

**Desnaturalización de la función de control en las sociedades con Sindicatura  
Obsolescencia del órgano  
El principio mayoritario  
La necesidad de una reforma del sistema**

Ramiro Seijas

**I. Introducción** [\[arriba\]](#)

Nuestro régimen societario estructura el funcionamiento interno de las sociedades bajo el criterio organicista (teoría del órgano) asignando a cada órgano una competencia específica y diferenciada[1]. Si bien dicha asignación de funciones puede variar según cada tipología societaria, ya que existen sociedades en las cuales los socios pueden prescindir del órgano de fiscalización detentando ellos mismos el control individual directo sobre el órgano de administración[2], lo cierto es que el sistema normativo se encuentra diseñado bajo la clara directriz de establecer funciones autónomas de administración, gobierno y fiscalización social cuya actuación coordinada permite al ente interactuar en sus relaciones externas.

Si bien el ejercicio de esas funciones se encuentra enmarcado bajo el principio mayoritario[3], esa sujeción debería a nuestro criterio circunscribirse en forma exclusiva al gobierno y administración social. Así, resulta absolutamente razonable que, quienes destinen un mayor volumen de aportes a la sociedad sean quienes en definitiva, tengan mayor incidencia para formar voluntad social y ejercer funciones de administración, no aconteciendo circunstancia análoga para aquellas funciones de fiscalización atento que, a nuestro entender, el condicionamiento del ejercicio de esa función al indicado principio importa una deliberada desnaturalización del objetivo de contralor que el propio sistema pretende preservar.

Bajo la estructura en análisis será el grupo de control (accionistas o socios mayoritarios) quienes además de formar la voluntad social designarán discrecionalmente a los integrantes de los órganos de administración y fiscalización implicando ello un inadmisibleso contrasentido consistente en otorgar a la mayoría la facultad de elegir quien ejercerá el control (sindicatura) y quien será el controlado (directorío o gerencia) derivándose en una situación de predominio por sobre los socios minoritarios quienes quedarán en una evidente inferioridad en la calidad de sus derechos como accionistas[4] (el síndico pasará a ser un apéndice del órgano de administración y en el supuesto en que los minoritarios decidieran no adherirse a las políticas del grupo controlante, su derecho a informarse, a controlar la contabilidad o la administración de la sociedad -entre otros- se verá gravemente afectado, aún cuando el ejercicio de esos derechos deba ser canalizado en forma indirecta a través de la intervención del citado funcionario[5]y[6]).

Si bien el sistema normativo consagra algunas disposiciones protectorias tendientes a evitar o bloquear el despliegue de esta clase de maniobras (prescendencia del voto plural para la elección o remoción del síndico[7], elección por voto acumulativo[8] o por clases de acciones[9], convocatoria a asamblea a instancia de los miembros disidentes del consejo de vigilancia[10]) lo cierto es que dichas medidas resultan insuficientes para abarcar las distintas situaciones que la realidad de los conflictos intrasocietarios usualmente presenta (basta a esos fines el predominio del grupo de control en una sociedad sin distinción de clases y con una sindicatura unipersonal para que dichos valladares puedan ser fácilmente

sorteados, habiendo incluso algunos de ellos sido objeto de crítica por autorizada doctrina[11]).

El contrasentido apuntado coloca a los minoritarios (ante una hipótesis de conflicto) en la situación de no disponer de otra alternativa que diseñar una estrategia tendiente a atribuir responsabilidad al síndico por inobservancia de las obligaciones derivadas del ejercicio del cargo[12] o de requerir -previo agotamiento de la vía intrasocietaria- aquellas medidas judiciales tendientes a restablecer el derecho afectado con motivo del accionar del citado funcionario (muy probablemente con otras acciones conjuntas promovidas a los fines de objetivos relacionados -impugnación decisiones asamblearias, remoción administradores, etc.-).

Nuestro objetivo a través del presente trabajo será destacar la importancia que la función del síndico debería tener en aquellas sociedades que carecen de control individual[13](más precisamente en sociedades de responsabilidad limitada o por acciones -cerradas - que alcancen la cifra de capital prevista en el art. 299 inc. 2° LSC) y esbozar algunas premisas básicas tendientes a contribuir a una reforma en la estructuración del órgano de fiscalización que la aleje de su actual rol irrelevante y formal en resguardo de un mayor equilibrio en el funcionamiento interno de la sociedad.

## II. El tratamiento del control en la Ley N° 19.550 [\[arriba\]](#)

La figura del síndico se encuentra regulada en los arts. 284 a 298 LSC. En las sociedades por acciones y de responsabilidad limitada, entre los tipos previstos en la LSC, existe una configuración explícita de los órganos de fiscalización. Aun en estos casos es posible, bajo ciertas circunstancias prescindir de un órgano de fiscalización diferenciado.

En las sociedades de responsabilidad limitada es obligatorio constituir una sindicatura o consejo de vigilancia cuando el capital alcance el importe dispuesto por el art. 299 inc. 2 LSC[14], si no llegase a ese monto la constitución de una sindicatura es optativa[15]. Las sociedades anónimas deben contar con sindicatura si reúnen los extremos establecidos por el art. 299 de la LSC salvo que opte por organizar un consejo de vigilancia. En los restantes casos puede optar por prescindir de la sindicatura si el estatuto así lo autoriza. La sindicatura puede ser individual o colegiada salvo las sociedades comprendidas en el art. 299 LSC -excepto su inc. 2°-, en las que debe ser obligatoriamente colegiada en número impar.

La LSC no brinda ninguna definición del indicado órgano limitándose a enumerar sus atribuciones, deberes y régimen de responsabilidad aplicable, estableciendo que -a diferencia del órgano de administración-, se trata de un órgano calificado (necesariamente deberá ser ejercido por un abogado o contador o sociedad de profesionales en dichas áreas[16]). Ha sido la doctrina la que ha definido al citado órgano como “...una institución de control revestida de derechos y obligaciones, que claramente enumera la ley de la materia (art. 294, Ley N° 19.550); y es así que quienes ejercen tales funciones, no asumen la representación de la sociedad, sino la propia frente a determinadas obligaciones y al cometido de los administradores natos del ente social (...)”.[17]

Entre las funciones que podrían ser calificadas de mayor relevancia a la hora de preservar los derechos de los accionistas o socios minoritarios podemos destacar la de fiscalizar la

administración de la sociedad[18], suministrar información a los accionistas que representen no menos del dos por ciento del capital social[19], vigilar que los órganos sociales den cumplimiento a la ley, estatuto, reglamento y decisiones asamblearias[20], investigar aquellas denuncias formuladas por los accionistas que representen el dos por ciento del capital social[21] y fiscalizar la liquidación de la sociedad[22], mientras que otros deberes y/o facultades se vinculan a cuestiones de índole operativa de la sociedad (asistencia y convocatoria a asambleas, control de garantías, presentación de informes, inclusión de temas en el orden del día).

### **III. La relación entre el principio mayoritario y el control. Alternativas que neutralizan esa inconveniente relación (Joint Venture Americano y Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria) [\[arriba\]](#)**

Las facultades previstas en la LSC son a nuestro criterio autosuficientes ajustándose a los fines pretendidos por el legislador (fiscalizar). El carácter formal o “vía muerta” en que ha caído esta figura societaria se vincula a la metodología de elección que para dicho cargo prevé la normativa legal (principio mayoritario). La única vía disponible para garantizar un ejercicio genuino de dichos deberes por parte de la sindicatura (independientemente de la posición que se asuma en cuanto al alcance del control a cargo del citado organismo -de mérito o de legalidad-) es la de establecer una clara y definitiva desvinculación entre el sujeto de control (síncico) y el sujeto controlado (directorio o gerencia). El quiebre de esa relación vinculatoria (que en la mayoría de los casos importa un supuesto patológico de relación de subordinación orgánica) implicará evitar que el accionista afectado en sus derechos deba recurrir obligatoriamente a las vías judiciales ante actos de gestión emanados de un órgano de administración divorciado del interés social[23]. Ello es así atento que contará con un funcionario interno que responderá a sus legítimos requerimientos con facultades de fiscalización de la gestión social, pudiendo incluso detectar en forma previa incumplimientos, investigar con independencia de criterio las irregularidades denunciadas y formular las denuncias administrativas correspondientes.

Podemos citar dos estructuras societarias en las cuales su regulación o uso comercial ha quebrado en cierta medida la indicada relación (mayoría-fiscalización) con el evidente objeto de garantizar el derecho de las minorías a una fiscalización genuina, sin que ello implique desatender eventuales abusos de la minoría[24]: (a) Joint Venture Corporations del Derecho Americano (denominadas empresas o subsidiarias conjuntas) en las que es frecuente “(...) establecer mecanismos para que las mayorías que conducen la conformación de los órganos de administración difieran de las que llevan a la designación de los órganos de fiscalización (...)”[25], (b) Sociedades Anónimas con Participación Estatal Mayoritaria en las cuales se establece obligatoriamente que “cuando las acciones del capital privado alcancen el veinte por ciento del capital social tendrán representación proporcional en el directorio y elegirán por lo menos uno de los síndicos (...)”[26]. Ambas estructuras tienen por objeto intentar preservar los intereses de los minoritarios y desvincular a la mayoría de la elección de los integrantes de un órgano sensible como es el de fiscalización interna. Mientras que en un caso el grado de desvinculación es total (Joint Venture) en el otro (Sociedad Anónima con Participación Estatal mayoritaria) se garantiza en forma inderogable al capital privado que ascienda a un determinado porcentaje (20%) la facultad de elegir un representante en el órgano de fiscalización independientemente de la cantidad de votos que detenten en función de las acciones que posean.

#### IV. Corolario [arriba]

“Se ha creído que, como sucede en otros países, existe una disociación efectiva entre socios y administradores, y que por tanto, de lo que se trata, es de crear órganos destinados a proteger a los socios frente a los abusos e ilegalidades de los administradores. Pero los socios, cuando difieren de los administradores, tienen en la práctica societaria argentina y latinoamericana un control efectivo de los administradores por otras vías, pues los capitales no están dispersos, como lo están en países desarrollados. De lo que se trata, en la enorme mayoría de los casos, es de proteger a los socios minoritarios frente a los mayoritarios; pero para ello es inútil la estructura actual de fiscalización, en la que los órganos de fiscalización también son designados, predominantemente, por los socios mayoritarios”. [27]

En orden a lo expuesto y teniendo en cuenta la opinión doctrinaria citada podemos válidamente arribar a las siguientes conclusiones:

- 1) La estructuración normativa de la figura del Síndico Societario presenta actualmente deficiencias que la tornan ineficiente y la reducen a desempeñar un rol estrictamente formal.
- 2) Esa circunstancia ha motivado que las mayorías logren a través de esa regulación un nuevo adherente a su gestión, cuando el espíritu de la ley ha sido establecer un sistema de contrapesos interno tendiente a equilibrar el funcionamiento de los órganos sociales.
- 3) Es necesario diseñar una reforma del sistema de fiscalización privada en materia societaria (especialmente en aquellas sociedades que no se encuentran habilitadas a prescindir del indicado órgano).
- 4) La reforma debe enfocarse a instrumentar los mecanismos conducentes para desvincular la elección de los integrantes del órgano de fiscalización respecto del principio mayoritario (circunscribiendo este último a las funciones de gobierno y administración social) y conceder a las minorías la facultad inderogable de participar en forma exclusiva de la indicada elección con independencia de los votos que detenten.

-----  
[1]“La realización de las actividades de la sociedad se fundan en un esquema de funcionamiento orgánico (art. 58, LSC) que está distribuido en diversos órganos (colegiados o no) que distribuyen las respectivas funciones y competencias establecidas no sólo en la LSC sino también en el estatuto social (art. 1 LSC) que es ley para las partes”, en Molina Sandoval, Carlos A., Tratado de las Asambleas, Ed. AbeledoPerrot, Buenos Aires, 2009, p. 03.

[2] Art. 284 LSC:“Las sociedades que no estén comprendidas en ninguno de los supuestos a que se refiere el art. 299, podrán prescindir de la sindicatura cuando así esté previsto en el estatuto. En tal caso los socios poseen el derecho de contralor que confiere el art. 55”.

[3]“(…) como técnica específica de determinación de la voluntad colectiva que será siempre la mayoría absoluta de los votos presentes que se puedan emitir válidamente en la

resolución respectiva (art. 243 in fine LSC). Este principio mayoritario desplaza al de igualdad o equivalencia de prestaciones (no de los derechos), transformándose en un principio de natural desequilibrio ya que la diferencia de aportes dará como consecuencia la diferencia de peso y poder dentro de la estructura del ente (...). La ley societaria ha adoptado (...) en particular, para las sociedades por cuotas y por acciones, la vigencia del principio mayoritario (...)", en Muguillo, Roberto A., Conflictos Societarios, Ed. Astrea, Buenos Aires, 2009, p. 184.

[4] "(...) los socios mayoritarios que controlan de hecho la actuación de los integrantes de los órganos de fiscalización, tenderán a impedir que esos órganos pongan de manifiesto irregularidades que puedan comprometer a los socios mayoritarios o a los administradores por ellos designados, frente a los socios minoritarios (...). En este contexto, la actuación del órgano de fiscalización se convierte en una extendida e inútil formalidad (...)", en Cabanellas de las Cuevas, Guillermo, "Los órganos de fiscalización", en Derecho Societario IV: Los órganos Societarios, Ed. Heliasta S.R.L., Buenos Aires, 1996, p. 657.

[5] Cfr. Casal, Armando M., "Sindicatura Societaria", Errepar, Doctrina Societaria y Concursal, v. XXIV, nro. 277, diciembre - 2010, p. 1343.

[6] Cfr. SasotBetes, Miguel A. y Sasot, Miguel P., Sociedades anónimas. Sindicatura y Consejo de Vigilancia, Ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 1986, p. 26.

[7] Art. 284 LSC: "Cada acción dará en todos los casos derecho a un solo voto para la elección y remoción de los síndicos (...)"

[8] Art. 289 LSC: "Los accionistas pueden ejercer el derecho reconocido por el art. 263, en las condiciones fijadas por éste" (se hace extensiva a la elección de los integrantes de la sindicatura esa metodología regulada para los integrantes del directorio -voto acumulativo -).

[9] Art. 288 LSC: "Si existieran diversas clases de acciones, el estatuto puede autorizar que a cada una de ellas corresponda la elección de uno o más síndicos titulares e igual número de suplentes y reglamentará la elección. La remoción se decidirá por la asamblea de accionistas de clase, excepto los casos del art. 286 y 296".

[10] Art. 282 LSC: "Los consejeros disidentes en número no menor de un tercio (1/3) podrán convocar la asamblea de accionistas para que ésta tome conocimiento y decida acerca de la cuestión que motiva su disidencia".

[11] "El Art. 284 de la LSC prevé que, salvo en los casos de elección por clases, cada acción dé derecho a un solo voto para la elección y remoción de los síndicos, siendo nula cualquier cláusula en contrario. Los efectos de esta disposición sobre la posición de los socios minoritarios no puede ser sino negativa; tales socios se ven impedidos de imponer sus votos en materia de elección de síndicos, por vía del voto plural en la materia (...)", en Cabanellas de las Cuevas, op. cit., p. 658.

[12] Los arts. 296, 297 y 298 LSC regulan un régimen de responsabilidad del síndico vinculado y análogo al previsto para los integrantes del órgano de administración.

[13] "El art. 55 de la ley 19.550, reformado por la ley 22.903, dispone que: los socios pueden examinar los libros y papeles sociales, y recabar del administrador los informes que estimen pertinentes (párr. 1º)", agrega que "salvo pacto en contrario, el contralor individual de los socios no puede ser ejercido en las sociedades de responsabilidad limitada incluidas en el segundo párrafo del art. 158 (párr. 2º) y finaliza expresando que "tampoco corresponde a los socios de sociedades por acciones, salvo el supuesto del último párrafo del art. 284" (párr. 3º), en Muguillo, op. cit., p. 70.

[14] Cfr. Art. 158, 2º párr. LSC.

[15] Cfr. Art. 158, 1º párr. LSC.

[16] Cfr. Art. 285, 1º párr. LSC.

[17] Cfr. Verón, Alberto V., Tratado de las Sociedades Anónimas, t. IV, Ed. La Ley, Buenos

Aires, 2004, p. 20.

[18] Dicha atribución prevista en el Art. 294 inc. 1º LSC ha generado la controversia doctrina en torno a si el citado funcionario tiene facultades de control de mérito -“la extensión del control abarca toda la administración y puede decirse que el control no encuentra límites”, Bonnell-Buonocore, Societa per azioni, t. I, p. 909. “Es la conciencia contable y la conciencia moral de los administradores de la sociedad”, según Hémard; ambos citados por Sasot Betes, y Sasot, op. cit., p. 118; o únicamente de legitimidad de la gestión social habiéndose inclinado la doctrina y jurisprudencia en forma mayoritaria por ésta última posición.

[19] Art. 294, inc. 6 LSC.

[20] Art. 294, inc. 9 LSC.

[21] Art. 294, inc. 11 LSC.

[22] Art. 294, inc. 9 LSC.

[23] “Es el interés concurrente de todos los socios considerado en forma objetiva en base a la finalidad común que persiguen los socios al formar la sociedad, con prescindencia de los factores subjetivos y particulares que puedan haber tenido en mira”, en Zaldívar-Manóvil-Ragazzi-Rovira-San Millán, “Cuadernos de Derecho Societario”, t. IV, p. 33. “Esta posición es consecuente con la adopción de la teoría del contrato plurilateral de organización, que anima el concepto ínsito en el art. 1º de la ley 19.550, y según su inspirador interés social es el interés común de los accionistas o socios considerados como tales”, en Ascarelli, “Sui poteridellamaggioranzanellasocietà per azioni e su alcunilorolimiti”, Rivista di DirittoCommerciale, 1950-I-122.

[24] No se nos escapa que podrían darse situaciones de abuso de las minorías que ha sido calificada como “(...) una “máquina de impedir”, aprovechándose a tal fin todos los resortes normativos instrumentados por la ley para la defensa y protección del socio o condición minoritaria... De tal manera se distorsiona la finalidad del legislador y el espíritu de la norma (...)”, en Muguillo, op. cit., p. 192. Sin perjuicio de lo cual es la mayoría quien usualmente comete los abusos atento contar con mayores medios disponibles para afectar derechos de los accionistas ajenos al grupo de control.

[25] Cabanellas de las Cuevas, op. cit., p. 657.

[26] Art. 311, 2º párr. LSC.

[27] Cabanellas de las Cuevas, op. cit., p. 657.