



Universidad de Buenos Aires
Facultad de Ciencias Económicas
Biblioteca "Alfredo L. Palacios"



La sindicatura: proposiciones relativas a su reforma en la legislación argentina

Rodríguez, Miguel Angel

1953

Cita APA: Rodríguez, M. (1953). La sindicatura, proposiciones relativas a su reforma en la legislación argentina.

Buenos Aires: Universidad de Buenos Aires. Facultad de Ciencias Económicas

Este documento forma parte de la colección de tesis doctorales de la Biblioteca Central "Alfredo L. Palacios". Su utilización debe ser acompañada por la cita bibliográfica con reconocimiento de la fuente.

Fuente: Biblioteca Digital de la Facultad de Ciencias Económicas - Universidad de Buenos Aires

MIGUEL ANGEL RODRIGUEZ.

BIBLIOTECA DE LA FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS
Profesor Emérito Dr. ALFREDO L. PALACIOS

Censo BIENES del ESTADO 1965
Inventario N° 51518

LA SINDICATURA: PROPOSICIONES RELATIVAS A SU REFORMA
EN LA LEGISLACION ARGENTINA.

Curso de investigación del INSTITUTO DE SOCIEDADES COMER -
CIALES Y SEGUROS de la FACULTAD DE CIENCIAS ECONOMICAS de
la UNIVERSIDAD DE BUENOS AIRES.

Director del curso: Dr. EVARISTO R. MEDRANO.

Año 1953.

Col. 1501
612

Dr. Evaristo R. Medrano
2-12-54

CATALOGADO

ANALES: de la primera convención metropolitana de graduados en Ciencias Económicas.- Noviembre de 1949.- Editó Selección Contable.- Buenos Aires.-

ARCINIEGAS GERMAN: América Tierra Firme.- Los empresarios y la sociedad anónima.- Sgo. de Chile.- 1937.- Editó Ercilla.-

ARECHA WALDEMAR: La empresa comercial.- Buenos Aires.- 1948.- Editó Depalma.-

ASCARELLI TULLIO: Panorama del Derecho Comercial.- Buenos Aires.- 1949.-

BAIOCCO PEDRO J.: Funciones de la sindicatura y fiscalización oficial de las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1917- Editó Baiocco.-

BEVERIDGE WILLIAM H.: La ocupación plena.- México.- 1947.- Editó Fondo de Cultura Económica.-

BOSCH AYMERICH ALFONSO: La técnica del empleo total.- Barcelona.- 1947.- Editó Bosch.-

CASTILLO RAMON S.: Curso de Derecho Comercial.- Buenos Aires.- 1926.-

CASTILLO RAMON S.: La intervención de los contadores en la fiscalización de las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1926.- Conferencia.-

CASTRO JORGE S.: La reforma del Código de Comercio.- Buenos Aires.- Revista de Ciencias Económicas.- Octubre 1938.

CASTRO NEVARES J. M.: Manual de sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1941.-

COMPANIES ACT. 1948: Geo G. Chapter.- London.- 1948.-

DE CASTRO HORACIO: Principios de Derecho Soviético.- Madrid.- 1934.- Editó Reus.-

DE SOLA CAÑIZARES FELIPE: La nueva ley británica de 1948 sobre sociedad por acciones.- La Ley: tomo 57-pág.838.- Buenos Aires.-

- DE SOLA CAÑIZARES FELIPE: Tratado de sociedades de responsabilidad limitada en derecho argentino y comparado.- En colaboración con AZTIRIA ENRIQUE.- Buenos Aires.- 1950.- Editó Tipográfica Argentina.-
- DICTAMEN DEL INSTITUTO DE CENSORES JURADOS DE ESPAÑA: La sociedad anónima.- El anteproyecto de su reforma.- Madrid.- 1949.-
- FEIJOO JORGE Y BREIDE JOSE: Nueva estructura de la institución sindical.- Revista La información.- Buenos Aires.- julio de 1952.-
- FERNANDEZ R. L.: Código de Comercio comentado.- Buenos Aires.- 1943.-
- FERRARA FRANCISCO (hijo): Empresarios y sociedades.- Madrid 1948.- Editó Revista de Derecho Privado.-
- FISCHER R.: Las sociedades anónimas.- Su régimen jurídico.- Madrid.- 1934.- Editó Reus.-
- GARO FRANCISCO J.: Sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1954 Editó Ediar.-
- GARO FRANCISCO J.: Sociedades comerciales.- Buenos Aires.- 1949.- Editó La Facultad.-
- GAY DE MONTELLA R.: Tratado práctico de sociedades anónimas.- Barcelona.- 1952.- Editó Bosch.-
- GOLDSCHMIDT R.: La responsabilidad civil de los administradores de las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1945.-
- GOLDSCHMIDT R.: Problemas jurídicos de la sociedad anónima.- Buenos Aires.- 1946.-
- GONZALEZ ROURA OCTAVIO: Derecho penal.- Buenos Aires.- 1925.-
- GUERRERO DE CASTRO MANUEL: Reforma de la sociedad anónima.- Doctrina.- Revista de Derecho Comercial.- Montevideo.- 1954.-
- HEYDE GARRIGOS ALEJANDRO VON DER: La protección estatutaria del accionista.- Buenos Aires.- 1938.-
- HEYDE GARRIGOS ALEJANDRO VON DER Y SEMON H.: Ley alemana sobre sociedades por acciones.- Seminario de la Facultad de Derecho de Buenos Aires.- 1938.-

HICKS J.R. Y HART A. G.: Estructura de la Economía.- México-1950.- Editó Fondo de Cultura Económica.-

INSTITUTO DE LA UNIVERSIDAD DE OXFORD: La economía sin paro forzoso.- México.- 1948.- Editó Aguilar.-

LA INFORMACIÓN: Personas Jurídicas.- Buenos Aires.- 1950.-

LECHINI FRANCISCO E.: La institución de los síndicos en las sociedades anónimas. Causas de su fracaso y soluciones propuestas.- Rosario.- 1934.-

LECHINI FRANCISCO E.: Los holdings, estudio económico, social y jurídico.- Rosario.- 1942.- Editó Facultad de Ciencias Económicas, Comerciales y Bálticas del Litoral.-

LO CELSO ROGASIANO M.: Responsabilidad civil de los gestores de las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1944.- Editó Depalma.-

LOPEZ BANCALARI E.: De las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1896.-

MALAGARRIGA CARLOS C.: Tratado elemental de Derecho Comercial.- Buenos Aires.- 1951.- Editó Tipográfica Argentina.-

MOULTON HAROLD C.: La organización financiera y el sistema económico.- Buenos Aires.- 1944.- Editó Sudamericana.-

NACIONES UNIDAS: Medidas de carácter nacional e internacional para lograr y mantener el empleo total.- Informe de un grupo de expertos.- Nueva York.- 1949.- Editó Naciones Unidas.-

OTAEGUI ENRIQUE: Privilegios y preferencias en las sociedades anónimas. Proyectos de reforma al Código de Comercio.- Buenos Aires.- 1946.- Editó El Ateneo.-

PEREZ FONTANA SAGUNTO F.: Comentario sobre Las sociedades de responsabilidad limitada en el nuevo derecho español de DE SOLA CAÑIZARES F.- Revista de Derecho Comercial.- Montevideo.- 1954.- Junio.-

PEREZ FONTANA SAGUNTO F.: Comentario sobre Notas a la nueva ley española de sociedades anónimas de CAMARA HECTOR.- Dór-

- doba.- Revista de Derecho Comercial.- Febrero de 1954.- Montevideo.-
- PETRIELLA DIONISIO: La sociedad anónima en las legislaciones italiana y argentina.- Buenos Aires.- 1944.- Editó Corinto.-
- RIPERT GEORGES: Aspectos jurídicos del capitalismo moderno.- Buenos Aires.- 1950.- Editó Bosch.-
- RIVAROLA MARIO A.: Los balances de las sociedades anónimas y la realidad de su solvencia.- Revista La Información.- Abril de 1947.- Buenos Aires.-
- RIVAROLA MARIO A.: Régimen legal de la sociedad anónima. Anteproyecto para una reforma al Código de Comercio.- Buenos Aires.- 1941.-
- RIVAROLA MARIO A.: Sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1941 Editó El Ateneo.-
- ROJO CARDENAS ROMUL E.: Contralor por el Estado de las sociedades anónimas. Bases doctrinarias para una ley de reformas al sistema argentino vigente.- Buenos Aires.- 1947.- Editó Pagani Hnos.-
- SASOT BETES MIGUEL A.: Directores de sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1950.-
- SASOT BETES MIGUEL A.: Síndicos de sociedades anónimas.- Revista La Información.- Buenos Aires.- Agosto, septiembre y octubre de 1951.-
- SATANOWSKY MARCOS: La reforma de la legislación comercial en la Rusia soviética y la Italia fascista.- Buenos Aires.- 1948 Conferencia.-
- SEGOVIA LISANDRO: Explicación y crítica del nuevo Código de Comercio de la República Argentina.- Buenos Aires.- 1892.-
- SIBURU JUAN B.: Comentario del Código de Comercio.- Buenos Aires.- 1912.-
- SOMBART WERNER: El burgués.- Paris.- 1926.-
- SOULE G.: Introducción a la economía contemporánea.- México 1950.- Fondo de Cultura Económica.-
- SPENGLER OSWALD: El hombre y la técnica y otros ensayos.-

Buenos Aires.- 1947.- Editó Espasa Calpe.-

STOLPER GUSTAV: Historia económica de Alemania de 1870 a 1940.- México.- 1942.- Fondo de Cultura Económica.-

STUART MILL JOHN: Principios de Economía Política.- México.- 1951.- Editó Fondo de Cultura Económica.-

SWEEZY MAXINE: La economía nacionalsocialista.- México.- 1944.- Fondo de Cultura Económica.-

VARELA LUIS V.: La intervención de los gobiernos en las sociedades anónimas.- Buenos Aires.- 1908.-

VILLEGAS SIXTO Y QUESADA VICENTE G.: Proyectos de reforma al Código de Comercio de la República Argentina.- Buenos Aires.- 1873.-

WINIZKY IGNACIO: Responsabilidad penal de las personas jurídicas mercantiles.- Buenos Aires.- 1951.- Editó Depalma.-

- I -

LA SOCIEDAD ANONIMA Y LA ACTIVIDAD ECONOMICA.

- 1.- Nacimiento.
- 2.- Que procuró la sociedad anónima:
 - a) Facilidad para atraer fondos.
 - b) Desarrollo de la responsabilidad limitada.
 - c) Duración casi perpetua.
 - d) Centralización en la dirección de los negocios.
 - e) Fácil transmisión de la acción.
 - f) Amplia publicidad.
- 3.- Tendencia moderna en el concepto de empresa:
 - a) La iniciativa privada.
 - b) Problemas que presenta la sociedad anónima.
 - c) La dirección.

- II -

DESENVOLVIMIENTO DE LA SINDICATURA EN NUESTRO PAIS.

- 1.- Antecedente de 1862.
- 2.- Proyecto de reforma de 1873.
- 3.- Reforma de 1889.
- 4.- La sindicatura y el control directo del accionista.
- 5.- Ubicación de la sindicatura.

- III -

SISTEMA DE NUESTRA LEY.

- 1.- Composición del órgano de fiscalización.
- 2.- Quienes pueden ser síndicos.
- 3.- Nombramiento, duración, cesación del cargo, etc.
- 4.- Funciones de los síndicos.
- 5.- Retribución.
- 6.- Responsabilidad.

LEGISLACION COMPARADA.

1.- Generalidades.

2.- Alemania:

- a) Idea general de la ley.
- b) Composición del consejo de vigilancia.
- c) Organización interna del consejo de vigilancia.
- d) Reuniones y convocatoria del consejo de vigilancia.
- e) Quienes no pueden integrar el consejo de vigilancia.
- f) Elección, duración, revocación del consejo de vigilancia.
- g) Retribución de los miembros del consejo de vigilancia.
- h) Delegados al consejo de vigilancia.
- i) Derechos, deberes, funciones del consejo de vigilancia.
- j) Deberes del directorio ante el consejo de vigilancia.
- k) Responsabilidad del consejo de vigilancia.
- l) Revisores especiales. Revisores de la fundación.
- m) Quienes pueden ser revisores de la fundación.
- n) Quienes no pueden ser revisores de la fundación.
- ñ) Responsabilidad de los revisores de la fundación.
- o) Revisores especiales.
- p) Quienes pueden ser y quienes no pueden ser revisores especiales.
- q) Responsabilidad de los revisores especiales.
- r) Derechos, deberes e informe de los revisores especiales.
- s) Revisores del balance: tarea, derechos, deberes, información.
- t) Quienes pueden ser nombrados revisores del balance: nombramiento.
- u) Quienes no pueden ser nombrados revisores del balance.
- v) Informe de los revisores del balance

- w) Responsabilidad de los revisores del balance.
- x) Disposiciones penales: actos en perjuicio de la sociedad y manifestaciones falsas.

3.- Italia:

- a) Idea general de la ley.
- b) Organismo de fiscalización.
- c) Condiciones para integrar el colegio sindical.
- d) Nombramiento, presidencia, duración, exoneración.
- e) Remuneración, deberes, responsabilidad.
- f) Disposiciones penales.

4.- Inglaterra.

5.- Francia.

6.- España.

7.- Suiza.

8.- Holanda.

9.- Portugal.

10.- Japon.

11.- Rusia.

12.- Brasil.

13.- Colombia.

14.- Honduras.

15.- México.

16.- Uruguay.

- V -

PROPOSICIONES RELATIVAS A LA REFORMA DE LA SINDICATURA.

- 1.- Advertencia.
- 2.- Sindicatura.
- 3.- Nombramiento; duración.
- 4.- Cesación del cargo.
- 5.- Incompatibilidades.
- 6.- Organización interna: deliberaciones.

- 7.- Aportes en especie.
- 8.- Funciones, deberes de la sindicatura,
- 9.- Retribución.
- 10.- Faltas, negligencia, responsabilidad.
- 11.- Disposiciones varias.

LA SOCIEDAD ANONIMA Y LA ACTIVIDAD ECONOMICA

1.- Nacimiento:

Debemos considerar a la sociedad anónima como la forma más perfecta de concentración de capitales u organizaciones de empresas capitalistas, utilizada en la actividad económica.

Su nacimiento como entidad de importancia se realiza en Gran Bretaña, Holanda y Francia, en los siglos XVI y XVII a fin de fomentar el comercio con las posesiones y como agencias colonizadoras dirigidas a las Indias Orientales y América.

La organización de la actividad económica desde la Edad Media nos revela que el desarrollo de la sociedad anónima fué determinado por la necesidad de reunir grandes capitales, atenuar riesgos, delimitando la responsabilidad individual. Ya en los siglos XVII y XVIII la sociedad anónima abarca seguros, banca y navegación, llegando más tarde al transporte interior, canales y luego, finalmente, como empresas productoras, manufactureras y mercantiles.

En realidad, como dicen Felipe DE SOLA CAÑIZARES y Enrique AZTIRIA (1) " no eran las primeras compañías anónimas verdaderas sociedades en el sentido clásico. Obsérvese que

(1) DE SOLA CAÑIZARES F. y AZTIRIA E.: "Tratado de Soc. de Resp. Ltda. en derecho argentino y comparado." Ed. Tip. Arg.- Bs. As. 1950 - pág. 14 - 15.

los antiguos juristas franceses no se ocupan de ellas al tratar de las sociedades comerciales, porque con razón las consideraron más como institución de carácter público que como sociedades entre particulares regidas por reglas contractuales".

Las primitivas sociedades anónimas eran un manojito de derechos y privilegios especiales, concedidos con carácter de monopolio. Como razón principal de la organización de la misma, decíamos, existía la necesidad de procurarse capitales de manos de un gran número de individuos. Además, la incertidumbre que encerraban los transportes y el comercio, representaba grandes riesgos y serio obstáculo para adelantar grandes inversiones individualmente. Este tipo de asociación hizo posible esta distribución de riesgos y la necesaria concentración de capitales.

2.- Que procuró la sociedad anónima:

Sin detenernos en el estudio histórico de la sociedad anónima, por escapar al objeto de este trabajo, diremos a título de síntesis, que la aparición de la sociedad que nos ocupa, procuró las ventajas siguientes:

a) Facilidad para atraer fondos: La misma división del capital social en pequeñas partículas o unidades en forma de acciones permite intervenir a personas de medios modestos, de diferentes temperamentos y de diferentes condiciones económicas. No nos olvidemos que "la asociación de personas y el préstamo fueron hasta la mitad del último siglo, los únicos métodos legales de que se disponía para incrementar el capital de una empresa". (2)

(2) HICKS J. R. y HART A. G.: "Estructura de la Economía" Ed. F. C. E. - México 1950 - pág. 112.

El pequeño taller como empresa naciente sólo necesitó de un maestro y un pequeño grupo de trabajadores y las herramientas o bienes de capital necesarios para su producción los arrendaba o adquiría con poca inversión. En cuanto la producción en gran escala se transforma en el imperativo de la hora, se hace necesario ampliar los negocios, ya en cuanto a la base de dirección, ya en cuanto a los medios económicos. Nace así la sociedad de personas como reunión de capitales, con equipos y herramientas comunes en las que algunos se reservaban o nó la administración, apareciendo la categoría de socios activos y socios pasivos.

Lógicamente, que no todos estaban dispuestos a ingresar en los negocios en expansión. Siempre hubo quien prefirió reservar su capital sin riesgo y sobre todo en negocios que costaba controlar. Nace así el préstamo, que procura una utilidad sin mayores riesgos y con la responsabilidad total del deudor.

Luego de esta evolución y ya en la sociedad moderna los únicos medios de procurarse los bienes de capital necesarios para iniciar o ampliar sus operaciones son el préstamo y la emisión de acciones y es esto precisamente lo que ha ayudado y fortalecido la rápida expansión de la economía. "Ningún particular hubiera podido hacer con sus propios medios el ferrocarril de Londres a Liverpool y aún cabe dudar si algún particular podría explotarlo una vez contruido". (3)

"No la máquina, sino las acciones han transformado la faz del mundo productivo". (4)

(3) STUART MILL JOHN: "Principios de Economía Política - Ed. F. C.E. México 1951 - pág. 140.

(4) SPENGLER OSWALD: "El hombre y la técnica y otros ensayos". Ed. Espasa Calpe Argentina - Bs. As. 1947 - pág. 144.

b) Desarrollo de la responsabilidad limitada: Su limitación al aporte que cada uno realiza de acuerdo a sus posibilidades económicas. Es cierto que esta responsabilidad limitada fué en una etapa posterior de la evolución de la sociedad anónima. En la historia del derecho comercial en Gran Bretaña, las compañías por acciones no disfrutaron al principio de la limitación de la responsabilidad.

Antes de 1850 en Gran Bretaña, únicamente por legislación como para el caso de los primeros ferrocarriles se podía formar una compañía que no fuera de personas pero de ninguna manera esto evitaba el peligro de la responsabilidad ilimitada. La ley no distinguía hasta ese momento entre el capital de aporte a la sociedad y los otros bienes privados de los socios. Los acreedores tenían derechos a la totalidad de ese patrimonio. Recién en una etapa posterior a 1850 la ley comienza a distinguir ambos patrimonios, limitando su responsabilidad en la sociedad. Esto permite un mayor atractivo ya que el accionista no responde por las deudas de la sociedad sino hasta el monto de sus acciones, aún cuando la sociedad termine en una verdadera ruina.

"El accionista entrega su capital a los directores y deja que lo administren por su cuenta y así de la habilidad y diligencia de estos depende que reciba o nó un buen rendimiento o que lo pierda todo". (5)

c) Duración casi perpetua: La magnitud de las empresas a realizar, los capitales puestos en juego y la importancia económica de las mismas llevaron su vida a más duración que para los tipos de sociedades de responsabilidad ilimitada. Así las mismas

(5) HICKS J. R. y HART A. G.: Obra citada - pág. 116.

acciones pasaban de una generación a otra sin desaparecer la sociedad anónima.

d) Centralización de la dirección de los negocios: Permite una apreciable separación entre los dadores de capitales y la dirección efectiva de los negocios sociales, situación no posible en los otros tipos de sociedades. No puede suponerse una empresa de la dimensión de muchas sociedades anónimas, en la que todos los accionistas tomen parte activa en el manejo social.

e) Fácil transmisión de la acción: La fácil transmisión de la unidad representativa del capital social, entraña el poder retirarse en cualquier momento de la sociedad anónima. El desarrollo de la gran empresa en forma de anónima ha traído la utilización de las bolsas de comercio expresión típica del capital financiero que faculta al accionista a desprenderse de su inversión. Esta misma facilidad en salir de la sociedad representa un atractivo más para invertir en ella. Con valores firmes y de mercado permanente, el inversor se siente estimulado a participar en la actividad económica por medio de la sociedad por acciones.

Los tenedores de acciones son, en cierta forma, copropietarios de la sociedad, bajo la protección de la responsabilidad limitada y no necesitan consultarse para cederlas a terceros.

f) Amplia publicidad: En la constitución, desarrollo y liquidación de la sociedad, la publicidad es un elemento más de atracción, en lo que respecta a la obligación de publicar periódicamente sus estados. Actúa de alerta y de estímulo en el público que invierte en bolsa, donde la sensibilidad de la ac

ción no escapa a esta publicidad.

3.- Tendencia moderna en el concepto de empresa:

a) La iniciativa privada: En líneas anteriores nos hemos de dicado a presentar someramente la evolución que ha experimen- tado la sociedad anónima desde su nacimiento como empresa de magnitud y recordamos las distintas etapas de privilegio con responsabilidad ilimitada, su ulterior paso a la limitación del riesgo en la sociedad, separando el patrimonio privado del so- cio y luego hablamos de la financiación con la aparición de las grandes emisiones de acciones y del préstamo y como se iba perfi lando la división entre socios activos y pasivos.

En lo que va del siglo actual y concretamente en el perío do de entreguerras, con la gran depresión de 1929, el concepto y la justificación de la propiedad privada se ha visto debili- tada y no escapa a este análisis la expresión del lugar de la sociedad anónima.

Al hablar de Economía y Política (6), refiriéndose al plan Beveridge y al problema inglés cita: "El gobierno, en el Libro Blanco, considera la propiedad privada de los medios de produc- ción como fundamental; mi Report (Beveridge) lo considera un medio a ser juzgado por sus resultados". Dice luego (7) siem- pre referido al caso de Inglaterra: "Desde el punto de vista adoptado en este informe, sólo puede alcanzarse la ocupación plena dejando en manos de la iniciativa privada la dirección de la industria, y las proposiciones que se presentan se basan

(6) BOSCH AYMERICH A.: "La técnica del empleo total" -Ed. Bosch - Barcelona - 1947 - pág. 127.

(7) BEVERIDGE W. H.: "La ocupación plena" Ed. F. C. E. - 1947 - pág. 27.

principalmente, en este supuesto. Pero sí, por otra parte se demuestra, por la experiencia histórica o por razonamientos retóricos que para alcanzar la ocupación plena, debe abolirse el sistema de propiedad privada, deberá procederse a dicha transformación".

Los problemas emergentes del debate entre socialismo y capitalismo y el atractivo político de la plena ocupación, consiguen la atención de los estudiosos y ocupan lugar esencial en el aspecto económico-jurídico en el cual la gran empresa bajo la forma de sociedad anónima tanto tiene que ver.

"Puede y debe la industria privada desempeñar la tarea de la producción". (8) Pueden las inversiones industriales, ser estabilizadas suficientemente mientras el total o la mayor parte de la industria está en manos privadas (9).

Debe socializarse la demanda o la producción

Estas entre otras preguntas deben formularse quienes como el economista y el jurista deben estudiar la tendencia moderna de la empresa al asumir la responsabilidad social de proponer su reforma.

El compromiso que consigna la Carta de las Naciones Unidas de promover "trabajo permanente para todos" (10) impone alterar la estructura económica que conocemos o es acaso simplemente compatible la economía de libre empresa con la

(8) BEVERIDGE W. H.: "La ocupación plena" Ed. F. C. E.- 1947 - pág. 263.

(9) BOSCH AYMERICH A.: Obra citada - pág. 114.

(10) NACIONES UNIDAS: "Medidas de carácter nacional e internacional para lograr y mantener el empleo total - Ed. Nac. Unidas - Lake SUCCESS N. Y. - 1949 - pág. 7.

política de pleno empleo.

Es muy cierto que no puede esperarse que la libre iniciativa privada mantenga la demanda y la ocupación plena y que no siendo esta deba intervenir el Estado. Pero un grado mayor aún de intervención que el que hoy observamos en el mundo, causa ciertos fundados temores. La alternativa sin la intervención no es un estado ideal, sin control alguno y con abundancia de empleo, sino por el contrario fluctuaciones económicas y a veces paro forzoso. Habrá que elegir el paro como precio de la libertad y de la falta de intervención. No olvidemos por otra parte, que el concepto de plena ocupación impide aplicar la teoría, a veces olvidada, de la competencia y del mayor rendimiento.

Presentamos el problema, ya que no escapa a este ligero análisis, la ubicación sensible de la sociedad anónima, a quien siempre concebimos como expresión de gran empresa. La teoría clásica reposa en el Estado liberal y la consecuencia político social moderna del pleno empleo descansa en el Estado intervencionista.

Sobre el tema siempre actual que esbozamos, debemos rechazar de plano, la influencia del aspecto político, en cuanto podamos situarlo al margen de la empresa comercial. Como manifiesta Ripert (11) "La pasión política se mezcla en la discusión relativa al régimen de las empresas."

Es muy cierto que en los países insuficientemente desarrollados, la falta de equipos de capital es un factor muy impor-

(11) RIPERT GEORGES: "Aspectos jurídicos del capitalismo moderno - Ed. Bosch y Cía. - Bs. As. - 1950 - pág. 324.

tante en el desempleo. El desarrollo económico representa una gran ayuda para evitarlo, mediante una economía mundial expansiva. El sujeto activo que ha hecho posible la expansión que conoció el mundo de la revolución industrial ha sido, sin lugar a dudas, la sociedad anónima.

Sin pretender extendernos en estas concepciones, debemos recalcar que la intervención del Estado debe propender al estímulo de la inversión privada y que esta intervención debe manifestarse no sólo accionando sobre las rentas no ganadas, sobre impuestos y sobre la teoría del dinero barato.

Debe estimularse la inversión privada en el sentido económico que es una forma de gasto que no se dirige al disfrute inmediato de bienes y servicios, sino como bienes y servicios deseados como medio para producir otros bienes y servicios. Esta inversión privada debe alentarse y concretarse en fábricas, equipos, maquinarias, etc. etc. y en última instancia debe provocar mayores totales ingresos de la comunidad asegurando una demanda persistente y efectiva.

Esta inversión privada debe canalizarse a través de las sociedades por acciones, que hoy dominan la industria, el comercio, la minería, la banca, el transporte y algunos servicios públicos. Aún más, se aprovecha la estructura de estas empresas para llevar adelante los fines políticos del Estado mediante las sociedades de economía mixta.

Quizá nos hemos detenido en el aspecto contemporáneo de la teoría económica, en razón de que la evolución moderna de estas sociedades puede reservar sorpresas inesperadas ...y la presión ocurre desde el ángulo económico-social.

b) Problemas que presenta la sociedad anónima: Observemos

cuando se estudia la participación obrera en las utilidades de las sociedades anónimas si no se vá más lejos que el sólo aspecto del derecho mercantil y si no presenta un interrogante el futuro de la sociedad que conocemos....

Cuando los comités de empresa en Francia tienen la facultad de hacer elegir un comisario de cuentas de la lista confeccionada por ellos y cuando ese mismo comité puede hacer comparecer a los contadores ante él ... no estamos en presencia de un derecho de empresa o es que el legislador supone posible resolver el problema de la política social desde la sociedad anónima....

Y cuando el directorio de la ley alemana de 1937, debe conducir los negocios sociales, bajo su responsabilidad, conforme a las exigencias de los intereses de la empresa, de su personal, del bien público y del Reich.....

Al decir de W. Lippmann (12) "Es bien evidente que una sociedad comercial, que explota una empresa importante, emplea un gran número de obreros y empleados y debe a muchos obligaciones, está poseída por una multitud de accionistas y vigilada por gente que no representa más que teóricamente a los accionistas, es evidente que semejante organización no es una empresa privada, que pertenezca al individuo".

La influencia de la gran empresa, en la sociedad moderna asume proporciones extraordinarias. Cita un autor (13) "que en el período entre ambas guerras, los empleados de la American Telephone and Telegraph Co. y sus subsidiarias sumaban más

(12) RIPERT GEORGES: Obra citada - pág. 324.

(13) HICKS J.R. y HART A.G.: Obra citada-pág. 107 nota 2.

de 300.000 y la United Steel Corp. en tiempos de trabajo activo man tenía un número aún mayor".

La atracción inversionista del pequeño ahorro hace surgir problemas de interés público. Por otra parte, las operaciones de es te tipo de sociedades abarcan vastas zonas geográficas y distintas ramas de la actividad económica. Todo esto sin considerar las so - ciedades de sociedades, los acuerdos, entend i mientos, monopolios, etc.

No consideremos la especulación sobre acciones de cuyo re flejo recordamos a Law, citado por Ripert (14) cuyas acciones de un valor nominal de 500 libras, subieron a 18.000 y un año después llegaron a 40.

La anónima es quizá, la más compleja de las formas de so - ciedades mercantiles, donde se encuentra el mayor número de intere se ses opuestos, cuya reglamentación moderadora es sumamente difícil. Intervienen motivos económicos, jurídicos, políticos, fiscales y sociales. Existe un motivo económico cuando observamos la sociedad como arma de penetración y dominación económica de mercados. La con centración de este poder repercute en el plano político nacional de rivando lo político a lo económico y viceversa.

Intervienen problemas jurídicos cuando chocan dentro de la misma sociedad intereses de la mayoría y de la minoría; de terce - ros con la sociedad; del directorio y el accionista individual; de la sindicatura y los otros órganos sociales, etc. Bajo el aspec to fiscal es utilizada esta sociedad como evasión de impuestos a la renta amparados en el anonimato de la acción según algunas legis lacion es y para eludir el pago del gravamen a la herencia en otras.

No menos importante y atendible, hoy, es el sentido so -

(14) RIPERT GEORGES: Obra citada - pág. 166.

cial del interés de los obreros, empleados, técnicos, de la dirección divorciada de la tenencia de acciones, etc. etc.

La legislación mundial ha dejado de considerar esta figura económica-jurídica con una gran libertad de movimiento o voluntad e iniciativa privada. Somos testigos de un momento en que debemos restarle importancia a la sociedad anónima como elemento de significación privada para atribuirle su justa medida como elemento u órgano de las economías nacionales.

Para terminar estas ideas, cerremos este apartado, recordando las palabras de nuestro Segovia al decir "desarrollando el crédito e impulsando el comercio y la navegación, las sociedades anónimas han engrandecido a las comunidades humanas y piede decirse que han ido hasta transformando el globo que habitamos". (15)

c) La dirección: Al hablar de la facilidad para atraer fondos que procuró la naciente sociedad anónima, hemos referido que la evolución de las sociedades de personas lleva a una nueva etapa en que se insinúa la diferencia entre socios activos y socios pasivos, cediendo estos en aquellos la dirección de los negocios sociales.

Esta situación se hace más evidente en nuestros días, en la que la gestión activa se divorcia casi completamente en ciertos casos del mismo accionista, pasando a ocupar éste el lugar del socio pasivo de las sociedades de personas que comentamos.

Recordemos también que en un primer tiempo de los negocios el administrador y propietario de los medios de producción era uno solo. La actividad económica, luego de la revolución indus

(15) SEGOVIA LISANDRO: "Explicación y crítica del C. de Comercio - Bs. As. - 1892 - Tomo 1 - Nota 1006.

trial ha afectado esta relación entre los medios de producción y la propiedad de estos mismos medios. Se separa el propietario de la propiedad. Que relación tiene acaso, el accionista aislado que posee distintas acciones de distintas grandes empresas, quizá adquiridas en distintas bolsas de valores; con los bienes de capital de cada una de esas empresas, que ni aún conoce ...?

El contacto del accionista indiferente, con su bien de capital se ha distanciado, aparecen los directores en cuyas manos ponen aquellos el poder de su inversión y que administran por delegación según un poder que se renueva periódicamente en las asambleas.

Se seduce el accionista por la rápida especulación en bolsa y la sociedad anónima se transforma en una entidad abstracta interesante por su capacidad de producir el dividendo. Al decir de Sombart (16) "el hombre de hoy es reemplazado por algunas abstracciones como ganancia, enriquecimiento, negocios, etc."

La gran empresa mercantil que conoce el mundo moderno no está dirigida por sus accionistas, lleva el movimiento que le imprimen sus directores ejecutivos, que son nombrados por directores o consejos de administración, a su vez elegidos por todos o mayorías de accionistas.

Estos directores ejecutivos tienen la responsabilidad del manejo de una enorme cantidad de equipos y maquinarias y el gobierno de una muchedumbre de operarios. Dirigen la empresa, intentando obtener un lucro y promoviendo la expansión de los negocios en mercados nacionales y extranjeros. Discuten problemas de convencios colectivos con esa muchedumbre de operarios; de -

precia, renueva y debe conservar esa enorme cantidad de equipos y maquinarias; transa sobre precios y provisión de materias primas; proyecta ampliación e inversión en nuevas plantas industriales; organiza los diversos elementos y factores de la producción precálculos de costos y finalmente distribuye o nó dividendos..

El director actual, en síntesis, actúa de componedor de fuerzas contrarias: accionistas, empleados, obreros, terceros , Estado. Enfrenta problemas políticos, sociales, económicos, fiscales y jurídicos.

En el interior de esta empresa gigante el accionista pasivo ha delegado en el director la función de pensar, planeando , previendo, programando todo ...

Por otra parte, la empresa moderna es de propiedad colectiva, hecho inevitable por el aumento de capital necesario para su giro en expansión. De datos sacados del Boletín Mensual editado por The National City Bank of New York (17), sobre cien empresas americanas más grandes, por el año 1952, estas compa^ñías tienen 7.190.000 accionistas registrados, de los cuales, si bien algunos tienen acciones simultaneamente en varias de estas cien sociedades; existen otros que son apoderados que representan intereses colectivos. Muchos de estos mismos accionistas son empleados de estas mismas cien empresas, otros compañías de seguros, instituciones no comerciales, docentes, médicas, religiosas, filantrópicas, etc.

En otro aspecto, el íntimo y cordial contacto diario entre empleado y empleador que conociéramos, se ha perdido en la gran

(17) THE NATIONAL CITY BANK OF NEW YORK - NEW YORK-Boletín Mensual sobre situación económica - Julio 1953 - pág. 12.

empresa y en su lugar el trabajador es totalmente desconocido para el accionista. Estas mismas cien empresas que mencionamos emplean un total de 5.860.000 hombres y mujeres.

La investigación científica y la organización emergente de la misma ha afectado trastornando la antigua dirección y control de los negocios. La misma dirección actual es un resultado de la organización, que es activa y pequeña en relación a los accionistas y empleados. La dirección se ha transformado en indispensable y esta es la razón que ha consolidado su situación de privilegio en el poder.

Los fondos son suministrados inicialmente por los primeros accionistas y los dirigentes llevan a cabo un control ulterior y decisivo sobre las finanzas sociales. El accionista puede imponer ciertas restricciones relacionadas con que se hace con los fondos, pero la política financiera del todo está sometida a la capacidad del director, quien en última instancia debe proporcionar un dividendo.

La figura jurídica-económica que es la sociedad anónima moderna sigue evolucionando. A ella dirigen su mirada gobernantes y gobernados, unos y otros queriendo encontrar, en la misma solución a problemas candentes. La legislación universal oscila; unas veces negándola, otras, afirmándola en sus bases y experiencia histórica

A aquellos que asuman la responsabilidad de dirigir su forma jurídica, propiciando reformas les sugerimos tener presente que "la corporación moderna se ha convertido en una agencia para reunir hombres y dinero, no solamente para la producción en gran escala de mercancías sino para cobrar impuestos también en

gran escala ..." (18) y que escapa a todo análisis su gravitación en la actividad económica midiéndola a través de las cifras que indicamos:

En Francia: (19)

Crédit Foncier de France, con 60.000 accionistas de los cuales 4.012 una sólo acción

Compagnie P.L.M. más de 80.000 accionistas

Minas de Lens, más de 100.000 accionistas, que representan 6 veces más que obreros en 1944

Société Générale y Bon Marche, más de 150.000 accionistas.

En EEUU: (20) extraído de empresas fabriles que anuncian más de 50.000 accionistas a fines de 1951 y número correspondiente de empleados. No incluimos todas, indicando únicamente que 52 de las 100 más grandes tienen más accionistas que empleados....

| Empresas | accionistas | empleados |
|-----------------------------|-------------|-----------|
| Anaconda Copper Mining Co. | 118.616 | 39.672 |
| Bethlehem Steel Corp. | 98.207 | 152.578 |
| Chryeler Corp. | 92.200. | 114.850 |
| Cities Service Co. | 203.402 | 21.802 |
| E.I. du Pont de Nemours Co, | 138.168 | 86.874 |
| General Electric Co. | 252.993 | 210.200 |
| General Motors Corp. | 478.924 | 469.197 |
| Radio Corp. of America | 186.592 | 57.657 |
| Sinclair Oil Corp. | 100.687 | 22.112 |
| Socony Vacuum Oil Co. | 158.000 | 64.000 |

(18) THE NATIONAL CITY BANK OF NEW YORK: Boletín Citado - Junio 1952 - pág. 7.

(19) RIPERT GEORGES: Obra citada pág. 90.

(20) THE NATIONAL CITY BANK OF NEW YORK: Boletín citado - Junio 1952 - pág. 5.

| | | |
|-------------------------------|---------|---------|
| Standard Oil Co. (New Jersey) | 254.000 | 120.000 |
| Texas Co. | 113.642 | 39.747 |
| United States Steel Corp. | 268.226 | 301.328 |
| Westinghouse Electric Corp. | 102.912 | 108.654 |

Hay solamente 18 ciudades en los EEUU que tienen una población más grande que el número de 478.924 accionistas de la General Motors Corp. La Bell Telephone System en su informe anual sobre 1951 anunció 1.092.000 accionistas(21)

--- o ---

(21) THE NATIONAL CITY BANK of NEW YORK: Boletín citado - Julio 1952 - pág. 13.

DESENVOLVIMIENTO DE LA SINDICATURA EN NUESTRO PAIS1.- Antecedentes de 1862:

El Código del 10 de septiembre de 1862, sobre la base del primer Código de Comercio Argentino, que lo fué el de la provincia de Buenos Aires separada entonces del resto de la Nación Argentina, del 8 de octubre de 1859, redactado en 1857 por Dalma^o Vélez Sarsfield, no contenía disposiciones relativas a la institución que nos ocupa, no creando órgano alguno para su función. Existía el artículo 392 llevado luego al número 284 del actual Código de Comercio, dentro de las sociedades en general, según el cual "en ninguna sociedad se puede negar a los socios el derecho de examinar los libros, correspondencia y demás documentos que comprueben el estado de la administración social". Sobre este principio volveremos en su momento.

Recor demos que antes de sancionarse el mencionado Código de Comercio para la provincia de Buenos Aires, no existían otras disposiciones relativamente ordenadas, que las leyes españolas bajo la denominación entre otras de las Ordenanzas de Bilbao de 1737 en lo atingente a los usos y costumbres mercantiles. Estos mismos usos y costumbres aparecen luego en el Código de Comercio español de 1829, fuente del Código portugués de 1833.

Legislación incompleta fué apareciendo desde 1813 en que la asamblea crea la matrícula de comerciantes, nombra peritos contadores en los asuntos comerciales, sobre consignaciones, etc. En 1822 sobre casas de comercio, actos de comercio, etc. y así paulatinamente.

2.- Proyecto de reforma de 1873:

Por ley del 27 de septiembre de 1870 se dispuso que el Poder Ejecutivo designase dos jurisperitos para que informasen sobre las reformas que fuera conveniente introducir en el Código de Comercio, "según aconsejen las actuales necesidades del comercio de la República y la práctica de los tribunales de la Nación y de las provincias".

Esta designación dió lugar al proyecto de reforma de Sixto Villegas y Vicente G. Quesada, que en el prólogo fechado el 14 de abril de 1873, dirigido a S.E. el señor Ministro de Justicia Culto e Instrucción Pública, doctor Nicolás Avellaneda dicen, en la parte que nos interesa:

"En materia de sociedades, las anónimas son las que han tomado un gran desarrollo y variedad de combinaciones. Las últimas legislaciones innovadoras sobre este punto, son la inglesa, francesa e italiana". (22)

"Dos sistemas se presentan en esta materia, para garantizar al accionista contra el fraude y la explotación. El uno busca en la intervención del Poder Ejecutivo, la confianza que desean los asociados en las operaciones sociales; y el otro deja al individuo una libertad ilimitada de tomar acciones, sin otro control que su propio interés y como garantía, la publicidad obligatoria y periódica de ciertos actos sociales y la responsabilidad de los administradores".

"En la Gran Bretaña, sobre todo, el sistema de alejar la intervención del gobierno en la sociedad anónima, ha dado resultados ventajosos, garantiendo a los accionistas, por medio de

(22) VILLEGAS SIXTO y QUESADA VICENTE G.: Proyectos de reforma al C. de Comercio de la R. A. - Bs. As. 1873 - Prólogo.

una publicidad de los actos sociales, periódica y obligatoria. Hemos aceptado los dos sistemas que pueden existir a la vez, sin destruir lo ya creado, dejando a los que forman una sociedad a nónima, solicitar o no la aprobación de los estatutos, pero, imponiendo a los que rehusan la aprobación oficial, la mayor publicidad de los actos y la terminante declaración de no estar aprobada la sociedad por el Poder Ejecutivo".

"De esta manera, dejan amplia libertad para que cada cual, elija lo que mejor le convenga, garantiendo por la combinación más arreglada a los principios, el control de los accionistas, sobre los administradores de sus capitales".

"Este proceder se ajusta, también, a lo que se practica en los países más adelantados, y por este medio, creemos haber llenado una de las necesidades más graves del comercio".

Como observamos, el proyecto de reforma para nada se refiere a la institución de los síndicos.

3.- Reforma de 1889:

Treinta años después de puesto en vigencia el Código de Comercio de 1859, el Congreso sancionó el 5 de octubre de 1889, el actual Código de Comercio con las enmiendas que reclamaba el progreso de nuestra legislación. El actual Código de Comercio quedó en vigor desde el 1° de mayo de 1890.

Intervinieron en su redacción la Comisión de Códigos de la Cámara de Diputados integrada por los miembros Wenceslao Escalante, Estanislao S. Zeballos, Benjamín Basualdo y Ernesto Colombres. La Comisión no tomó como base el proyecto de Código de Comercio de Segovia. La Comisión partió del convencimiento de que el Código que se reformaba fué "en la época de su sanción,

uno de los más adelantados del mundo" que "la práctica de sus disposiciones no ha ofrecido inconvenientes graves de aplicación"; considerando que debía seguirse en la reforma " un criterio conservador" ya que "un Código no puede cambiarse radicalmente sin gravísimos inconvenientes". Conservó así con su propia redacción todas las disposiciones vigentes cuya reforma no fuese imperiosamente exigida por necesidades experimentadas o por una interpretación más correcta de la justicia respecto a la actualidad concreta de las relaciones legislativas". (23)

Del informe de la Comisión Reformadora se induce que las reformas tratan en especial de las sociedades anónimas, siguiendo los Códigos portugués e italiano y el proyecto de Segovia; y también la "disolución de sociedades en general" con algunas modificaciones de acuerdo con las proyectadas por la Comisión en 1873.

El informe que la Comisión reformadora del Código de Comercio presentó con el proyecto de 1889 decía: "en cuanto a las sociedades anónimas su multiplicidad, desenvolvimiento e importancia, han crecido de tal manera en nuestro país como en el resto de las naciones civilizadas que exigen aquí, como en aquellas, una legislación completamente nueva".

"Era necesario determinar, con mayor amplitud la naturaleza de estas sociedades, las formalidades necesarias para su constitución, las formas y los requisitos de la emisión de acciones y obligaciones, los procedimientos de la administración y fiscalización de las asambleas generales y de las cuentas y dividendos".

(23) MALAGARRIGA CARLOS C.: "Tratado elemental de Derecho Comercial" Ed. Tip. Arg.- Bs. As. - 1951 - pág. 22 - 23.

"La experiencia ha demostrado, en efecto, que entre nosotros los intereses de los accionistas no están bien garantidos, librando completamente a su acción individual, la defensa y vigilancia de sus derechos". (24)

"Los directorios se constituyen y funcionan con un carácter demasiado arbitrario y despótico, libres de un control eficaz, que les estimula a abusos frecuentes y a hacerse la idea y contraer la costumbre de manejar los intereses de los socios como si fueran exclusivamente propios."

"Era indispensable, pues, proyectar mayores garantías, tanto para los accionistas como para los terceros que contraten con sociedades de esta clase".

"Por esta razón se ha establecido, de un modo riguroso y preciso las responsabilidades de los directores, declarándolas ilimitadas y solidarias en todos los casos en que no procedan de acuerdo con los estatutos, las leyes, los reglamentos y las resoluciones de las asambleas generales".

"Estas asambleas por su naturaleza no pueden ser nunca muy frecuentes, y por consiguiente, por sí sola nunca son suficientes medios de control sobre la administración de los directores".

"De aquí la necesidad de establecer por una parte, mayores formalidades de publicación e inscripción, y por otra, medios eficaces y especiales de fiscalización".

"En este orden de ideas, hemos introducido las funciones de los síndicos destinados a controlar las funciones de los directores como esenciales en la constitución de la sociedad anónima".

(24) RIVAROLA MARIO A.: "Sociedades Anónimas" - Ed. El Ateneo - Bs. As. - 1942 - pág. 367-8-9-70.

"Otro abuso que debíamos de remediar, y que han incurrido o que han cometido varias sociedades es el de la distribución inconveniente y perjudicial de utilidades meramente calculadas sobre evaluaciones más o menos discrecionales de cosas no enajenadas en realidad".

"Era preciso por esto establecer, terminantemente, la prohibición de la distribución de utilidades que no sean irrevocablemente adquiridas y completamente líquidas y realizadas".

"En caso contrario, las evaluaciones en un momento dado pueden dar como resultado utilidades transitorias y que, sin embargo, después de distribuidas pueden desaparecer totalmente y convertirse en verdadera pérdida, con perjuicio de la conservación del capital social que es la garantía del cumplimiento del objeto de tales sociedades y sobre todo, de sus obligaciones para con los terceros."

"En esta reforma hemos seguido principalmente a los Códigos portugués e italiano, en el último de los cuales se ha inspirado también la reforma proyectada por el doctor Segovia".

"Pero no hemos aceptado algunas de sus disposiciones porque nos han parecido demasiado prolijas, y no hemos querido incurrir en excesos de legislación ocasionados a trabar las mismas operaciones que debemos propender a garantizar en su legítimo desenvolvimiento".

4.- La sindicatura y el control directo del accionista:

Como observamos a través de los antecedentes al Código de 1889, la fiscalización ejercida por los síndicos recién aparece con ese Código. El proyecto de 1873, de los doctores Villegas y Quesada no incluía este órgano.

La Comisión reformadora que dió lugar a la sanción del Código de Comercio de 1889, orientó su labor dentro de las ideas del Código italiano, expresando la conveniencia de un mayor control haciéndose eco de las dificultades que entrañaba este mayor control ejercido por todos los socios directamente, en un tipo de sociedad de las características de la anónima. Se apartó así del sistema instituído por el proyecto de 1873, no aceptando la existencia de sociedades anónimas sin autorización gubernativa y manteniendo la fiscalización privada, no por el control directo de los socios, sino por el órgano propio de la sociedad anónima, los síndicos, otorgándoles funciones análogas a las del Código Italiano y desaprobando el control por delegados del Poder Ejecutivo.

En el proyecto de 1873, en materia de fiscalización de las sociedades anónimas, se establecía para las sociedades con autorización del Poder Ejecutivo, el nombramiento por este de un delegado "para el examen del estado de los negocios sociales " y la presentación, al respecto, de un informe trimestral, nombramiento que dejaba de ser facultativo cuando lo solicitaren accionistas que representasen la tercera parte del capital social, mientras que a las sociedades no autorizadas por el gobierno se establecía la obligación de una amplia publicidad en "todos los diarios del domicilio", del estado de su activo y pasivo.

El Código de Comercio de 1862, sobre la base del de 1859, no contenía idea alguna sobre la forma en que los accionistas de la sociedad anónima podían fiscalizar la labor de los directores o administradores de la sociedad, por lo que no cabía sino la aplicación del principio contenido en el artículo 392,

que señalaba, al igual que el actual 284; que "en ninguna sociedad se puede negar a los socios el derecho de examinar los libros, correspondencia y demás documentos que comprueban el estado de la administración social".

La institución de los síndicos reemplaza, en términos generales, al control directo e individual de los accionistas en la sociedad anónima. No lo están, aún hoy, de acuerdo con este principio, todos los autores, pese a que la inmensa mayoría se pronuncia por la no aceptación del derecho del artículo 284 para el caso de la sociedad anónima.

Transcribimos las palabras del autor López Bancalari (25) refiriéndose al derecho del artículo 284 dice: "Imposible esto en la sociedad anónima. Los administradores conservan extensas facultades a pesar de las limitaciones que la ley y los estatutos establecen a sus poderes, facultades cuyo mal ejercicio puede ocasionar la ruina de la sociedad a cuyo frente se hallan. Por esto la ley instituyó un órgano especial que representando a los accionistas prevenga, por una vigilancia asidua y constante los abusos que los directores pudieran cometer. Aún cuando excepcionalmente tienen funciones activas, las mismas son de carácter preventivo".

"Surge la sindicatura en la legislación europea, como un abandono de la necesidad de intervención de los poderes públicos en la constitución y funcionamiento de la sociedad anónima, reemplazando el síndico (órgano emanado de los mismos interesados) aquella intervención".

"Los accionistas, dice Rivarola (26) no tienen otro dere

(25) LOPEZ BANCALARI E.: "De las sociedades anónimas - Bs. As. - 1896 - pág. 297.

(26) RIVAROLA MARIO A.: Obra citada - Tomo II - pág. 374.

cho de "libre inspección" que el que acuerda el artículo 362 del Código de Comercio, es decir, la de los documentos a que se refiere el artículo 361 que son "un inventario y balance detallado del activo y pasivo de la sociedad; la cuenta de ganancias y pérdidas, y una memoria de la marcha y situación de la sociedad" Anotamos por nuestra cuenta que ese derecho de libre inspección a que se refiere Rivarola debe comprender el registro de accionistas del artículo 329.

Dice sobre el mismo tema el autor R. L. Fernández (27) en cuanto a la fiscalización de la sociedad anónima: "Entre los diversos sistemas preconizados por la doctrina y adoptados por el legislador extranjero, el Código ha preferido, siguiendo la ley italiana, el de fiscalización privada, ejercitada por funcionarios de la misma sociedad, elegidos por la asamblea..... Esta fiscalización no obsta a la fiscalización que pueden realizar directamente los accionistas de conformidad con los artículos 284 (ya transcripto) y el 362...

El artículo 362 dice: "Los síndicos examinarán y formularán un dictamen escrito y fundado sobre dichos documentos, después de lo cual se pondrán, con la lista de accionistas que deban constituir la asamblea general, a la libre inspección de todos los interesados. Al mismo tiempo se imprimirán estos documentos y se repartirán a los accionistas por lo menos diez días antes del fijado para la asamblea general. Después de aprobados por ésta se publicarán en un diario del domicilio de la sociedad".

Sostiene este autor que la reglamentación legal sobre la

(27) FERNANDEZ R. L.: "Código de Comercio comentado - Bs. As. 1943 - Tomo II - Cap. Fiscalización.

sindicatura es completamente defectuosa, al extremo de tornar ineficaz a la sindicatura para la obtención de los fines propuestos con su creación, los estatutos deben suplir las lagunas de la ley y corregir sus fallas.

Coincide en esto con otros autores, aún cuando no es el motivo de la transcripción, sino que completa la idea señalando : "el fracaso ha acentuado la fiscalización gubernativa, también ineficaz ya que los inspectores oficiales se limitan a un control meramente externo, de inventarios, balances, etc. y a su asistencia en las asambleas para cuidar que se respeten los preceptos legales".

"En consecuencia, no es posible poner trabas o limitar la fiscalización privada que pueden ejercer individualmente los accionistas, revisando los papeles y libros y una vez ocurridos los hechos perjudiciales para la sociedad ejercitar la acción social, a fin de obtener la debida indemnización".

Concretando nosotros las ideas de Fernández: ante el fracaso de la sindicatura como fiscalización privada, del organismo estatal como fiscalización oficial, tienen derecho los accionistas de la sociedad anónima a fiscalizar por su cuenta, directa e individualmente la labor de los administradores

Sigue abonando su tesis este mismo autor: "el artículo 234 es preciso y categórico y dado sus términos comprende toda especie de sociedad y sobre todo figurando en las disposiciones generales del título III, de las compañías o sociedades; el accionista de la sociedad anónima es un socio de la misma. Esta disposición no se encuentra derogada ni limitada por otras relativas a las sociedades anónimas".

"La fiscalización por medio del síndico ha sido instituida en beneficio de los accionistas, sin restringir el ejercicio de sus facultades individuales de control sobre la marcha de la so ciedad y las actividades de los directores y del mismo síndico; no puede, pues, sostenerse que tales facultades individuales ha yan quedado suprimidas y reducidas al examen de los documentos a que se refiere el artículo 362".

"No se discute que en la asamblea, el accionista tiene derecho a que se le exhiban los libros, la correspondencia y cualquier documento que necesite para pronunciarse sobre el inventario, el balance y la memoria del directorio e informe del síndico; pero tal limitación equivale negarlo, pues en la asamblea no hay tiempo para realizar este examen. Si la asamblea debe pronunciarse aprobando o desaprobando los documentos, los accionistas deben fundar su voto a fin de estar de acuerdo con la responsabilidad ilimitada de ellos por el voto en la asamblea (art. 353). La libre inspección del registro de accionistas debe extenderse a los demás libros".

"Los directores, administradores y síndicos son personal y solidariamente responsables por el mal desempeño del mandato y la violación de las leyes, estatutos o reglamentos (art. 337); los accionistas para establecer esa responsabilidad e iniciar las acciones, necesitan comprobar que han incurrido en ella y ofrecer la prueba".

No estamos de acuerdo con los argumentos tan claramente expuestos por este autor, por las siguientes razones:

i) reconocer este derecho al accionista individual significa obstaculizar el desarrollo de la actividad social. Idéntica pre

caución se ha tomado al establecer en el último apartado del artículo 340, de que "los síndicos, (órgano esencial) cuidarán de ejercer sus funciones de modo que no entorpezcan la regularidad de la administración social"...

ii) la ventaja de la sociedad anónima es entrar y salir de ella en cualquier instante, hablando de la gran empresa. En consecuencia el competidor comercial tendría fácil acceso a los interiores de la administración social...

iii) repugna a nuestra práctica mercantil el hecho de un accionista individual, tenedor de una acción, fiscalizando directamente el movimiento económico-financiero de la gran empresa en forma de anónima...

iv) porque no hay vínculo directo entre los accionistas y directores. Aún en la misma asamblea ambos están limitados a los puntos incluidos en el orden del día de la convocatoria...

v) porque existen dificultades de hecho que impiden el fácil acceso a la sociedad. Siburu (28) dice "Un control directo de los accionistas no sería valedero porque muchas dificultades de hecho se oponen a él".

5.- Ubicación de la sindicatura:

En nuestra opinión, la introducción de la sindicatura representó la solución del conflicto, vigilando y fiscalizando los actos de los administradores y los negocios sociales. Es así como el síndico actúa frente al directorio, órgano representativo administrador de la sociedad, como tutor y moderador, freno permanente de los actos ejecutivos ejercidos por estos.

Su ubicación en la sociedad y el hacer eficaz el cumplimiento por parte de los directores, de las leyes, estatutos, re-

(28) SIBURU JUAN B.: "Comentario del Código de Comercio Argentino - Bs. As. - 1905-12 - N° 1292.

glamentos, etc., asume tareas que escapan al campo meramente privado para transformarse en público. Su actuación se encuentra oscilando desde la tutela de los intereses económicos de los socios al político-social del Estado.

Respecto a la cuestión de si son representantes de la sociedad, ente ideal; o si lo son de los accionistas, la misma ha sido extensamente debatida. Revisten ambos caracteres según de donde provengan sus atribuciones; del estatuto, la ley o la asamblea interpretando el estatuto, la ley o ambos... Nuestra orientación, sintetizada precedentemente es de que su función es tutelar y moderadora de los distintos intereses en juego, dentro de la figura económica-jurídica que es la sociedad anónima.

Según Rivarola (29) "actúan como representantes de la sociedad ente ideal..."

Para Siburu, "son mandatarios de la asamblea de accionistas dentro del mecanismo interno de la sociedad"... (30)

Baiocco cita a Pippia Umberto diciendo (31) "son verdaderos magistrados sociales".

Comenta Segovia: "constituye una especie de ministerio fiscal y contaduría"...(32)

De acuerdo a lo que establece el art. 340 en materia de atribuciones de los síndicos, sin perjuicio de las demás que les confieran los estatutos; en el inciso 5° dice: "verificar el cumplimiento de los estatutos relativamente a las condiciones establecidas para la intervención de los socios en las asambleas", y

(29) RIVAROLA MARIO A.: Obra citada - Tomo II - pág. 373.

(30) SIBURU JUAN B.: Obra citada - N° 1295.

(31) BAIOTTO PEDRO J.: "Funciones de la sindicatura". Ed. Baiocco - Bs. As. - 1917 - pág. 14.

(32) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - Nota 1231.

el inciso 8° al decir: "en general, velar porque el directorio cumpla las leyes y los estatutos y reglamentos de la sociedad".. estamos ante prescripciones de orden público ajenas al mandato de la sociedad o de los accionistas...

Además, en el Informe de la Comisión reformadora de 1889, al fundamentar entre otras la modificación de la legislación sobre sociedades anónimas y la sindicatura habla de que "era indispensable pues proyectar mayores garantías, tanto para los accionistas como, para los terceros que contraten con sociedades de esta clase".

Entendemos que los síndicos son mandatarios, de acuerdo al art. 346: "que en todo lo que no esté previsto en el presente título o en los estatutos y resoluciones de la asamblea general, los derechos y obligaciones de los directores y síndicos serán regidos por las reglas del mandato".

Si bien es cierto que es mandato, debemos aceptar que no es el mandato ordinario, ya que este es voluntario, no se presume gratuito, es concedido por el tiempo necesario para el cumplimiento del mismo, su revocación es tácita y pueden ser limitadas sus atribuciones. En su lugar, el mandato otorgado a los síndicos es obligatorio, puede ser gratuito, es limitado en el tiempo, finalizando en la asamblea anual, la revocación es siempre expresa y las atribuciones enunciadas en la ley no son limitativas sino mínimas. Por otra parte no sólo no deben dar curso a decisiones inválidas de las asambleas sino que pueden impugnarlas.

"El mandato que regla las obligaciones y derechos de los síndicos como el otorgado a los directores son análogos, pero las funciones de ambos son distintas, en tanto que son manda-

tarios, órganos esenciales del gobierno de las sociedades anónimas, que deben funcionar armónicamente". (33)

Dada la índole de este trabajo, deja de preocuparnos si son representantes de la sociedad o de los accionistas, pero sí, en cambio ubicar su importancia dentro de la sociedad, como punto de mira de rodear de garantías y responsabilidad personal su cometido, en defensa de los intereses de la sociedad anónima, que son los de sus accionistas, de los terceros que con ella contratan y el tutelar del Estado.

La administración encarnada en un directorio debe rendir cuentas de su gestión a la sociedad en la forma que indican las disposiciones legales, estatutarias y resoluciones de la asamblea general.

El órgano competente para exigir rendición de cuentas al directorio, así como para darle instrucciones respecto a actos de su gestión es el órgano soberano, supremo, deliberativo, que es la asamblea. Para representar esta voluntad social manifestada, es imprescindible que las resoluciones de la asamblea o junta no infrinjan la ley ni los estatutos pues serían impugnadas.

Este órgano supremo no es considerado así por todos los autores por la circunstancia de que la asamblea representa a la sociedad toda, en su conjunto... pero valga la denominación que sirve a nuestro estudio.

El órgano supremo que comentamos integrado por un heterogéneo número de personas, que se reúnen casi anualmente, que

(33) JURISPRUDENCIA ARGENTINA: Tomo 73 - pág. 509 - Cámara Comercial - Capital - 9/12/40.

se renuevan sin cesar en la gran empresa y que alcanza innumerable cantidad de socios no puede desempeñar tareas permanentes en la sociedad.

Existiendo el órgano ejecutivo representado por el directorio, el órgano supremo soberano que es la asamblea, surge imperiosamente la necesidad de que esta asamblea ya de por sí, por los estatutos, por la ley, delegue en alguien la función, fiscalizadora sobre la gestión ejercida por el directorio. Así desde el auge de la sociedad anónima, esta necesidad de control fué llenada confiándole la tarea a otro órgano social, ocupando un lugar equidistante entre el ejecutivo y el deliberativo.

Comienza este órgano esencial e intermedio sus funciones como auxiliar de la asamblea general en la difícil tarea de verificar las cuentas sociales, surgiendo así los revisores de cuentas.

Dice un autor (34) "La historia de la legislación de las compañías, (se refiere en Inglaterra) es una larga historia de luchas de guerrillas, entre la ley y un pequeño grupo de hábiles bribones cuyas actividades son el lado tenebroso de la promoción de compañías".

Las compañías de navegación y colonización que hemos señalado en otra parte de este trabajo, conocieron también estos revisores de cuentas que hoy llamamos consejos de vigilancia en la legislación alemana; comisarios de cuentas en la francesa; censores de cuentas en la española; auditores en la inglesa; colegio sindical en la italiana; comisarios controladores en la suiza y holandesa; consejo fiscal en la brasileña; revi

(34) HICKS J.R. y HART A. G. Obra citada - pág. 114.

sores fiscales en la colombiana y síndicos en la legislación u
ruguaya y de nuestro país.

No interesa a esta altura de nuestro trabajo sobre su ubi
cación si este surge de entidades gubernativas, si son cuerpos
emanados de disposiciones imperativas legales, estatutarias o
de la Junta o asamblea general. Tampoco si su mismo origen in-
validan el resultado de su fiscalización por la influencia de
la mayoría.

Substituyen a los accionistas, reunidos en asamblea gene
ral incapaces de por sí para dictaminar sobre la gestión, cu
tas y otras actividades del directorio. El juicio de este ór-
gano intermedio servirá al juicio de la asamblea para liberar
o nó al órgano ejecutivo, el directorio, de su responsabilidad
social.

SISTEMA DE NUESTRA LEY1.- Composición del órgano de fiscalización:

Nuestra ley no exige un número determinado de miembros. El art. 335 se refiere a ello al decir que "la fiscalización de la sociedad anónima estará a cargo de uno o más síndicos, nombrados por la asamblea general". Segovia señalaba "el peligro de que los directores se entiendan con el síndico único". (33')

No dice nuestra ley, si, en caso de ser más de uno, deben actuar en forma individual o constituidos en colegio. Al decir de los autores, la naturaleza de sus funciones, la referencia de la ley, ausencia de reglamentaciones y jurisprudencia al respecto, inducen a señalar que aún cuando sean más de uno, sus decisiones serían individuales, personales o independientes. En todo caso de ser así, opinamos, el legislador hubiera resuelto el problema de las decisiones, cuando siendo dos los síndicos, existiera desacuerdo entre ambos. Cabe formular una pregunta : siendo tres los síndicos, con tres interpretaciones sobre el resultado del ejercicio de su cargo... formularían tres dictámenes de acuerdo al inciso 7° del art. 340...?

No todos nuestros tratadistas están de acuerdo con la actuación aislada. Así por ejemplo López Bancalari. (34')

Para Siburú (35), en cambio, si bien lo está, señala que los estatutos pueden establecer la forma colegiada. Rivarola (36) y Fernández (37) se inclinan por la actuación singular al ^{igual}

(33') SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1252.

(34') LOPEZ BANCALARI E.: Obra citada - N° 214.

(35) SIBURU JUAN B.: Obra citada - Tomo 5° - pág. 139.

(36) RIVAROLA MARIO A.: Obra citada - pág. 380.

(37) FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 492.

que Malagarriga (38), agregando este último que solamente actúan constituidos en colegio para el caso de nombramiento de directores suplentes.

En nuestra interpretación, cabría la actuación en colegio apoyados en los preceptos del art. 291 inciso 3° y 292 inciso 5° ya que por el primero, nuestro Código de Comercio ha facultado a los fundadores para determinar la "organización de la fiscalización" en la escritura y en el segundo señala que la escritura debe contener "el número de los síndicos y administradores y sus derechos y deberes..."

Por otra parte, es de aplicación supletoria el artículo 346: "en todo lo que no esté previsto en el presente título o en los estatutos y resoluciones de la asamblea general, los derechos y obligaciones de los directores y síndicos serán regidos por las reglas del mandato.

En el supuesto de ser dos los síndicos, podría atribuirse valor de dos votos a un síndico investido del carácter de presidente, tal como se estila incluir en los estatutos de las sociedades anónimas para el caso de directorios de miembros pares. Existe amplia libertad en nuestra legislación para constituir un colegio sindical mediante la utilización de los estatutos.

Al pasar hacemos referencia al art. 1920 del Código Civil que establece "cuando un mandato ha sido dado a muchas personas conjuntamente, no hay solidaridad entre ellas a menos de una convención en contrario". Entendemos que pueden responder solidariamente de sus decisiones, pactando por anticipado que

(38) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 502.

la mayoría de fuerza a los actos del Colegio sindical.

Transcribimos el art. 1899 también del Código Civil "cuando en el mismo instrumento se hubiesen nombrado dos o más mandatarios, entiéndese que el nombramiento fué hecho para ser aceptado por uno sólo de los nombrados, con las excepciones siguientes: 1) cuando hubiesen sido nombrados para que funcionen todos o algunos de ellos conjuntamente; 2) cuando hubiesen sido nombrados para funcionar todos o algunos de ellos separadamente, o cuando el mandante hubiere dividido la gestión entre ellos, o los hubiere facultado para dividirla entre sí ; 3) cuando han sido nombrados para funcionar uno de ellos, en falta de otros.

2.- Quienes pueden ser síndicos:

Nuestro Código de Comercio no exige condición alguna para desempeñarse como síndico. Aplicando aquí las reglas del mandato establecidas en el art. 346 ya transcripto nos remite al art. 1896 del Código Civil en el que "pueden ser mandatarios todas las personas capaces de contratar, excepto para aquellos actos para los cuales la ley ha conferido atribuciones especiales a determinadas clases de personas".

En consecuencia, puede ser síndico tanto un accionista como una persona que no revista tal carácter; pueden también serlo los parientes de los directores en cualquier grado; aquellos que tengan amistad íntima con los mismos directores; empleados de la sociedad; los socios de los directores en otras sociedades dominadas o nó por la que se nombra; los apoderados de los directores; el asesor legal; el auditor externo; etc. etc. También la mujer casada, soltera, viuda o di-

vorciada de acuerdo a la ley 11357; los menores mayores de diez y ocho años que acrediten estar emancipados o autorizados legalmente (art. 10 Código de Comercio) y los menores emancipados.

Hay mayoría en la opinión de los autores acerca de que no es necesaria la calidad de socio para ejercer la sindicatura. Se apoya esta concepción en el hecho de que debiendo ser una función responsable técnica, no siempre ésta se encuentra entre los accionistas.

Referimos de Malagarriga (39), que el desempeño del cargo de síndico es incompatible con el de juez de paz, por aplicación del art. 22 del Código de Comercio que dice "Están prohibidos de ejercer comercio por incompatibilidad de estado:

1) las corporaciones eclesiásticas; 2) los clérigos de cualquier orden mientras vistan el traje clerical y 3) los magistrados civiles y jueces en el territorio donde ejercen su autoridad y jurisdicción con título permanente". (Boletín Judicial de Mendoza, 1944 - t.18; p.4.

"Ha dicho al respecto la Cámara Comercial de la Capital (40) que si la ley no impone como requisito indispensable que los síndicos de una sociedad anónima sean peritos en contabilidad, sí exige que ejerzan un verdadero control de manera que lo que para la mayor parte de los accionistas pudiera pasar inadvertido, no lo sea para el síndico, por su capacidad y por los elementos de que permanentemente dispone para poder formar juicio exacto de la marcha de la sociedad".

Las resoluciones administrativas (41) también han compar

(39) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 503.

(40) JURISPRUDENCIA ARGENTINA - T.73 - pág. 1474 - Cámara Comercial Capital 12/4/1932.

(41) CASTRO NEVARES: "Manual de Sociedades Anónimas"-Bs.As. 1941-N° 504-503 (R. M. del 10/10/1917 y 24/9/1917).

tido el criterio de algunos autores al establecer que está en desacuerdo con el art. 340 de nuestra ley, la posibilidad de que una sociedad anónima actúe como síndico de otra sociedad anónima.

Otra resolución (42) señala que es incompatible que el síndico de una sociedad anónima actúe como escribano de la misma.

3.- Nombramiento, duración, cesación del cargo, etc.:

El art. 335 de nuestro Código de Comercio dice, en lo referente a nuestro tema: "la fiscalización de la sociedad anónima estará a cargo de uno o más síndicos, nombrados por la asamblea general". y el art. 340: que "serán elegidos anualmente, por lo menos, por la asamblea general.....

Los autores no coinciden en que siempre la elección se realiza en la asamblea general, nos preguntamos: quien nombra entonces los primeros síndicos...? Siburú (43) dice: "al afirmar que los síndicos son representantes de los accionistas, a ellos les incumbe designarlos. No podrán hacerlo los fundadores pues las funciones de aquellos es precisamente controlarlos".

En el acto de constitución definitiva o simultánea pueden nombrarse los primeros síndicos ya que la interpretación del art. 347 nos permite fundarlo. Este artículo dice: Las asambleas generales de los accionistas serán ordinarias o extraordinarias. ^{Las ordinarias} tendrán lugar por lo menos una vez por año, dentro de los primeros cuatro meses posteriores al ejercicio anterior, y deberán: 1) discutir, aprobar o modificar los inven-

(42) CASTRO NEVARES: Obra citada - N°562 (R.M. del 27/6/40).

(43) SIBURU JUAN B.: Obra citada - Notas 1216 y 1294.

tarios, balances y memorias que los directores deberán presentar anualmente, lo mismo que los informes de los síndicos; 2) nombrar, en su caso, los directores y síndicos que deban reemplazar a los cesantes".

Esta prescripción permite suponer que el legislador no entindió necesario aclarar que en la escritura de constitución ya se incluían los síndicos y que en la primera asamblea general ordinaria se nombraban a los que reemplazarían a los cesantes como dice el inciso 2° del art. 347... Tampoco existiría informe de los síndicos para ser discutido, aprobado o modificado al decir del mismo artículo, inciso 1°, en ese primer ejercicio.. Por otra parte siempre debemos tener presente que la sindicatura es un órgano esencial y por tanto no puede faltar en la vida de la sociedad, siendo imposible concebirla sin él.

Puede estar en duda el nombramiento de síndico en la constitución provisoria o continuada, aún cuando Malagarriga (44) lo acepte y Segovia (45) y Fernández (46) se pronuncien en desacuerdo con este temperamento.

Pensamos que no existe ninguna duda con respecto al nombramiento en la constitución definitiva y para la provisoria, al efectuarse la asamblea a que se refieren los artículos 322 y 323 pueden nombrarse los síndicos. Recordemos que esta asamblea, la misma de los arts. mencionados, reviste mayor importancia y mayor cantidad de participantes que la provisoria, transformándose en definitiva en caso de constituirse la sociedad. El art. 322 dice textualmente: Recogidas las suscripcio-

(44) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 498.

(45) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1234.

(46) FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 513.

nes, los fundadores presentarán a la asamblea, en día fijado , los justificativos de haber satisfecho los requisitos exigidos por el art. 318, y un proyecto de estatutos conforme a las bases de suscripción, en el caso de no haber sido aprobados alverificarse ésta. En esta asamblea cada subscriptor tendrá derecho a un sólo voto, sea cuál fuera el número de las acciones suscriptas. También al art. 323: La asamblea decidirá por mayoría si se ha de constituir definitivamente la sociedad, y en caso afirmativo, podrá en la misma sesión considerar los estatutos y nombrar el primer directorio; si no estuviese previamente designado en la escritura referida en el art. 319 (constitución definitiva). El art. continúa con otros párrafos que nos interesan por ahora.

El nombramiento del síndico debe figurar en el orden del día del llamado a asamblea ordinaria. Si por omisión negligente o intencional se hubiera dejado de incluir el punto en el orden del día, recordando que el art. 347 del Código de Comercio facultata tratar los asuntos mencionados en la convocatoria, puede la asamblea hacerlo aún sin figurar. (47) (I.G. de J. - Exp.35 P. 1918 - Platense Film S.A.)

Es unánime la crítica de los autores acerca del origen del nombramiento del síndico. Interviniendo la misma mayoría que nombra a los directores en la elección del síndico, se torna complaciente a este de los actos o gestión de los negocios sociales llevados a cabo por aquellos.

Duran un año en sus funciones, por imperio del mismo art. 340, primer apartado, al decir elegidos anualmente. Sobre este

(47) SASOT BETES MIGUEL A.: "Síndicos de Soc. Anón. - La Información Revista - Agosto 1951 - pág. 7.

plazo tomado de asamblea a asamblea ya que deben informar a la misma sobre la memoria, el inventario y el balance presentado por el directorio. Se señala la opinión que, el plazo es mezquino y debe ampliarse y que el plazo reducido o corto es conveniente puesto que impide familiaridad entre directores y síndicos y ofrece mayores garantías a su función responsable ya que la familiaridad puede conducir a la confianza y esta aleja el control.

En nuestra idea, esa familiaridad puede existir en el origen del nombramiento no existiendo impedimento alguno para que el síndico sea de amistad íntima, pariente o afín de los directores, por lo que en nuestra ley no podemos concebir que el ánimo del legislador tendió a impedir, en el plazo, la imposibilidad de un juicio independiente. En la gran empresa, el plazo anual, impide al síndico hacerse al mecanismo de la misma, salvo que, pudiendo ser reelectos la asamblea los lleve de un ejercicio a otro. La ley argentina no habla de reelección, pero es así el criterio de los autores y la práctica en nuestros medios. El plazo reducido y la diversidad y extensión de atribuciones están en desacuerdo. "Es muy de temer que los directores poco escrupulosos, para impedir la fiscalización formal de sus actos, hagan nombrar cada año un síndico distinto". (48)

Puede renunciar en cualquier momento y asumen la función los suplentes que, generalmente, ya nombran las asambleas. Los mismos autores no coinciden en señalar si corresponde convocar a la asamblea o directamente asumen funciones los suplentes.

(48) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1252.

Tampoco para el caso de ser varios los suplentes, en que orden entran...

Siendo la asamblea soberana y habiendo nombrado un suplente al designar el titular, entendemos que a falta de éste, cubre directamente su cargo el suplente, mediando el directorio como intermediario ejecutivo entre la asamblea y el nuevo síndico. Por tanto no es necesario la convocación de asamblea para su ubicación como titular.

En la hipótesis de ser varios los suplentes, el orden puede darlo el nombramiento en las publicaciones constitutivas o en todo caso entendemos que la misma claúsula estatutaria que los organiza señalará obligatoriamente el orden de su suplencia. Aplicado al momento actual la misma Inspección General de Justicia objetará los estatutos que no solucionen de antemano el orden de entrada siendo varios los suplentes, por lo que en la práctica no encontramos posibilidad de que ocurra este suspuesto.

Los síndicos no tienen obligación de ofrecer caución en garantía del cumplimiento de su mandato.

Pueden ser exonerados en cualquier tiempo dice el art.340 y agregamos... aún sin justa causa. Al decir de Malagarriga (49) podrían los estatutos establecer restricciones a la posibilidad de exoneración exigiendo justa causa. Tal restricción estaría, pensamos, en oposición al indiscutido texto del art. 340, ya que, el legislador no deja facultad de interpretación al mismo. No estableciendo estipulación los estatutos, sobre la separación del cargo, la asamblea actúa sin restricción al

(49) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 500.

guna.

Vidari, citado por Malagarriga (50), sostiene que no debieran ser separados más que por justos motivos, en razón de la conveniencia de hacer segura y estable la función que desempeñan. Así, ante el silencio del Código italiano, Vidari recomendaba que los estatutos tuviesen una disposición clara y precisa en aquel sentido". Según Malagarriga, los estatutos podían exigir quorum y mayorías especiales, justas causas, etc.

En nuestra opinión, toda la intención del legislador al crear la sindicatura se torna estéril si el directorio, representante de la mayoría en las asambleas se siente en desacuerdo sobre el control ejercido por el síndico y lo separa en cualquier tiempo...

4.- Funciones de los síndicos:

En nuestro Código de Comercio, las funciones emergen del art. 340, cuyo enunciado en manera alguna es limitativo al decir que "serán atribuciones de los síndicos, sin perjuicio de las demás que les confieran los estatutos"... En general su actuación es preferentemente de vigilancia, surgiendo derechos y obligaciones legales y estatutarias.

En el inciso 1º: examinar los libros y documentos de la sociedad, siempre que lo juzguen conveniente y por lo menos cada tres meses. Se relaciona con el art. 360 por el que cada trimestre los directores deberán presentar a los síndicos un balance de la sociedad. El examen del síndico no es el de los art. 63 y siguientes del mismo Código así como el 54 acerca de la forma de llevar los libros declarados indispensables. La fi

(50) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 499.

nalidad del inciso 1° al decir examinar los libros y documentos, se relaciona con la sinceridad y exactitud que puedan emanar de los mismos a fin de dar forma luego, al balance social. Esto no obsta, lógicamente, para que, de la investigación y examen surja si estos se llevan de acuerdo a derecho en los expresamente establecidos como mínimos en el art. 44 del Código de Comercio.

En el inciso 4°: fiscalizar la administración de la sociedad, verificando frecuentemente el estado de la caja y la existencia de los títulos y valores de toda especie". Esta disposición es complementaria de la anterior transcripta como inciso 1° y art. 360. No da importancia el legislador a la existencia permanente de mercaderías o inventarios periódicos expresamente, aún cuando su ubicación se puede encontrar en "valores de toda especie". Tampoco se precisa en el tiempo el término frecuentemente.

Inciso 5°: "verificar el cumplimiento de los estatutos relativamente a las condiciones establecidas para la intervención de los socios en las asambleas". Este enunciado importa asegurar al accionista el derecho de participar en el órgano de liberativo de la sociedad anónima compartiendo su gobierno y haciendo valideras las decisiones de las mismas. No olvidemos que los administradores son responsables por los perjuicios que puedan resultar de las deliberaciones de una asamblea general, reunida en contravención a las disposiciones de las leyes o de los estatutos sociales.

Inciso 6°: "vigilar las operaciones de liquidación de la sociedad". En la liquidación no cesan los órganos normales de

la sociedad, atento a los intereses que sigue afectando. En consecuencia subsiste la intervención del síndico, aún cuando no se desprende del Código que pueda asistir a las reuniones que celebren los liquidadores. Esta omisión de nuestra ley opinamos como ventajosa en cuanto siendo su función de vigilar, su intervención asistiendo a las reuniones de los liquidadores y opinando podría perjudicar su independencia de juicio, salvo que su asistencia sea de presencia solamente. Se relaciona este inciso 6° con la disposición del art. 371 al decir que "disuelta la sociedad, será liquidada por los directores o administradores, si no se dispone otra cosa por los estatutos". Faltando esta designación por los estatutos, no siendo los directores y negando derecho a la asamblea, Rivarola interpreta, como solución, que el síndico nombre los liquidadores. Hace referencia en su tesis al art. 336 en su último apartado: "Los estatutos establecerán también el modo de suplir las faltas de los directores; y si no lo establecieren, corresponderá a los síndicos el nombramiento de los suplentes hasta la reunión de la asamblea general". Y al inciso 8° del mismo art. 340 al decir que el síndico, en general, velará porque el directorio cumpla las leyes y los estatutos y reglamentos de la sociedad. (primer apartado) En la práctica, los estatutos salvan esta situación teórica.

Inciso 7°: "Dictaminar sobre la memoria, el inventario y el balance presentados por el directorio". Se complementa con los arts. 347 inc. 1° que se refiere a las asambleas ordinarias, celebradas cada año por lo menos, dentro de los primeros cuatro meses posteriores al ejercicio anterior y donde deberán

discutir, aprobar o modificar los inventarios, balances y memorias que los directores deberán presentar anualmente, ..y con el art. 361 en el que al fin de cada año, los directores presentaran a los síndicos un inventario y balance detallado del activo y pasivo de la sociedad, la cuenta de ganancias y pérdidas, y una memoria de la marcha y situación de la sociedad, con indicación de las operaciones realizadas o en vía de realización, y la propuesta del dividendo y fondo de reserva en su caso"...También con el art. 362: "Los síndicos examinarán y formularán un dictamen escrito y fundado sobre dichos documentos, después de lo cual se pondrán, con la lista de accionistas que deben constituir la asamblea general, a la libre inspección de todos los interesados. Al mismo tiempo se imprimirán estos documentos y se repartirán a los accionistas, por lo menos diez días antes del fijado para la asamblea general. Después de aprobados por ésta se publicarán en un diario del domicilio de la sociedad"...

Dentro de las funciones del síndico, es esta quizá la más importante, existiendo legislaciones que limitan la función sindical a la verificación de cuentas solamente. Su tarea realizada eficientemente, garantiza la verdad expuesta y hace posible el juicio acertado de la asamblea sobre la gestión de los directores. Como observamos los síndicos no intervienen en la preparación del balance y las disposiciones transcriptas no permitien suponer de cuanto tiempo dispone el síndico para cumplir con el control del mismo. Esta situación puede perjudicar la labor desarrollada y lo sujeta al arbitrio del directorio. En otro aspecto, en caso de no llevarse a cabo el dictamen del sindico, la validez de la asamblea puede ser impugnada. Al decir en el art. 362:..."a la libre inspección de todos los interesada

dos"... entendemos que este concepto no incluye a los acreedores y que se refiere a los interesados, dentro de la sociedad anónima. Citado por Malagarriga (51), "decisiones judiciales han resuelto que debe declararse la nulidad de la asamblea aprobando el balance si éste no fué sometido al síndico". (Cámara Comercial - Fallos T.59, p. 333). En cuanto al "dictamen escrito y fundado" que deben formular los síndicos, en la práctica se limita a aconsejar la aprobación de la gestión social a cargo del directorio sin fundarlo en examen alguno.

Inciso 8°: "En general, velar porque el directorio cumpla las leyes y los estatutos y reglamentos de la sociedad". Cualquier violación a los mismos obliga al síndico a convocar a la asamblea extraordinaria a fin de deslindar su responsabilidad y que esta actúe por él. Es en este inciso en que se basan algunos autores para señalar la ubicación del síndico en la sociedad anónima como desempeñando "tareas confiadas en el interés exclusivo del orden público y de la tranquilidad social, son así verdaderos y propios magistrados sociales, en cuanto ejercen funciones casi públicas" (52). En el mismo sentido dice Pippia Umberto (53) "Los síndicos más que mandatarios de los socios, son verdaderos magistrados sociales, en cuanto ejercitan casi funciones públicas, formalmente enunciadas e indicadas en la ley. Aquí el estatuto, el vínculo contractual, el mandato, tienen poco que hacer; los síndicos sólo por serlo y como tales, deben cumplir todas las funciones indicadas por la ley...". Segovia (54), se refiere a los síndicos que,

(51) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 503.

(52) LECHINI FRANCISCO E.: "La institución de los síndicos - Rosario - 1934.

(53) BAIOTTO PEDRO J.: Obra citada - pág. 14.

(54) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1231.

"el consejo de vigilancia, constituye una especie de ministerio fiscal y contaduría". Citado por Malagarriga (55): que los síndicos son responsables por los actos de los directores, violatorios de la ley o del mandato social, si no dan cuenta de esos actos a la asamblea general o los ocultan o silencian". (La ley T.34 - p. 539).

Por el mismo art. 340, inciso 3º: "Asistir con voto consultivo a las sesiones del directorio, siempre que lo estimen conveniente". Este voto consultivo es aprobado por Malagarriga (56) y criticado por López Bancalari (57), Segovia (58), Siburú (59), Fernández (60). Al decir de los autores debía haberse incluido asistir obligatoriamente. Segovia dice que el voto consultivo es de gran utilidad pues se facilita la fiscalización pero no conserva íntegra la imparcialidad que le es indispensable para el lleno de sus graves deberes". Fernández considera esta asistencia con voto consultivo a funciones de gestión, dualidad que constituye un error de la ley al ser incompatibles con las de fiscalización. En desacuerdo profundo con esta idea volveremos en su momento sobre la misma.

El directorio debe informar al síndico los días y horas en que celebren reuniones, a fin de que el síndico pueda ejercer el derecho de asistencia, si lo estima conveniente.

Inciso 2º: "Convocar a asamblea general extraordinaria, cuando lo juzguen necesario, y a la asamblea ordinaria, cuando omitiere hacerlo el directorio". No tenemos comentario que

(55) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 503.

(56) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 501.

(57) LOPEZ BANCALARI: Obra citada - pág. 313.

(58) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1257.

(59) SIBURU JUAN B.: Obra citada - Tomo V - pág. 139.

(60) FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 490.

formular... se relaciona con el 348...

Estas son las funciones enumeradas en el art. 340, sin perjuicio de las demás que les confieren los estatutos, en tanto no salgan de la naturaleza de sus funciones. Así por ejemplo no pueden atribuirse en nuestra legislación, funciones de gestión eminentemente ejecutivas o administrativas, al decir de Vivante, citado por Malagarriga (61). Ya señalamos en párrafos anteriores a Fernández (62) que refiere como funciones de gestión a la asistencia de las sesiones del directorio con voto consultivo, convocación de las asambleas, designación de los suplentes que deben reemplazar a los directores. Dice que "esta dualidad de funciones constituye un error de la ley, pues las de administrador son absolutamente incompatibles con las de fiscalización ya que importa un contrasentido suponer que el síndico se controle a sí mismo". Disentimos con el concepto de funciones de gestión para tales deberes cuando son transitorias, destinadas a salvar una determinada situación de excepción. Nos identificaríamos con tal concepto si esa fuera la vida normal del síndico...

A través del art. 336, último párrafo: "los estatutos establecerán también el modo de suplir la falta de los directores; y si no lo establecieran, corresponderá a los síndicos el nombramiento de los suplentes hasta la reunión de la asamblea general". Señálase esta función como electoral interna...

Y cerrando el tema relacionado con sus funciones diremos refiriéndonos al párrafo final del art. 340: "los síndicos cuidarán de ejercer sus funciones de modo que no entorpezcan la

(61) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 502.

(62) FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 490.

regularidad de la administración social". Como observamos, la naturaleza de sus funciones lo obliga a actuar oscilando entre la de control eficaz y continuo por un lado y la de no inmiscuirse en la gestión administrativa a fin de que los directores no pretexten entorpecimiento a sus tareas...

Lo múltiple de sus funciones ha sido objeto de fuerte crítica. La práctica en nuestro país ha llevado a ejercer la sindicatura a un sólo síndico, titular y otro suplente, por lo que resulta casi imposible, en la gran empresa, que el síndico actúe dentro de los límites de una labor responsable.

De acuerdo con Segovia, y Malagarriga, citados por Fernández (62'), "los síndicos pueden utilizar peritos contadores así como peritos abogados para el acertado desempeño de sus funciones".

5.- Retribución:

Lo establece el art. 341: "Las funciones de los directores y síndicos, serán remuneradas, si los estatutos no dispusiesen lo contrario. Si la remuneración no estuviere determinada por los estatutos, lo será por la asamblea general".

La redacción del artículo hace posible una actuación sin remuneración, previamente establecida en los estatutos, por lo que el mandato comercial se transforma en gratuito. Si los estatutos fijan esa retribución, la asamblea general no puede modificarlos sin antes modificar los estatutos. Las resoluciones administrativas (63) "han aceptado que el Código de Comercio deja amplia libertad a las sociedades anónimas para determinar en sus

(62') FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 490.

(63) SASOT BETES MIGUEL A.: "La Información". Revista Septiembre de 1951 - pág. 5.

estatutos la forma y condición de esta remuneración como resultado de la libre voluntad contractual, pero que una vez establecida, no procede entrar a establecer si es justo o no, debiendo cumplirse lo dispuesto por el contrato social, que es ley para las partes. (Resolución del 8/1/1919 - Boletín Oficial de la Nación N° 7477 del 11/1/19).

Acerca de si la retribución conveniente es en base a una cifra o coeficiente sobre la probable utilidad, nos inclinamos por la cifra fija en cuanto permite la retribución no sujeta a las condiciones de ganancia o pérdida de la sociedad y sin compensación la tarea desarrollada por el síndico. Por otra parte no permite relacionar, suspicazmente la remuneración del síndico y la utilidad social.

También se plantea el problema de la integración de utilidades por utilización de fondos de reserva facultativos, separados de las utilidades de ejercicios anteriores para ser distribuidos en los siguientes o nó, planteo que, en el caso de establecerse una remuneración en base a coeficientes sobre las utilidades puede originar conflictos.

Transcribimos de Malagarriga: (64) "Con respecto a la remuneración de los síndicos, la Cámara Comercial de la Capital ha establecido que si los estatutos disponen que la única retribución consista en un tanto por ciento de las operaciones sociales y éstas consisten únicamente en explotación de campos propiedad de la sociedad el síndico no puede pretender una parte del mayor valor que dichos campos hayan adquirido, pues ese aumento no es el resultado de ninguna operación social".

Citamos de Garó (65) que "en caso de que la asamblea no

(64) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 502.

(65) GARO FRANCISCO J.: "Sociedades Anónimas" - Ed. Ediar Bs. As. - 1954 - Tomo II - pág. 499.

determine la remuneración del síndico, no estándolo por el estatuto, el síndico puede recurrir a la justicia". (La Ley T.27 P. 338.)

Puede asignarse su retribución en los estatutos sociales en base a su asistencia a las reuniones de directorio. Por lo que en este caso, "no concurriendo a ninguna sesión nada puede reclamar, aunque no sea obligatoria su asistencia" (66) (J. A. t.27 - p.1223 - Cámara Comercial Capital).

La Cámara Comercial, en fallo que se registra en el T. 22 p.78 Gaceta del Foro, ha establecido, contrariamente a lo sustentado en el orden administrativo, que si bien no procede distribuir a los accionistas las utilidades obtenidas en un ejercicio, si por las pérdidas de otros anteriores, el capital social se encuentra desintegrado, tal regla no llega a impedir se remunere a los directores y síndico, con arreglo a las utilidades obtenidas y al porcentaje fijado en el estatuto puesto que es retribución de los servicios prestados, que constituye gasto o carga del período administrativo de la sociedad, en que las utilidades se obtuvieron" (67).

"El ex-síndico de la sociedad anónima no puede pretender que la remuneración de sus servicios sea fijada judicialmente, si la asamblea no le ha desconocido el derecho a la remuneración, puesto que la negativa que motivó el litigio se había originado exclusivamente en la oposición del directorio y el actor funda su demanda, precisamente en la misma cláusula del estatuto que no sólo contempla el derecho a la retribución, sino

(66) ROJO CARDENAS ROMULO E.: "Contralor por el Estado de las Soc. Anón.". Ed. Pagani Hnos.-Bs. As.-1947 - pág. 160.

(67) PERSONAS JURIDICAS: "Revista La Información" - Bs.As. 1950.

también el órgano encargado de fijarla que no es otro que la aludida asamblea" (Cám. Com. Cap. 15/7/42) (68).

6.- Responsabilidad:

Al decir de Baiocco (69), en otros términos, cuando expresa que poco existe sobre esta cuestión importantísima para el debido ejercicio de la sindicatura, los comercialistas no han tocado el tema pensando de que se trata de materia de derecho penal y los penalistas tampoco, considerándola que es propia del derecho comercial...

En igual sentido por analogía, se refiere Winizky (70) en exordio al estudio de "La responsabilidad penal de las personas jurídicas mercantiles". Transcribimos textualmente: "No creo que sea la primera vez que se dice - y además es un hecho fácilmente comprobable - que las disposiciones de nuestro Código Penal referentes a delitos cometidos en el ejercicio de actividades comerciales, son las menos estudiadas".

"Ello parece ser así porque los comercialistas las dejan al cuidado y competencia de los criminalistas - ya que se trata de caracterizar y sancionar delitos - y, estos, por su parte, no les prestan mayor atención, considerando que compete a los comercialistas el preocuparse por los problemas que plantean las actividades delictuosas en la vida mercantil".

"Estamos, pues, dada la sistemática actual del derecho, en la zona de los límites que a veces son tierra de nadie, y a veces tierra de todos, pero que siempre es la más difícil de dominar, aquella que provoca mayores conflictos, la que resulta

(68) LA LEY - Tomo 27 - pág. 338.

(69) BAIOTTO P. J.: Obra citada - pág. 90.

(70) WINIZKY I.: "Responsabilidad penal de las personas jurídicas mercantiles" - Ed. Depalma - Bs. As. - 1951-pág. 9.

piedra de toque para probar la validez o invalidez de soluciones, teorías o propósitos..."

La responsabilidad del síndico es un ejemplo de las ideas transcriptas precedentemente. Si bien no la contraen personal o solidaria en la realización del mandato que le otorga la asamblea, actuando dentro de las disposiciones legales o estatutarias. Inviendo la actividad del síndico, la figura jurídica del mandato, es lógico aceptar sus consecuencias en el campo de la responsabilidad. Esta responsabilidad debe ser la del derecho común, ya que de este mismo derecho nace el mandato, tanto en sus relaciones con la sociedad como con terceros.

Así serán responsables por faltas contractuales o ~~extra~~ contractuales que incurran en el ejercicio de sus funciones de acuerdo con Siburú (71), aunque por aplicación de los principios generales, será preciso exista en todos los casos, una efectiva y real culpa, (Fallo Cámara Comercial Capital, tomo 71 pág. 372), o sea, infracción a la ley, los estatutos o reglamentos. (J. A. Tomo 14, pág. 920)

No olvidemos que hacemos abstracción de la responsabilidad penal, asunto ajeno por completo a lo ya expuesto.

Nuestro Código de Comercio, en su artículo 346, nos lleva al Código Civil al decir que "En todo lo que no esté previsto en el presente título o en los estatutos y resoluciones de la asamblea general, los derechos y obligaciones de los directores y síndicos serán regidos por las reglas del mandato".

Remitidos al Código Civil, la actividad de los directores, que tantos puntos de contacto tiene con la de los síndi-

(71) SIBURU J. B.: Obra citada - N° 1276-1277.

cos, se puede encontrar, en cuanto a sus efectos en el artículo 905: "Las consecuencias puramente casuales no son imputables al autor del hecho, sino cuando debieron resultar, según las miras que tuvo al ejecutar el hecho". También el art. 906: "Son imputables las consecuencias casuales de los hechos reprobados por las leyes, cuando la casualidad de ellas ha sido perjudicial por causa del hecho". El 512: "La culpa del deudor en el cumplimiento de la obligación existe en la omisión de aquellas diligencias que exigiere la naturaleza de la obligación, y que correspondiesen a las circunstancias de las personas, del tiempo y del lugar".

También surge la responsabilidad delictual en la relación que crea el mandato y así el mandatario responderá no sólo por dolo sino también por culpa. Nos referimos al art. 512 transcrita. El 1904: "El mandatario queda obligado por la aceptación a cumplir el mandato, y responder de los daños y perjuicios que se ocasionaren al mandante por la inejecución total o parcial del mandato", y siguientes y artículos 317, 324, 337 y 353 último apartado del Código de Comercio, en cuanto por analogía sean aplicables a directores y síndicos.

Art. 317: "Después de instalada la sociedad con la licencia correspondiente toda deliberación ulterior de los accionistas contra los estatutos de la sociedad, o que tenga el efecto de que sean violados o que dé a los fondos sociales otro destino, o que transforme la sociedad anónima en otra especie de asociación, es nula y de ningún valor. El administrador que obra en virtud de ella, responde personalmente a los terceros con quienes contratare".

Art. 324: "Los fundadores o administradores de cualquier sociedad anónima, son responsables, solidaria e ilimitadamente por los actos practicados hasta la constitución definitiva de la sociedad, salvo su recurso contra ella, si hubiere lugar". Si la sociedad no se constituye definitivamente, conforme al artículo anterior, los gastos y consecuencias de los actos practicados con ese fin por los fundadores, serán de su cargo exclusivo sin recurso contra los subscriptores. En las sociedades anónimas no constituídas debidamente, los fundadores, administradores y representantes, serán ilimitada y solidariamente obligados a la restitución de todas las sumas que hubiesen recibido por acciones emitidas, como también al pago de las deudas sociales, y de los perjuicios que resultaren a terceros de la inexecución de las obligaciones contraídas a nombre de la sociedad".

Art. 337: "Los directores de las sociedades anónimas debidamente constituídas, no contraen responsabilidad alguna personal o solidaria, por las obligaciones de la sociedad; pero responden, personal y solidariamente, para con ella y terceros, por la inexecución o mal desempeño del mandato, y por la violación de las leyes, estatutos o reglamentos. Quedan exentos de esta responsabilidad, los directores que no hubiesen tomado parte en la respectiva resolución, o que hubiesen protestado contra las deliberaciones de la mayoría antes de serles exigida la efectividad de su responsabilidad".

Y el art. 353, último apartado: "Las resoluciones tomadas y actos practicados por los directores, contra las disposiciones de la ley, de los estatutos o de las asambleas generales ,

no obligan a la sociedad, quedando sus autores en cuanto a sus efectos, personal y solidariamente responsables, salvo el caso de protesta, conforme a lo dispuesto en este Código".

Nuestra jurisprudencia, ha entendido estrictamente la responsabilidad que incumbe al síndico, que es solidaria e ilimitado como la de los directores. La Cámara Comercial de la Capital Federal dice: "Aunque las funciones del síndico en la sociedad anónima, que señala el art. 340, son distintas de las que incumben al directorio, (art. 335), los dos son mandatarios, órganos esenciales, cuyo armónico funcionamiento completan la dirección o gobierno de la sociedad anónima. La equiparación de ambas funciones la determina de manera expresa el art. 346". En este mismo fallo (72) también se trata de que la responsabilidad del art. 324 (transcripto) alcanza al síndico, quien debe velar por el cumplimiento de la ley y que sólo puede liberarse de su responsabilidad por las obligaciones que con un tercero contrajo la sociedad imperfectamente constituida, si demostrase judicialmente haber cumplido con sus obligaciones de síndico ; que la falta de examen minucioso, por parte de los síndicos, de todos los asientos de la contabilidad no es un hecho extraordinario sino frecuente en las sociedades anónimas, pero ello no exime de responsabilidad a menos que la irregularidad hubiera podido pasar desapercibida por la forma engañosa en que fué anotada la operación en los libros de la sociedad" (73) (J. A. t.29 p. 530).

Por otra parte, citamos de Sasot Betes, (74) (J. A. t. 49-

(72) LA LEY - t. 21 - pág. 61.

(73) SASOT BETES M. A.: "Revista La Información" - Octubre 1951 - pág. 4.

(74) SASOT BETES M. A.: "Revista La Información" - Octubre 1951 - pág. 4.

p. 129) "los síndicos son responsables por los actos de los directores, violatorios de la ley o del mandato social, si no dan cuenta de los mismos a la asamblea correspondiente o en su actuación posterior a esta siguen silenciando esos actos".

En el caso posible de sindicatura plural, la responsabilidad no será solidaria sino individual. Tal lo aceptan Segovia , (75) Malagarriga (76), Rivarola (77) y Fernández (78). Este último apoyado en las disposiciones del art. 1920: "cuando un mandato ha sido dado a muchas personas conjuntamente, no hay solidaridad entre ellas a menos de una convención en contrario", y salvo que sea configurado delito. En el campo delictual mencionamos los arts. 1081 y 1109 del mismo Código Civil.

Art. 1081: "La obligación de reparar el daño causado por un delito pesa solidariamente sobre todos los que han participado en él como autores, consejeros o cómplices, aun-ue se trate de un hecho que no sea penado por el derecho criminal".

Art. 1109: "Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil".

Siburu (79), como ya hicimos referencia, clasifica la responsabilidad en contractual y aquiliana. Malagarriga, citado por Lo Celso Rogasiano (80), en faltas de gestión, infracciones a los preceptos legales o estatutarios y delitos o cuasi delitos civiles.

(75) SEGOVIA LISANDRO: Obra citada - nota 1277.

(76) MALAGARRIGA CARLOS C.: Obra citada - pág. 502.

(77) RIVAROLA MARIO A.: Obra citada - Tomo II - pág. 382.

(78) FERNANDEZ R. L.: Obra citada - Tomo I - pág. 493.

(79) SIBURU JUAN B.: Obra citada - N° 1276-1277.

(80) IO CELSO R.: "Responsabilidad Civil de los gestores de las Soc. Anón. - Ed. Depalma - Bs.As.-1944-pág.84.

Nuestro Código de Comercio no incluye disposición alguna, acerca de la responsabilidad penal de síndicos y directores.

Los delitos cometidos por los directores, caen en el Código Penal, expresamente art. 301: "Será reprimido con prisión de dos a seis años, el director, gerente o administrador de una sociedad anónima o cooperativa o de una persona jurídica de otra índole, que prestare su concurso o consentimiento a actos contrarios a los estatutos, leyes u ordenanzas que lo rijan, a consecuencia de los cuales la persona jurídica o la asociación, que dare imposibilitada de satisfacer sus compromisos o en la necesidad de ser disuelta".

Correspondiendo concretamente al tema que nos ocupa, encontramos la disposición del art. 300, inciso 3º; transcribiendo :
Art. 300: Serán reprimidos con prisión de seis meses a dos años
1) el que hiciere alzar o bajar el precio de las mercaderías , fondos públicos o valores, por medio de noticias falsas, negociaciones fingidas o por reunión o coalición entre los principales tenedores de una mercancía o género, con el fin de no venderla o de no venderla sino a un precio determinado"; 2) el que ofreciere fondos públicos o acción u obligaciones de alguna sociedad o persona jurídica, disimulando u ocultando hechos o circunstancias verdaderas o afirmando o haciendo entrever hechos o circunstancias falsas; 3) el fundador, director, administrador o síndico de una sociedad anónima o cooperativa o de otro establecimiento mercantil, que publicare o autorizare un balance o cualquier otro informe falso o incompleto, cualquiera que hubiese sido el propósito perseguido al verificarlo".

El delito se perfecciona, cualquiera que hubiere sido el

propósito perseguido al verificarlo, por la sola publicación del talan o cualquier otro informe falso o incompleto...

Estos delitos se incluyen en el Código Penal, entre los de litos contra la fé pública, dentro de los fraudes al comercio y a la industria.

Según nos dice Gonzalez Roura (81): "la comisión - agregamos designada por el Poder Ejecutivo nacional en 1904 -; daba como razón de la inclusión de estas disposiciones, la convenien cia de adoptarlas en atención al gran desarrollo que el comercio y la especulación han adquirido en el país y al daño que pe de venir de los hechos en ellas previstas".

Se trata de delitos que lesionan indirectamente el patrimo nio privado, se trata, siguiendo nuevamente a Gonzalez Roura, "de delitos formales, que excluyen en principio la tentativa, con la sólo excepción del caso del art. 301, en el que el daño real es requerido y cabe la tentativa".

Debe mediar dolo y el mismo debe tener el propósito de obtener lucro indebido, excepto el caso del inciso 3° del art.300, que es inculpa "cualquiera que hubiere sido el propósito per seguido..."

Referencias a esta responsabilidad aún cuando no al tema concreto del síndico, transcribimos de Winizky: con las normas de los delitos contra la propiedad, capítulo sobre quebrados y otros deudores punibles, arts. 178, 180 y 263 del Código Penal, "el legislador agota, en el texto del Código, toda la gama de ac ciones punibles relativas a la existencia y funcionamiento de las sociedades anónimas y de todo otro tipo de persona jurídica privada" (82).

(81) GONZALEZ ROURA O.: "Derecho Penal" - Ed. Abeledo-Bs.As. 1925 - Tomo III - Capítulo V - Art. 300.

Sigue diciendo el mismo autor, "ante la pobreza de antece dentes los autores discuten el alcance del art. 301, especialmente con referencia al término directores, gerentes o administradores" (83). En opinión de los juristas, debe tomarse en su significación conceptual y no limitarse a quienes formalmente son designados como tales." Cabrá formular aquí nuestra pregunta... si el síndico se encuentra comprendido en la significación conceptual del artículo 301...?

La jurisprudencia no ha tenido mayores oportunidades de interpretar el art. que comentamos a fin de aclarar conceptos y establecer si alcanza al síndico. Citamos del autor comentado un juicio del 10/12/49 seguido contra los directores de las sociedades anónimas: Frigorífico Chaqueño, Rosafina y "La Comercial de Rosario". Dijo el tribunal rosarino (84):

"Los elementos del delito que prevé y castiga el Código Penal en su art. 301 son: a) calidad determinada del sujeto activo: director, gerente o administrador de una sociedad anónima, cooperativa o persona jurídica de otra índole; b) modalidad especial de los actos del sujeto activo: prestación de su concurso o consentimiento con respecto a actos contrarios a estatutos, leyes u ordenanzas; c) consecuencia especial determinada por los referidos actos: imposibilidad de poder satisfacer sus compromisos o necesidades de disolución; d) fraude del sujeto activo; e) sujeto pasivo: la sociedad y el accionista. Cuando se ha de analizar la responsabilidad penal de los directores, gerentes, síndicos o administradores, es necesario ha-

(82) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 17.

(83) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 20-21.

(84) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 26-27-28-29.

cerlo individualmente con relación a cada procesado".

"En diversos pasajes del capítulo que trata esta cuestión en la obra *Traite des societés anonymes*, t.iv, ps. 89, 193 y 195, nos enseña Copper-Royer: "En Francia no será alguien penalmente responsable por un hecho que es el hecho de otro". El que es perseguido por un delito no puede ser sino el autor directo del acto incriminado, puesto que debe haberlo querido ejecutar con conocimiento de causa. "El administrador no es penalmente responsable por solo participar de un consejo de administración en el que algunos miembros han cometido en el ejercicio de sus funciones sociales un delito determinado". Y concluye sosteniendo en lo que respecta al abuso de confianza a l'escroquerie (estafa): sólo responde el que lo produjo".....

"B) Según el juez se habrían producido violaciones a la ley comercial; como así mismo irregularidades en las que habrían incurrido los directores y síndicos, cuya actuación venimos analizando en esta resolución; a) se afirma por el señor juez instructor, no haberse integrado el 10% de la subscripción de la primera serie de acciones emitidas por un valor nominal de seiscientos mil pesos - art.318, inc. 2º del Código de Comercio. b) se imputaría igualmente haber resuelto la emisión de la segunda, tercera, cuarta y quinta serie, sin estar integrada la primera; c) se imputaría haberse resuelto aumentar el capital con la emisión de la sexta serie sin observarse el art. 6 del estatuto de fs. 279; d) no se habría integrado la sexta serie y no obstante, se habrían puesto en circulación sus acciones; e) y continúa la imputación en el sentido de que se habría resuelto la emisión de la 7a. serie sin estar integradas las acciones de la sexta serie.....

C) no está debidamente probada la directa relación de los hechos invocados por el juez de instrucción con la presentación en convocatoria del Frigorífico Chaqueño. El art. 301 del Código Penal exige la prueba de esa relación directa entre los hechos y las consecuencias previstas por la ley (Eusebio Gomez , Tratado de derecho penal, t.vi, p.184)".....

D) el fraude, la intención dolosa de accionar con resultado dañoso y querido por el autor, es un requisito esencial para la perfección del delito del art. 301 del Código Penal. Se cometería el delito si con dolo los procesados hubieren querido llevar a la sociedad anónima a la situación de imposibilidad de satisfacer sus compromisos o ser disuelta. El tribunal interpreta que esta circunstancia no está probada en autos".....

E) los sujetos pasivos en estos delitos son la sociedad y los accionistas que por los actos de los directores, gerentes o administradores no ven cumplidos los objetos de la sociedad a la que entraron confiando en la buena fé de los mandatarios (Rodolfo Moreno, El Código Penal y sus antecedentes, t.vii, p. 124) "Thedy y Soler, Un proceso extraordinario, 1949, ps.99 y ss."...

Cabe formular la advertencia, interpretando por nuestra cuenta lo enunciado más arriba, que las constancias ventiladas en autos, nada tienen que hacer al concepto o alcance conceptual de "director gerente o administrador" por lo que sigue en pie la pregunta formulada. Sigue citando Winizky (85) un trabajo de Alfredo J. Molinario sobre "Alcance de las disposiciones del art. 301 del Código Penal", que dice: "Las palabras director, gerente o administrador deben ser, pues, tomadas no en su sentido no

(85) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 45-46-47.

minal, sino en su verdadero sentido conceptual", y que esta tesis es aceptada por Pessagno, quien sostiene que si bien debe interpretarse restrictivamente: "ello no importa aceptar que el ejercicio de funciones tales autorice a escudarse en la distinta denominación que se le haya dado al cargo". Luego de un análisis referido siempre a los directores o a un consejo de administración dice concretamente Winizky que, "se excluyen de la norma, en cambio, a los fundadores, a los síndicos y a los integrantes de las asambleas..." fundamentando: "La ley se refiere única y exclusivamente a quienes representan y obligan a la sociedad en su vida de relación, a quienes, constituyen e integran el órgano ejecutivo, su poder administrador. Todos los demás integrantes de los otros órganos de la persona jurídica quedan al margen de nuestro precepto. La razón es clara. Quienes pueden en última instancia causar o evitar un perjuicio a la persona jurídica que le impida cumplir sus compromisos o la ponga en la necesidad de ser disuelta, son los integrantes del órgano ejecutor y, en consecuencia, éstos responden de sus actos cuando violando la ley perjudican a la sociedad".

Salvo Segovia, los comercialistas no se han ocupado del tema, tal como hiciéramos notar en nuestras primeras ideas sobre responsabilidad personal. Segovia en su Proyecto de Código de Comercio para la República Argentina - 1887; estudió el tema redactando los arts. 423 a 428 dentro del título dedicado a las "Sociedades y asociaciones" (86).

Por ser de importancia las ideas de este autor, a quien tanto deben nuestras formas jurídicas transcribimos textualmen

(86) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 32-33-34.

te: aquellos artículos, dentro de este grupo, que interesan con
cretamente a la sindicatura:

Art. 423: "Serán castigados con las penas establecidas por el Código Penal para las estafas, aquellos que simulando o aseverando falsamente la existencia de suscripciones, o de entregas de dinero para una sociedad por acciones, o anunciando al público a sabiendas, como que forman parte de la sociedad perso
nas que no pertenecen a ella, o mediante otras simulaciones, hu
bieren obtenido o tratado de obtener suscripciones o entregas de dinero".

Al decir "aquellos que"... interpretamos que tiene cabida en este concepto amplio, el síndico si interviene como tal en las etapas preliminares de constitución de la sociedad anónima.

Art. 424: "Serán punidos con las multas que no excedan de dos mil pesos, sin perjuicio de mayores penas establecida en el Código Penal:

1) los fundadores, administradores, directores, síndicos y liquidadores de las sociedades que en los informes o en las comunicaciones de cualquier especie, pasadas a la asamblea general, en los balances o en los estados de las acciones, hubieren anunciado a sabiendas hechos falsos respecto a las condiciones de la sociedad, o que hubieran, a sabiendas, en todo o en parte ocultado hechos relativos a las mismas condiciones.

2) los administradores y directores que, en defecto de balan
ces o contra sus resultados o en conformidad a balances fraudulentamente formulados, hubieren a sabiendas distribuído a los so
cios intereses no tomados sobre utilidades reales.

3) los administradores y directores que hubieren emitido acciones por una suma menor que su valor nominal, adquirido accio

nes de la sociedad contra lo dispuesto en el art. 330 o acordado anticipos sobre acciones de la sociedad.

4) los administradores y directores que no hubieren cumplido con las disposiciones del art. 363 o que hubieren efectuado una reducción de capital o una fusión de sociedades, contraviniendo a las disposiciones de los art. 262 y 376.

5) los administradores y directores de las sociedades de seguros sobre la vida y de las tontinas que hubieren contravenido a lo dispuesto en el art. 331.

6) los liquidadores que hubiesen repartido el activo social entre los socios, contraviniendo a lo dispuesto en el art. 382.

"Se aplicará la misma pena a los síndicos que en los casos indicados en los números 2, 3, 4, 5 y 6 del presente artículo, no hubieren cumplido con sus obligaciones.

Art. 425: "Si la inscripción y publicación del acto constitutivo y de los estatutos de las sociedades en comandita, por acciones o anónimas, de los actos que produjeran cambio en ellas, de los estados mensuales y de los balances, no fueren hechas en los plazos establecidos o lo fueren de una manera incompleta, cada una de las personas a quienes correspondiere ejecutarlas o hacerlas ejecutar, será punida con una multa cuyo máximo será de veinte pesos por cada día de retardo.

Art. 428: Serán punidos con una multa que no exceda de quinientos pesos:

1) los administradores, síndicos y liquidadores, si la sociedad hubiere pasado sin síndico más de tres meses o si éstos no estuvieren en número suficiente para adoptar resoluciones.

2) los administradores y liquidadores de las sociedades por acciones si hallándose la sociedad en la imposibilidad de hacer

sus pagos o resultando del último balance que el activo no cubre ya el pasivo, hubieren dejado de proponer la apertura de la quiebra.

"No incurrirán en la multa los que prueben no haber sido culpables de la omisión relativa al nombramiento de los síndicos o de los miembros que falten para formar el quorum o de lo relativo a la presentación en quiebra".

En el "Proyecto de Código Penal para la República Argentina" redactado antes de la sanción del Código de Comercio que nos rige; Segovia incluye el art. 249, dentro de Delitos contra la propiedad-Capítulo Quebrados y otros deudores": Será reprimido con multa de 1.000 a 10.000 pesos el director, gerente, administrador, o síndico de una sociedad comercial, que, fuera de los casos del art. 246 prestare su concurso o consentimiento a actos contrarios a los estatutos, leyes y ordenanzas que las rijan, a consecuencia de las cuales la sociedad quedare imposibilitada para satisfacer sus compromisos, o en la necesidad de ser disuelta" (87).

El art. 246 a que hace referencia en el art. 249 transcrito dice Segovia: "Cuando se tratare de una sociedad mercantil que no fuera accidental, todo director, administrador, gerente o síndico, será reprimido con la pena del quebrado culpable o fraudulento, en su caso, disminuída desde la cuarta parte a la tercera, si hubiere intervenido o concurrido con su voto en los actos que motivaron la quiebra" (88).

Volviendo al tema del art. 300, inciso 3° del Código Penal en vigencia, refiriéndonos a la represión penal sobre balance

(87) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 38.

(88) WINIZKY I.: Obra citada - pág. 38-39.

o informe falso o incompleto, existe, en nuestra opinión, una verdadera política de balance y llevados en particular al concepto de balance falso o incompleto, la práctica no registra con facilidad en que casos un balance puede considerarse tal. En la acepción gramatical falso es lo fingido, simulado, engañoso, incierto, contrario a la verdad. Aplicada esta idea al concepto contable, balance falso es aquel que no refleja fielmente la situación económica-financiera de la empresa. Si recordamos a Ripert en Aspectos jurídicos del Capitalismo moderno, cuando se refiere a la tendencia actual de imponer a las sociedades más claridad en sus cuentas, "todo el mundo sabe que la lectura de un balance es cosa difícil y que por sus cifras no se conoce, en manera alguna, la verdadera situación de la sociedad" (89). En consecuencia, debemos hacernos cargo del problema que debe abordar el jurista...

Por otra parte, el balance puede presentarse de acuerdo al destino que se le dará, sin que por eso pueda atribuirse de falso. No puede ser el mismo balance el que surja para la Inspección General de Justicia, para la cotización de valores en Bolsa, para la Dirección General Impositiva, para el cálculo del impuesto sucesorio, etc. etc. ya que pueden tenerse en cuenta razones subjetivas, fiscales, etc. que pueden hacer cambiar el sistema de valuación inclusive.

Puede suponerse que balance falso es aquel que difiere del que se extrae de libros y sin embargo, en ocasiones en que las sociedades anónimas deben remitir sus balances a la Inspección General de Justicia, luego publicados, la fórmula de balances exige determinadas denominaciones y rubros que no siempre son

(89) RIPERT GEORGES: Obra citada - pág. 124.

idénticas a las de libros, ya que nada obsta para llevar al formulario las denominaciones y cifras solamente sin hacer en libros correspondientes transferencias contables. Sin embargo, este balance no deja de reflejar fielmente el estado económico-financiero de la sociedad, pero no es el que figura en libros.

No existe propósito de dolo en este caso, aún cuando la redacción del Código Penal, en su art. 300, castiga con prisión de seis meses a dos años, por la sola publicación de balance u otro informe falso o incompleto, cualquiera hubiera sido el propósito perseguido al verificarlo...

También el balance puede ser el resultado de la registración de comprobantes inexactos, incompletos o falsos y en este caso el balance es inexacto, incompleto o falso, pero surge el problema del jurista para aplicar el concepto del inciso 3°, art. 300 comentado, que no admite grados... Puede ser intencionadamente inexacto como puede no serlo, tendiendo en el primer caso a producir dividendos ficticios. Según Fernández "los directores y síndicos que perciban un porcentaje sobre las utilidades ficticias en virtud de balances dolosamente inexactos, cometen un verdadero delito y deben devolverlo a la sociedad aunque, por las particularidades del caso no estuvieran obligados los accionistas a restituir el dividendo ficticio indebidamente repartido".

También Rivarola (90) se refiere al problema que tratamos y de los "beneficios irrevocablemente realizados y líquidos" cuando dice: "ese balance viene a ser, en definitiva, el grifo más o menos bien manejado con el cual se mantiene unas veces la

(90) RIVAROLA M. A.: "Los balances de las soc. anón. y la realidad de su solvencia" - La Información - Abril 1947.

integridad del valor del patrimonio social, o se lo acrecienta, no acusando la realidad de los beneficios obtenidos, -que se a cumulan según el art. 315- o se lo disminuye por cualquier pro cedimiento que permita abrir el grifo para que bajo el nombre de dividendos "o bajo cualquier denominación que sea" art. 364, pase a manos de los accionistas en dinero efectivo, y sólo que den en la sociedad bienes que no equivalen en su valor real a la cifra que se les atribuye en el inventario que haya servido de base para el balance".

Como entendemos luego de estas ideas, resulta difícil pre cisar el concepto de balance falso o incompleto y a ello debemos atribuir el fracaso de la legislación penal sobre la mate ria. Es falso o incompleto en cuanto un balance no refleja fiel mente la situación económica-financiera de la empresa, pero a mortizaciones excesivas o insuficientes; activos revalorizados o desvalorizados; reservas facultativas y para dividendos futu ros; valores llave fuera de época; deudores morosos; etc. etc. pueden dar interpretación incompleta. Existe toda una gama de análisis e interpretación de balances a favor o en contra de de terminados intereses, ya de accionistas, de terceros o fiscales sin caer necesariamente en dolo o culpa, sino en criterios no siempre coincidentes. Tanto es falso o incompleto un balance rea lizado con un criterio altamente conservador como uno que ocupe el polo opuesto. Depende de la política de balance de la socie dad, del ciclo económico, opinión o criterio personal del pro fesional que actúe, etc.

Si bien es de casi imposible aplicación el artículo que co mentamos en su inciso pertinente, comprendemos el ánimo del le gislador en la época de su sanción. Precedentemente hemos traí

do a colación conceptos de González Roura y de Winizky que nos liberan de expresarlos tan acertadamente y nos inhiben de reforzarlos.

--- o ---

LEGISLACION COMPARADA.

1.- Generalidades:

Nos toca entrar ahora en la legislación extranjera, en lo que se refiere a la sindicatura. Nos detendremos muy especialmente en aquella que merece una atención primordial en cuanto apuntan diferencias substanciales con el sistema de nuestra ley, que comentáramos bajo capítulo III. El capítulo que sigue a este, nos dirá en que medida esa legislación ha sido aprovechada en cuanto pueda ser aplicada conveniente - mente a nuestro medio institucional jurídico, a nuestra psicología nacional y por supuesto a nuestra estructura económica en desarrollo.

Hasta donde hemos podido, nos hemos inquietado por ubicar este órgano esencial -en el sistema de nuestra ley- en el cuerpo vivo de la sociedad anónima extranjera. Así, en muchas de estas leyes hemos dado un pequeño repaso a las no tas salientes de sus últimas reformas, intentando adivinar tendencias, propósitos e inclusive el medio en que se ha de sarrollado aquellas. El lector que repase la bibliografía notará autores que sí, no hacen directamente al tema, nos llevan precisamente al medio económico-político en función del cual nace el derecho.

En otra parte de este mismo trabajo, nos hemos referido a como influye en la concepción del legislador la teoría política dominante y ese ha sido nuestro problema, sorteándolo no siempre.

Si se presenta difícil, friamente, entender las circunstancias políticas, económicas y sociales que determinan en un momento dado el articulado de una ley nacional, tengamos presente esta idea aplicada a la legislación sobre sociedades anónimas en la Europa continental de los ul timos años.

En todo caso puede rechazarse el aspecto político, a veces transitorio, pero debe sin embargo advertirse la estructura económica social.

En varias de estas leyes, hemos comentado algunos rasgos sobresalientes de otros órganos o funciones que, si bien no pertenecen en alguna de ellas al órgano sindical, realizan funciones equivalentes a este en otras leyes. Tal es el caso de los revisores de la fundación y revisores del balance de la ley alemana.

Del grupo de leyes en vigencia y proyectos de leyes destacamos las correspondientes a Alemania, Italia e Inglaterra especialmente las dos primeras, sobre las que nos hemos detenido preferentemente. En cuanto al resto de leyes y proyectos de leyes, por no considerarlos, en su mayoría, de importancia, mencionamos solamente aquellos puntos que nos interesan directamente.

Nos hemos apartado deliberadamente de la fatigosa transcripción articulada de las leyes, siguiendo un orden nuestro que nos permite reunir conceptos afines y cuya dispersión en cada ley es evidente.

2.- Alemania:

Observamos el detalle y minuciosidad de su ley. El consejo de vigilancia es un órgano fuerte y toda la legislación obedece a la concepción del principio moral de que "el bien público antes que el interés personal". (91)

Dice Lo Celso (92) que "antes de 1933 se perfiló en Alemania una tendencia hacia la supresión de las sociedades anónimas y si esto no encontró eco, en cambio puede decirse que el lema fué: ya que no abolirlas, por lo menos, reformarlas".

(91) STOLPER GUSTAV: "Historia económica de Alemania de 1870 a 1940-Ed. F.C.E.- México-1942- pág. 204.-

(92) LO CELSO ROGASIANO: obra citada- pág. 5.-

El mismo autor (93) cita que el punto trece del programa del partido era la "nacionalización de todos los negocios que hasta hoy han formado compañías, trusts, consorcios". Exigiendo por el punto once la abolición de los ingresos no obtenidos por el trabajo".

Como también señala Sweezy (94) "a pesar de que ciertos miembros del partido atacaron con vehemencia las corporaciones y empresas importantes desde los primeros días del movimiento, aún transcurrieron cuatro años antes de que se aprobara alguna ley general que regulara concretamente la forma corporativa. Cuando más tarde se decidió que la nacionalización no se llevaría a cabo, los miembros más radicales trataron de que al menos, desapareciera totalmente la corporación. Proponían que todos los negocios adoptaran la forma de sociedad colectiva, dando como razón la carencia de relaciones personales dentro de la sociedad anónima y el abuso de los privilegios que se concedían en la corporación". (95)

La ley de 1937 ha disminuído la cantidad de sociedades anónimas ya que su capital social debe exceder de 500.000 reichmarks, restringe la competencia y protege los intereses de las grandes compañías. Perjudica al pequeño inversor en cuanto no pueden emitirse acciones con valor nominal inferior a 1.000 marcos.

a) Idea general de la ley: A continuación nos referimos al decreto-ley del 30 de enero de 1937, en vigor desde el 1º de octubre del mismo año, por el que se introducen nuevas ideas a la legislación sobre sociedades anónimas. En general mantienes la estructura anterior dando una mayor ingerencia al Estado en el desenvolvimiento de las mismas, basado en que su de-

(93) STOLPER GUSTAV: obra citada.- pág. 203-204

(94) SWEEZY MAXINE Y.: "La economía nacionalsocialista". Ed. F.C.E.- México- 1944- pág. 78

(95) SWEEZY MAXINE Y.: obra citada.- pág. 79

senvolvimiento pueda afectar el orden público.

La cuarta parte del libro se ocupa de la sociedad por acciones, sintéticamente obtenemos de su estudio los siguientes rasgos fundamentales:

- i) controla en forma estrecha la formación del capital y el funcionamiento de la sociedad luego,
- ii) reglamentación minuciosa especialmente sobre la dirección, consejo de vigilancia y los revisores especiales o del balance. Predomina el directorio aún sobre la mayoría de accionistas y sobre el directorio el mismo presidente. En el directorio se aplica el principio director o del jefe bajo la idea de que el directorio debe conducir los negocios sociales bajo su responsabilidad, conforme a las exigencias de los intereses de la empresa, de su personal, del bien público y del Reich,
- iii) la asamblea de accionistas deben velar por el interés social aún en detrimento del propio. Reduce los derechos de los accionistas en favor del directorio, se las excluye en algunos actos de la gestión,
- iv) los derechos de la minoría no son considerados de gran valor. Se restringe el derecho de los accionistas a informarse sobre la marcha de la sociedad,
- v) la acción de impugnación llevada a cabo por los accionistas, contra decisiones de las asambleas, proceden siempre que no se opongan a los intereses de la sociedad. El mismo poder aún referido a la mayoría está limitado también por el interés de la sociedad,
- vi) la asamblea de accionistas delibera sobre determinados actos de gestión cuando los directores lo consideren necesario,
- vii) solamente cuando haya divergencias entre el directorio que los confecciona y el consejo de vigilancia, la asam-

blea considerará el balance y la cuenta de ganancias y pérdidas,

viii) la disolución de la sociedad anónima ocurre por disposición del Estado cuando no cumple su finalidad o actúe en contra de los intereses del Estado o de la economía social, poniendo en peligro el bienestar público,

ix) el directorio es nombrado por el consejo de vigilancia y este por la asamblea general de accionistas. En la gestión es menor la ingerencia del consejo de vigilancia,

x) limitados derechos se confieren a los accionistas tratados individualmente acerca de los balances, requerimientos de informes, exhibición de documentos, etc.,

xi) la responsabilidad de los directores se asemeja a la de un fiel y escrupuloso administrador. Es único responsable de la marcha de la sociedad, aún mediando la aprobación o la tolerancia del consejo de vigilancia para determinados actos de gestión. El presidente del directorio decide cuando hubiera divergencias yaún en contra de todos los demás miembros de dicho órgano, salvo lo dispuesto expresamente en los estatutos,

xii) el consejo de vigilancia tiene como principal tarea, controlar al directorio.

b) Composición del consejo de vigilancia: se compone de tres miembros, pudiendo fijar los estatutos un número mayor. El número máximo de miembros es para sociedades con un capital social: hasta 3 millones de Reichmarks igual a 7 miembros; más de 3 millones de Reichmarks igual a 12 miembros y más de 20 millones de Reichmarks igual a 20 miembros. El ministro de Economía del Reich puede, de acuerdo con el de Justicia y los otros ministerios interesados, admitir excepciones, si el bien de la sociedad o los intereses económicos generales lo exigen.

c) Organización interna del consejo de vigilancia: el mismo consejo de vigilancia debe elegir de entre sus miembros, de acuerdo con los estatutos, un presidente y un vicepresidente por lo menos. El directorio comunicará al Registro de Comercio el resultado de la elección.

Las deliberaciones y demás resoluciones del consejo de vigilancia constaran en actas que firmará el Presidente o su suplente.

Sólo podrá tomarse resoluciones por voto escrito, cuando ningún miembro se opusiere a este procedimiento.

Pueden formarse una o varias comisiones con el fin de preparar sus deliberaciones y resoluciones o de vigilar el cumplimiento de estas últimas.

No pueden asistir a las reuniones del consejo de vigilancia o a las de sus comisiones, las personas que no formen parte del mismo o del directorio, salvo aquellos expertos o personas informantes, invitadas para considerar determinados asuntos.

Los miembros del consejo de vigilancia que no formen parte de una comisión, pueden, sin embargo, asistir a sus reuniones, salvo disposición contraria de los estatutos o del presidente del consejo de vigilancia.

Los estatutos pueden permitir que asistan a las reuniones del consejo de vigilancia y de sus comisiones, en lugar de sus miembros, personas ajenas a él, siempre que aquellos lo hubieren autorizado por escrito. Estas personas pueden entregar los votos escritos de los miembros del consejo de vigilancia. Estas disposiciones no se aplicaran al Presidente y a los Vicepresidentes.

No se modifican disposiciones legales distintas a las presentes.

d) Reuniones y convocatoria del consejo de vigilancia: todo miembro del consejo de vigilancia o del directorio, puede

pedir indicando el objeto y los motivos de su pedido, que el presidente del consejo de vigilancia convoque al mismo inmediatamente. La reunion se realizará dentro de las dos semanas de la convocatoria

Si no se accediere al pedido formulado por lo menos por dos miembros del consejo de vigilancia o del directorio, pueden estos convocar al mismo, dando a conocer las circunstancias del caso.

e) Quienes no pueden integrar el consejo de vigilancia:

Las personas jurídicas.

Un miembro del consejo de vigilancia de diez sociedades anónimas o sociedades en comandita. En cuanto la protección de intereses económicos del Reich, de los estados particulares de consorcios de municipios, de municipios o de empresas económicas lo hiciere necesario, puede el ministerio de Justicia del Reich, de acuerdo con los demás ministros interesados, dictar prescripciones y disposiciones distintas a las establecidas precedentemente bajo párrafos anteriores bajo e)

Los miembros o suplentes del directorio, salvo que no actuén simultaneamente.

Los empleados de la sociedad.

f) Elección, dura ción y revocación del consejo de vigi-lancia: son elegidos por la asamblea general por un plazo que no se extienda más allá del fin de la asamblea general que considere la administración del cuarto ejercicio anual pos-terior a la elección, y sin computar el ejercicio durante el cual se realizó la misma.

El nombramiento de un miembro del consejo de vigilancia puede revocarse por la asamblea general antes del fin del período. La resolución debe tomarse por una mayoría de por lo menos tres cuartas partes de los votos emitidos. Los estatutos pueden exigir una mayoría distinta u otros requisitos.

El nombramiento del primer consejo de vigilancia vale hasta la primera asamblea general que se celebre después de un año de inscrita la sociedad, para considerar la administración. El nombramiento puede revocarse antes, por simple mayoría de votos de la asamblea general.

Si el consejo de vigilancia tuviera por más de tres meses un número de miembros inferior al necesario para tomar resoluciones, el Tribunal puede, a pedido del directorio, de un miembro del consejo de vigilancia o de un accionista, integrar el número. El directorio debe formular este pedido. El Tribunal retirará los miembros que hubiese nombrado, cuando cesare la causa.

Cualquier modificación en la composición del consejo de vigilancia, debe ser publicada inmediatamente por el directorio en los boletines sociales y depositar esta publicación en el Registro de Comercio.

La publicación de la inscripción en el Registro de Comercio debe comprender el nombre, profesión y domicilio de los miembros del consejo de vigilancia.

g) Retribución de los miembros del consejo de vigilancia:

Puede asignarse a los miembros del consejo de vigilancia una retribución en consonancia con su actividad y la situación de la sociedad. Si los estatutos fijasen la retribución, puede la asamblea general, por simple mayoría de votos, resolver una modificación de los estatutos que disminuya el monto de la retribución.

Solamente la asamblea general puede conceder una retribución por su actividad a los miembros del primer consejo de vigilancia. Esta resolución solo puede tomarse en la asamblea general que considere la gestión del primer consejo de vigilancia.

Teniendo una participación en las utilidades del año, se calcula la misma en base al beneficio neto que se obten-

ga, después de efectuadas las amortizaciones y depreciaciones y de formados los fondos de reserva. Se descontará también la cantidad proveniente de la liquidación de fondos de reserva y la destinada a los accionistas que no será menor del 4 por ciento sobre el capital integrado. Disposiciones contrarias a estas reglas son nulas.

La participación en las utilidades debe guardar relación con los gastos en beneficio del personal, o de instituciones de bien común. El Agente Fiscal puede exigir judicialmente el cumplimiento de este deber. El Ministro de Justicia del Reich decretará las normas reglamentarias pertinentes, y en particular, la autoridad competente y el procedimiento a seguirse.

h) Delegados al consejo de vigilancia: los estatutos pueden conferir a determinados accionistas o a los tenedores de determinadas acciones el derecho de enviar delegados miembros al consejo de vigilancia, hasta un número total que no excedan de la tercera parte de sus miembros.

La facultad de delegar sólo puede concederse a los tenedores de acciones nominativas cuya transferencia esté sujeta al consentimiento de la sociedad.

Las acciones que otorgan el derecho de delegación no forman una categoría especial de acciones.

Los delegantes pueden retirar o sustituir por otros, en cualquier momento, a los delegados al consejo de vigilancia. El Tribunal puede, a pedido de una mayoría de socios que represente la décima parte del capital social, revocar el nombramiento de un delegado por razones graves que afecten su persona.

La asamblea general puede retirar por simple mayoría a los delegados cuando hubieren cesado los motivos previstos por los estatutos.

i) Derechos, deberes, funciones del consejo de vigilancia:

nombrar el primer directorio y los siguientes por un período no mayor de cinco años.

Fiscalizar el procedimiento seguido en la constitución.

Fiscalizar si las declaraciones de los fundadores sobre la suscripción de acciones, sobre los aportes sociales y las determinaciones del acto constitutivo son exactas y completas.

Fiscalizar si son equitativos los valores reconocidos por aportes en especie.

Redactar un informe escrito haciendo referencia a lo señalado en los párrafos tercero y cuarto.

Presentarse al Tribunal de la sede social, conjuntamente con los fundadores y los directores y solicitar la inscripción en el Registro de Comercio acompañando los documentos relativos al nombramiento y el informe de la revisión de la fundación, junto con un certificado comprobatorio de que el informe de los revisores se ha presentado a la Representación Oficial de los Comerciantes.

Si antes de transcurridos dos años de la inscripción en el Registro de Comercio la sociedad adquiere nuevos establecimientos por un valor superior a la décima parte del capital social, el consejo de vigilancia examinará los contratos de adquisición y confeccionará un informe por escrito sobre esta constitución complementaria. El informe deberá hacerse antes que la asamblea general apruebe la adquisición. En este caso se aplicarán también las normas sobre el informe de la fundación señalando en que medida se han reservado acciones o ventajas especiales, compensaciones o remuneraciones, los directores o el consejo de vigilancia.

Si los estatutos lo facultan el consejo de vigilancia puede autorizar a ciertos miembros del directorio para que

solos o conjuntamente con apoderados representen a la sociedad. Toda disposición de esta índole debe ser presentada por el directorio al Registro de Comercio para su inscripción.

El consejo de vigilancia puede imponer limitaciones a la facultad de representación del directorio, respondiendo éste ante la sociedad por su debida observación. Frente a terceros no vale la limitación de facultades .

El consejo de vigilancia puede nombrar al Presidente del directorio entre los directores.

El consejo de vigilancia puede revocar el nombramiento de un miembro o del presidente del directorio por motivos graves. Se considera tal a la incapacidad para una dirección regular. Esta revocación también vale para el primer directorio. La revocación vale mientras no exista decisión judicial en contra. Frente a los derechos emergentes del contrato de locación de servicios rigen las disposiciones generales.

En la participación del directorio por su trabajo, el consejo de vigilancia puede autorizar equitativamente, que se consideren las reservas facultativas como beneficio del ejercicio a fin de otorgar la participación sobre el mismo. El cálculo para determinar el beneficio del ejercicio considera el resultado neto una vez deducidas amortizaciones, depreciaciones y fondos de reserva respectivos y beneficios provenientes de la aplicación de reservas anteriores. Sobre el beneficio así obtenido se calcula la cuota o porcentaje de participación del directorio y toda estipulación contraria a estas normas serán nulas.

El consejo de vigilancia debe hacer cumplir la norma de que la participación del directorio en el beneficio del ejercicio guarden relación con las asignaciones del personal o a favor de instituciones de bien comun. El agente fiscal tendrá acción para obligar judicialmente a ello, las normas re-

glamentarias las decretará el ministerio de Justicia del Reich, el que establecerá, en particular, la autoridad competente para fallar y el procedimiento a seguirse.

El consejo de vigilancia cuidará que los emolumentos totales del directorio ya sea en sueldos, participaciones en los beneficios, gastos de representación, primas de seguros, comisiones y préstamos accesorios de toda especie, guarden una relación adecuada con las funciones que desempeñan cada uno y con la situación de la sociedad. Esto rige también para las jubilaciones, pensiones y prestaciones similares.

El consejo de vigilancia puede ordenar una disminución patrimonial de los emolumentos totales de los directores, si luego de estar fijados sobreviniese un empeoramiento grave de la situación económica de la sociedad que provoque una carga injusta la continuación del pago de los emolumentos. Esta medida no afectará el resto del contrato de locación de servicios, pero cada miembro del directorio puede denunciar su contrato con seis semanas de preaviso, para el fin del próximo trimestre.

El consejo de vigilancia puede denunciar el contrato de locación de servicios de un miembro del directorio, si la sociedad fuera declarada en quiebra. El miembro, en este caso, podrá exigir indemnización de daños solamente por los dos años siguientes a la terminación del contrato.

El consejo de vigilancia debe dar autorización al directorio para que este ejerzca el comercio, industria, concierten negocios en el ramo de la sociedad por cuenta propia o ajena o formar parte de otra sociedad comercial como socios solidarios.

El consejo de vigilancia debe dar autorización expresa para concederse créditos a los miembros del directorio, a los empleados dirigentes de la sociedad. Esta obligación es válida también para los representantes legales, empleados di

rigentes de una empresa dependiente o dominante en cuyo caso la autorización debe conferirla el consejo de vigilancia de la sociedad dependiente o dominante. El consejo de vigilancia podrá, para ciertas operaciones de crédito o ciertas categorías de operaciones de crédito, anticipar su autorización, pero sólo por un plazo no mayor de tres meses. La resolución proveerá lo referente a los intereses y al reembolso del crédito. La autorización para retirar sumas mayores que los emolumentos del que los retire y particularmente la autorización de anticipos sobre futuros emolumentos, equivale a un crédito. Los créditos no superiores a un mes de sueldo no caen bajo las disposiciones precedentes. Los hijos de los miembros del directorio y de los empleados dirigentes de la sociedad caen bajo las disposiciones precedentes. El crédito otorgado violando las reglas dispuestas anteriormente y no ratificado por el consejo de vigilancia, deberá ser reembolsado inmediatamente, sin tener en cuenta convenios contrarios.

Pueden designarse anticipadamente, algunos de los miembros del consejo de vigilancia, en calidad de suplentes de miembros impedidos del directorio solamente por un período limitado. Durante el tiempo en que actúen no pueden ser simultáneamente miembros del consejo de vigilancia.

El consejo de vigilancia controlará la gestión de los negocios sociales.

El consejo de vigilancia puede exigir del directorio, cuando lo creyese conveniente, que le informe sobre los negocios sociales inclusive sobre sus relaciones con una empresa consorciada. También cualquier miembro del consejo de vigilancia podrá pedir un informe pero sólo para el consejo de vigilancia como tal. Si el directorio se negara a dar el informe sólo podrá aquel insistir si el presidente del consejo de vigilancia apoyase su pedido.

El consejo de vigilancia puede examinar los libros y documentos de la sociedad y comprobar el estado de los bienes, especialmente de la caja social y de las existencias de valores y mercaderías, encomendando esta tarea a miembros de su seno, o, en asuntos determinados, a expertos especiales.

El consejo de vigilancia convocará la asamblea general cuando lo exijan los intereses sociales.

Funciones de gestión no pueden encomendarse al consejo de vigilancia. Los estatutos o el consejo de vigilancia pueden establecer, sin embargo, que determinadas categorías de negocios se realicen solamente con su consentimiento.

Los miembros del consejo de vigilancia no pueden delegar en terceros el cumplimiento de sus obligaciones.

El consejo de vigilancia examinará el balance anual, el proyecto de reparto de utilidades y la memoria e informará a la asamblea general al respecto. En el informe demonstrará, el consejo de vigilancia, cómo y en que medida ha controlado durante el ejercicio el manejo de los negocios sociales, quien ha examinado el balance anual y la memoria y si este examen ha permitido formular objeciones sustanciales.

El consejo de vigilancia representa a la sociedad en los actos jurídicos en que miembros del directorio sean parte y cuando la sociedad deba accionar contra ellos, cumpliendo una resolución de la asamblea general.

El consejo de vigilancia puede demandar a los miembros del directorio, sín, y hasta contrariando una resolución de la asamblea general, cuando esté en juego la responsabilidad de uno de sus miembros.

El consejo de vigilancia puede entablar acción de impugnación a resoluciones de las asambleas si al cumplir la resolución pudiesen incurrir en una pena o resultar responsa-

bles por daños causados. La demanda debe interponerse dentro del mes de tomada la resolución. Debe dirigirse contra la so ci dad quien estará representada por el directorio y el con se jo de vigilancia y cuando demande el directorio, la socie dad estará representada por el consejo de vigilancia. La de claración de la nulidad de la resolución por sentencia firme, surte efecto en favor y en contra de todos los accionis tas, de los miembros del directorio y del consejo de vigi lancia, aún cuando no fueren parte en el juicio.

A pedido del consejo de vigilancia puede el Tribunal, por motivos graves, nombrar y remover a los liquidadores. Los liquidadores, dentro de su esfera de acción, tienen los derechos y deberes del directorio, sujetos como éste al con trol del consejo de vigilancia.

j) Deberes del directorio ante el consejo de vigilancia:

Periódicamente, a más tardar cada tres meses, ya sea en forma oral o por escrito, debe el directorio informar al consejo de vigilancia y en casos de trascendencia, al presi dente del consejo de vigilancia o su suplente, sobre la mar cha de los negocios y la situación de la empresa. El infor me debe ser escrupuloso y exacto.

Presentará al consejo de vigilancia en los tres primeros meses del ejercicio, el balance anual y la cuenta de ga nancias y pérdidas correspondiente al ejercicio vencido. Los estatutos pueden fijar un plazo distinto que no exceda de cinco meses. El consejo de vigilancia informará al direc torio dentro del mes sobre los mismos.

Si el consejo de vigilancia los aprueba, el balance anual y la **cuenta** de ganancias y pérdidas se consideran de finitivos, salvo que tanto el consejo de vigilancia como el directorio decidieran someterlos a la asamblea general. En este caso o no siendo aprobados por el consejo de vigilancia el directorio convocará inmediatamente la asamblea general

para su aprobación.

Presentará al consejo de vigilancia el directorio, un proyecto de reparto de utilidades y con el informe del consejo de vigilancia lo presentará a la asamblea general. Esta no puede alterar el balance anual y la cuenta de ganancias y pérdidas confeccionada por el directorio y aprobadas por el consejo de vigilancia, pero puede impedir el reparto total o parcial de las utilidades. El directorio hará las modificaciones que esta resolución hiciera necesarias.

También el directorio redactará, dentro de los tres primeros meses del cierre del ejercicio, una memoria que la presentará al consejo de vigilancia conjuntamente con el balance anual, la cuenta de ganancias y pérdidas y el proyecto de reparto de utilidades. Los estatutos pueden establecer un término distinto pero no mayor de cinco meses.

Junto con el informe del consejo de vigilancia presentará el directorio su informe para las deliberaciones de la asamblea general sobre la aprobación de las gestiones, reparto de utilidades y la aprobación del balance anual y de la cuenta de ganancias y pérdidas.

Entre otros asuntos la memoria contendrá los emolumentos totales (sueldos, participaciones en las utilidades, gastos de representación, primas de seguros, comisiones y prestaciones accesorias de toda especie) para el ejercicio en curso y los correspondientes a los miembros del directorio, del consejo de vigilancia y de un consejo consultivo o de otra institución análoga de la sociedad, concedidos además de los emolumentos mencionados y que no hayan figurado en ninguna otra memoria anual, Estos emolumentos comprenden también las indemnizaciones, jubilaciones, pensiones y prestaciones análogas a antiguos miembros y sus deudos. Los emolumentos totales del directorio, del consejo de vigilancia y de instituciones análogas deberán indicarse y denominarse

separadamente.

En la memoria se indicará con sus apellidos y por lo menos un nombre completo, todos los miembros del directorio y del consejo de vigilancia. También los retirados durante el ejercicio o después. Los presidentes del directorio y del consejo de vigilancia figurarán por separado.

k) Responsabilidad del consejo de vigilancia:

A) al deber de diligencia y a la responsabilidad de los miembros del consejo de vigilancia, se aplica por analogía las normas que prevee para los miembros del directorio: estas normas están tratadas bajo el rubro "Diligencia debida y responsabilidad del directorio" y fielmente expresan:

los miembros del directorio deben poner en su gestión la diligencia de un gerente correcto y concienzudo y conservar el secreto de los datos confidenciales,

los miembros del directorio que falten a sus deberes, responden solidariamente a la sociedad por los daños causados. A cargo de ellos está la prueba de haber procedido con la diligencia de un gerente correcto y concienzudo,

los miembros del directorio deberán indemnización especialmente cuando, contrariando la presente ley:

a') se hubiese reembolsado aportes a los accionistas,

b') se hubiese pagado a los accionistas intereses o dividendos,

c') se hubiese suscripto, adquirido, tomado en prenda o retirado acciones propias de la sociedad o de otra sociedad,

d') se hubiese emitido acciones antes de la integración completa del valor nominal o del mayor valor de la emisión,

e') se repartiese el patrimonio social, en todo o en parte,

f') se efectuasen pagos después del comienzo de la insolvencia de la sociedad, o de la constatación de su endeudamiento excesivo; esta regla no rige para pagos que aun que hechos después de esa fecha, fueran compatibles con la diligencia de un gerente correcto y concienzudo;

g') se otorgasen créditos;

h') se emitiesen acciones de opción, en caso de aumento condicional de capital, fuera del objeto previsto o antes de la integración completa de la contraprestación.

Frente a la sociedad no hay obligación de indemnizar cuando el acto se basase en una resolución legal de la asamblea general. La aprobación del acto por el consejo de vigilancia no basta para excluir la responsabilidad. La sociedad no puede renunciar la indemnización, ni transar sobre ella sino pasados cinco años desde el nacimiento del derecho y solo con el consentimiento de la asamblea general en la que no se opusiese una minoría de no menos la quinta parte del capital social. Si el obligado a la indemnización fuese insolvente o celebrase un concordato con sus acreedores para evitar o poner fin a un juicio de quiebra no se tendrá en cuenta el plazo.

Los acreedores de la sociedad pueden también hacer valer el derecho a la indemnización, en cuanto no obtuviesen la ratificación de sus créditos. Sin embargo, solo se aplica esta disposición a distintos casos de los señalados en el párrafo tercero, cuando los miembros del directorio hubiesen faltado gravemente al deber de diligencia propio de un gerente correcto y concienzudo; la disposición del párrafo segundo, frase 2, se aplica analógicamente. Frente a los acreedores la obligación de indemnizar no se extingue por renuncia o transacción de la sociedad; ni porque el acto respectivo se basase en una resolución de la asamblea general, o porque el consejo de vigilancia lo hubiese aprobado. Si la

sociedad fuese declarada en quiebra, ejercerá el síndico du
rante el juicio el derecho de los acreedores contra los miem
bros del directorio,

Las acciones emergentes de las precedentes disposicio-
nes se prescriben a los cinco años,

Lo prescripto respecto a los miembros del directorio
se aplica también a los suplentes.

B) En las cartas comerciales deben indicarse los ape-
llidos y por lo menos un nombre completo de todos los miem-
bros del directorio y del consejo de vigilancia. El presi-
dente del directorio se indicará por separado,

C) el que para obtener en beneficio propio o de un
tercero ventajas especiales ajenas a la sociedad y aprove-
chando de su influencia induce intencionalmente a un miem-
bro del directorio o del consejo de vigilancia a obrar en
perjuicio de la sociedad o de sus accionistas deberá indem-
nizar el daño causado,

D) solidariamente con él, responderán los miembros
del directorio y del consejo de vigilancia, que hubiesen
violado sus deberes. Cuando la ventaja especial ajena a la
sociedad hubiese beneficiado a un tercero responderá tam-
bién éste solidariamente, si hubiese provocado intencional
mente el ejercicio de dicha influencia,

E) no hay responsabilidad si se aprovechase la in-
fluencia para obtener ventajas que sirvan intereses dignos
de protección,

F) respecto a la cesación de la responsabilidad fren-
te a la sociedad, se aplicarán por analogía las reglas del
párrafo cuarto, frases 3 y 4, transcripto precedentemente.

G) el consejo de vigilancia responde solidariamente
con el directorio, por la diligencia puesta en el desempeño
de sus obligaciones en la fundación, en relación a daños y
perjuicios que pudieran ocasionar a la sociedad,

H) podrá renunciar o transarse por la sociedad, el derecho de indemnización contra el consejo de vigilancia, miembros del directorio, fundadores y terceros partícipes una vez transcurridos cinco años de la inscripción en el Registro de Comercio y solamente si la asamblea general lo resuelve no oponiéndose una minoría de por lo menos un quinto del capital social,

I) la responsabilidad por daño existe también frente a los acreedores sociales, mientras no cobren sus créditos. Frente a aquellos no surte efecto una renuncia o transacción de la obligación de indemnizar, hecha por la sociedad. Cuando ésta estuviese en quiebra, ejercerá el síndico el derecho de los acreedores durante el juicio respectivo. Las acciones emergentes de estas disposiciones se prescribirán a los cinco años. Estas reglas no se aplicarán cuando se procurase ventajas especiales ajenas a la sociedad por medio del voto,

J) la asamblea general considera anualmente, dentro de los cinco primeros meses del ejercicio, la gestión del directorio y del consejo de vigilancia. Los estatutos pueden fijar un término distinto no mayor de siete meses. La deliberación aprobando la gestión, debe ser conjunta con la del reparto de utilidades. El directorio presentará a la asamblea general el balance anual con el informe del consejo de vigilancia

1) Revisores especiales (revisores de la fundación): los revisores de la fundación verificarán si algún miembro del consejo de vigilancia o del directorio pertenece a los fundadores,

si los miembros del directorio o del consejo de vigilancia se hubiesen reservado ventajas especiales en la fundación,

si existiesen acciones en la fundación de propiedad del

consejo de vigilancia o del directorio,

fiscalizarán si las declaraciones de los fundadores sobre la suscripción de acciones, sobre los aportes sociales y las determinaciones del acto constitutivo son exactas y completas,

fiscalizar si son equitativos los valores reconocidos por aportes en especie,

redactar un informe escrito, haciendo referencia a lo señalado precedentemente en los párrafos cuarto y quinto, uno de cuyos ejemplares se presentará al Tribunal, otro al directorio y otro a la Representación Oficial de los Comercientes. Cualquier personal puede exigir en el Tribunal o en la Representación Oficial de los Comerciantes la exhibición del informe para su lectura,

en el caso de una constitución complementaria por adquisición de nuevos establecimientos antes de transcurridos los dos años de la inscripción en el Registro de Comercio, deberá realizarse una revisión por uno o varios revisores de la fundación. Se aplicará por analogía lo que señalamos para la revisión de la fundación. La revisión de esta constitución complementaria deberá efectuarse antes de la asamblea general que aprobará o no la adquisición,

existiendo desacuerdo sobre el informe por divergencias entre los fundadores y los revisores de la fundación, decide el Tribunal sin apelación. El informe no se aprobará, mientras los fundadores no cumplan la decisión del Tribunal. No siendo exacto o completo el informe o no estuviere de acuerdo con las disposiciones legales o resultara exagerado el precio de los bienes, el Tribunal rehusará la inscripción, salvo que se corrija esa situación,

los revisores de la fundación tienen dercho al reembolso equitativo en efectivo, de sus gastos y una remuneración por su tarea, fijada por el Tribunal, pudiendo apelar-

se unicamente en forma inmediata. La resolución definitiva da acción ejecutiva según el Código de Procedimientos Civil.

m) Quienes pueden ser revisores de la fundación: los nombrados por el Tribunal luego de oír a los Representantes Oficiales de los Comerciantes,

personas con suficiente preparación y experiencia en contabilidad,

compañías revisoras de cuyos miembros del directorio o gerentes, uno de ellos por lo menos tenga suficiente preparación y experiencia en materia de contabilidad,

n) Quienes no pueden ser revisores de la fundación: los miembros del consejo de vigilancia,

los miembros del directorio,

los empleados de la sociedad,

aquellas personas o compañías revisoras sobre las que los fundadores o promotores tengan influencia decisiva.

ñ) Responsabilidad de los revisores de la fundación:

tanto los revisores de la fundación, como sus auxiliares y los representantes legales de las compañías revisoras que colaboren en la tarea de revisión están obligados a guardar secreto de sus actuaciones y no valerse de ellos. Responden a la sociedad por los daños y perjuicios ocasionados por la falta de esta obligación. Siendo varios responden solidariamente. Esta limitación por daños y perjuicios se limita a 100 mil Reichsmark por una revisión, ya sean varios los miembros y varios los actos de culpa o negligencia,

si la revisión hubiera estado a cargo de una compañía revisora, el secreto de su actuación se guardará aún ante los miembros del consejo de vigilancia de esta compañía revisora. Sin embargo, el Presidente y el suplente del consejo de vigilancia de la compañía revisora, pueden conocer los informes preparados por la compañía revisora, pero para ser usados unicamente en el desempeño de las tareas de revisión

encomendadas,

la obligación de indemnizar no puede suprimirse, ni limitarse por contrato alguno.

o) Revisores especiales: los puede nombrar por simple mayoría, la asamblea general para verificar hechos concernientes a la fundación, a la gestión de los negocios y especialmente a medidas para obtener o disminuir el capital. Si la resolución abarcara hechos relativos o relacionados con la aprobación de la gestión del directorio o del consejo de vigilancia o con la iniciación de un pleito entre la sociedad y los miembros del directorio o del consejo de vigilancia, no pueden votar al tomarse la resolución, los accionistas que ocupan los cargos,

también puede nombrarlos el Tribunal en el supuesto de que la asamblea general rechazase una moción de nombrar revisores a fin de verificar hechos concernientes a la fundación o a la gestión de un negocio de una antigüedad no menor de dos años. El pedido al Tribunal debe efectuarlo una minoría que represente la décima parte del capital social depositando sus acciones hasta la resolución del caso. Deben acreditar poseer las acciones desde por lo menos tres meses antes del día de la asamblea general, aceptándose de claración jurada ante juez o escribano. El Tribunal solo accederá al pedido de estos accionistas en caso de justifi cadas sospechas de haberse procedido de mala fé o grave infracción de la ley o los estatutos,

aún nombrando revisores la asamblea general, dentro de las dos semanas de ésta, una minoría representando la décima parte del capital social puede pedir al Tribunal, que designe a otras personas como revisoras,

antes del nombramiento se oirá al directorio y al consejo de vigilancia. El Tribunal puede, para el caso señalado en el párrafo segundo, condicionar el no nombramiento de

revisores a la prestación de una garantía, siempre que se acredite por el art. 121, inc. 4, frase 2 o disposiciones del derecho civil, le pudiera corresponder a la sociedad in demnización contra los peticionantes o alguno de ellos.

p) Quienes pueden ser y quienes no pueden ser revisores especiales: pueden y no pueden ser revisores especiales a aquellas personas que reúnan o nó las condiciones señaladas al tratarse de los revisores de la fundación. No es necesario oír a los Representantes Oficiales de los Comerciantes.

q) Responsabilidad de los revisores especiales; en cuanto a la responsabilidad de los revisores especiales, se aplican por analogía las disposiciones sobre responsabilidad de los revisores del balance.

r) Derechos, deberes e informe de los revisores: examinar los registros y documentos sociales, comprobando el estado de los bienes, especialmente la caja y existencias de valores y mercaderías. El directorio permitirá esta actuación,

pueden pedir al directorio las informaciones y comprobantes necesarios para el fiel cumplimiento de sus deberes, presentarán un informe escrito al directorio y al consejo de vigilancia sobre el resultado de su tarea revisora, el que no deberá hacer mención de las comunicaciones de carácter secreto realizados por el directorio, por así exigir lo el interés general del pueblo y del Reich; ni tampoco asunto cuya inclusión en el informe perjudicaría intereses graves de la sociedad o de una empresa asociada,

el directorio deberá anunciar el informe como asunto de la deliberación en la convocatoria de la asamblea general,

la asamblea general decide para el caso del art. 118, inc. 2, si los gastos serán a cargo de la sociedad. En el caso de que el Tribunal realice el pedido de nombramiento

de revisores o si este resultare infundado, de acuerdo con el informe, responderán solidariamente los accionistas que hubieran procedido con dolo o culpa grave en perjuicio de la sociedad.

s) Revisores del balance: tarea, extensión, derechos, deberes, información: antes de someterse al consejo de vigilancia, el balance anual y la cuenta de ganancias y pérdidas deben ser controladas por uno o varios revisores peritos, sobre la base de la contabilidad y de la memoria anual. No pueden aprobarse sin cumplir este requisito bajo pena de nulidad. El directorio debe presentarles a los revisores el balance anual, la cuenta de ganancias y pérdidas y la memoria,

el control debe asegurar la observancia de las disposiciones legales sobre el balance anual, la cuenta de ganancias y pérdidas y la memoria y no limitarse a comprobar si están aparentemente extendidos en forma, concordando con el inventario y los libros de comercio. El directorio debe permitirles examinar los libros y documentos de la sociedad y comprobar el estado de los bienes, especialmente de la caja social y existencias de valores y mercaderías. Los revisores pueden pedir al directorio todas las aclaraciones y comprobantes necesarios para el fiel cumplimiento de sus deberes, aún antes de la confección del balance anual y de la cuenta de ganancias y pérdidas a fin de preparar la ulterior revisión y siempre que no se opongan graves intereses de la sociedad o de una empresa asociada,

decidirá un árbitro sobre posibles divergencias de estas disposiciones legales. La decisión será respetada por los Tribunales y las autoridades administrativas. El Ministerio de Justicia del Reich dictará las normas reglamentarias ulteriores, designando la autoridad arbitral y determinando el procedimiento a seguirse ante ella.

t) Quienes pueden ser nombrados revisores del balance:

nombramiento: sólo pueden nombrarse para ese cargo a contadores públicos o compañías revisoras,

aquellos contadores públicos o compañías revisoras elegidas por la asamblea general, asentada dicha elección en actas. Los revisores deben elegirse periódicamente antes de cerrar el ejercicio durante el cual han de ejercer su función. Una vez elegidos, serán puestos inmediatamente en funciones por el directorio,

el consejo de vigilancia, el directorio o una minoría de no menos de una décima parte del capital social, pueden oponerse a la elección de los revisores del balance. Deben hacer constar la misma en el acta de la asamblea,

oídas las partes, decidirá el Tribunal sin apelación, sobre la procedencia de la oposición. La minoría para oponerse debe acreditar poseer sus acciones tres meses antes de la fecha de la asamblea general. Basta para este caso una declaración jurada realizada ante juez o escribano. Si el Tribunal admitiese la oposición una vez oída la Representación Oficial de los Comerciantes, nombrará otros revisores en forma definitiva,

a pedido del directorio, del consejo de vigilancia o de un accionista y oída la Representación Oficial de Comerciantes, el Tribunal puede en forma definitiva nombrar los revisores, en el caso de que la asamblea general no los hubiese elegido. La misma situación se aplica para el caso de un revisor electo que no acepta el cargo, deja de existir o no puede concluir la revisión en el plazo fijado, sin que la asamblea general hubiese nombrado a otro. El directorio está obligado a formular este pedido,

los revisores del balance nombrados por el Tribunal tienen derecho al reembolso de gastos razonables y a una remuneración por su trabajo, ambos fijados por el Tribunal.

Contra la fijación de gastos y remuneración procede el recurso de apelar de inmediato y contra la resolución que resultare no habrá nueva apelación. La resolución definitiva permite la ejecución conforme con las disposiciones del Código de Procedimientos Civil,

la elección de un revisor puede revocarse por la asamblea general, aún antes de concluida la revisión. El revisor nombrado por el Tribunal puede revocarse por éste a pedido del directorio.

u) Quienes no pueden ser nombrados revisores del balance: los miembros del consejo de vigilancia,

los miembros del directorio,

los empleados de la sociedad,

idéntica situación para aquellos miembros del directorio, del consejo de vigilancia o empleados de otra sociedad que dependa de la que deba controlarse o la domine ,

personas sobre cuyas actividades cualquiera de estas sociedades ejerza una influencia decisiva.

v) Informe de los revisores del balance: deben presentar un informe escrito firmado, con el resultado de su control , dejando constancia si la contabilidad, el balance anual, la cuenta de ganancias y pérdidas y la memoria reúnen los requisitos legales y si el directorio ha hecho las aclaraciones y entregados los comprobantes solicitados,

el informe se presentará al directorio y al consejo de vigilancia,

si no existe observación a los controles efectuados , los revisores deberán dejar constancia escrita expresando que se ajustan a las disposiciones legales la contabilidad, el balance anual, la cuenta de ganancias y pérdidas y la memoria,

si hubiere lugar a observaciones, denegará o limitará su conformidad. También si la memoria, en lo referente a la

marcha de los negocios o a la situación de la sociedad die-se una impresión inexacta del estado social, falseando la situación que se desprende del balance anual y de la cuenta de ganancias y pérdidas.

w) Responsabilidad de los revisores del balance: se aplicarán por analogía a los revisores del balance, las disposiciones sobre responsabilidad de los revisores de la fundación, con el único agregado para los revisores del balance de que las acciones emergentes de estas disposiciones prescriben a los cinco años.

x) Disposiciones penales: actos en perjuicio de la sociedad y manifestaciones falsas: serán castigados con prisión, los miembros del directorio y del consejo de vigilancia y los liquidadores, que realizaren intencionalmente actos en perjuicio de la sociedad. Además podrán ser condenados a la privación de sus derechos cívicos y políticos. En casos especialmente graves se impondrá, en lugar de prisión, la pena de presidio hasta el máximo de diez años; se considerará caso, especialmente grave, cuando el hecho hubiese perjudicado al bien común del pueblo o hubiese tenido por consecuencia un daño especialmente grande, o cuando el autor hubiese procedido con especial alevosía.

Serán castigados con prisión, los fundadores y los miembros del directorio y del consejo de vigilancia que con el objeto de hacer inscribir la sociedad, hubiesen hecho manifestaciones falsas o hubiesen ocultado circunstancias importantes, respecto a la suscripción, la integración de aportes, la aplicación de sumas cobradas, el valor de emisión de las acciones, ventajas especiales, gastos de fundación, aportes en especie y adquisiciones de bienes, o que hubiesen hecho manifestaciones falsas u ocultado circunstancias importantes en los informes de fundación y de revisión. Los miembros del directorio y del consejo de vigilancia que con

el objeto de hacer inscribir un aumento decapital social hu biesen hecho manifestaciones falsas u ocultado circunstan- cias importantes, respecto a la integración del capital ac- tual, a la suscripción o integración del nuevo capital, al valor de emisión de las acciones o a los aportes en especie.

Serán castigados con prisión, los miembros del directo- rio y del consejo de vigilancia y los liquidadores: que en sus informes o resúmenes de la situación de la sociedad o informaciones dadas a los revisores del balance y otros re- visores, o en exposiciones orales o informes en la asamblea general, presentasen en una forma inexacta la situación de la sociedad o encubriesen su verdadera situación; que en la memoria diesen falsos informes sobre los datos del balance anual y de la cuenta de ganancias y pérdidas y del informe sobre las acciones que hayan tomado accionistas por cuenta de la sociedad o de unaempresa dependiente; o que también ocultasen circunstancias importantes; que emitiesen accio- nes nominativas, en las que no se indicase el importe del pago a cuenta, o que emitiesen acciones al portador antes de la integración completa de su valor nominal o del ma- yor valor de emisión. Podrán condenarse además a la priva- ción de los derechos cívicos y políticos y en casos espe- cialmente graves a la pena de presidio hasta el máximo de diez años.

Serán castigados con prisión hasta el máximo de tres meses: los miembros del directorio y del consejo de vigi- lancia y los liquidadores, que intencionalmente o culposa mente dejasen de impedir que por más de tres meses falta- se en el consejo de vigilancia el número de miembros nece sarios para tomar resoluciones.

Serán castigados con multa, los miembros del directo- rio y del consejo de vigilancia y los liquidadores que , intencionadamente o culposamente, dejasen de velar por el

cumplimiento de las disposiciones sobre la publicación del balance anual y de la cuenta de ganancias y pérdidas y de los artículos sobre indicación de los nombres de los miembros del directorio y del consejo de vigilancia y de los liquidadores. La acción por este delito se ejercerá solo a instancia de la representación oficial de los comerciantes.

Serán castigados con prisión o con multa: los revisores o sus auxiliares que diesen falsos informes sobre el resultado de la revisión, u ocultasen en su informe circunstancias importantes; los revisores y sus auxiliares que violasen su deber de guardar el secreto o se valiesen sin autorización de secretos comerciales o industriales llegados a su conocimiento en el ejercicio de sus funciones; el presidente de una compañía revisora o su suplente que se valiese de conocimientos obtenidos por el examen de un informe de revisión, sin que lo exigiese el cumplimiento del deber de vigilancia del consejo.

3.- Italia:

a) Idea general de la ley: las disposiciones de la ley italiana de 1942 se encuentran dentro del Código Civil. La base de esta legislación se halla en el Código de Comercio de 1882 que es el que se reforma y que tanta influencia ha ejercido en la formación de nuestras instituciones jurídicas comerciales. Recordemos sobre este Código de 1882 al decir de L. Segovia: " juzgado como un monumento de legislación, digno de la tierra clásica del derecho y de las instituciones comerciales y quizá, como el Código más perfecto de la Europa..."

Sigamos a Dionisio Petriella en (96): "El Código Italiano de 1882, con un método análogo al de nuestro Código, trataba de las sociedades, entre los contratos comerciales, en

(96) Petriella Dionisio: "La Soc. An. en las legislaciones Italiana y Argentina"-Ed. Corinto-Bs.As.- 1944 pág. 11-12

seguida después de los comerciantes".

"Naturalmente, como sucede entre nosotros, aquel Código se refería solamente a las sociedades comerciales, quedando la materia de las sociedades civiles reservada al Código Civil".

"El reformador italiano de 1942 cambia sustancialmente la metodología tradicional. Partiendo del punto de vista de que la sociedad es una de las formas con la cual se nos presenta el trabajo de los sujetos del derecho y que el trabajo es regido por el Código Civil que rige todas las actividades normales del individuo, toda la legislación sobre sociedades viene concentrada en el Código Civil".

Consideramos desacertada la unificación del derecho civil y comercial, fundados en la misma historia del derecho mercantil y en las eternas polémicas sostenidas al respecto tanto en Italia como en otros países. Dejemos hablar a Tullio Ascarelli (97) en su libro (Panoramas del Derecho Co-mercial-Sao Paulo-1947) dice este autor refiriéndose a Posi-ción del derecho comercial: "actualmente se presenta como un derecho especial en el sentido sistemático, como un conjunto de normas que regulan determinada materia conforme a principios de carácter general.

"Ante todo, si se le considera en el cuadro general del derecho comparado y en el conjunto de su evolución histórica, constituye un derecho especial en el sentido histórico y es bajo este aspecto y teniendo presente la función históricamente desempeñada por el derecho comercial, en contraposición al derecho común, como se comprenden mejor su autonomía y su carácter, los propios problemas que actualmente se plantean en cuanto a su reforma y a la unificación del derecho de las obligaciones (unificación en la que ni siquiera

(97) ASCARELLI TULLIO: "Panoramas del derecho comercial" Ed. Depalma-Sao Paulo-1947-Capítulo Posición del Derecho Comercial-

podría pensarse si el derecho comercial no constituyese una categoría histórica) y, finalmente, su contribución al derecho común".

Seguimos al mismo autor en "Distinción entre dos problemas distintos: fundado en las consideraciones ya expresadas, pienso que hay, en realidad, dos problemas distintos a estudiar.

"En cada sistema positivo, la distinción entre el derecho comercial y el civil ya se halla establecida por la ley, debiendo el intérprete respetar la orientación legal adoptada.

"Sin embargo, examinando el problema desde un punto de vista más amplio, independientemente de los límites de aplicación del derecho comercial en cada sistema positivo, y más allá de eso, procurando hallar la razón de la diversidad de esos límites en los varios sistemas y épocas históricas, percibimos en el derecho comercial una categoría histórica.

"Si retrocedemos en la historia del derecho, será fácil comprobar que el nacimiento del derecho comercial se relaciona con un rompimiento entre el derecho romano-canónico común, en aquel tiempo vigente, y las exigencias económicas que denominaríamos, en la actualidad, capitalistas, y que se hicieron sentir desde los municipios italianos en el siglo XII.

"Estas exigencias, afirmadas en la libertad de iniciativa y en la de competencia en un mercado libre, surgieron al comienzo como ajenas a la industria y sólo relativas al comercio, especialmente ultramarino y bancario. Por eso se constituyó, en oposición al derecho común, un derecho especial que aún hoy, a pesar de haber pasado a comprender la actividad industrial, llamamos comercial. Fué en sus comienzos el derecho de la naciente burguesía de las ciudades; una liberación de los vínculos de la sociedad feudal y del derecho

cho romano-canónico común vigente en esa época."

Así dicho con nuestras palabras, comienza el derecho comercial en conexión con el derecho marítimo. La misma sociedad anónima - como ya comentamos - tiene su origen en las compañías coloniales, para la explotación ultramarina. Se reúne de esta manera, en su mismo origen, la responsabilidad limitada del accionista de la sociedad anónima de hoy día a la del armador en el derecho marítimo...

"El derecho comercial, en el curso de su evolución histórica, amplía en forma continua su campo de aplicación. Abarca las operaciones industriales que se organizan modernamente, abandonando el sistema artesanal, surgiendo entonces el criterio de la empresa como característica para distinguir industria y artesanado, sujetando la primera, y no el segundo, al derecho comercial; llega hasta comprender con el Código Italiano de 1882, la especulación inmobiliaria, a travesando una frontera que parecía inaccesible; abrazando, conforme algunos derechos, todas las operaciones bursátiles sobre títulos y valores, aún cuando se realicen con fines de inversión".

Entendemos de por sí ilustrativas, las palabras transcritas en relación a la posición del derecho comercial y reafirmamos estos conceptos con otras ideas obtenidas del texto de Francisco Ferrara (hijo) (98). Dice textualmente Ferrara: "El Derecho Mercantil surge en la Edad Media, en la época de los Municipios cuando el Derecho civil, cristalizado y seco al cesar la benéfica actividad del Pretor y oprimido, además, por las normas rudas y primitivas importadas por lo bárbaros, resultó insuficiente para satisfacer las necesidades de una actividad comercial floreciente. Contribuyeron esencialmente a su formación las corporaciones

(98) FERRARA FRANCISCO (h): "Empresarios y Sociedades". Editó Revista de Derecho Privado-Madrid-1948-Pág. 4-5

de los comerciantes, mediante las decisiones dictadas por sus cónsules en las controversias suscitadas entre sus miembros y socios, inspiradas en los principios de la equidad y en los usos mercantiles, que al aplicarse después en los casos análogos sucesivos, fueron asumiendo la naturaleza de verdaderas normas jurídicas.

"De tales normas, que se recogían en los estatutos de las corporaciones, nació el Derecho mercantil. Tuvo, por tanto, un origen procesal, y se aplicaba solamente a quienes estaban sometidos a la jurisdicción de los cónsules, o sea, a los miembros de las corporaciones, ya que dicha jurisdicción tenía un fundamento convencional, al basarse sobre la misma voluntad de los socios, que la aceptaban y reconocían por el mero hecho de inscribirse en la corporación. En tales condiciones, el Derecho mercantil regulaba las relaciones y negocios entre los inscriptos en las corporaciones (comerciantes), y era, por tanto, un típico derecho de clase, un derecho de categoría.

"Sin embargo, debe reconocerse que la esfera de aplicación del Derecho mercantil no se limitó siempre a los miembros de las corporaciones, y que en el curso del tiempo se produjeron evoluciones importantes a causa de la fuerza natural de expansión de las corporaciones y de la confianza que el público tenía en la jurisdicción consular. Se hubieran producido nuevas ampliaciones en este sentido, pero con la Revolución Francesa, que abatió las viejas corporaciones y sus privilegios, se produjo una radical transformación: el Derecho mercantil dejó de ser el Derecho de los comerciantes para convertirse en el Derecho de los actos de comercio sin importar su sujeto, asumiendo así una imprenta netamente objetiva. El Código de 1882, derogado por el de 1942, tenía carácter objetivo.

"El campo de las relaciones privadas resultaba dividido

así en dos grandes zonas: la de las regulaciones mercantiles, sujeta al Derecho mercantil, y la de las relaciones no mercantiles, sujeta al Derecho Civil". (99)

"La regulación no estaba contenida únicamente en la ley sino también en los usos y costumbres; así, muchos aspectos estaban regulados fragmentariamente y de modo incompleto por la ley, y quedaban integrados por medio de los usos, los cuales, por su misma facilidad para renovarse, aseguraban una regulación ajustada siempre a las exigencias concretas del momento. Solo cuando faltaba la norma legal o la del uso, se acudía al Derecho civil.

"Esta división del Derecho privado era arbitraria en muchos aspectos y daba lugar a inevitables complicaciones e inconvenientes en la práctica. Con el florecimiento de los estudios jurídicos no faltaron las críticas a la misma. El movimiento crítico fué iniciado por César Vivante, con una brillante y docta disertación leída en la Universidad de Bolonia en 1892. El ilustre maestro enseñaba:

a) que la delimitación de la materia del comercio era artificiosa, en cuanto que muchos actos eran considerados mercantiles sin que pudiesen haber en ellos ninguna relación en concreto con el comercio en sentido económico (así la letra de cambio, el depósito en almacenes generales, los negocios relativos a la navegación, etc.;

b) que tal delimitación era incierta, ya que era dudoso si una relación determinada estaba sujeta a la ley civil o a la mercantil;

c) que el Código de Comercio era un Código de clase en favor de los comerciantes, mientras que dejaba indefensos a los que no lo eran, expuestos a insidias y sorpresas;

d) que el reconocimiento de los usos mercantiles co-

mo fuente de derecho dejaba expuestos a los no comerciantes a normas ignoradas por ellos, creadas por los comerciantes mismos en su propio interés."

"Concluía, Vivante, destacando que en el orden actual económico no estaba justificada la diferente disciplina para las relaciones mercantiles y las civiles, y defendía la unificación del derecho privado, que ayudaría al mismo tiempo a la claridad y simplicidad de la regulación jurídica y a la seriedad de su estudio".

"Durante largo tiempo se abandonó el estudio del Derecho mercantil; condenado - como dice Vivante - a vivir en mitad del camino entre el empirismo de la práctica y la severidad de los estudios de Derecho civil."

"Esta tesis tuvo partidarios y opositores en Italia y en el extranjero; pero la polémica se apagó cuando el mismo Vivante, al volver al poco tiempo después sobre el problema de la autonomía del Código de comercio se apartaba de la tesis sostenida con tanta pasión, y observaba que la fusión de ambos Códigos - civil y de comercio - había perjudicado al progreso del Derecho mercantil."

"Después de este cambio de Vivante, la atención de los tratadistas fué atraída por el problema de una delimitación más racional de la materia mercantil. En este aspecto había sostenido Mossa, que el Derecho mercantil es la disciplina de las organizaciones comerciales, el derecho de las empresas, en contraposición al Derecho civil, que debe limitarse a regular los actos ajenos a ~~las empresas~~." (100)

Luego de los proyectos de Códigos de Comercio de 1922, de 1925 y de 1940, interpretando a Ferrara: "sigue surgiendo el problema de la codificación influenciado por ciertas concepciones políticas, que le dieron una nueva impostación

que por aquellas críticas dirigidas a poner de relieve la irracionalidad del Proyecto de 1940: por una parte, la aver si ón por la palabra comercio y comerciantes, que se conside raban propias de una economía capitalista; por otra, la exi gencia de destacar principalmente al trabajo y tener debi damente en cuenta la organización corporativa de la Nación, que se había establecido solemnemente al promulgarse la Car ta de Trabajo (30 de enero de 1942, derogada por decreto - ley del 14 de setiembre de 1944), que aparecía antepuesta al Código Civil".

"Tomando como base el concepto del trabajo y la organi zación corporativa, pareció que no era oportuno distinguir entre Derecho civil y Derecho mercantil, ya que la tutela del trabajo era igualmente necesaria en ambos campos y al mismo tiempo, la organización corporativa penetraba con i gual intensidad en todos los sectores de la vida económica nacional. Todo esto ha conducido a la solución inesperada, aunque quizá inevitable de la desaparición del Código de Co m ercio, y a la absorción por el Código Civil de las materias que aquel regulaba.

"Solo se ha salvado de esta absorción una parte del Có digo de comercio; la relativa a la navegación marítima, que junto con las disposiciones sobre la navegación aérea, y con las de carácter administrativo, procesal y penal relativas a una y otra, han formado un cuerpo legal independiente lla mado "Código de la Navegación".

Nos hemos entendido considerablemente atentos a la importancia que podrá tener en la futura reforma de nuestro Código de Comercio la legislación italiana. I n dependientemente de la reforma que preconizamos en este trabajo, sobre la ci ndicatura en la ley argentina, entendemos que cualquier tarea que se encare, siempre, deberá respetar la autonomía de nuestra legislación mercantil. Valga para sustentar es-

tas ideas los conceptos vertidos por los tratadistas mencionados en cada caso.

A continuación, nos referimos en forma sintética a algunas ideas sobre la ley italiana, referida en términos generales a las sociedades anónimas, para luego pasar al tema en cuestión:

el nuevo Código Civil contiene una reducida regulación relativas a la posesión y transferencia de acciones, retira el derecho de voto al socio moroso;

adopta la participación de acciones del trabajo que luego se transforman en acciones de capital. No habla del derecho de votos a las mismas, haciendo difícil su interpretación;

observa un límite mínimo de capital para la constitución de la sociedad anónima estableciéndolo en un millón de liras;

refuerza y amplía las antiguas disposiciones sobre evaluación. Se cumple en dos fases: una antes de la constitución provisoria y otra, sucesiva, dentro de los sesenta meses de la constitución;

consagra nuevamente las dos clases de acciones, al portador y nominativas, a elección del accionista, ya que, por decreto del 29 de marzo de 1942 -anterior a la sanción del Código Civil ahora en vigencia- imponía que las acciones debían ser únicamente nominativas, es decir suprimían las acciones al portador;

establece que la suscripción de acciones debe resultar de acto público o de documento privado autenticado. El Código de Comercio anterior derogado ahora, establecía entre otras cosas, que las suscripciones de acciones pueden también resultar de una carta dirigida por el suscriptor a los promotores conociendo y aceptando el programa, el acto constitutivo o el estatuto de la sociedad. La sociedad debe cons-

tituirse por acto público, indicando el apellido y nombre , el nombre del padre, el domicilio, la ciudadanía y la raza de los socios y el número de las acciones suscriptas por ca da uno de ellos.

no legitima la sociedad anónima de un solo accionista, ya que establece que en el caso de que las acciones resulten pertenecer a una sola persona, ésta responde solidariamente;

no pueden pagarse dividendos sino con utilidades realmente conseguidas y resultante de balance regularmente aprobado. Si se produce una pérdida del capital social, no puede efectuarse repartición de utilidades hasta que el capital no sea reintegrado o reducido en medida correspondiente. Los dividendos abonados en violación de las disposiciones del presente artículo, no pueden ser repetidos, si los socios los han cobrado de buena fé en base a balance regularmente aprobado, del cual resulten utilidades netas correspondientes. En el Código de Comercio anterior la doctrina estaba dividida: Vivante se pronunciaba por la no devolución si el accionista los percibía de buena fé. En sentido contrario, Vidari y Navarrini, si el balance era irregular. (Citados por Francisco J. Garó - Sociedades Anónimas);

amplía notablemente la legislación sobre fusión, abarcando la fusión propiamente dicha y la anexión;

modifica sustancialmente la posición de los directores por comparación con el anterior Código de Comercio;

la aprobación del balance por la asamblea no implica liberación de los administradores, directores generales, o síndico, por la responsabilidad incurrida en la gestión social;

ratifica y amplía las disposiciones sobre incompatibilidades, comprendiendo además a los que están ligados a la sociedad o sociedades por ésta controladas por un vínculo

continuado de prestación de obra retribuida;

aumenta a tres años la duración en el cargo del colegio sindical, contra uno que regía en el Código derogado;

la revocación del síndico se produce por justa causa, pero la deliberación de la asamblea debe ser aprobada por el Tribunal previa audiencia del interesado,

se obliga la asistencia del colegio sindical a las reuniones del directorio ya que en el anterior Código, establecía "que asisten cuando lo estimen conveniente". En la nueva ley se dice..."deben asistir..."

reduce a tres las causas del derecho de receso del accionista y mantiene la autorización gubernativa solamente cuando lo exijan leyes especiales para sociedades cuyo objeto revista un particular interés público; para las otras sociedades se sustituyó la intervención con una amplia publicidad y un sistema de disposiciones penales.

Abordando el tema de la sindicatura en la ley italiana, nos apartamos del texto legal fiel, en razón de agrupar sus conceptos de acuerdo a nuestro propio plan de estudio. No hemos optado por la clasificación de la ley, que pone un epígrafe a cada artículo, por razones de nuestro orden.

Adelantando que el colegio sindical italiano corresponde al "uno o más síndicos" de nuestra legislación.

b) Organó de fiscalización: lo representa el Colegio sindical compuesto de tres o cinco miembros titulares y dos miembros suplentes. La sociedad por acciones que tenga un capital inferior a cinco millones de liras, deben elegir entre los inscriptos en el rol de los revisores oficiales de cuentas por lo menos un síndico titular, para el caso de que estos sean tres y no menos de dos titulares si estos son cinco y para ambas situaciones uno de los dos síndicos suplentes. Deben elegirse entre los inscriptos en la matrícula como Inspectores Oficiales de contabilidad en el Registro que

se lleva en el Ministerio de Gracia y Justicia, a uno, por lo menos de los síndicos efectivos, y a uno de los suplentes, entre los inscriptos en el Registro de los que ejercen la profesión en materia de economía y comercio desde hace tres años por lo menos, o bien entre los profesionales inscriptos como contables durante cinco años por lo menos. (art. 2397 - decreto-ley del 24/7/36).

Las otras sociedades por acciones, es decir, capital-mínimo de 1 millón de liras a 5 millones de liras deben elegir por lo menos, uno de los síndicos titulares, y uno de los síndicos suplentes en las matrículas profesionales determinadas por la ley. El legislador italiano toma como base el capital social de cinco millones de liras para crear la obligación de elegir síndicos dentro del rol de revisores oficiales de cuentas o de la matrícula profesional, gravitando aquellos en el Colegio sindical con uno o dos titulares revisores oficiales según el total de miembros deba ser tres o cinco respectivamente.

Sin perjuicio de lo anotado precedentemente para casos en que el Estado tenga participación, la ley especial o el acto constitutivo lo establezca, deja al Estado el nombramiento de uno o más síndicos.

c) Condiciones para integrar el Colegio sindical: Es indistinto que el síndico sea o no socio, pero:

no pueden ser síndicos y si elegidos, decaen del cargo los que no pueden ser administradores, es decir: el interdicto, el inhabilitado, el fallido o el que haya sido condenado a una pena que importe la interdicción, aún temporaria, de los cargos públicos, o la incapacidad para ejercer cargos directivos;

no pueden ser síndicos y si elegidos, decaen del cargo los parientes y afines de los administradores hasta el cuarto grado;

no pueden desempeñar la sindicatura los que estén ligados a la sociedad o a las sociedades controladas por ésta, por una relación continuada de prestación de obra retribuida;

no pueden ser síndicos dentro del grupo del rol de revisores oficiales de cuentas, aquellos que tienen cancelada o suspendida su inscripción en el rol o en la matrícula;

no puede ser síndico, el fideicomisario.

d) Nomenclatura, presidencia, duración, exoneración: por primera vez son nombrados en el acto constitutivo y luego en las asambleas. Para el caso de participar el Estado en la sociedad, el acto constitutivo le puede conferir la facultad de nombrar uno o más síndicos. La ley o el mismo acto constitutivo puede establecer que el Estado debe nombrar los, aún sin tener participación.

La presidencia del Colegio sindical será ejercida por el síndico elegido en el rol de los revisores oficiales de cuentas. Existiendo varios revisores oficiales, la asamblea debe elegir entre ellos el presidente. No existiendo síndicos inscriptos en ese rol de revisores oficiales de cuentas la asamblea debe nombrar al presidente entre los miembros del colegio. En el caso que uno o más síndicos sean nombrados por el Estado, el Presidente del Colegio sindical debe ser elegido entre ellos. Como recordamos para la composición del Colegio sindical se tiene en cuenta la distinción de sociedades de un capital no inferior a cinco millones de libras e inferior a esa cifra hasta un millón de libras, que es el capital mínimo para constituirse. Para el primer caso de ben nombrar síndico del grupo de revisores oficiales y otros síndicos y para el caso de sociedades con un capital entre cinco y un millón de libras deben nombrarse síndicos de la matrícula profesional y otros síndicos.

Duran tres años en el cargo y no pueden ser revocados

sino por justa causa. La deliberación de revocación debe ser aprobada con decreto del Tribunal, oído el síndico.

El nombramiento y la cesación del cargo, deben ser inscriptos por los administradores, en el Registro de las Empresas, en el término de quince días.

En caso de muerte, renuncia o decadencia de un síndico elegido en el rol de los revisores oficiales de cuentas o en las matrículas profesionales, subentra el suplente inscripto en el rol o en las matrículas profesionales. Si se trata de otro síndico, subentran los suplentes por orden de edad. Los nuevos síndicos quedan en el cargo hasta la próxima asamblea, la cual debe nombrar los síndicos efectivos y suplentes, necesarios para la integración del Colegio. Los nuevos nombrados terminan junto con los que están en el cargo. Para el caso de que con los síndicos suplentes no se complete el Colegio sindical, debe ser convocada la asamblea para la integración del Colegio.

Decaen del cargo si dejan de asistir, sin motivo justificado, durante un ejercicio a dos reuniones del Colegio sindical o del Consejo de Administración y a la asamblea.

e) Remuneración, deberes, responsabilidad: La remuneración debe ser anual y si no figura establecida en el acto constitutivo debe ser determinada por la asamblea al efectuar su nombramiento para todo el período de duración de su cargo.

Los administradores y los síndicos, dentro del plazo de seis meses desde la constitución de la sociedad, deben controlar la pericia al acto constitutivo para el caso de aportes de bienes en especie y si existen motivos fundados, deben proceder a la revisión de la estimación. Hasta tanto las valuaciones no hayan sido controladas, las acciones correspondientes a los aportes en especie son inenajenables y deben quedar depositadas en las oficinas de la sociedad.

Deben asistir obligatoriamente a las reuniones del Consejo de administración y a las asambleas y pueden asistir facultativamente a las reuniones del Comité ejecutivo.

Los síndicos que no asistan sin motivo justificado a la Asamblea o, durante un ejercicio social, a dos reuniones del Consejo de administración, decaen del cargo.

El Colegio sindical debe convocar a la asamblea y ejecutar las publicaciones prescriptas por la ley en caso de omisión por parte de los administradores. La violación de esta obligación o mejor dicho los síndicos que omitan concurrir a la asamblea en estos casos son penados con reclusión de seis meses a tres años y con multa de mil a diez mil libras.

Los síndicos pueden impugnar las deliberaciones de la asamblea, que no se hayan tomado de conformidad con la ley o el acto constitutivo, dentro de tres meses de la fecha de la reunión, o si esta debe ser inscripta en el Registro de las empresas, dentro de tres meses de la inscripción. En el procedimiento de impugnación, realizado por un socio ante el Tribunal del lugar de la sede social debe ser oído, además de los administradores, los síndicos.

El administrador que renuncia al cargo debe comunicarlo por escrito al Presidente del Colegio sindical y al Consejo de administración. La cesación del cargo, por los administradores, por cualquier motivo debe ser inscripta por el Colegio sindical, dentro de los quince días, en el Registro de las empresas.

Interviene en el nombramiento de los directores suplentes aprobando la elección realizada por la mayoría del Consejo de administración que quedan como titulares en el cargo. Llegando a cesar todos los directores, para la sustitución de los mismos, el Colegio sindical debe convocar de inmediato a la Asamblea, ejecutando en este intervalo los ac-

tos de gestión administrativa.

El Colegio sindical debe tener en cuenta los hechos censurables que les denuncien los socios incluyéndolos en el informe a la Asamblea. Si esta denuncia es hecha por socios que representen una vigésima parte del capital social, el mismo Colegio debe investigar inmediatamente los hechos denunciados y presentar sus resultados y consiguientes propuestas a la asamblea, convocando inmediatamente a la misma si la demanda resultara fundada y haya urgente necesidad de actuar. Como vemos el legislador italiano permite la vinculación y cooperación entre el socio y el síndico.

El Colegio sindical debe dar su opinión sobre la remuneración de los administradores que desempeñan cargos particulares de conformidad con el acto constitutivo, una vez establecida esa remuneración por el Consejo de administración.

El administrador que tenga interés ajeno en conflicto con los de la sociedad debe dar aviso al Colegio sindical.

El Colegio sindical debe controlar la administración de la sociedad, vigilar la observancia de la ley y del acto constitutivo y verificar la marcha regular de la contabilidad social, la correspondencia del Balance y de la cuenta de ganancias y pérdidas, con los resultados de los libros de contabilidad y la observación de los principios establecidos para la valuación del activo social. Si por circunstancias especiales, se requiriese derogar el sistema de valuación establecido por el legislador italiano, el Colegio sindical debe indicar y justificar en cada caso tal temperamento en su informe a la asamblea.

Los administradores deben cumplir los deberes que le son impuestos y son solidariamente responsables si no han vigilado la marcha general de la gestión o si, conociendo los actos perjudiciales, no han hecho cuanto podían para impedir su realización o eliminar o atenuar las consecuen -

cias perjudiciales. Se pueden eximir de responsabilidad dando aviso de inmediato por escrito al presidente del Colegio sindical.

Pueden pedir a los administradores informes sobre la marcha de las operaciones sociales o sobre determinados asuntos. De los resultados obtenidos en su control o inspección debe dejar asentada su constancia en el libro obligatorio de reuniones y deliberaciones del Colegio sindical.

Pueden actuar individualmente en actos de inspección y de control.

Cuando exista sospecha fundada de entendimiento entre administradores y síndicos, o graves irregularidades en el cumplimiento de los deberes de estos, existe una mayor intervención de los accionistas, ya que estos representando la décima parte del capital social pueden denunciar los hechos al Tribunal. El Tribunal, oído en cámara de consejo a los administradores y a los síndicos puede ordenar la inspección de la administración de la sociedad con gastos a cargo de los socios solicitantes, subordinándolo, si es el caso, a la prestación de una caución. Si se comprueban las irregularidades denunciadas, el Tribunal puede disponer las medidas oportunas precautorias y convocar a la asamblea para las deliberaciones consiguientes. En los casos más graves, puede revocar a los administradores y síndicos y nombrar un administrador judicial, determinando sus poderes y la duración. El administrador judicial puede iniciar las acciones de responsabilidad contra los administradores y los síndicos. Antes del vencimiento de su cargo, el administrador judicial convoca y preside la asamblea para el nombramiento de los nuevos administradores y síndicos, o para proponer, si es el caso, la liquidación de la sociedad. Las medidas previstas por el legislador italiano pueden ser tomadas también a pedido del Ministerio Público y en este caso,

los gastos para la inspección son a cargo de la sociedad.

Deben reunirse por lo menos cada trimestre dejando constancia de las deliberaciones en el libro obligatorio ya mencionado, provisto de la firma de los asistentes a la reunión. El miembro, que sin motivos justificados, no asista durante un ejercicio social a dos reuniones del Colegio, decae del cargo. Las deliberaciones del Colegio sindical deben ser tomadas por mayoría absoluta. El miembro en desacuerdo dejará constancia de su disconformidad en el libro obligatorio.

Los síndicos deben cumplir sus deberes con la diligencia del mandatario, son responsables de la verdad de sus atestiguaciones y deben conservar el secreto sobre los hechos y sobre los documentos de los cuales tengan conocimiento en razón de su cargo. Son responsables con los administradores solidariamente, por los hechos o las omisiones de estos, cuando el daño no se hubiera producido si ellos hubieran vigilado.

La acción de responsabilidad contra los síndicos está regulada por las mismas disposiciones establecidas contra los administradores, iniciándose a consecuencia de deliberación de la asamblea, aún en el caso de que la sociedad esté en liquidación. La deliberación frente a la responsabilidad de los síndicos, puede ser tomada en ocasión de la discusión del balance, aún cuando no esté indicada en la lista de las materias a tratarse. La misma deliberación implica la revocación del cargo de los síndicos, pero dada la importancia del órgano sindical exige en forma imperativa que la acción haya sido tomada con el voto favorable de a lo menos una quinta parte del capital social y que la misma asamblea sustituya a los administradores.

La renuncia y transacción de la acción de responsabilidad deben ser aprobadas con deliberación expresa de la asamblea siempre que no haya voto contrario de una minoría de

socios que represente por lo menos la quinta parte del capital social.

Por otra parte, los síndicos responden para con los acreedores sociales, por la inobservancia de las obligaciones referentes a la conservación de la integridad del patrimonio social. La acción puede ser iniciada por los acreedores cuando el patrimonio social resulte insuficiente a la satisfacción de sus créditos. En caso de quiebra o de liquidación obligatoria administrativa de la sociedad, la acción social pertenece al curador de la quiebra o al comisario liquidador. La renuncia de la acción por parte de la sociedad no impide el ejercicio de esta por los acreedores sociales.

El Colegio debe verificar -por lo menos- trimestralmente el arqueo de caja, existencias de valores y títulos de propiedad de la sociedad o activados en prenda, caución o custodia.

El Colegio sindical tiene amplia intervención en la valuación de los bienes del balance y amortizaciones. Debe indicar y justificar la derogación de los principios obligatorios contenidos en los artículos sobre criterios de valuación e indicaciones sobre balances.

El Colegio sindical debe dar el consentimiento para extinguir los gastos de instalación y ampliación mediante amortizaciones anuales en un periodo no superior a cinco años.

El Colegio sindical debe dar su acuerdo sobre el criterio para la inclusión en el balance sobre redescuentos activos y pasivos. Todo esto sin perjuicio o salvo las disposiciones de leyes especiales.

Conjuntamente con los administradores deben dar su prudente apreciación sobre la amortización en ejercicios sucesivos de la llave pagada.

El balance con la relación y los comprobantes justifi-

cativos debe ser comunicado al Colegio sindical por lo menos treinta días antes del fijado para la asamblea que debe discutirlo. El Colegio sindical debe informar a la asamblea sobre los resultados del ejercicio social, sobre la manera de llevar la contabilidad y hacer las observaciones y las proposiciones con respecto al balance y a su aprobación.

La aprobación del balance por parte de la asamblea no implica liberación de los administradores, de los directores generales y de los síndicos, por las responsabilidades incrridas en la gestión social.

En el caso de reducción del capital social suscrito - que en la ley italiana es igual al autorizado- a consecuencia de pérdidas, debe ser sometida a la asamblea una relación sobre la situación patrimonial de la sociedad, con las observaciones del Colegio sindical y todo quedar depositado en copia en la sede, durante ocho días antes de la asamblea para su estudio por los socios.

En caso de que la asamblea no solicite reducción de capital social, lo debe hacer los administradores o el síndico.

El Colegio sindical puede pedir al Tribunal que su presidente nombre los liquidadores.

Las disposiciones sobre el Colegio sindical se aplican durante la liquidación en cuanto sean compatibles con esta. El balance final de liquidación debe ser acompañado por la relación de los síndicos y depositado en la oficina del Registro de Empresas.

f) Disposiciones penales: salvo que el hecho constituya delito más grave, son penados con reclusión de uno a cinco años y con multa de diez mil a cien mil liras: los promotores, los socios fundadores, los administradores, los directores generales, los síndicos y los liquidadores, que en las relaciones, en los balances o en otras comunicaciones socia

les, expongan fraudulentamente hechos que no respondan a verdad, sobre la constitución o sobre las condiciones económicas de la sociedad, u oculten en todo o en parte, hechos concernientes a las condiciones mismas.

Los administradores, los directores generales, los síndicos y los liquidadores, que sin motivos justificados se valgan en provecho propio o ajeno, de noticias recibidas a causa de su cargo o den comunicación de las mismas, son punidos, si del hecho pueden surgir perjuicios para la sociedad, con reclusión hasta un año y con multa de mil a diez mil liras. El delito es punible sobre querrela de la sociedad.

Los administradores, los directores generales, los síndicos y los liquidadores que contraigan préstamos bajo cualquier forma, sea directamente, sea por interpuesta persona, con la sociedad que administren o con una sociedad que ésta controle, o la cual sea controlada, o que se hagan prestar por una de estas sociedades garantías por deudas propias, son penados con reclusión de uno a tres años y con multa de dos mil a veinte mil liras. Para los administradores, los directores generales, los síndicos y los liquidadores de las sociedades que tienen por objeto el ejercicio del crédito, se aplican las disposiciones de las leyes especiales.

Los administradores, los síndicos y los liquidadores que omitan efectuar en el término establecido, en la oficina del Registro de las Empresas una denuncia, una comunicación o un depósito, a que estén obligados por la ley, o los efectúen o los hagan efectuar en modo incompleto, son penados con multa de quinientas a diez mil liras. La misma pena se aplica al Escribano en los casos en que la ley pone a su cargo la denuncia, la comunicación o el depósito.

Los administradores, los directores generales, los síndicos y los liquidadores que difundan noticias falsas o em-

pleen otros medios fraudulentos aptos para causar en el mercado público o en las Bolsas de comercio un aumento o una disminución del valor de las acciones de la sociedad o de otros títulos pertenecientes a la misma, son penados con reclusión de uno a cinco años y con multa no inferior a tres mil liras.

Son penados con reclusión de seis meses a tres años y con multa de mil a diez mil liras, los síndicos que omitan: 1º) en el caso previsto por el número 2 del art. 2621, de cumplir las obligaciones impuestas por la ley, fuera de los casos de concurso en el delito previsto por aquel; 2º) de convocar a la asamblea en los casos previstos por los artículos 2406 y 2408.

Cuando de los hechos previstos en los artículos 2621, 2622, 2623, 2628 y 2630, primer párrafo, resulte para la empresa un daño de gravedad relevante, la pena es aumentada hasta la mitad.

La condena a la pena de reclusión pronunciada contra administradores, directores generales, síndicos y liquidadores, por delitos cometidos en el ejercicio o a causa de su cargo, importa la incapacidad a ejercer oficios directivos en cualquier empresa por un período de diez años, salvas las otras penas accesorias previstas por el capítulo III, título II, Libro I del Código Penal. Los cargos directivos a que se refiere la incapacidad prevista en el párrafo precedente y en el segundo párrafo del art. 2638, son los de administrador, síndico, liquidador y director general.

Cada sentencia penal pronunciada contra administradores, directores generales, síndicos, liquidadores y comisarios de cualquier empresa por delito cometidos en el ejercicio o a causa de su cargo, es comunicada por el canciller de la autoridad judicial que ha emitido la sentencia, para las medidas eventuales, al órgano que ejerce la función

disciplinaria sobre los inscriptos en la matrícula profesional a la cual ellos pertenezcan.

4.- Inglaterra:

La ley en vigor desde el 1º de agosto de 1948 no constituye una reforma de fondo al derecho aplicable a las sociedades, considerado como básico e inspirador de la anterior ley de 1929. El legislador se propuso perfeccionar ésta, dado los buenos resultados obtenidos en su aplicación y lo que la experiencia aconsejaba modificar.

En el análisis de ambas disposiciones, el problema de la traducción, conjuntamente con la ubicación de las sociedades inglesas, que no corresponden a la clasificación de los derechos latino y germánico, impiden el estudio fácil de su régimen.

El código, por así llamarlo, de 1929. distinguía entre sociedades públicas y privadas, y esto ha sido mantenido en el de 1948, con la creación, unicamente, de un tipo de sociedad privada exenta de carácter más familiar que la sociedad privada tradicional. Tanto para las sociedades públicas como para las sociedades privadas continúan una cierta cantidad de ideas jurídicas fundamentales: como ser sobre el momento de adquirir la personería jurídica; posibilidad de que el objeto social no sea el lucro; nulidad de actos realizados por la sociedad fuera del objeto social o de los límites dados por los estatutos; necesidad de siete personas para la constitución de la sociedad pública y de dos personas para la sociedad privada, pero haciendo posible la sociedad de una persona para el caso de que durante la vida de la sociedad el número de socios llegue a ser uno, es decir inferior al legal; amplia libertad a los directores pero también amplia responsabilidad civil y penal y el aspecto fundamental que nos interesa: el tradicional control sobre las sociedades por medio de los auditores.

Respecto al control ejercido por los auditores, sin considerarlo ineficaz como en otras legislaciones y especialmente la nuestra, referida a los síndicos, ha sido complementada por los inspectores del ministerio de Comercio. Parecería que, a juicio del legislador inglés, el control del auditor no ofrece garantías o mejor dicho, no protege totalmente el interés público en el cual el Estado tiene interés declarado.

Hasta la sanción de la ley de 1948, dentro de la legislación comparada, el sistema de auditores de la ley inglesa, era sencillamente práctico y de óptimos resultados dentro de su tradición mercantil. El refuerzo que el legislador de ese país, ha dado al sistema del auditor, mediante la introducción de los inspectores del ministerio de Comercio; es a nuestro juicio complementario de una mayor intervención del Estado en la vida económica, que surge también cuando se investiga oficialmente a quienes pertenecen las acciones de la sociedad o controlan o influyen en sus decisiones. Los directores deben declarar sus acciones y las que también siendo de su propiedad, figuran en poder de presta nombres. Interpretamos esta intervención como protección del interés público posiblemente afectado por el control que elementos indeseables pueden ejercer sobre las sociedades por acciones, en manos de quienes puede estar casi toda la actividad económica financiaria privada.

La modificación de 1948, introduce la exigencia de que el auditor nombrado sea miembro de una de las agrupaciones de contadores reconocida por el ministerio de Comercio. En Inglaterra existen antiguos cuerpos corporativos dedicados profesionalmente a esta actividad.

El auditor o auditores pueden ser nombrados en cada asamblea general anual. No eligiendo la asamblea general anual lo hace el ministerio de Comercio, por notificación, que debe realizar en estos casos la sociedad dentro de la

semana de realizada aquella, bajo pena de multa.

En el acto constitutivo y hasta antes de la primera asamblea general pueden ser nombrados los primeros auditores por los directores. No haciendo uso de este derecho los directores, la asamblea general debe nombrar los primeros auditores.

El ejercicio del cargo anual del auditor o auditores ce toma de una asamblea general a otra.

El auditor o auditores pueden ser reelegidos, salvo que:

- No sea competente,
- se haya elegido a otro,
- no quiera ser reelegido.

La reelección se realiza sin ninguna resolución. Existiendo resolución sobre el auditor que cesa y habiéndose elegido a otro que luego fallezca, resulte incapaz o incompetente, aquel ya no puede ser reelegido.

Un socio puede insinuar en la asamblea general a otra persona para auditor, removiéndose al que ejercía el cargo. En este caso debe notificar a los miembros en un plazo no menor de 14 días antes del fijado para la reunión de la asamblea general.

Debe notificarse al auditor saliente de la resolución adoptada por la asamblea general de no reelegirlo. El auditor saliente puede hacer manifestaciones por escrito a la sociedad, solicitando se comuniquen las mismas a cada miembro. En caso de que las manifestaciones del auditor saliente no se hayan enviado a los miembros de la sociedad por causa de haber llegado tarde las mismas a poder de la sociedad o por negligencia o descuido de ésta, el auditor saliente puede requerir de la sociedad ser oído oralmente o que sus manifestaciones escritas sean leídas a los socios en la asamblea general.

Cualquier vacante anual de auditor debe ser llenada por

los directores, entretanto actuará el auditor que quede o el continuador.

La remuneración de los auditores será fijada por los directores, por el Ministerio de Comercio, sujeto a la asam-blea general anual.

Puede ser nombrado auditor:

los miembros del cuerpo de contadores establecido en el Reino Unido y reconocido en ese momento por el Ministe-rio de Comercio,

personas autorizadas por el Ministerio de Comercio, por haber obtenido similares calificaciones fuera del Reino Unido o experiencia con miembros del cuerpo de contadores o habiendo practicado en Gran Bretaña como contador antes del 6 de agosto de 1947,

una firma escocesa, si todos los socios son calificados.

Estas ideas no serán aplicadas para el caso de sociedades privadas exentas.

No puede ser nombrado auditor:

un empleado o dependiente de la sociedad,

una persona socia de un empleado o dependiente de la sociedad,

un cuerpo corporativo,

los descalificados para otra sociedad que sea subsidiaria o holding sociedad.

Un cuerpo corporativo que actúe como auditor de una sociedad será penado con una multa que no exceda de 100 £.

Los auditores deberán confeccionar un informe sobre las cuentas examinadas, el que deberá ser leído a los socios en la asamblea general. El informe estará a la libre inspección de los socios y contendrá expresamente establecido:

si los auditores han obtenido toda la información y todas las aclaraciones necesarias para el mejor conocimien-

Están autorizados a asistir a toda asamblea general, recibiendo avisos y otras comunicaciones relacionadas con la misma y pudiendo ser oído sobre cualquier parte de las operaciones sociales, que le concierne en su carácter de auditor.

Siempre que la sociedad hubiese de formar su capital llamando al público para que suscriba acciones, los promotores deben dar a la publicidad un prospecto, por el que informarán al público sobre las condiciones de la emisión. La forma y el contenido del prospecto deben corresponder a los formularios que proporciona la misma ley y que entre otras estipula sobre número de fundadores, acciones, remuneración a directores y especialmente para nuestro tema: nombre y dirección de los síndicos.

Además el prospecto debe hacer referencia a los informes de los síndicos de la compañía especificando activo, pasivo y pérdidas y ganancias en ajuste a normas de formulación, y el monto de los dividendos pagados para cada clase de acciones en los cinco años precedentes, dando detalles, o especificando la razón por la cual tal informe no corresponde. En dicho informe los detalles sobre ganancias y pérdidas deben informar sobre los cinco años financieros precedentes, y el balance -activo y pasivo- debe estar de acuerdo con el último practicado. Si la firma tiene subsidiarias, la información debe darse separadamente y en relación a éstas, además de hacerse la apreciación global. Si se emitirán debentures o acciones para adquirir o aplicar a algún negocio, debe darse información relacionada con éste, en igual forma y cubriendo el período de los últimos cinco años financieros, requisito que igualmente debe cumplirse si los fondos a obtenerse se destinan a adquirir acciones de otra compañía que pueda convertirse en subsidiaria. Toda estipulación tendiente a excusar o demorar el cumplimiento de los

requisitos prescriptos es nula y hace responsable a sus autores.

En relación a los bienes aportados, en el Memorandum deben figurar los precios convencionales acordados con los aportantes (ley de 1907 y de 1929) tanto en relación con su valor real, como en relación al capital social. Si el anuncio consigna un valor exagerado y a pesar de ello el suscriptor insiste en suscribir parte del capital accionista, ya no puede reclamar nada en adelante a la compañía. Si un suscriptor se cree lesionado por una valoración inserta en el anuncio que realmente resulte ser falsa, tiene el derecho de pedir la nulidad de su suscripción y que se persiga a los promotores que suscribieron el anuncio, para que le indemnicen del daño y perjuicio.

5.- Francia

Hasta 1807, Francia posee una legislación desordenada en materia mercantil que adopta la forma de Código de Comercio en 1808, breve en cuanto constaba de 648 artículos. Desde el Código de Comercio, en vigencia desde 1808, existen dos formas de sociedades por acciones; la comandita y la sociedad anónima que necesita ser autorizada. El Estado no permitía constituir las libremente.

Con fecha 24 de julio de 1867 legisla expresamente sobre sociedades anónimas, regulando las condiciones de constitución y publicidad y se suprime la necesidad de la autorización gubernativa. "La legislación francesa relativa a las sociedades mercantiles acusa una vejez extrema". (101) La ley de 1867 lleva la marca del capitalismo liberal. Se la ha modificado muy a menudo, pero, casi siempre la única finalidad de la reforma ha sido prohibir usos juzgados abusivos, crear delitos y dictar penas. Nunca se ha atrevido a modificar profundamente la estructura de la sociedad anóni-

(101) RIPERT G.: obra citada- pág. 113

ma. Durante este tiempo, todos los grandes países de Europa se daban sus Códigos o leyes fundamentales sobre sociedades por acciones, más avanzado que el francés en cuanto a la organización de la sociedad."

Siempre la ley fundamental es la ley del 24 de julio de 1867, con modificaciones o completada con alrededor de veinte leyes posteriores. Sin perjuicio de estas leyes, debemos contar como formando parte integrante de la legislación, con gran número de disposiciones no incorporadas a esta ley, calculadas por algunos autores en un centenar, sin echar cuenta de disposiciones contenidas en las leyes de presupuestos, leyes fiscales y las del Código Penal.

En rápida mención, señalamos: en 1893 son declaradas mercantiles las sociedades anónimas en razón de su forma, cualquiera sea su objeto. Por ley del 9 de julio de 1902 y 16 de noviembre de 1903 existe la posibilidad de emitir acciones de preferencia. Por ley del 26 de abril de 1917, posibilidad de incorporar el personal a la sociedad anónima.

Por ley del 23 de enero de 1925, estipulaciones en provecho de los fundadores sobre las participaciones en los beneficios sociales.

Por leyes del 24 de noviembre de 1913 y 1º de mayo de 1930, dan cierta omnipotencia a la asamblea. El legislador permite expresamente modificar los estatutos en todas sus disposiciones y sin que sea necesario prever con anterioridad estas modificaciones. Reunida con carácter extraordinario y bajo ciertos quorum y mayorías, modifica las cláusulas estatutarias. "No existen reglas legales relativas a la forma de la asamblea. Es la práctica la que ha impuesto la constitución de una mesa, el modo de votación y el derecho del presidente de mantener el orden y dirigir los deberes de la reunión". (102) Sigue este mismo autor: "la soberanía

(102) NIPERT G.: obra citada.- pág. 97.

la ejerce la asamblea general, se convoca en determinada forma, se reúne bajo la autoridad de una mesa, delibera según un orden del día y vota". Adopta las decisiones más importantes relativas a la enajenación de inmuebles y empréstitos obligatorios, aprueba las cuentas y el balance, fija el dividendo y decide su distribución y constituye las reservas o las suprime. Está obligada a respetar las reglas legales imperativas y se admite el recurso en juicio de los accionistas contra las decisiones que constituyen un abuso de poder por parte de la mayoría, o una violación de los de rechos individuales de los accionistas.

Todo esto en cuanto a la evolución que fué tomando la legislación en Francia, sin perjuicio de que solamente hemos citado algunas de las leyes que regulan el nacimiento y desarrollo de la sociedad anónima, dedicándonos a continuación las que se refieren concretamente al tema abordado en este trabajo.

Ya el art. 32 de la ley de 1867, señalaba que a nualmente, la asamblea designará uno o varios comisarios, socios o nó, encargados de hacer una relación a la asamblea general del siguiente año sobre la situación de la sociedad, sobre el balance y sobre las cuentas presentadas por los administradores. La misma disposición agregaba que las deliberaciones que contuviese la aprobación del balance y de las cuentas, sería nula si no hubiese sido precedida de la relación de los comisarios, los cuales serían designados por la asamblea general, o en caso de impedimento o no aceptación, serían nombrados por el presidente del Tribunal de Comercio, a solicitud de cualquier interesado y previa audiencia de los administradores.

Los comisarios por el art. 33, tienen derecho de informarse durante el trimestre que preceda a la época fijada por los estatutos para la reunión de la asamblea gene-

ral.

En realidad, la institución que nos ocupa, los comisarios, es una creación anterior a la ley de 1867, ya que existían en la ley del 24 de mayo de 1863. Sin embargo, sin prescripción legal alguna, en los estatutos sociales existía un comité de revisores destinados a controlar la administración.

El artículo 25 de la ley de 1867, establece que los primeros comisarios de cuentas serán nombrados por un año, los posteriores por tres.

Los administradores y comisarios han sido considerados por el Código de Comercio y la misma ley de 1867 como mandatarios de los accionistas, revocables ad nutum por ellos, encargados de la administración y vigilar la sociedad respectivamente, pero que son órganos y no representantes de la misma. Según (103) una "sentencia reciente ha decidido que la asamblea no podrá, en el curso del mandato, revocar libremente a los comisarios".

La asamblea elige administradores y comisarios. En otros tiempos los comisarios eran propuestos por los administradores a la asamblea y libremente. Por decretos-leyes del 8 de agosto de 1935, 30 de julio de 1933 y 31 de agosto de 1937 se modifican los artículos 4, 33 y 34 de la ley del 24 de julio de 1867 y se imponen ciertas reglas de elección. No podrán ser comisarios, los parientes de los administradores; las personas que bajo una forma cualquiera reciban una remuneración de los administradores o de la sociedad o de cualquier empresa que posea el décimo del capital de la sociedad o en la que ésta posea dicha participación y quienes legalmente están impedidos de poder ser administradores o gerentes.

El decreto-ley del 8 de agosto de 1935, mantuvo los comisarios de la antigua ley de 1867, pero les dá nueva es - tructura y funcionamiento. Introduce como novedad los comisarios jurados adjuntos en las sociedades anónimas que recurran al ahorro público. Estos comisarios expertos deben ser obligatoriamente competentes y elegidos de la lista formada en cada Corte de Apelación por un procedimiento especial. Los comisarios así elegidos forman una asociación, la que tiene poderes de vigilancia sobre sus miembros, pudiendo incluso expulsar a cualquiera de sus miembros. La Asociación impone su disciplina y la remuneración de los comisarios, se encuentra establecida en una tarifa fijada por la misma asociación en relación al capital de cada sociedad anónima. Estos comisarios jurados adjuntos actúan en colaboración con los otros comisarios ya existentes por ley de 1867, y ambos están sujetos a las mismas normas. Se asegura el buen reclutenimiento de estos comisarios expertos y su independencia frente a los administradores, que de hecho los designan. Se ha propuesto la creación de curadores públicos encargados de defender a los accionistas y la inspección de hacienda vigila las sociedades.

En cuanto a la verificación de los aportes en especie, la ley de 1867 citada, preveía su control. Leyes recientes han creado algunas incógnitas y han exigido una determinada competencia técnica por parte de los comisarios verificadores de esos aportes. Otra ley del 31 de agosto de 1937, prescribe el pago real y efectivo y el depósito de las sumas entregadas por los asociados, unificando el art. 1º de la ley del 24 de julio de 1867. El notario de la ley de 1867 estaba encargado de recibir la declaración de suscripción del capital social y del pago efectuado de las acciones y no podía hacer otra cosa que extender un acta de la declaración sin verificar nada. Por la ley ya mencionada del 31 de

agosto de 1937 que modifica el art. 1º de la ley de 1867, su papel es más importante ya que debe recibir los fondos que han sido entregados por los accionistas.

Cuando en la formación del capital contribuyan aportes en especie para avaluarlos deben efectuarse dos asambleas. El procedimiento se cumple en tres etapas: 1) se nombran en la primera asamblea de constitución los llamados comisarios de aportes, encargados de la valuación; 2) se toma conocimiento de la relación de dichos comisarios cuyas conclusiones son sometidas a una segunda asamblea constitutiva; 3) se adopta por esta última una decisión al respecto, ya sea en el sentido de aceptar tales conclusiones o ya de rechazarlas o modificarlas.

Los comisarios de aportes pueden ser elegidos entre los suscriptores o ser terceros, ser peritos o no, pero el decreto ley del 8 de agosto de 1935, para evitar las posibles connivencias que surgen o pueden surgir de la vinculación con los interesados, ha establecido una serie de incompatibilidades.

Así, no pueden ser nombrados:

- 1) los parientes o afines hasta el cuarto grado inclusive, ni el cónyuge : a) de los aportantes; b) de los fundadores después de la constitución de la sociedad; c) de los gerentes, después de los aumentos de capital;
- 2) las personas que reciben un salario o remuneración por otras funciones que no sean las de comisarios de: a) los aportantes; b) o después de la constitución de la sociedad, de los fundadores o de una sociedad que suscribió el 10% del capital de la sociedad; c) o luego del aumento del capital, de los gerentes, de la sociedad o de otra empresa que posea la décima parte del capital de la sociedad o de la que la sociedad posea la décima parte del capital;
- 3) las personas a quien el ejercicio de la función de geren

te es interdicto o que son privadas del ejercicio de esta función;

4) el cónyuge de las personas indicadas: si sobreviene algunas de estas causas el interesado cesará inmediatamente en sus funciones, a más tardar a los 15 días de ocurrir esta incompatibilidad.

La ley castiga con multas de 1.000 a 20.000 francos las infracciones; amén de la posible nulidad de la avaluación.

En el caso de que la suscripción de acciones se ha realizado mediante llamado al público, uno de los comisarios debe ser obligatoriamente elegido de la lista que llevan los tribunales dependientes de la Corte de Apelaciones del lugar.

Se reconoce a toda persona el derecho de tomar comunicación de los documentos depositados en la escribanía a los fines de la publicidad, cuando se trata de una sociedad por acciones, toda persona puede igualmente exigir que le sea entregada, en la sede de la sociedad, una copia certificada de los estatutos puestos al día mediante pago de una suma que no puede exceder de cinco francos. A esta copia serán anexadas las listas de los miembros en ejercicio del consejo de vigilancia de las sociedades en comandita y las de los administradores y comisarios de vigilancia en ejercicio de las sociedades anónimas. (arts. 63 apartado 1º y 2º).

El decreto del 30 de octubre de 1935, modificando la ley de 1867, dispone que el balance y la cuenta de ganancias y pérdidas deben redactarse cada año como el anterior, y los métodos de avaluación sólo pueden modificarse mediante autorización de la asamblea, previo informe de los comisarios.

Los comisarios pueden, en todo momento, convocar a la asamblea general de accionistas en caso de urgencia. Si se

to de una asamblea ordinaria pero reunida extraordinariamente, es presidida por el comisario que la convoca. En la asamblea se leen la memoria del consejo y los informes de los comisarios. Deben mencionar en su informe los cambios en la forma del balance y presentar un informe especial sobre las operaciones efectuadas entre la sociedad y los administradores.

Una ordenanza del 22 de febrero de 1941, instituye los comités de empresa, decidiendo que, en las empresas que revisten la forma de sociedad anónima, la Dirección debe comunicar a los comités de empresa los documentos relativos a la asamblea general de accionistas y también que uno de los comisarios de cuentas será obligatoriamente elegido por la asamblea de una lista confeccionada por el comité de empresa y que comprenderá tres nombres de comisionados jurados y que el comité puede hacer comparecer ante él a los contables. (104)

6.- España

La ley española del 17 de julio de 1951, sobre régimen jurídico de la sociedad de responsabilidad limitada, "llamó un vacío en la legislación de dicho país, en el que a pesar de la falta de normas legales este tipo de sociedad había alcanzado cierto desarrollo, admitiéndose su validez por la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina de la Dirección General de los Registros." (105)

"En España, la legislación especial de sociedades, constituida en gran parte por simples órdenes ministeriales, ha venido a conculcar los principios del Código de Comercio y leyes fundamentales." (106)

(104) SIAHRE G.: Obra citada - pág. 317

(105) PEREZ FANJAN, S.F.: Comentario sobre el libro de De Sola Caffizares F.: Las Soc. de Resp. Ltda. en el nuevo derecho español - Revista de Derecho Comercial - Montevideo - Junio 1954 - N° 97

"El derecho anterior de sociedades no era el que se podía deducir del viejo Código de Comercio de 1829; antes bien, éste había sido superado por la práctica, había sido ampliamente desbordado por las disposiciones de los estatutos de las sociedades y al margen de él se había ido creando un derecho de sociedades anónimas consuetudinario e inorgánico, que se encontraba en los protocolos de los notarios y en las sentencias de los tribunales, ya que jueces y notarios habían tenido que ir creando derechos para poder resolver cuestiones y situaciones que en la práctica se presentaban, de tal forma que una porción de instituciones tenían existencia en nuestro derecho anterior de sociedades sin estar en el Código de Comercio y tanto era así que, como expresa GARRIGUES (en Nuevos hechos, nuevo derecho de sociedades - Madrid - 1933) nuestros hombres de negocios para constituir una sociedad anónima sabían cerrar el Código de Comercio y tomar como derecho objetivo los estatutos de cualquier otra sociedad en funciones". (107)

Se encuentran tres principios rectores en la reforma que comentamos:

- 1) aceptar el derecho universal de la sociedad anónima;
- 2) poner fin al régimen de intervención gubernativa en la sociedad anónima en su fundación y desarrollo, pasando a un régimen de disposiciones normativas;
- 3) concebir la sociedad anónima como forma apta para la gran empresa.

"La ley se limita a la reforma mercantil de la sociedad anónima. Ello no implica desconocer que los problemas de tipo social que se agitan en el seno de la empresa re-

(106) GUERRERO de CASERO MANUEL: "Doctrina-Reforma de la S.A."-Revista de Derecho Comercial-Montevideo- Junio 1954 - N° 97

(107) Idem. Idem.

claman también su propia regulación. Mas al intentar abordarla ahora dentro del marco estricto de la sociedad por acciones, sería tanto como suponer erróneamente que todas las empresas están regidas por sociedades anónimas o aunque así fuese, sería forzoso distinguir entre la empresa como organización económica caracterizada por la comunidad de trabajo y la sociedad mercantil como persona jurídica titular de la empresa. El tema de la jerarquía de los elementos que integran la empresa o el de participación de los trabajadores asalariados en el beneficio del empresario, o el de su colaboración en la dirección de la empresa son problemas que extravasan el contenido propio de una ley de sociedades anónimas y en tal carácter han sido eliminados de la presente, la cual como todas sus similares, es compatible con cualquier reforma que en el futuro se intente en el terreno de la política social...."(108)

La ley española, de acuerdo al ejemplo del derecho universal más moderno, ha querido limitar este tipo de sociedades para la gran empresa, Sin embargo, ha respetado la situación de sociedades anónimas familiares de pequeña importancia económica, sin establecer un capital mínimo. Impone obligatoria únicamente su forma anónima, a aquellas sociedades que limitando su responsabilidad tengan un capital superior a 5 millones de pesetas.

La ley exige la íntegra suscripción del capital social y desembolsado, por lo menos un 25%.

Distingue la fundación simultánea y la sucesiva, según se funde en un solo acto, por acuerdo entre los fundadores o se constituya luego que se cumpla la última etapa del proceso.

(108) GAY de MONTELLA R.: "Tratado práctico de Sociedades Anónimas" - Editó Bosch - Barcelona - 1952 - pág. 14

Trata especialmente las aportaciones no dinerarias, imponiendo a los administradores y a la autoridad judicial la obligación de revisar las aportaciones en especie dentro de cierto plazo. La ley se refiere diciendo que los administradores de la sociedad anónima, dentro del plazo de cuatro meses, a contar desde su constitución, están obligados a revisar la valoración de las aportaciones no dinerarias.

Dentro de los cuatro meses siguientes, cualquier accionista podrá solicitar del juez de primera instancia el nombramiento de un perito, que revisará la valoración efectuada por los administradores. El juez decidirá cual de las dos valoraciones es la justa, y en su consecuencia resolverá sobre las costas. Hasta que esta revisión no se realice o transcurra el plazo en que puede solicitarse, los accionistas aportantes no podrán obtener los títulos definitivos de sus acciones.

Si la revisión demuestra que el valor de los bienes aportados es inferior a la cifra inicialmente asignada a los aportantes, el socio aportante deberá optar entre que se le anulen las acciones equivalentes a la diferencia, separarse de la sociedad o completar en dinero esa diferencia. En los dos primeros casos, la sociedad reducirá su capital en la medida correspondiente si en el plazo de un mes no fuesen nuevamente suscritas en metálico las acciones.

Ya en el programa de fundación, para el caso que estamos tratando de aportaciones no dinerarias, el programa hará mención suficiente de la naturaleza y valor de la aportación y expresará el nombre de los aportantes y ellugar en que estará a disposición de los suscriptores la memoria explicativa y un informe técnico sobre la valoración asignada.

En el plazo máximo de seis meses, contados a partir del depósito del programa de fundación en el Registro mercantil, los promotores convocaran, mediante carta certificada y con

quince días de antelación, como mínimo, a cada uno de los suscriptores de las acciones para que concurren a la Junta constituyente, que deliberará en especial sobre los siguientes extremos:...señalando entre otras la aprobación del valor que se haya dado a las aportaciones no dinerarias, si las hubiere y luego señala que en la Junta, existiendo estas aportaciones no dinerarias, los aportantes de las mismas no podrán intervenir en ninguna de las votaciones relativas a la aprobación del valor de esta clase de aportaciones.

Consistiendo la aportación no dineraria bienes muebles o inmuebles o derechos asimilados a ellos, el aportante estará obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la aportación en los términos establecidos por el Código Civil para el contrato de compraventa y se aplicarán las reglas del Código de Comercio sobre este mismo contrato en punto a transmisión de riesgos.

Si el aporte consistiera en un derecho de crédito, el aportante responderá de la legitimidad de éste y de la solvencia del dador. Si se aportase una empresa o establecimiento de carácter mercantil o industrial, se aplicará a la transmisión disposiciones expresas del Código Civil.

Entrando en otros aspectos, se exige a los administradores la cualidad de un ordenado y diligente comerciante, respondiendo ante la sociedad, los accionistas y los terceros de los daños causados por malicia, abuso de facultades o negligencia grave.

Tienen cabida las minorías con sus propios representantes en la administración, así como también en la designación de un interventor que fiscalice las operaciones de liquidación.

La nueva ley prevé el nombramiento, por la Junta Ge-

neral, de unos accionistas censores de cuentas, que obligadamente examinarán e informarán por escrito acerca del balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, la propuesta sobre distribución de beneficios y la memoria presentada por el Consejo, pudiendo examinar por sí o en union de personas técnicas, la contabilidad y cuantos antecedentes estimen necesarios para el mejor desempeño de su misión, al mismo tiempo que, con carácter excepcional y a petición de accionistas que representen, por lo menos, la tercera parte del capital desembolsado, podran realizar en cual - quier momento investigaciones de carácter extraordinario para aclarar los extremos o anomalías que sean sometidas a su examen.

La nueva ley se refiere concretamente al tema de los censores de cuentas al decir que el balance, la cuenta de pérdenes y ganancias, la propuesta sobre distribución de beneficios y la memoria deberán ser sometidos al examen e informe de los accionistas censores de cuentas quienes, por escrito, propondran su aprobación o formularán los reparos que estimen convenientes en el plazo máximo de un mes. Para realizar esta labor, los censores podrán examinar por sí o en union de personas técnicas, la contabilidad y todos los antecedentes con la mayor amplitud sin que ni unos ni otros puedan revelar particularmente a los demás accionistas o a terceros el resultado de sus investigaciones. Los administradores sólo podrán limitar el derecho de examen de los censores de cuentas en caso excepcional de importancia, cuando así lo exija el interés social gravemente comprometido.

Los accionistas censores, que no podrán pertenecer al consejo de administración, serán designados en número de dos propietarios y dos suplentes por la Junta General en que se aprueben las cuentas del ejercicio anterior y no

cesarán en sus funciones hasta el momento en que sean aprobadas las del siguiente. Si el voto de los accionistas no fuese unánime en la designación de los censores, podrán ser nombrados por la minoría otro efectivo y su suplente, siempre que aquella minoría represente, al menos la décima parte del capital social desembolsado. Los nombramientos de estos últimos censores, que se decidirán por el mayor número de votos dentro del aludido grupo minoritario, habrá de recaer necesariamente en miembros del Instituto de Censores Jurados de cuentas no accionistas, los cuales entregarán un ejemplar de su informe técnico al presidente del Consejo de administración, y otro al primer firmante de la propuesta de elección, y si no se hubiere hecho por escrito, al mayor accionista de los que hubiéren votado la propuesta. En el ejercicio de su función, el censor podrá examinar por sí mismo la contabilidad y todos los documentos y antecedentes relativos a los hechos contables, pero en el informe, salvo pronunciamiento expreso de la Junta general en contrario, sólo habrá de referirse a la exactitud y veracidad de los datos consignados en el balance y cuenta de pérdidas y ganancias y a los criterios de valoración y de amortización seguidos en el ejercicio por la sociedad.

Con carácter excepcional, y a solicitud de accionistas que representen, por lo menos, la tercera parte del capital desembolsado, los censores deberán realizar en cualquier momento una investigación extraordinaria para aclarar los entresijos o anomalías que sean sometidos a su examen.

Impide la nueva ley al accionista aislado el derecho a investigar en la contabilidad y en los libros sociales, pudiendo pedir a los administradores, por escrito, los informes y aclaraciones que estime precisos, acerca de los asuntos sometidos a la Junta General y poder examinar, 15 días antes de la reunión de la Junta en que tengan que ser

considerados, el balance, la cuenta de pérdidas y ganancias, la propuesta de distribución de beneficios, la memoria explicativa y el informe de los accionistas, censores de cuentas. La ley nada dice si este examen puede practicarlo el accionista con el concurso de peritos en contabilidad.

Cuando los estatutos establezcan el máximo y el mínimo solamente de administradores, la Junta general nombrará y determinará su número. No se requiere ser accionista para ser administrador, salvo disposición estatutaria.

Los administradores de la sociedad, están obligados a formular, en el plazo máximo de 4 meses, contados a partir del cierre del ejercicio social, el balance con la cuenta de pérdidas y ganancias, la propuesta de distribución de beneficios y la memoria explicativa. A falta de disposición estatutaria, se entenderá que el ejercicio social termina el día treinta y uno de diciembre de cada año. La contabilidad cerrada en cada ejercicio reflejará con claridad y exactitud la situación patrimonial de la sociedad y los beneficios obtenidos durante el ejercicio o las pérdidas sufridos. El balance, la cuenta de pérdidas y ganancias y la memoria se redactarán de modo que con su lectura pueda obtenerse una representación exacta de la situación económica de la compañía y del curso de los negocios.

Por otra disposición de la ley se trata del contenido del balance no sometido a una legislación especial, tales como Bancos, y sociedades de seguros; aún cuando la ley obliga a formalizarlo exactamente ya que dice "en cuanto le sean aplicables.." deberá contener las partidas siguientes.

También la ley se refiere a reglas a observarse sobre valoración de activos y forma de confeccionar la cuenta de ganancias y pérdidas. Las reglas de valorización hacen mención de conceptos como inmuebles, instalaciones, concesiones licencias, patentes, marcas y demás elementos del patrimonio.

nio de la empresa que figuren en el activo se valorarán al precio de adquisición.... indicando distintas alternativas y procedimientos sobre estos y otros activos. Como observamos existe un amplio detalle para su valorización.

Se critica la ley del 17 de julio de 1951 diciendo que nació incompleta, puesto que no se sabía que disposiciones especiales vigentes iban a seguir rigiendo por lo que se tuvo que aplazar su entrada en vigor al 1º de enero de 1952. De ninguna manera la nueva ley constituye toda la legislación sobre sociedades anónimas ya que el decreto del 14 de diciembre de 1951 tras disposiciones normativas de gran valor. Así también subsiste la ley del 24 de noviembre de 1938 sobre delitos monetarios de los directores de sociedades anónimas y así otras disposiciones dispersas.

Un autor (109) señala que la sociedad anónima de la ley española no se disuelve cuando todas las acciones se reúnen en un solo socio. La ley no enumera esta situación posible como causa de disolución pero no se conciben las disposiciones a cumplir sobre Juntas generales, modificación de estatutos, etc. etc. con un solo socio.

OTRO AUTOR (110) advierte la omisión de normas penales; la supresión de la sindicatura y su sustitución por los revisores de cuentas; la no admisión de la participación obrera y de empleados en la distribución de utilidades; la falta de normas sobre sociedades en calera, etc. etc.

Referente al mismo tema de sujeción de la sindicatura, tal como lo conoce la legislación comparada en la época de nacimiento de la nueva ley española, un autor (111) a quien

(109) PEREZ MONTAÑA F.F.: Comentario citado - Junio 1954 - No. 97

(110) PEREZ MONTAÑA F.F.: Comentario sobre Notas a la nueva ley española de Soc. An. de CARLOS FUGIERS en Revista de Derecho Comercial - Valencia - Febrero 1954 - No. 93

(111) GAY DE ROSSETTE R.: Obra citada - p. 31, 32

León, según profusamente en el estudio de la ley que comentamos dice que "nunca se reproche a la ley el no haber instituido un órgano esencialmente encargado de la vi-gilancia y fiscalización de la gestión social. La omisión ha sido deliberada. Se estimó en la práctica que los órga-nos de vigilancia, cuyos miembros suelen ser de extracción mayoritaria, como las que constituyen el consejo de admi- nistración, ni representan en último extremo intereses pro-pios distintos a los del consejo, ni ponen este espe- cial en el desempeño de su misión, por lo que la eficacia del órgano de vigilancia, a cuando alguna, resulta no pocas veces perjudicial para la empresa misma".

Siempre en la idea de los autores, la dificultad de controlar los derechos de las minorías, llegándose a ar- bitrar un sistema de representación de las mismas en el consejo de administración ha motivado la tendencia en la práctica de las sociedades medianas y pequeñas de la su- presión del consejo de administración y nombramiento de un administrador único, impuesto por la mayoría, haciendo así imposible la representación que quiso el legislador y motivando a contrario sensu, un fortalecimiento de la posición de la mayoría. El acierto fundamental de la ley es el haber seguido la universalidad del derecho sobre so-ciedades anónimas, sin perjuicio de que, autores se mani- fiestan en desacuerdo con esta universalidad de la ley es- pañola en aras de la pureza de la legislación española que se puede contener por prácticas y preceptos, que, si en sus países de origen pueden ser afortunadas y convenien- tes, repercuten a la conciencia jurídica nacional.

Este mismo autor que comentamos (112) indica la difi- cultad de nombrar censores de cuentas, cuando todos los

(112) GUBERNADO de CASTILLA L.: Comentario citado

socios son administradores y que la ley trae una laguna de importancia en la falta de disposiciones penales,. Que al decir de GARRIGUES (113) ésta es una laguna deliberada ya que los autores del anteproyecto reconocieron, paladinamente, el ambiente de honestidad propio de la vida de los negocios en España.... y que los excepcionales casos aislados de fraude pueden hallar sanción adecuada en los preceptos generales del Código Penal. Sigue diciendo (114) " que es un axioma entre los tratadistas españoles de derecho privado el principio de que es erróneo buscar soluciones civiles a los problemas penales".

7.- Suiza

La ley federal suiza del 18 de diciembre de 1936 establece que las asambleas de las sociedades anónimas están autorizadas a designar uno o varios controladores que no deben ser ni directores ni empleados de la sociedad para que verifiquen la contabilidad social y las piezas justificativas del inventario, debiendo someter a la consideración de la asamblea un informe del balance presentado por los directores, así como del dividendo propuesto, sin cuyo informe la asamblea no podrá considerarlos. Se deja librado al criterio de la asamblea general el designar además de los referidos controladores, uno o más comisarios especiales, para la verificación de todo o parte de la gestión administrativa de los directores.

La cuenta de ganancias y pérdidas y el balance, así como la relación de los controladores, el informe de la gestión y las proposiciones concernientes al empleo del beneficio neto, son puestos a disposición de los accionis

(113) GUERRERO de CASTRO: Comentario citado, mencionando a GARRIGUES J. autor de Comentario al Anteproyecto de las S.A. - 1948 - Madrid

(114) GUERRERO de CASTRO M.: Comentario citado

tas en la sede del establecimiento principal y de las sucursales, diez días a más tardar antes de la asamblea general ordinaria. Esta misma cuenta de ganancias y pérdidas, el balance y la relación de la gestión permanecerán a disposición de los accionistas durante un año todavía y cada accionista tiene derecho a hacerse entregar, a costa de la sociedad, una copia del balance y de la cuenta de ganancias y pérdidas.

En caso de aportación de bienes deben cumplirse los siguientes preceptos: 1) los estatutos deben indicar exactamente el precio por el cual la sociedad ha aceptado los aportes, y el número de acciones entregadas en cambio; 2) debe celebrarse después de la suscripción del capital una Junta general que apruebe las cláusulas relativas a los aportes en cuya Junta general el aportante no tiene derecho a intervenir por lo que respecta a la discusión del aporte teniendo únicamente derecho de voto; 3) que la aprobación del estatuto, debe ser acordado por la mayoría de un cuarto de los accionistas presentes y representar cuando menos un cuarto del capital social.

8.- Holanda

En igual sentido que la ley suiza debemos citar las leyes holandesas del 2 de julio de 1926 y 25 de junio de 1929 con el agregado de que, además, se confiere a los comisionados controladores de las cuentas y gestión de los negocios sociales el poder suspender a los directores, poniéndolo en conocimiento de la asamblea general para que decida en definitiva.

9.- Portugal:

La ley de Portugal de 1943, también sigue el ordenamiento legal de la legislación moderna, al establecer que las sociedades por acciones serán controladas por expertos integrantes de una cámara de verificadores de sociedades por acciones, formada de acuerdo a ciertas normas.

Esta ley trae como innovación el principio de que sea la cámara de verificadores quien pague directamente a los técnicos su tarea, para lo cual recibiría un porcentaje sobre las contribuciones a pagar por las sociedades sujetas a inspección. Además, a fin de facilitar la labor, se estableció la uniformidad de las normas de contabilidad a adoptar por todos o por ciertos tipos de las sociedades por acciones.

10.- Japón:

El código de comercio del Japón ha seguido, en orden a la fiscalización de las sociedades anónimas, el sistema de la ley francesa de 1867 y el código de comercio italiano, confiando a un consejo de vigilancia el control de la administración de la sociedad, facultándole para requerir del directorio toda la información que considere necesaria para la mejor realización de su cometido. En cuanto a la capacidad para el desempeño del cargo, así como las prohibiciones, rigen las normas adoptadas por el derecho francés.

11.- Rusia:

"Se ha dicho (115) que en la URSS el derecho comercial es un anexo del derecho administrativo y que actualmente en la práctica, ya no existen sociedades comerciales en el sentido acep-

(115) DE SOLA CASIZARES F. y AZTIRIA E.: Obra citada, mencionando a J. ESCARRA, autor francés.

tado por los países occidentales".

El Código de Comercio de 1900 fué reformado por decreto de 1901 y luego de los acontecimientos emergentes de la revolución rusa se sanciona el código civil del 1° de enero de 1923, que "reconoce los derechos privados y los protege, pero sólo en tanto y en cuanto no son ejercitados en contradicción con su destino social y económico". (116) (Nota preliminar al Derecho Mercantil de Joaquín Garrigues)

"Por eso estos derechos privados no son, en último término, derechos individuales, sino derechos sociales, funciones en interés de la comunidad. Consecuente con esto, el nuevo Código civil ha hecho surgir de nuevo una serie de formas de sociedades privadas. Especialmente la sociedad anónima, que se regula detalladamente, pero su significación no pertenece al terreno de la economía privada, sino al del capitalismo del Estado".

Este tipo de sociedad es regulada dentro de unos cuarenta artículos, algunos derogados, y es el resultado de la mezcla de la legislación comparada de la época, en Francia, Alemania e Inglaterra.

En un artículo expresamente legisla sobre los órganos de gobierno de la sociedad y menciona junto a la Junta general de accionistas, la Junta directiva o Consejo de Administración elegida por la Junta, la Comisión de cuentas.

Esta Comisión de cuentas será nombrada por un año y se compondrá de tres accionistas a lo mas. Una minoría de accionistas que representen por lo menos una décima parte del capi

(116) DE CASTRO HORACIO: "Principios de derecho Soviético" - Ed. Reus - Madrid - 1934 - pág. 484-485.

tal social de fundación, puede exigir que de entre ellos se elija un miembro de la Comisión de Cuentas. En este caso, los accionistas que pertenecen a esta minoría no participarán en la elección de los demás miembros de la Comisión de cuentas. La Comisión de cuentas se encargará de revisar el informe anual de la directiva, el estado de Caja y el haber de la sociedad en las fechas y por los medios y los procedimientos que considere convenientes, de proceder al estudio previo de las miras y proyectos de la sociedad en el año siguiente y, en general, de comprobar el despacho de asuntos, los libros y la contabilidad de la sociedad. Los miembros de la Comisión de cuentas responden en calidad de deudores solidarios de los perjuicios resultantes de la violación de las obligaciones que les incumben ante la sociedad y, en caso de insolvencia de ésta, ante sus acreedores.

Nombra también al Consejo de vigilancia, pero únicamente como órgano facultativo, es decir si lo autoriza los estatutos. Tendría la inspección de la marcha de la sociedad, de su activo y de su contabilidad. Daría su parecer sobre asuntos sometidos a la Junta General de accionistas.

"Por ley especial del 17/8/1927 se reforman los artículos 322 al 366 que legislan sobre sociedades anónimas (117). Los principios establecidos son los conocidos en el derecho comparado".

12.- Brasil:

El decreto-ley N° 2627 del 26 de septiembre de 1940, ha

(117) SATALOWSKY PARCOS: "La reforma de la legislación comercial en la Rusia Soviética y la Italia fascista" - Conferencia - Bs. As. - 1948 - pág. 27.

modificado la vieja regulación del Código de Comercio de 1850, inspirado en la tradición del Código francés.

Al hablar de la constitución por escritura pública, esta debe contener el nombramiento de los primeros directores y fiscales, estos últimos equivalentes a nuestros síndicos en las sociedades anónimas. En este caso de constitución por subscripción pública, se observan varios pasos y en la asamblea, ya sea en primera, en segunda o en tercera convocatoria, con cualquier número de suscriptores, se leerá el certificado de depósito, así como discutido y votado el proyecto de estatutos. Una vez verificado que se hubiesen observado las formalidades legales y no habiendo oposición de suscriptores que representen la mitad del capital, el presidente declarará constituida la sociedad, se procederá en seguida a la elección de los primeros directores y fiscales.

La ley regula sobre los aportes en especie, indicando que la valuación de los bienes será hecha por tres peritos nombrados en asamblea general de los suscriptores, convocados por la prensa y presidida por uno de los fundadores. Con la presencia de suscriptores que representen la mitad, por lo menos, del capital se realizará la asamblea.

A la asamblea, los peritos deberán presentar un informe fundado e instruido con los documentos relacionados a los bienes avaluados y deberán estar presentes en la misma a fin de prestar las explicaciones que le fueren solicitadas.

En caso de que el subscriber acepte el valor aprobado por la asamblea, los bienes se incorporan al patrimonio social, siendo de competencia de los primeros directores cumplir

con las formalidades necesarias para la respectiva transmisión.

Si la asamblea no aprobare la evaluación, o el suscriptor no aceptare el valor aprobado, el proyecto de constitución de la sociedad quedará sin efecto.

Los bienes no podrán ser incorporados a la sociedad por un valor superior al que les hubiera dado el suscriptor.

En la asamblea que se trate el informe y el valor atribuído a los bienes que se aportan, el accionista interesado deberá abstenerse de votar.

Los peritos valuadores, responden ante la sociedad por los perjuicios que le causaren por culpa e dolo, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que hayan incurrido.

En el supuesto de que los bienes aportados pertenecen en condominio a todos los subscriptores la evaluación no es necesaria. En este supuesto, el valor de los bienes será el que le dieron los subscriptores.

No existiendo declaración en contrario, los bienes se transfieren a la sociedad a título de propiedad.

La responsabilidad civil de los subscriptores o accionistas que aporten bienes a la sociedad será idéntica a la del vendedor. En el caso de que el aporte consista en títulos de crédito personal, el suscriptor responderá por la solvencia del deudor. Esa responsabilidad no existirá cuando se trate de la versión de un patrimonio líquido, como en los casos de incorporación o fusión.

La fiscalización de las sociedades anónimas está a cargo de un consejo fiscal, compuesto de tres o más miembros e igual número de suplentes, accionistas o no, elegidos anual-

mente por la asamblea general ordinaria. Los accionistas disidentes que representen $1/5$ o más del capital social y los titulares de acciones preferidas tienen derecho a elegir separadamente uno o dos miembros del consejo fiscal y un suplente.

El consejo fiscal actúa como cuerpo colegiado y el resultado de sus deliberaciones son tomadas por el voto de la mayoría de sus miembros. Existiendo divergencias en la votación la minoría tiene el derecho de dejar constancia, por escrito, de las razones que abonan su desacuerdo.

No pueden integrar el consejo fiscal:

- 1) los empleados de la sociedad;
- 2) los parientes de los directores hasta el tercer grado inclusive;
- 3) los inhabilitados para ejercer cargos públicos;
- 4) los fallidos fraudulentos y los condenados por prevaricato, peculado, soborno o delito contra la economía nacional, la fé pública o la propiedad.

Las sociedades anónimas autorizadas a emitir la mitad o más de su capital en acciones al portador, deberán contar con un consejo fiscal compuesto de cinco miembros, o mayor número impar, de los cuales la mitad serán elegidos por los poseedores de acciones al portador y la otra mitad por los poseedores de acciones nominativas, quienes, a su vez, de común acuerdo, designarán el impar restante.

Son atribuciones del consejo fiscal examinar la contabilidad y caja social dejando constancia en el libro de actas. Debe informar a la asamblea sobre los negocios y operaciones

sociales tomando como base el balance, la memoria y el inventario. Debe denunciar los actos fraudulentos en contra de la sociedad y convocar a la asamblea cuando razones graves o de urgencia lo requieran. Puede hacerse asesorar por peritos.

Si los estatutos nada establecen, es de competencia de la asamblea general, determinar la forma de la liquidación y nombrar el liquidador y el consejo fiscal que deba funcionar durante el período de la liquidación. La asamblea general puede, en cualquier momento, destituir a los liquidadores y a los miembros del consejo fiscal.

Define la incorporación, señalando que es la operación por la cual una o más sociedades son absorbidas por otra que les sucede en todos los derechos y obligaciones. En este caso, la asamblea general de la sociedad anónima incorporadora nombrará los peritos para la evaluación del patrimonio líquido de las sociedades que tengan que ser incorporadas y, aprobado el informe de evaluación, los directores de aquella sociedad, promoverán el archivo y la publicación de los actos respectivos.

Define la fusión, diciendo que es la operación por la cual se unen dos o más sociedades para formar una nueva, que le sucederá en todos los derechos y obligaciones. Resuelta la fusión, en asamblea de socios general o de cada sociedad, aprobados el proyecto de estatutos de la nueva sociedad y el plan de distribución de las acciones para los socios de cada una, en la misma asamblea, serán nombrados los peritos para valorar el patrimonio de cada una de las sociedades que van a fusionarse. Hecho esto, los directores convocarán en segui-

da a los accionistas de ambas sociedades para una asamblea general, que tomará conocimiento de los dictámenes de avaluación y resolverá sobre la constitución definitiva de la nueva sociedad. Los accionistas no podrán votar el dictamen de avaluación del patrimonio de la sociedad de que forman parte.

Prescribe a los tres años, la acción de responsabilidad civil contra los fundadores, directores, fiscales o liquidadores, por los actos culpables o dolosos o violatorios de la ley o de los estatutos. El plazo de la prescripción comienza a correr para los fundadores desde la fecha de la publicación de los actos constitutivos de la sociedad, para los directores y fiscales, desde la fecha de la publicación del acta de la primera asamblea general ordinaria; para los liquidadores, desde la primera asamblea semestral. Sin embargo, cuando el acto o hecho constituye delito, el plazo de la prescripción de la acción será el de la acción penal.

Prescribe en un año la acción de responsabilidad civil contra los peritos para la avaluación de los bienes que entran en la formación del capital social, empezando a correr el plazo desde la fecha de la publicación del acta de la asamblea general que hubiere aprobado el informe.

La responsabilidad penal de los directores, gerentes, fiscales, y accionistas, será juzgada de conformidad con la ley penal comun o especial.

Conforme al decreto ley del 18 de noviembre de 1938, incurrirán en pena de prisión celular por uno a cuatro años: los fundadores, directores, gerentes, y fiscales que, en prospectos, relatorios, informes, balances o comunicaciones al

público o a la asamblea general hicieren afirmaciones falsas sobre la constitución o las condiciones económicas de la sociedad u ocultaren fraudulentamente, en todo o en parte, hechos relativos a ella.

También incurren en la misma pena los directores, gerentes y fiscales que promovieren, por cualquier artificio, falsas cotizaciones de acciones o de otros títulos pertenecientes a la sociedad. Así mismo los directores, gerentes y fiscales que, por interpuesta persona combinados con accionistas, consigan la aprobación de las cuentas o informes.

En la misma pena incurren los peritos que por prevaricato manifiesto, atribuyeren a los bienes del suscriptor, un valor sobre el real.

Serán considerados cómplices las personas que, directa o indirectamente presten auxilio para el ejercicio de los delitos referidos en este artículo.

Incurrirán en pena de prisión de un mes a tres meses y multa de 10.000 cruzeiros, las personas que, con infracción de las normas sobre incompatibilidades, aceptaren y ejercieren el cargo de director, gerente o fiscal.

Los anuncios o invitaciones de convocatorias de la asamblea general, serán publicados por tres veces, como mínimo, en el órgano oficial y contendrá los nombres de los directores, fiscales, liquidadores o accionistas que hagan la convocatoria.

Será archivada en el Registro de Comercio de la sede social, la copia autenticada de las actas de las asambleas generales que elijan los miembros del consejo fiscal.

13.- Colombia:

El proyecto de ley sobre sociedades anónimas, redactado por la Comisión revisora del Código de Comercio crea los llamados revisores fiscales, elegidos por la asamblea general de accionistas por períodos no mayores de cinco años, quienes no podrán ser accionistas ni tener parentesco dentro del cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad con los directores, el gerente, el cajero o el contador. Además el cargo de revisor fiscal es incompatible con cualquier otro empleo de la sociedad y con el desempeño de funciones de director o manejo de fondos de la sociedad.

Cuando los revisores fiscales sean varios, la asamblea podrá distribuir entre ellos las funciones que les correspondan o exigir que obren conjuntamente en el desempeño de todas o algunas de sus funciones.

Serán atribuciones propias de los revisores fiscales, sin perjuicio de cualquier otra que le sea conferida por los estatutos o la asamblea:

- a) examinar todas las operaciones, inventarios, actas, libros, correspondencia y negocios de la sociedad, y los comprobantes de las cuentas;
- b) verificar el arqueo de caja por lo menos una vez por semana;
- c) verificar la comprobación de todos los valores de la sociedad y de los que ésta tenga bajo custodia;
- d) examinar los balances y todas las cuentas de la sociedad, cerciorándose de que las operaciones que se ejecutan por cuenta de la sociedad están conformes con las leyes, los es-

tatutos y las disposiciones de la asamblea general y de la junta directiva;

e) dar cuenta oportunamente por escrito a la asamblea general de accionistas, a la junta directiva o al gerente, según los casos, de las irregularidades que anoten en los actos de las sociedades;

f) autorizar con su firma los balances mensuales y especialmente los de fin de ejercicio;

g) asistir a las sesiones de la asamblea y de la junta directiva cada vez que lo estimen oportuno;

h) convocar la junta directiva cada vez que consideren necesario suministrarle o pedirle alguna información;

i) suministrar a la asamblea general de accionistas o a la junta directiva los informes que les soliciten.

El revisor o revisores fiscales deberán rendir informe escrito a la asamblea general sobre los asuntos a su cuidado y expresar su concepto sobre las cuentas y el balance presentado por los directores, debiendo solicitar su aprobación por aquella cuando estén de acuerdo con estas piezas o, caso contrario, expresar las razones de su desacuerdo y solicitar que se revisen o modifiquen. Además, y cuando observen alguna irregularidad en los actos de la sociedad, y esta no sea remediada oportunamente por la asamblea, la junta directiva o gerente, podrá ocurrir a la Superintendencia de sociedades a nónimas y poner en conocimiento de ella los actos que la constituyen, sin perjuicio de hacerlo directamente, cuando a su concepto la gravedad de las irregularidades lo justifique.

14.- Honduras:

Las bases generales para la redacción del Código de Comercio de Honduras, prevé, en relación a la vigilancia de las sociedades anonimas, que la misma se confiará a uno o varios comisarios quienes serán personas independientes en relación con los miembros del consejo y sus facultades serán amplísimas, pues no sólo comprenderán las relativas a inspección de la contabilidad y marcha económica de la sociedad, sino que se extenderán a examinar todas las cuentas y los actos de la administración de la sociedad. Especialmente deberán rendir un informe sobre el balance anual de la sociedad, previa revisión de éste, en cuyo informe analizarán detenidamente la gestión social. Asistirán a las asambleas y al consejo de administración. Deberán prestar garantía.

15.- México:

La ley mejicana del 23 de julio de 1934, que introduce reformas al Código de Comercio vigente, establece que la vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios comisarios, temporales y revocables, que pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad.

No pueden ser comisarios quienes legalmente están inhabilitados para ejercer el comercio, los empleados de la sociedad y los parientes de los directores.

Son obligaciones de los comisarios velar por la correcta actuación de los directores, de acuerdo con la ley y los estatutos, a cuyo efecto pueden asistir a las reuniones del directorio, con voz pero sin voto y hacer que se inserten en el orden del día de las sesiones del consejo de administración y de la asamblea, los puntos que crean convenientes.

Son individualmente responsables para con la sociedad por el cumplimiento de sus obligaciones legales y estatutarias y cuando en cualquier operación tuvieren un interés opuesto al de la sociedad, deberán abstenerse de toda intervención.

16.- Uruguay:

El anteproyecto de Código de Comercio dispone con relación a las sociedades anónimas, que la asamblea ordinaria elegirá uno o más síndicos en número impar y no mayor de cinco y uno o varios suplentes, quienes podrán ser o no accionistas, y que durarán en sus cargos tres años, siendo reelegibles, y cuya retribución será fijada por los estatutos o por la asamblea.

No son elegibles como síndicos y si hubieran sido elegidos cesarán en su cargo:

a) los parientes o afines hasta el cuarto grado inclusive y el cónyuge de los administradores y del gerente;

b) las personas que reciban en cualquier forma en razón de funciones que no sean las de síndicos, un salario o una remuneración de los administradores de la sociedad o de la cual la sociedad posea o lo menos el décimo del capital;

c) las personas a quienes está prohibido el ejercicio de la función de administrador o de gerente o que han perdido el derecho de ejercer funciones;

d) el cónyuge de las personas designadas en los apartados b) y c);

Si las causas de incompatibilidad sobrevienen durante el curso del mandato, el interesado debe cesar de inmediato

de ejercer sus funciones e informar al directorio a más tardar dentro de los quince días de la aparición de esta incompatibilidad.

Los síndicos deben actuar colegiadamente, debiendo reunirse, por lo menos, cada tres meses, resolviendo por mayoría, no obstante lo cual los disidentes tienen derecho a hacer constar, en las actas de las reuniones, los motivos de su opinión.

Serán sus atribuciones:

a) establecer de acuerdo con los administradores la forma de los balances y la situación de las acciones;

b) establecer con frecuentes e imprevistos arqueos la existencia en caja y con la comprobación de los libros sociales la existencia de los títulos y valores de propiedad social o recibidos en prensa, caución o custodia;

c) revisar el balance e informar sobre el mismo a la asamblea;

d) convocar a la asamblea ordinaria y extraordinaria en caso de omisión de parte de los administradores;

e) intervenir en todas las asambleas;

f) vigilar que las disposiciones de la ley o del estatuto sean cumplidas por los administradores y liquidadores.

Los síndicos tienen la obligación de obtener todos los meses de los administradores un estado de las operaciones sociales, debiéndoselos citar a todas las reuniones del directorio, pudiendo los síndicos hacer incluir en el orden del día de las reuniones del directorio y de la asamblea, las proposiciones que crean oportunas.

No podrán ser designados administradores de las sociedades que fiscalicen sino después de cinco años a lo menos de la expiración de su mandato, estado obligados a guardar secreto de los hechos y documentos de que tengan conocimiento por razón de su oficio, bajo responsabilidad penal.

--- o ---

PROPOSICIONES RELATIVAS A LA REFORMA DE LA SINDICATURA.

1.- Advertencia:

Acometemos ahora la responsabilidad de sentar las bases de una futura reforma de la sindicatura en la legislación de nuestro país. Durante el transcurso de este trabajo ya nos hemos referido a diversos aspectos del sistema de nuestra legislación, y, si bien, en algun momento hemos deslizado de nuestra cosecha alguna crítica, ella misma nunca alcanzó el fundamento de la ley. Sin vanagloriarnos, tampoco lo ha conseguido el severo y autorizado juicio de los comercialistas. Salvo el vacío insalvable de las incompatibilidades y de la intervención del síndico en los aportes no dinerarios, en términos generales, nos afirmamos en nuestra idea de que la sindicatura en la legislación argentina es prudente y sabia en la letra, tanto como ineficaz y burlada en la práctica de nuestras sociedades anónimas. En su ineficacia asumen responsabilidad, compartiéndola: fundadores, directores, síndicos.... y profesionales.

La mayoría de las omisiones en que concuerdan los autores pueden ser superadas por el recurso de los estatutos, echando mano de las olvidadas disposiciones de los artículos 291, inciso 3° y 292, inciso 5°, a que hemos hecho referencia y transcripto en su momento.

Sin perjuicio de poder salvar escollos de nuestra legislación por el medio señalado, es opinion nuestra que cualquier reforma que se intente no debe surgir en cada caso de la opción y buena voluntad de los fundadores al redactar los estatutos. La reforma debe ir a formar cuerpo de la legislación de fondo: imperativa, previsor y punitiva en todo el territorio nacional. Valga un rápido ejemplo: el artículo 14 del decreto reglamentario de la Inspección General de Justicia, que regula los aportes iniciales nã dinerarios se

transforman en disposiciones insuficientes, incompletas y de jurisdicción local.

A riesgo de insistir, ciertas reformas que la universalidad del derecho de la sociedad anónima impone, aplicadas a nuestra estructura económica-jurídica, no deben quedar al libre arbitrio de los fundadores de las sociedades anónimas que imprimen su voluntad al estatuto social o de la imposición más o menos ajustada del criterio tutelar de la Inspección General de Justicia. Es muy cierto que "el ideal social en las sociedades anónimas es la meta ambicionada por los accionistas; y el socio, el gestor, el síndico no es el hombre lanzado como un proyectil para alcanzar ciegamente el éxito!"(118).

Toda proposición de reforma parcial, como es a la que se refiere este tema sobre la sindicatura, se hace difícil en cuanto es una pieza dentro de un engranaje. El lector atento y benévolo nos debe ubicar en nuestra legislación, dentro de la sociedad anónima sin reformar, coexistiendo el control oficial ejercido por la Inspección General de Justicia para toda sociedad, el control de la Comisión de Valores para las sociedades que cotizan acciones en la Bolsa de Comercio y el control privado realizado por la sindicatura y, en la gran empresa, por los auditores. Además, la reglamentación de nuestra profesión ha obligado a una razonable y necesaria intervención de los contadores habilitados por ley para certificar los balances de aquellas sociedades en las que el síndico no reuna tal condición.

Con estas prevenciones, las conclusiones a que llegamos toman la sociedad anónima en este momento de su evolución en nuestro país y la idea siempre advertida de que la concebimos como fundamento de la gran empresa y de una economía en expansión. No significa tomar partido ni apoyar

fuerzas sobre problemas sociales o económicos al margen y que en otras legislaciones se intentan resolver desde estas sociedades. Estamos ante una figura jurídica del derecho comercial y sugerimos proposiciones tendientes a ser aprovechadas en su reforma dentro del régimen capitalista que nos toca vivir.

Desde ya, venimos señalando, sin ser materia de este trabajo, damos por correlativa una corriente de ideas nuevas en materia de directores, responsabilidades civiles y penales, minorías, etc. Respecto a las responsabilidades penales, nos ubicamos detrás de los que profesan la idea de que no es materia del derecho comercial ni debe encararse su solución por esa vía, lo eludimos, descontando por otra parte, nuestra dificultad actual en caracterizar y sancionar delitos.

En otro aspecto, siempre referido a necesarias futuras reformas, se debe acentuar la diferencia entre el régimen de las sociedades anónimas para bancos, crédito y ahorro; de las sociedades de economía mixta con participación del Estado y de las sociedades anónimas dedicadas al comercio, la industria, la minería y otras actividades eminentemente privadas. Este trabajo toma solamente estas últimas y sin desconocer aquellas, las aparta de sus conclusiones.

Bajo tales principios, encaramos nuestras ideas finales; advirtiendo que reunimos bajo un sólo cuerpo de proposiciones aquellas disposiciones ya contenidas en nuestras leyes y que relacionamos a las que sugerimos introducir. Evitamos así tener que recurrir en cada caso a nuestra ley y compararla con nuestras ideas. Sometemos a la intervención del jurista y del legislador la ubicación y forma articulada de estas proposiciones, las entendemos de su competencia.

Y valga la inquietud nuestra de que este no es ni pretende ser, en manera alguna, un trabajo único y definitivo, es so

lamente el resultado de un esfuerzo y cuya satisfacción -pa
ra nosotros- reside en el esfuerzo mismo y no en su resultata
do....

2.- Sindicatura:

Ejercida por tres o más síndicos e igual cantidad de su
plentes: contadores públicos nacionales y abogados inscrip -
tos en las matrículas profesionales y un técnico; socios o no
socios.

La cantidad de síndicos superior a tres y otros tantos
suplentes será precisada en los estatutos, señalando números
pares de profesionales.

3.- Nombramiento; duración:

Elegidos por la asamblea general anual, duran tres años
en su cargo, contados de asamblea a asamblea y pueden ser re
elegidos.

Los primeros síndicos seran nombrados en el acto de cons
titución definitiva, salvo en caso de aportes de bienes en es
pecie en que se eligieran en la primera asamblea constitutiva.

Seran nombrados por votos personales, en que cada subs-
criptor tendrá derecho a un sólo voto, sea cual fuere el nú-
mero de acciones subscriptas.

4.- Cesación del cargo:

En caso de fallecimiento, incapacidad sobreviniente, re
nuncia u otra causa de cesación del cargo, ocupan su lugar
los suplentes de acuerdo al orden de nombramiento, completando
el término faltante.

Quedando parcialmente sin miembros titulares, el direc-
torio completará el órgano, nombrándolos hasta la primera a-
samblea. Los nombrados en esta asamblea completaran el término
faltante hasta los tres años.

Faltando en algún momento todos los titulares, se convoca
rá a asamblea general extraordinaria a fin de elegir titu-
lares y suplentes.

Pueden ser revocados por justa causa, promovida en la asamblea general con voto favorable de simple mayoría de votos presentes. Cada accionista tendrá derecho a un voto. La deliberación de revocación debe ser fundada con decisión del Tribunal competente, oída la sindicatura.

5.- Incompatibilidades:

No pueden ejercer la sindicatura y elegidos decaen del cargo:

i) los directores en ejercicio, sus suplentes, liquidadores y fideicomisarios; hasta dos años de haber ejercido el cargo,

ii) los empleados de la sociedad o de otra que domine o sea dominada por aquella,

iii) los parientes y afines de los directores, gerentes y fundadores, hasta el cuarto grado inclusive,

iv) los contadores públicos nacionales y abogados, de matrícula cancelada o suspendida,

v) personas socias de directores, liquidadores, fideicomisarios y empleados de la sociedad, o de otra que domine o sea dominada por aquella,

vi) personas sobre cuyas decisiones puedan tener influencia los directores, liquidadores, fideicomisarios y empleados de la sociedad,

vii) los interdictos, fallidos fraudulentos y condenados por peculado, soborno, prevaricato y otros delitos infamantes,

viii) quienes no pueden ejercer el comercio,

ix) las personas jurídicas.

Apareciendo las causas de incompatibilidad durante el ejercicio del cargo, el síndico debe hacerlas conocer al directorio dentro de los quince días de producidas, cesando de inmediato en sus funciones.

6.- Organización interna; deliberaciones:

Pueden actuar individualmente, en conjunto o formando comisiones, dándose su propio plan de tareas de acuerdo a su profesión y acordando entre sí sus reuniones periódicas cuando lo exija el ejercicio permanente de su cargo.

No pueden negarse recíproca asistencia a las reuniones de comisiones, pudiendo requerir de miembros del directorio su asistencia.

Llevaran un libro de actas rubricado, con las formalidades exigidas para los demás libros de comercio, en el que dejarán constancia de sus votos personales, fundados en cada caso, los que serán independientes e individuales sobre cada función y su responsable.

Pueden recabar el concurso de expertos o peritos en otras materias, quienes podrán asistir a las reuniones de la sindicatura, dejándose constancia de sus informes en el libro de actas de la misma. Estos expertos o peritos serán retribuidos por la sociedad en caso de comprobarse su eficacia en el mejor desempeño de las tareas encomendadas a la sindicatura.

La sindicatura puede delegar, bajo su dirección y responsabilidad, tareas auxiliares en personal a su cargo, quienes al igual que los expertos o peritos deberán guardar secreto de sus actuaciones.

7.- Aportes en especie:

Cuando existan aportes de bienes en especie, deberá acompañarse para la constitución definitiva, el informe de los síndicos, nombrados en una primera asamblea constitutiva por votación personal, en que cada subscriptor tendrá derecho a un sólo voto, sea cual fuere el número de acciones subscritas.

El informe deberá ser leído en la asamblea constitutiva definitiva, con asistencia de los síndicos y deberá ser apro-

bado por simple mayoría de votos de los subscriptores que re presenten aportes en efectivo. En caso de no existir aportes en efectivo, será aprobado por igual mayoría de votos.

El informe contendrá en forma clara y precisa la descripción detallada de los bienes aportados, el valor atribuido individualmente por el aportante, el criterio seguido en su valuación con el valor equitativo asignado por la sindica tura.

Los síndicos podrán recurrir a peritos o técnicos en otras profesiones o materias a fin de colaborar en la valua - ción de los bienes.

Si del informe de los síndicos se demuestra que el va - lor atribuido a los bienes que se aportan, es inferior al asignado por los aportantes, estos podrán optar entre que se disminuya el valor de su aporte, suscribir la diferencia en efectivo o desistir de la constitución.

No se otorgará la personería jurídica a la sociedad en formación, hasta tanto no haya sido aprobada la valuación en la forma indicada.

Los peritos o técnicos serán remunerados por la socie - dad en caso de que el aporte se formalice y en el caso de que los aportantes desistan de constituir la, por desacuerdo en la valuación, será a su cargo esta retribución así co mo la correspondiente a los síndicos.

Si dentro del año de otorgarse la personería jurídica, se comprobare una valuación excesiva o entendimiento e inte ligencia entre aportantes en bienes o en efectivo, síndicos y peritos o técnicos; los terceros, accionistas o sociedad lesionados, podrán iniciar acción por dolo o culpa contra aquellos. Durante este año las acciones representativas de aportes en especie no serán negociables.

El informe de los síndicos deberá señalar si alguno de ellos es accionista y en caso de serlo, cuál es su aporte.

Las normas sobre valuación e informe serán de aplicación en el caso de adquisición de nuevas plantas industriales o comerciales, o inversiones cuyo pago se realice con emisión complementaria de acciones. Antes de procederse a la emisión o pago en acciones por esta incorporación o anexión, se efectuará la asamblea general en la que se considerará el informe de los síndicos. En el caso de incorporación, los síndicos de la sociedad incorporadora efectuarán el informe y en el caso de anexión, se nombraran en una primera asamblea previa.

Para el caso de recurrirse a suscripciones públicas, el programa deberá indicar suficientemente, los bienes objeto de aporte, el valor atribuido a los mismos e indicación del nombre, apellido y domicilio de los síndicos.

En caso de incorporación o fusión, el informe de los síndicos deberá cubrir los últimos cinco ejercicios.

8.- Funciones; deberes de la sindicatura:

Fiscalizar el procedimiento seguido en la constitución y para el caso de aportes de bienes en especie, incorporación o fusión; confeccionar el informe que se menciona bajo aporte en especie.

Examinar los libros y documentos de la sociedad, siempre que lo juzguen conveniente. El directorio deberá dar a los síndicos, libre acceso a todos los libros, principales y auxiliares; así como a toda documentación comprobatoria interna o externa, salvo que el directorio solicitara postergar transitoriamente este exámen cuando así lo exija el interés social gravemente comprometido. Los síndicos estaran autorizados a requerir de los empleados y terceros, informaciones y explicaciones relacionadas con su tarea.

Controlar la administración de la sociedad, verificando en todo momento el estado de los bienes y mercaderías, realizando arqueos imprevistos periódicos de caja, saldos en bancos, existencias de títulos y otros valores.

Dictaminar sobre el inventario y el balance presentados por el directorio a los síndicos, conjuntamente con el detalle de activo y pasivo, la cuenta de ganancias y pérdidas y una memoria de la marcha y situación de la sociedad, con indicación de las operaciones realizadas o en curso de realización y la propuesta de fondo de reserva y dividendo. El inventario de mercaderías estará a disposición de los síndicos dentro de un plazo de treinta días y los demás documentos dentro de los sesenta días del cierre del ejercicio.

Formular un informe escrito y fundado sobre dichos documentos e inventario, en tres cuerpos, según el ejercicio personal de la función individual de los síndicos. Sin perjuicio de informar sobre el resultado de su gestión independiente anual, los síndicos opinaran:

i) sobre la retribución en sueldos, participaciones, honorarios, gastos de representación, comisiones y toda otra remuneración al directorio, desempeñen o nó los mismos cargos ejecutivos. La retribución total al directorio y a la sindicatura, separadas, figuraran en rubro aparte en la demostración anual de la cuenta de ganancias y pérdidas que acompaña al balance general de ejercicio;

ii) sobre la distribución de utilidades propuesta;

iii) sobre si se ha modificado o nó el criterio de valuación en ejercicios anteriores, en que medida y ante que razones y cual es el juicio de la sindicatura;

Verificar que el balance general, la cuenta de ganancias y pérdidas y la memoria presentadas por el directorio así como el informe de los síndicos esten a la libre disposición de los accionistas diez días antes de realizarse la asamblea general que juzgue los mismos. Esta asamblea se realizará dentro de los cuatro primeros meses del cierre del ejercicio.

Fiscalizar trimestralmente el balance de comprobación de

sumas y saldos presentado por el directorio a la sindicatura.

Convocar a asamblea general extraordinaria cuando lo juzguen necesario o cuando lo requieran accionistas que representen una vigésima parte del capital social ante hechos censurables que demanden una urgente necesidad de actuar; y a asamblea general ordinaria cuando omitiere hacerlo el directorio. En las asambleas convocadas por el directorio, los síndicos podrán solicitar la inclusión de determinados puntos en el orden del día.

Asistir sin voz ni voto a las reuniones del directorio. El directorio comunicará por escrito, a los síndicos, día y hora de reuniones y quedará constancia de su asistencia en el libro rubricado de reuniones de directorio. Decaen del cargo, no asistiendo, sin causa justificada, a la cuarta parte de las reuniones del directorio.

Solicitar del directorio informe detallados, en todo momento, sobre cualquier dato que se le requiera. Los síndicos controlarán la gestión de los negocios y las tareas del directorio, Cualquier interés ajeno a los de la sociedad, de miembros del directorio; o conflicto de intereses entre la misma y directores, obliga al director o directores a dar aviso inmediato a la sindicatura.

Verificar la prohibición de que la sociedad otorgue créditos a miembros del directorio o gerentes.

Separar transitoriamente a miembros del directorio, hasta la realización de la próxima asamblea general, cuando los intereses sociales así lo requieran.

Verificar el cumplimiento de los estatutos relativos a las condiciones establecidas para la intervención de los socios en las asambleas.

Vigilar el procedimiento de liquidación de la sociedad, pudiendo asistir a las reuniones de los liquidadores, sin voz ni voto.

En general, velar porque el directorio cumpla las leyes, estatutos y reglamentos de la sociedad, pudiendo impugnar las resoluciones de las asambleas que no se hayan tomado de conformidad con la ley, dentro de un plazo de dos meses de realizada la misma. La sindicatura actuará frente al directorio re presentando a la sociedad, cuando esta accione contra aquellos, cumpliendo el mandato de la asamblea general o contrariando es te mandato cuando la sindicatura pueda incurrir en una pena o resultare responsable por daños y perjuicios.

9.- Retribución:

La asamblea que los nombra establecerá la retribución fija anual individual, que se considerará mínima. Siendo más de tres los síndicos, la retribución se establecerá separadamente, para los síndicos contadores, abogados y técnico.

Para los síndicos nombrados en el acto constitutivo de la sociedad, o en la primera asamblea cuando existan aportes de bienes en especie, se establecerá por separado su remuneración en la asamblea general que considere el primer ejercicio. En esta misma asamblea se fijará la retribución fija anual mínima para el segundo ejercicio. Para aquellos síndicos que decaen del cargo, la asamblea general posterior resolverá si procede o no la retribución y en que medida será esa retribución.

10.- Faltas, negligencia, responsabilidad:

La sindicatura, conjuntamente con los fundadores, directo res, gerentes y peritos, en su caso, responden solidaria e ili mitadamente por los actos practicados en la fundación, incorporación o fusión hasta la constitución definitiva, en relación a terceros, salvo el recurso contra la sociedad si procediera. Prescribe esta responsabilidad patrimonial a los dos años de aprobarse la constitución, incorporación o fusión por la asamblea general.

Responden solidaria e ilimitadamente con los directores y gerentes por daños patrimoniales cuasados a la sociedad o

a terceros. A cargo de ellos está la prueba de haber procedido con la diligencia de un gerente correcto y concienzudo, vigilando la marcha general de la gestión o si conociendo los actos perjudiciales no han hecho cuanto podían para impedir su realización o eliminar o atenuar sus consecuencias.

Responden por malicia, abuso de facultades, negligencia grave, culpa o dolo y actos violatorios de la ley o de los estatutos, en el cumplimiento de los deberes que le son impuestos, aplicándosele a la sindicatura las normas que se prevé para los miembros del directorio, respecto al deber de diligiencia y responsabilidad, conservando el secreto de sus actuaciones y datos confidenciales obtenidos.

Responden por inteligencia con los directores en actos perjudiciales a la sociedad, dando derecho a accionistas que posean el treinta por ciento del capital social, a la acción de responsabilidad, tomada por la asamblea general, denunciando a la autoridad competente. El Tribunal puede ordenar la inspección de la administración de la sociedad con gastos a cargo de los socios peticionantes, subordinándolo, si es el caso, a la prestación de una caución. Si se comprueban las irregularidades denunciadas, el Tribunal puede disponer medidas precautorias y convocar a la asamblea general. En casos más graves puede revocar a administradores y síndicos y nombrar un administrador judicial, estableciendo sus poderes y duración. El administrador judicial puede iniciar las acciones de responsabilidad patrimonial contra los administradores y síndicos. Antes del vencimiento de su cargo, el administrador judicial convoca y preside la asamblea general para el nombramiento de los nuevos administradores y síndicos, o para proponer, si es el caso, la liquidación de la sociedad.

11.- Disposiciones varias:

Los síndicos no ofrecerán garantía de ninguna clase.

El nombre, apellido y domicilio de los síndicos titulares y suplentes se hará constar en el acta constitutiva. En caso de llamarse a subscripción pública, en el programa deberá dejarse idéntica constancia. En futuras publicaciones, exigidas por la autoridad competente, sólo se indicará nombre y apellido de los síndicos.

Los síndicos no podrán ser directores hasta dos años de haber cesado en sus funciones.

Los liquidadores, dentro de su función, tienen los mismos derechos y obligaciones que el directorio y sujetos como estos al control de la sindicatura.

Los accionistas no tienen acceso directo a los libros y documentación de la sociedad.

--- o ---

AUTORES CITADOS.

pág. 186

- DE SOLA CÁIZARES F. y AZEVEDA E.: Tratado de Soc. de Resp. Ltda. en derecho argentino y comparado.- 1950 - pág.....10
- HICKS J.R. y HART A.G.: Estructura de la Economía.- 1950 - pág.....11
- STUART MILL JOHN: Principios de Economía Política.- 1951 - pág.....12
- SPENGLER OSWALD: El hombre y la técnica y otros ensayos.- 1947 - pág.....12
- HICKS J.R. y HART A.G.: Estructura de la Economía.- 1950 - pág.....13
- BOSCH AMERICH A.: La técnica del empleo total.- 1947 - pág.....15
- BEVERIDGE W.H.: La ocupación plena.- 1947 - pág.....15
- BEVERIDGE W.H.: La ocupación plena.- 1947 - pág.....16
- BOSCH AMERICH A.: La técnica del empleo total.- 1947 - pág.....16
- NACIONES UNIDAS: Medidas de carácter nacional e internacional para lograr y mantener el empleo total.- 1949 - pág.....16
- RIPERT GEORGES: Aspectos jurídicos del capitalismo moderno 1950 - pág.....17
- RIPERT GEORGES: Aspectos jurídicos del capitalismo moderno 1950 - pág.....19
- SEGOVIA LISANDRO: Explicación y crítica del C. de Comercio 1892 - pág.....21
- SOMBART WERNER: El burgues - 1926 pág.....22
- THE NATIONAL CITY BANK OF NEW YORK. Boletín mensual - 1953 pág.....23
- VILLEGAS S. y QUESADA V.G.; Proyectos de reforma al C. de Comercio de la R.A. - 1873 - pág.....28
- MALAGARRIGA CARLOS C.: Tratado elemental de Derecho Comercial - 1951 - pág.....30

| | |
|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| RIVAROLA MARIO A.: Sociedades Anónimas - 1942 - | pág....31 |
| LOPEZ BANCALARI E.: De las soc. anón. - 1896 - | pág....34 |
| FERNANDEZ R.L.: Código de Comercio comentado - 1943 - | pág....35 |
| SIBURU J.B.: Comentario al C. de Comercio Argentino - 1905 - 12 | pág....38 |
| BAIOCCO P.J.: Funciones de la sindicatura.- 1917- | pág...39 |
| CASTRO NEVARES: Manual de Sociedades Anónimas - 1941 - | pág....47 |
| SASOT BETES M.A.: Síndicos de S.A.: 1951 - | pág....50 |
| LECHINI F.E.: La institución de los síndicos-1934- | pág..57 |
| GARO F.J.: Sociedades Anónimas - 1954 - | pág....61 |
| ROJO CARDENAS R.E.: Contratar por el Estado de las Soc. Anon. - 1947 - | pág....62 |
| PERSONAS JURIDICAS: Revista la Información-1950- | pág....62 |
| WINIZKY I.: Responsabilidad penal de las personas júridi- cas mercantiles.- 1951 - | pág....63 |
| LO CELSO R.: Responsabilidad civil de los gestores de las Soc. Anon. - 1944 - | pág....68 |
| GONZALEZ ROURA O.: Derecho penal.- 1925 - | pág....70 |
| STOLPER G.: Historia económica de Alemania.-1942- | pág...83 |
| SWEETZY MAXINE Y.: La economía nacionalsocialista-1944- | pág...84 |
| PETRIELLA D.: La soc. anon, en las legislaciones italiana y argentina.- 1944 - | pág..111 |
| ASCARELLI T.: Panoramas del derecho comercial.-1947- | pág..112 |
| FERRARA F.: Empresarios y sociedades-1948- | pág..114 |
| PEREZ FONTANA S.F.: Comentario sobre el libro de De Sola Cañizares F.: Las Soc. de Resp. Ltda. en el nuevo derecho español.- 1954 - | pág..146 |
| GUERRERO de CASTRO M.: Doctrina-Reforma de la S.A. | pág.147 |

INDICE GENERAL.

| | | |
|---------------------------------------------------------------------------|------|-----|
| Bibliografía | pág. | 1 |
| Sumario | " | 6 |
| Capítulo I - La sociedad anónima y la actividad económica | " | 10 |
| Capítulo II - Desarrollo de la sindicatura en nuestro país | " | 27 |
| Capítulo III- Sistema de nuestra ley | " | 44 |
| Capítulo IV - Legislación comparada | " | 82 |
| Capítulo V - Propositiones relativas a la reforma de la sindicatura | " | 173 |
| Autores citados | " | 186 |

--- o ---



Miguel Angel Rodriguez.