de estos datos, normalmente técnicos. Vale decir: el juez puede ordenar al veedor que extraiga copias de los libros contables y facturas, o bien puede agregar la instrucción de que en base a los libros contable y facturas establezca, por ejemplo, el volumen mensual de compras o facturación. En el segundo ejemplo, se requiere del veedor una mayor actividad técnica y valorativa.

Por otro lado, la orden de “intervención” de la sociedad puede fundarse en distintos motivos:

(a) Los arts. 113 a 115 L.S. prevén el supuesto en que la medida se ordene en el marco de una acción de remoción de los administradores sociales. En este caso, la medida perseguirá la tutela del interés social y la conservación de la empresa, y no el resguardo de los intereses particulares del solicitante ⁽⁴⁾.

(b) Por su parte, todos los códigos procesales ⁽⁵⁾ prevén dentro del elenco de medidas cautelares, el nombramiento de un veedor para que dé noticia periódica acerca del estado de bienes, operaciones o actividades del ente. Este tipo de intervención, que normalmente funciona en forma subsidiaria a los regímenes dispuestos por la ley de fondo ⁽⁶⁾, tiene como finalidad la tutela del interés individual del sujeto que las solicita ⁽⁷⁾, pudiendo o no perseguirse también adicionalmente la tutela del interés social.

(c) Además puede derivarse la intervención de otras normas sustanciales como ser, en los casos de divorcio, de los arts. 233, 1295

(4) Couso J.C., *Intervención...*, p. 37 y ss.; Molina Sandoval Carlos, *Intervención...*, p. 39; CNCom., Sala D, 30/04/2003, Fernández Aramburu, Dardo J. v. Hurtado, Elsa C.: La intervención regulada por los arts. 113 Ver texto y ss. ley 19.550 se dispone para la protección de la sociedad y no del socio o accionista.

(5) Por ej.: art. 222 CPCN, art. 475 CPCCba. o art. 222 CPCMnes.

(6) Cfr. artículos citados en nota anterior.

(7) Roitman, *Ley...*, t. II, p. 639; CNCom., Sala C, 24/5/2002, “Paz, Fernando Máximo c/ Frenkel, Miguel José y otro s/ sumario”, RSC núm. 16, mayo-junio, 2002, p. 171: Las medidas cautelares contenidas en el Código Procesal, a diferencia de los recursos existentes en la ley 19.550, que atienden a la protección de los socios, se encuentran previstas para resguardar el interés de los terceros y al respecto, el art. 224 del Código Procesal autoriza la designación de un interventor informante para dar noticia acerca de los bienes objeto del juicio o de las operaciones de la sociedad sin interferir en su administración.

y concs. C.C., que regulan el aseguramiento de los bienes de la sociedad conyugal⁽⁸⁾ y que imponen al tribunal, una vez iniciado el juicio de divorcio, y solicitado por cualquiera de las partes, disponer dos tipos de medidas: (i) las de seguridad idóneas para evitar que la administración o disposición de los bienes por uno de los cónyuges dañe o desbarate los derechos del otro y (ii) las tendientes a individualizar la existencia de bienes o derechos de que fueren titulares los cónyuges. Dentro de este marco normativo, los tribunales han sabido nombrar veedores en sociedades de las que participa uno de los cónyuges⁽⁹⁾.

(d) También en la práctica, se ha recurrido al nombramiento de un auxiliar de la justicia en ciertos casos graves de denegatoria a los socios su derecho a la información previsto por el art. 55 L.S.⁽¹⁰⁾

(8) Guahnon, *Medidas cautelares...*, p. 1052, "*Las medidas cautelares en los procesos de familia, sean de tutela personal o patrimonial, están regidas prioritariamente por la legislación de fondo o sustantiva*"; Hernández, *Medidas cautelares...*, p. 95; Fassi-Bossert, *Sociedad conyugal*, p. 166

(9) CNCiv., Sala M, 08/03/2002, in re: "C., G. c/ F., M.", L.L. 2002-D, 801; D.J. 2002-2, 958: "Corresponde hacer lugar a la solicitud de uno de los cónyuges del nombramiento de un veedor, como medida cautelar en un proceso, por disolución de la sociedad conyugal, ante la ausencia de documentación y composición de una cierta cantidad de sociedades donde hay participación ganancial, siempre que la cónyuge demandada integre dichas sociedades"; CNCiv., Sala C., 1989/11/23; "D. R. de S. T., L. c. D. S. T., E.", L.L. 1990-C, 251 - D.J., 1990-2-627: Es admisible en los juicios de divorcio, la designación de un interventor judicial en sociedades que integre el demandado, que sin llegar a la privación de la administración de sus órganos vigile el desenvolvimiento de las operaciones de aquéllas; CNCiv., Sala G; 1984/06/06; "H., R. c/ G., de H.", E.D. del 20/7/84, p. 1: La intervención en un establecimiento comercial con fundamento en el art. 1295 del Cód. Civil procede cuando pueden peligrar los derechos del cónyuge no administrador como consecuencia de la administración ejercida por el otro. Su justificación se encuentra en una situación de desequilibrio que, aprovechada por quien materialmente administra los bienes, pudiese significar un perjuicio para el otro (en igual sentido CNCiv., Sala G, 12/12/1989, E.D., 137-634), entre otras.

(10) CNCCom., Sala B, 14/9/1981, "Massa, Hugo J. c/ Bellaplast Argentina, S.A.". E.D. 98-211.- Resultando necesario conciliar el derecho de los accionistas a obtener la exhibición de los libros y la documentación de la sociedad cuando la sindicatura ha guardado silencio sobre un requerimiento en tal sentido, con la expresa norma del art. 55 de la ley 19.550 que les impide a aquellos el acceso

2. La veeduría

Como se ha dicho más arriba, el objeto de la medida será recabar información, mediante un auxiliar de la justicia, el veedor, que será presentada al juez. En algunos casos, el auxiliar judicial deberá también procesarla con conocimientos técnicos. Todo a fin de asegurar el cumplimiento de una eventual sentencia judicial, y en tutela del interés social -veeduría de la L.S.- o del interés del solicitante de la medida -demás casos-.

La medida no provocará ningún desplazamiento o limitación en las facultades de los órganos naturales de la sociedad, los que únicamente se verán obligados a tolerar y no entorpecer la labor del veedor, so pena de padecer medidas judiciales coactivas (por ej. allanamientos o astreintes) o de ver agravada la medida cautelar (que se podría convertir en una coadministración, por ej.), sin perjuicio de la presunción en contra que la conducta reticente pueda generar en el espíritu del juez.

Puesta en marcha la veeduría ocurre que el veedor, auxiliar de la justicia designado normalmente por sorteo por el tribunal⁽¹¹⁾, debe

directo a los libros y papeles sociales, resulta procedente la designación por el *quo* de un perito oficial, quien teniendo en vista la documentación necesaria, proporcionará la información a que tengan derecho los accionistas; CNCom., Sala D, "Lo Iacona, Vito c/ Emprelec SRL y otros s. Medida precautoria", 23/10/00. www.csjn.gov.ar/jurisprudencia. Resulta improcedente acceder a la intervención cautelar de una S.R.L. solicitada, con base en que la contabilidad fue llevada de forma tal que impide el derecho de contralor de sus integrantes y el conocimiento claro de la situación real del ente, cuando -como en el caso-, no se advierte *prima facie* acreditada la dificultad o impedimento para el ejercicio del derecho de contralor propio del socio, toda vez que de la actuación del contador -cuyo testimonio fue propuesto para abonar la procedibilidad de la medida-, resultaría que ese control fue posible en tanto sus respuestas refieren haber revisado la documentación societaria por encomienda del socio. A más, la exhibición de los libros no necesita de la intervención cautelar del ente societario, a menos que se comprobase siquiera indiciariamente que existe alguna obstrucción para el libre ejercicio del derecho correspondiente al socio, en los límites previstos por la L.S.: 55.

(11) En la práctica, se ha conocido supuestos en los que el tribunal designa directamente un veedor propuesto por la parte solicitante de la medida. Si bien se trata de situaciones que se dan en la práctica y muchas veces quedan

presentarse a desempeñar sus funciones en la sede de la sociedad afectada por la medida cautelar. La L.S. y los códigos procesales, no prevén expresamente para esta medida la posibilidad del nombramiento de un "veedor de parte" o consultor técnico ⁽¹²⁾, designado por cada una de las partes, para que las auxilie en su defensa en los aspectos técnicos de la relevación de datos de la veeduría.

En la práctica, esta imposibilidad de nombrar un auxiliar técnico de parte puede implicar un desequilibrio en la igualdad procesal, en detrimento del solicitante de la medida cautelar, ya que:

(i) El relevamiento de la información se lleva a cabo en la sede de la sociedad afectada por la cautelar, o donde ésta tenga su documentación (por ej. en las oficinas de sus asesores contables)

(ii) Normalmente, se trata de relevamientos de información muy complejos, que deben llevarse a cabo sobre una base documental extensa, por lo que el momento de la selección y recolección de los datos que servirán de base al informe, es de suma importancia.

(iii) Dado el lugar en que se llevan a cabo las tareas del veedor -sede de la sociedad- y la complejidad y cantidad de elementos informativos sobre los que debe trabajar, en la práctica la parte del conflicto que pueda injerir en la sociedad (funcionario, socio mayoritario, etc.), sobre todo en el suministro de la información, se puede encontrar en una condición de privilegio injustificado respecto de su contraparte que solicitó la medida cautelar, ya que:

a. En la sociedad están los datos que sirven al informe y deberá suministrarlos.

b. Al realizarse las labores en su "casa", puede estar presente con la cantidad que estime conveniente de asesores legales, contables, fiscales, etc., que la asesoren y cuiden de sus intereses.

c. La parte solicitante de la cautelar, por el otro lado, al no contar con un veedor de parte especializado que defienda sus intereses -incluso a veces, con el argumento del "secreto empresario", puede

consentidas por la "intervenida", no nos parece este el sistema más adecuado, ya que por tratarse de un auxiliar del tribunal, debe estar investido de la misma imparcialidad que el magistrado.

(12) Como por ejemplo ocurre con las pericias. Cfr. arts. 485 CPCN, 262 CPCCba.

verse impedidos de acceder al lugar de labores los mismos letrados del solicitante- se puede ver privada de ejercer sus facultades de contralor, que integran el derecho de defensa en juicio.

d. Normalmente, el cumplimiento de la medida cautelar no se agota en un solo día, sino que insume semanas o meses, durante los cuales los datos que sirven al informe siguen en manos de la sociedad afectada por la medida.

3. Conclusiones

Se concluye entonces que, para asegurar la igualdad procesal y equilibrio entre las partes, debería permitirse al solicitante de una veeduría la posibilidad de nombrar un auxiliar técnico o veedor de parte.

La aplicación de esta regla general deberá contemporizarse con las circunstancias de cada caso, de acuerdo al juego de los intereses en pugna, de modo de mantener el equilibrio e igualdad procesal entre las partes. Se tratará de una cuestión a dilucidar en cada caso concreto por el juez, en donde las circunstancias del caso aconsejen el nombramiento de un veedor de parte para asegurar la igualdad y equilibrio procesal.

Así por ejemplo, cuando se trate de una veeduría motivada en una acción de remoción de administradores, estarán en conflicto los intereses de los actores, normalmente socios minoritarios, en forma directa con los administradores cuya remoción se persigue e, indirectamente, con los intereses de los socios mayoritarios que han nombrado dicho administrador. En estos supuestos se justifica el nombramiento de un veedor de parte, ya que los sujetos en conflicto con los actores (administradores, socios mayoritarios) se encontrarán "dentro" de la sociedad cuando se diligencie la veeduría, controlando y, lo que es más importante, suministrando la información. Por lo que se hace necesario recomponer el equilibrio entre las partes.

Otro ejemplo, cuando la veeduría se origine en conflictos extrasocietarios, como ser por ejemplo en un juicio de divorcio -*supra* § 1.(c)- habrá que determinar la relevancia de la participación en la sociedad del cónyuge demandado; así, cuando el socio/cónyuge demandado tenga una participación mayoritaria, o desempeñe funciones en la sociedad, resultaría razonable el nombramiento del veedor de parte para restablecer el equilibrio entre las partes en el proceso.

Otra circunstancia del caso que el juez deberá contemplar a la hora de decidir el nombramiento del auxiliar de parte, es si la sociedad en cuestión se trata de una gran empresa, con órganos bien estructurados e independientes, o bien de una pequeña o mediana empresa; o sea si entre los funcionarios que deben facilitar materialmente la información y los socios existe una relación "inversión-gestión profesional" o una "propietario-administrador"⁽¹³⁾.

Para mayor claridad, es recomendable que este principio general sea contemplado expresamente por la norma positiva. Sin perjuicio de ello, entendemos que el nombramiento del veedor de parte es posible en base a las normas vigentes, recurriendo al poder cautelar genérico que los códigos procesales atribuyen a los tribunales⁽¹⁴⁾. Esta solución es válida incluso cuando se trate de veedurías fundadas en los artículos de la L.S., ya que en virtud de la relación de complementariedad y subsidiariedad existente entre los regímenes societario y procesales⁽¹⁵⁾, las normas procesales son aplicables para resolver cuestiones no contempladas por la L.S.⁽¹⁶⁾.

Bibliografía

COUSSO, J.C., *Intervención y administración judicial de sociedades*, Plus Ultra, Bs. As., 1983.

(13) Eisenberg: *Corporations...*, p. 203; Luchinsky, *Una aproximación...*, p. 409; Roitman, *Ley...*, ps. 312 y 318.

(14) Así por ejemplo: art. 232 CPCN, art. 484 CPCCba, o art. 232 CPCMnes.

(15) Roitman, *Ley...*, ps. 640 y 641.

(16) CNCom., Sala B, "Baquera, Fernando c/ Laboratorio York S.A.", 18/08/82 www.csjn.com.ar/jurisprudencia/sumarios: La intervención de una sociedad comercial, toda vez que la materia se encuentra regida por la ley 19.550, norma de fondo y de fecha posterior que, por ello, solo hace aplicable el código de forma en tanto y en cuanto sea compatible con aquella; CNCom., Sala C, Baynon S.A.C.I. c/ Organización Prisma S.C.A., 10/06/77, www.csjn.gov.ar/jurisprudencia/sumarios: Respecto a la intervención judicial, debe expresarse que la cuestión planteada versando sobre sociedad comerciales, tiene su regulación específica en las disposiciones de la ley 19.550, por lo que las genéricas previstas en el CPR sólo han de aplicarse subsidiariamente.

- EISENBERG, Melvin Aron, *Corporations and other business organizations. Cases and materials*, 8ª ed., Foundation Press, New York, 2000.
- FARGOSI, H., *Suspensión de administradores de sociedades comerciales*, Bs. As., 1960.
- FASSI-BOSSERT, *Sociedad conyugal*, Astrea, Bs. As., 1978.
- GUAHNON, Silvia V., "Medidas cautelares en los procesos de familia", J.A. 2002-I-1052.
- HERNANDEZ, Lidia B., "Medidas cautelares respecto de los bienes en el juicio de divorcio", RDF 2000-16-95.
- LUCHINSKY, Rodrigo, "Una aproximación institucional al *corporate governance*", RDCO N° 217, Marzo/Abril 2006.
- MOLINA SANDOVAL, Carlos, *Intervención judicial de sociedades comerciales*, La Ley, Bs. As., 2003.
- ROITMAN, H.; AGUIRRE, H.A. y CHIAVASSA, E.N. (colabs.), *Ley de sociedades comerciales. Comentada y anotada*, La Ley, Bs. As., 2006.