

COMISION I

Dra. Ada Lazcoz de Tambornini

RESPONSABILIDADES

- a) Responsabilidades Societarias (civiles, penales, fiscales y administrativas).
- b) Tipología Societaria: administración, sindicatura, consejo de vigilancia y responsabilidades.

I.- INTRODUCCION

El presente trabajo trata la situación del Profesional en Ciencias Económicas a la luz de la actual Ley de Sociedades, sus alcances frente a la legislación vigente en calidad de síndicos y la posible reformulación de este Instituto frente al proyecto de reforma de la Ley 19.550.

Los planteos, alcanzan naturalmente a abogados, en su función de síndicos - pero no es pretensión nuestra, que estos profesionales adhieran a estos criterios, ya que la experiencia acumulada a través de los 10 años de vigencia del Decreto Ley 19.550, seguramente será más que suficiente como para que estos profesionales postulen cambios que les sean adecuados a tal materia.

En la actualidad no se concibe casi el desarrollo de empresas fuera del marco Societario, la empresa unipersonal como tal ha quedado circunscripta a lo que se ha dado en llamar el "pequeño comerciante".

La forma Societaria que más se ha difundido es la Sociedad Anónima, y de ella nos ocuparemos en el presente trabajo.

Mucho se ha hablado y se ha escrito sobre la misma. Sin ánimo de disentir - con notables juristas y especialistas en la materia, creemos que más que cuestionar la existencia de la Sociedad Anónima como tal se debería legislar teniendo en cuenta la variedad enorme de supuestos que dan lugar a su creación. No se ignora la presencia de Sociedades de familia, cuya motivación puede ser eludir un problema sucesorio o cualquier otra situación de carácter privado, pero entendemos que lo importante es dar permanencia y continuidad a las instituciones adoptando los requisitos de constitución y subsistencia al marco jurídico y económico que permita asegurar esta continuidad y permanencia, independientemente de los intereses de los fundadores, para tranquilidad de los accionistas, de los -

- 46 -

terceros y del Estado en general, sea cual fuere su objeto y sus características.

Para legislar en consecuencia, debemos adecuar cada instituto a la importancia relativa que se encuentra en juego. Ciertamente es que no se pueden particularizar situaciones, pero resulta conveniente establecer una clasificación mínima dentro de las Sociedades para ubicar los Organos de fiscalización en consonancia con los intereses que representan tales sociedades. Así en materia de sindicatura tendremos desde un mero control de legalidad hasta el control de gestión con responsabilidad solidaria con el Directorio y Administradores.

II.- ORGANOS DE FISCALIZACION PRIVADA

Según el régimen de la Ley 19.550/72, la fiscalización privada de las Sociedades Anónimas puede estar a cargo de Síndicos, o del Consejo de Vigilancia y Síndicos, o del Consejo de vigilancia sin síndicos pero con auditoría anual. De hecho los balances y estados de resultados de las Sociedades son regularmente auditados, lo cual lleva a la aplicación de procedimientos de auditoría.

Ello permite decir que la distinción esencial entre Síndicos y Consejos de Vigilancia, en cuanto a Organos de fiscalización privada, radica en que mientras la sindicatura deposita las facultades de fiscalización en profesionales independientes, por intermedio del consejo de vigilancia se instaura una versión reducida y permanente de la asamblea, integrada por los propios accionistas y conforme a sus respectivas participaciones en el poder político de cada Sociedad.

Es decir que podemos tener la responsabilidad de la fiscalización en manos de profesionales en Ciencias Económicas o Jurídicas, o en manos de un grupo de accionistas que no tienen requisitos de aptitud para desempeñar la función de que se trata.

No parece adecuado que la Ley de Sociedades permita depositar la responsabilidad de la fiscalización en manos de un grupo de accionistas, sin el requisito de idoneidad para tal función, y menos aún considerando que este instituto puede existir en Sociedades de cierta magnitud, librando a la decisión de sus fundadores la posibilidad de coexistir con la Sindicatura (art. 283 Ley 19.550).

"Los órganos de fiscalización constituyen básicamente, en la legislación argentina, una división operativa de la dirección y administración de entes y sociedades, mediante el otorgamiento de un cierto grado de autonomía a la función de control de gestión" (Gianantonio - Molina, Berviaro para Síndicos de Sociedades Anónimas - Depalma - 1976 - pág. 1).

La Sindicatura representa el control de legitimidad en los actos de dirección y administración, o sea el control del cumplimiento del sistema de normas dentro del cual actúa la empresa, supervisión y fiscalización de aquellos que ejercen la dirección y administración. El órgano fiscalizador ha sido establecido por la Ley de Sociedades para tutelar la actividad interna y externa de las empresas.

La Ley 19.550/72 ha incrementado considerablemente la responsabilidad de la sindicatura, con relación a la anterior Ley de Sociedades, asimilando la función con las responsabilidades de los directores y administradores. El art. 296 señala la responsabilidad ilimitada y solidaria del o de los Síndicos a los efectos

- 47 -

de obtener el ejercicio cabal de la sindicatura, por el incumplimiento de las obligaciones emergentes de la ley, el estatuto o reglamento, si lo hubiera.

"El artículo 297 lo complementa estableciendo una responsabilidad solidaria entre síndicos y directores por actos u omisiones de estos últimos -es decir, de los directores-, si no se hubiera producido el daño emergente de esos actos u omisiones mediando la debida intervención del síndico. Este es el responsable, según la Ley, no sólo por lo que hace o deja de hacer, o sino, por aquello que hacen o dejan de hacer los directores, mediando su negligencia o su imprudencia, es decir, no tomando las medidas necesarias para impedir que los actos u omisiones de los administradores puedan perjudicar a la Sociedad". (Ley de Sociedades Comerciales - Fernando H. Mascheroni- Curso dictado por el autor - Instituto Argentino de Cultura Notarial 1972).

Se observa que la ley es muy amplia en materia de responsabilidades atinentes a la función de sindicatura, teniendo especialmente en cuenta que el instituto no resulta acotado según las características e importancia que la misma Sociedad y su directorio otorguen al mismo. Nos encontramos que puede incurrir en supuestos de igual gravedad el síndico de una Sociedad Anónima de familia, cuya remuneración y oportunidades de control resultan escasas, que los que pueden acaecer en una que realice Oferta Pública de sus Títulos Valores, o cualquiera de las Sociedades contempladas en el art. 299 de la Ley 19.550/72. Como hemos visto, preve la responsabilidad solidaria con el directorio y administradores, cuando la misma ley no pone a disposición del mismo los mecanismos suficientes para un conocimiento e información permanente y oportuno de todos los actos societarios.

Por otra parte, se confunden atribuciones y deberes desímiles: los de administración con los de fiscalización.

Nos preocupa esclarecer la situación de la sindicatura o Comisión Fiscalizadora, en aquellas sociedades contempladas en el art. 299 de la Ley. 19.550 y en particular, las que realicen oferta pública, de sus títulos valores (inc. 1° art. 299). Para ello analizaremos el llamado "control de gestión".

El control de gestión importa una amplia gama de actos de administración y disposición. Estamos en presencia de organizaciones complejas cuya "gestión" implica una cantidad infinita de situaciones, que a diario van desde la simple registración de un ingreso hasta la compra de un paquete accionario en otros actos de similar magnitud.

La ley contempla que el Directorio deberá convocar a reunión una vez por mes y cuando lo requiera cualquiera de los directores (art. 267). Asimismo el art. 294 inc. 3° establece que el síndico debe asistir con voz, pero sin voto, a las reuniones del Directorio, del Comité Ejecutivo y de la Asamblea.

Observamos que el Directorio en sus reuniones, trata una reducida cantidad de actos atento a la importancia de los mismos, sin embargo situaciones de ilícito se pueden producir por motivos que aparentemente no tienen trascendencia como para ser tratados en las reuniones, lo que no permite al síndico conocer en tiempo la verdadera dimensión de hechos que posteriormente pueden conducir a una situación, la que enteramente conformada resulta punible en diversas instancias. Pero vemos que luego es solidariamente responsable por lo ocurrido sin que haya tenido oportunidad de prevenirlo.

La Ley olvida considerar la asistencia o incumbencia del o de los síndicos

- 48 -

a las reuniones del Consejo de Vigilancia, a punto tal que los presenta como Organos sustitutos (art. 283 Ley 19.550).

Nos parece francamente riesgosa la sustitución, y en el caso de Sociedades contempladas en el art. 299 se considera acertada su existencia, pero no resulta suficiente una auditoría anual como reemplazo de la supervisión de tipo profesional que puede ejercitar la sindicatura. Justamente como tema de reforma nos parece acertado la existencia del Consejo de Vigilancia en forma obligatoria, pero con la presencia de la sindicatura o un representante en caso de Sindicatura Colegiada. Ello permitiría un permanente supervisión que va más allá del control de legalidad, con lo cual resulta razonable imponer el peso de las responsabilidades en cabeza de la sindicatura, ya que de ese modo tiene oportunidad de controlar toda la gestión del directorio en la medida y momento en que este ejerce sus funciones.

III.- PROPUESTAS

La propuesta que se presenta básicamente pretende mantener el Organismo de Fiscalización permanente en las Sociedades Anónimas a través del Instituto de la Sindicatura en su forma simple o colegiada, estableciendo una gradación de responsabilidad según las características e importancia de la Sociedad de que se trate. Entendemos por Sindicatura el Organismo de Fiscalización como tal independientemente de la calidad de contador certificante que pudiera simultáneamente ejercer el Síndico.

Ponencia 1: La fiscalización privada de la Sociedad debe ser ejercida por profesionales en Ciencias Económicas o Ciencias Jurídicas, únicamente. En aquellos casos en que exista un Organismo colegiado podrá alguno de los miembros o su mayoría ser especialistas en la materia que hace al objeto principal de la Sociedad, integrando el mismo en calidad de asesores, debiendo emitir informes técnicos con la misma periodicidad que se establezca para la sindicatura y con responsabilidades solidarias- por la gestión en la especialidad.

Ponencia 2: Organos de Fiscalización privada. Carácter que deberá asumir según la Sociedad de que se trate.

A) Sociedades Anónimas con hasta 20 Socios o un capital accionario de \$ 50.000.000.000.-

Deberá existir sindicatura obligatoria simple o colegiada con alcances (responsabilidades) técnicos, éticos, y administrativos. Si el ejercicio de la sindicatura comprende el servicio de auditoría anual se incorporan las responsabilidades civiles y penales que le cupieren por delitos contra la fe pública, es decir que no alcanza a responsabilizarse por el control de gestión.

B) Sociedades Anónimas con más de 20 Socios o Capital Social mayor de \$ 50.000.000.000.- de fiscalización privada exclusivamente:

Deberá existir sindicatura obligatoria única o colegiada con los mismos alcances del punto A), solo que en el caso de existir Consejo de Vigilancia, deberá incorporarse al mismo un representante de la Sindicatura, el que tendrá la responsabilidad del control de gestión en forma ilimitada y solidaria con el Organismo de Administración.

- C) Sociedades Anónimas con mas de 20 Socios o Capital Social mayor a \$ 50.000.000.000, que realicen Oferta Pública de sus Títulos Valores (dentro de las Sociedades contempladas por el art. 299 de la actual Ley de Sociedades).

Deberá existir:

- I) Sindicatura colegiada obligatoria.
- II) Consejo de Vigilancia obligatoria. Representante obligatorio de la Sindicatura en el Colegio de Vigilancia.

Las responsabilidades de la Sindicatura en este tipo de Sociedades resulta limitada, solidaria y alcanza al control de gestión, entendiéndose por tal la gestión de negocios en general.

No nos extenderemos en el presente trabajo sobre las facultades que debiera tener la Sindicatura ni cada una de las tipificaciones, por que entendemos que sería motivo de otro trabajo sobre el particular.

===