

DOS MINUTOS DE DOCTRINA

24 de julio de 2015

¿TAMBIÉN LOS AUDITORES?

Los directores de una sociedad anónima que fue a la quiebra fueron condenados por maniobras fraudulentas.

A los auditores ¿debió ocurrirles lo mismo?

Plaza SA era una compañía financiera que operaba en Tres Arroyos, Provincia de Buenos Aires. De acuerdo con las leyes argentinas, todas las empresas dedicadas a esa actividad deben ser autorizadas por el Banco Central y luego operan bajo su supervisión.

Si el Banco Central considera que una entidad financiera viola las normas que rigen su actividad, o no alcanzan ciertos límites de liquidez o solvencia, puede retirarles la autorización para funcionar y ordenar su liquidación.

Ese proceso sigue prácticamente las mismas reglas que se aplican a las sociedades mercantiles que quiebran: se realizan sus activos, se cancelan sus pasivos y se distribuye el remanente, si existe, entre los acreedores identificados.

El papel de liquidador lo asume el propio Banco Central. En ese carácter, tiene la obligación legal de intentar allegar la mayor cantidad de fondos posibles de la empresa liquidada para poder así cancelar las deudas de ésta. Y si encuentra que los miembros del directorio y otros administradores de la sociedad fallida realizaron maniobras ilegales, debe

demandarlos para recuperar de ellos los dineros faltantes.

En este caso, el Banco Central decidió demandar a los directores, administradores y síndicos de Plaza por haber realizado “operaciones fraudulentas violatorias del régimen jurídico de las entidades financieras”. Para ello se basó en el artículo 166 de la Ley de Concursos y Quiebras de 1972 que regía a la sazón (luego reemplazada por otra en 1995 mientras el proceso seguía su curso).

Según aquel artículo, “*cuando con dolo o infracción a normas inderogables de la ley se produjere, facilitare, permitiere, agravare o prolongare la disminución de la responsabilidad patrimonial del deudor o su insolvencia, quienes han practicado tales actos por el deudor, ya sea como representantes, administradores, mandatarios o gestores de negocios, deben indemnizar los daños y perjuicios por los que se declare responsables en virtud de tales actos.*”.

Obviamente, tanto la responsabilidad de esos representantes y administradores como la magnitud de los daños deben ser determinados por un tribunal como resultado

de una demanda judicial a instancias del Banco Central.

En primera instancia, la demanda contra algunos de los directores y administradores fue rechazada. Otros fueron declarados “coautores dolosos y responsables solidarios” y se los condenó “a resarcir a la masa de acreedores de la quiebra el monto de dinero que resulte de la diferencia entre el activo liquidado y el pasivo verificado del proceso falencial”. En términos más simples, *se los condenó a poner el faltante de dinero necesario para pagar todas las deudas de la financiera quebrada*.

El Banco Central apeló la decisión, y logró que, mediante una sentencia de la Cámara de Apelaciones, se condenaran a otros dos funcionarios.

Uno, ex síndico y auditor externo de Plaza, de apellido Calviño, apeló ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia. Dijo que la sentencia era absurda e incongruente y que la Cámara había aplicado la vieja Ley de Concursos y Quiebras de 1972 (que incluye a los síndicos como posibles responsables de realizar operaciones fraudulentas), en lugar de la norma posterior, de 1995, que los excluye.

Calviño también sostuvo que el Banco Central había *modificado durante el pleito* su petición inicial (aplicar el régimen de responsabilidad de la vieja Ley de Concursos de 1972) para pedir en cambio que se aplicara en su contra el régimen de responsabilidad de los directores de sociedades anónimas según la Ley de Sociedades. Ello, sostuvo, violó su derecho de defensa y al debido proceso.

La Corte rechazó la apelación¹. Para hacerlo, dijo que no encontraba incongruencia alguna en la sentencia apelada: “si Calviño fue efectivamente demandado y se expusieron con suficiente claridad imputaciones concretas (como el incumplimiento de las funciones de control que tenía a su cargo) [...] resultaba innecesario individualizar la norma jurídica en que se basa su responsabilidad, pues la aplicación del derecho es resorte exclusivo del juez”.

Para la Corte, aunque el Banco Central no hubiera mencionado expresamente en qué ley específica se basaba para considerar a Calviño responsable “estaba fuera de discusión que era su obligación fiscalizar la administración de la sociedad, examinar los libros y la documentación, velar por el cumplimiento de la ley y, en fin, controlar el adecuado y lícito manejo de la entidad”.

El más alto tribunal de la provincia reconoció que el Banco Central se limitó a describir en detalle las conductas ilícitas de Calviño y los restantes condenados, pero que no encuadró esos hechos *en una única norma*.

Por el contrario: el Banco Central explícitamente describió las conductas de los directores, síndicos y administradores y apoderados de Plaza, no como violatorias de una norma en particular, sino de un amplio espectro de disposiciones legales. Entre ellas, el incumplimiento de reglas tales como los estándares de lealtad y diligencia que se exigen a los directores y administradores de todas las sociedades mercantiles.

Por consiguiente, concluyó la Corte, el Banco Central no restringió su demanda a la responsabilidad estrictamente concursal. Al

¹ In re “Plaza Compañía Financiera SA”, SCBA, 2015; LL 20 de julio de 2015; AR/JUR/8756/2015

contrario, en su reclamo aquél dijo que “los directores y síndicos agravaron la disminución patrimonial de Plaza, llevándola a la quiebra, actuando con dolo y en infracción a normas legales”, “violaron la Ley de Sociedades”, “evidenciaron la distorsión de los legítimos fines societarios”, “violatorios de las normas específicas”, “constituyendo un obrar ilícito típico, caracterizado por la mala fe cuyos daños deben ser necesariamente reparados”. De allí que “no se vislumbra —dijo la Corte— la infracción al principio de congruencia. No se desprende que la Cámara se haya extralimitado abordando y resolviendo [temas] no propuestos por las partes”.

Calviño objetó lo que tildó de “argumento circular”: ser condenado por haber participado como síndico en el resultado dañoso producido por la quiebra e incumplido su obligación de controlar la sociedad, y que eso se lo tuviera por demostrado con la misma declaración de quiebra.

La Corte dijo que Calviño, como auditor, debía fiscalizar la administración de la sociedad, examinar sus libros y controlar el adecuado y lícito manejo de la entidad. La prueba demostró que no cumplió con las obligaciones a su cargo, *por lo que era innecesario extenderse en consideraciones para demostrar lo que era obvio y que ni siquiera debía discutirse: las gravísimas irregularidades que desembocaron en la quiebra de Plaza no fueron detectadas por quienes tenían el deber de hacerlo y además*

avalaban balances fraudulentos presentados al Banco Central.

La responsabilidad de Calviño *fue absolutamente evidente*. Aunque éste dijo que como síndico “tenía sólo el control formal de la legalidad de la administración y vedado intervenir en la gestión social”, se demostró que tuvo activa participación en la administración, lo que “se hallaba en pugna con su función como síndico”. Por su intervención en cuestiones operativas, Calviño fue considerado responsable del manejo de la entidad en manifiesta incompatibilidad con los cargos que ocupaba, de síndico y auditor externo. La prueba recolectada por el Banco Central y los dictámenes de peritos fueron determinantes, pues demostraron hasta el incumplimiento de las normas de procedimientos mínimos de las auditorías externas.

La Corte concluyó que Calviño, ni como síndico ni como auditor externo, cumplió con las disposiciones de control y procedimientos para el adecuado y normal desenvolvimiento de la compañía financiera, por lo que confirmó su condena.

El fallo es correcto, pero nos hubiera gustado que la justicia fuera más clara en delimitar las responsabilidades de los síndicos y los auditores externos. Obviamente, el hecho de que una misma persona desempeñara ambos cargos contribuyó a enturbiar el deslinde entre ambas funciones.

* * *

Esta nota ha sido preparada por Juan Javier Negri. Para más información sobre este tema pueden comunicarse con el teléfono (54-11) 5556-8000 o por correo electrónico a np@negri.com.ar.

**Este artículo es un servicio de Negri & Pueyrredon Abogados a sus clientes y amigos.
No tiene por objeto prestar asesoramiento legal sobre tema alguno.**