

La promoción de la ética y la transparencia en la gestión pública: la creación del Registro Nacional de Administradoras de Ahorro

Teresa Quintana

I.- INTRODUCCIÓN.

Resulta de vital importancia la creación del Registro Nacional de Administradoras de ahorro.

Crear el Registro Nacional de Administradoras de Ahorro, brindaría una indudablemente transparencia, a la función fiscalizadora que el Estado Nacional en materia de Ahorro, tiene a su cargo.

Dicho Registro debe funcionar en la órbita del Ministerio de Economía en su carácter de órgano de aplicación de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor.

II.- ANTECEDENTES LEGISLATIVOS.

Estado Nacional, tiene competencia exclusiva y excluyente en la actividad de ahorro.- Las operatorias de captación de ahorro público, se hallan sometidas al contralor estatal, quien en su caso dispone la autorización o bien la cancelación de las mismas, en el supuesto de que no se ajusten a las normas reglamentarias o contractuales.

El fundamento de la fiscalización estatal es la defensa del interés general mediante la protección de la fe o confianza pública en el ahorro, y ello es independiente, del ánimo de lucro que pueda o no perseguir quien administre los fondos así habidos.

La fiscalización y reglamentación estatal de la actividad, se justifica desde la óptica del público que aporta sus ahorros, y es por ello que la normativa vigente exige al sujeto que se proponga actuar como administrador, el cumplimiento de una serie de requisitos que se traducen en la autorización estatal previa de sus planes, bases técnicas y contratos.

De modo que la intención normativa es tutelar al consumidor en general, quien mensualmente efectúa contribuciones, formando en consecuencia el fondo de ahorro.

Ello, resulta suficiente para justificar el control especial sobre la actividad desplegada, por los entes que operen en la actividad de ahorro, ya que precisamente esas "contribuciones" conforman el "ahorro", que justifica la fiscalización estatal intensiva.

Normas legales y reglamentarias han sido creadas, en protección precisamente del ahorro y la fe pública comprometida en dicha actividad, para alcanzar su finalidad con la debida transparencia.

Fácil resultaría vulnerar las normas si se permitiera el libre funcionamiento de entidades mutuales o de otra especie y el desarrollo de actividades como las de seguros, financieras o de “ahorro previo” amparándose en el hecho de efectuarlas solamente para sus “socios”, “accionistas” o “adherentes”.

En este punto, se hace necesario unificar criterios de competencia a los fines de intervenir en el control de la legalidad de las entidades que tienen por objeto o al menos cumplen actos dirigidos, a obtener o captar dinero de terceros, así como el control operativo de los sistemas implementados por las referidas entidades, cualquiera fuese la forma societaria adoptada por éstas.

Tanto los actos de captación, como los sistemas operativos y el destino de los fondos que se perciben de los inversores, son los que denotan la calificación de tales operatorias, cuyo contralor para ser efectivo debe ser encomendado al registro Nacional de Administradoras de Ahorro, representado al Estado Nacional en las relaciones con las Provincias y el Gobierno de la ciudad Autónoma de Buenos Aires, en el marco de la Ley de Defensa del Consumidor.

El sometimiento de las actividades de ahorro, al contralor de un organismo competente en todo el ámbito del país, se justifica porque ellas se vinculan con el régimen del dinero y del crédito, así como lo atinente al comercio interprovincial.

En esta actividad se encuentran también en juego las atribuciones del Gobierno Federal en lo conducente a la prosperidad del país conforme el artículo 67 incisos .- 5°, 10°, 12° y 16° de la Constitución Nacional.

Es obvio, pues, el interés de sujetar el status de estas operaciones que implican la captación del dinero del público a un régimen uniforme, en concordancia con la letra y el espíritu de las cláusulas constitucionales citadas.

La autorización previa, implica resguardar la convocatoria pública de dinero, para que las personas que entreguen sus ahorros en manos de terceros administradores, no se vean defraudada su confianza.

Un accionar indebido por parte de los administradores, puede afectar la credibilidad general en el sistema de ahorro.

El cuadro de situación, es mucho más grave si se tiene en cuenta, que en muchos casos, la expectativa generada en los suscriptores no es la de un simple bien de consumo o chance de premio, sino que involucra además dinero destinado a la vivienda, con los anhelos que de ello deriva para los interesados y su grupo familiar, además del volumen económico que se halla en juego.

Una debida fiscalización, no solo de la actividad, sino del accionar de los administradores de las entidades que operan en el ahorro, debe ser especialmente tenida en cuenta por el Estado Nacional.

De modo que el control debe abarcar a toda actividad que implique el requerimiento

público de dinero o valores con la promesa de futuras contraprestaciones, ya sea la adjudicación y entrega de bienes, servicios o beneficios o el simple reintegro, total o parcial de las sumas entregadas o aportadas.

A tales efectos el Órgano de contralor, debe dictar el correspondiente Acto Administrativo, basado en la documentación, que oportunamente se ha acompañado en el expediente, y de la cual debe surgir, la existencia de una actividad irregular.

El accionar judicial, debe ser solicitado en forma excepcional como medida cautelar, tendiente a poner coto al desarrollo de una actividad no autorizada.

Asimismo y para su oportunidad corresponde solicitar al Señor Juez interviniente la liquidación de la operatoria irregular.

Que al respecto la doctrina y jurisprudencia argentina, son contestes en afirmar que para el otorgamiento de una medida cautelar, no se requiere la prueba terminante y plena del derecho invocado.

Si así no fuese, pudiese ocurrir que en el ínterin, se consumasen los hechos que precisamente tiende a impedir, la medida cautelar solicitada.

Para que ella no se torne abstracta, basta pues, la simple apariencia o verosimilitud del derecho, a cuyo efecto el procedimiento probatorio es meramente informativo y sin intervención de la persona para la cual se pide la medida (Conf. Palacio Manual de Derecho Procesal civil, T.. II, pág. 273).

En efecto, la medida cautelar pedida con relación a las operatorias de ahorro, no es una cautelar típica, debido a que resultan en función a las facultades discernidas por la Ley, al órgano de contralor, no con los fines de resguardar el interés de la sociedad intervenida, sino el interés general.

Asimismo cabe destacar, que considerando el objeto social por el que se constituyen este tipo de entidades, dedicadas al ahorro público, pueden serle aplicables las normas referidas a las sociedades comerciales.

Es así que por vía subsidiaria, la medida cautelar, solicitada por el Organo de Fiscalización, pueda ser encuadrada con lo mentado en el artículo .- 303 inciso . 2° "in fine" del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación .

En consecuencia, el Acto Administrativo dictado al efecto, debe observar los requisitos previos, que resultan de las normas vigentes, a los fines de preservar la presunción de legalidad , que caracterizan a los actos de los poderes público.

Es importante destacar que hasta que la Resolución Administrativa que disponga la liquidación de la operatoria, quede firme el Estado Nacional, debe proteger los intereses de los ahorristas que podrían ser perjudicados, si desapareciera el capital por ellos invertido.

He aquí el Interés fundamental del Estado Nacional , en no solo proteger a los

adherentes, ahorristas o usuarios de los planes de ahorro, sino también en demostrar que la actividad de fiscalización que lleva a cabo es eficiente, transparente y oportuna.

Corresponde señalar, que tratándose del Estado Nacional el solicitante de las medidas precautorias y de conformidad con lo dispuesto en el artículo .- 200 del C.P.C.C. no corresponde exigir contra cautela alguna.

Que en esta instancia debe también destacarse que la actividad que trata esta ponencia, reviste vital importancia a punto tal que el Decreto Presidencial N ° 476/2004 , dispuso la incorporación del Sr. Subsecretario de Defensa de la Competencia y Defensa del consumidor del Ministerio de Economía, en el Comité de Regulación y Supervisión Financiera que actuará en el ámbito del Poder Ejecutivo Nacional.

III.- CONCLUSIÓN

Es de considerar que el Artículo 1° de la Ley 24.240 dispone con meridiana claridad que el Objeto de la Ley es precisamente la defensa de los consumidores.

Que se denominan consumidores o usuarios a las personas físicas o jurídicas que contratan a título oneroso para su consumo final o beneficio propio o de su grupo familiar o social.

Que la contratación puede referirse tanto a la adquisición o locación de cosas muebles, prestación de servicios, o bien a la adquisición de inmuebles nuevos destinados a vivienda, incluso los lotes de terreno adquiridos con tal fin, cuando la oferta sea pública y dirigida a personas indeterminadas.

El artículo 41 de la misma norma, por su parte determina que Defensa del Consumidor es la autoridad de aplicación, y que los Gobiernos Provinciales y el de la ciudad Autónoma de Buenos aires, actúen como autoridades locales de aplicación.

Que por otra parte el artículo 43 dispone claramente que el Órgano de contralor recibe y da curso a las denuncias de las inquietudes de los consumidores, con el auxilio en su caso de la fuerza pública según se desprende del artículo 44 de la misma norma.

Vale decir que surge del mismo cuerpo normativo, la posibilidad de formular denuncias ante las autoridades judiciales, administrativas y policiales cuando los hechos en que conociera puedan dar lugar al ejercicio de la acción pública, y faculta el acceso en forma directa, a los agentes fiscales , a los efectos del ejercicio de las acciones judiciales, en caso de violación o incumplimiento de las disposiciones en las que este interesado el orden público.

Dicha norma, faculta al Órgano estatal acceder a las autoridades judiciales y administrativas de las distintas jurisdicciones, a los fines de recabar toda la información y documentación, que considere necesaria para la organización y funcionamiento del Registro Nacional que por medio de este trabajo se propone crear.

El Registro de Administradoras de Ahorro, resulta necesario a fin de permitir un

correcto servicio de información a la Justicia, a la vez que brinda mayor seguridad en el tráfico comercial y mejora notablemente el apoyo a las tareas de estudio y estadística.

Su implementación, permitiría que toda la información volcada en dichos Registros, se puedan remitir a un Sistema informático adecuado y acorde con los elementos técnicos, para acceder en consulta a los datos registrados.

En mi criterio, el impulso de creación del Registro de Administradoras de Ahorro, reviste trascendental importancia, atento el especial interés, que tiene la comunidad toda en este tipo de operatoria.

La creación del Registro propuesto, facilitaría la tarea no solo de las autoridades administrativas provinciales, sino también de las judiciales, al poder acceder en forma fácil y ágil a todos los datos registrados, de las entidades que operen en el ahorro público.

El registro debe contener en forma diaria, todas las novedades, las formas y los tiempos de transferencia de la información, resguardando a su vez, la misma y el servicio hacia el público en forma responsable.

Sería oportuno, atento la trascendental importancia que reviste el ahorro público, elevar al Poder Ejecutivo un Proyecto de Ley de creación del Registro Nacional de Administradoras de Ahorro.

No debe olvidarse que la actividad de ahorro, la pueden ejercer no solo sociedades anónimas sino también las entidades civiles, las mutuales, y las cooperativas, debiendo el Estado Nacional proteger a los consumidores de posibles engaños o estafas que realicen entidades que no se hallan fiscalizadas o autorizadas.

La creación de dicha registro, constituye una herramienta eficaz, para que en forma eficiente se logre la captación de capitales, destinados a la producción de bienes y servicios, con el logro de ganancias reales y no meramente especulativas, evitando el fiel cumplimiento de la normativa vigente.

La registración Nacional de la actividad de ahorro, debe estipularse por medio de un sistema informático, en el que se debe incorporar los datos de las entidades, especialmente el atinente a los administradores, el modo, tiempo y asunción de responsabilidad de carga, las capacidades de consulta resultante y el alcance en tiempo y forma frente a terceros solicitantes de la información pertinente.

No puede perderse de vista que la actividad de ahorro existe en nuestro país, de modo que su registración a nivel nacional protegería indudablemente la transparencia y certeza del tráfico mercantil.

Resulta vital la efectiva puesta en marcha de controles efectivos, que observen y hagan observar las normas vigentes en materia de ahorro, haciendo conocer al público en general, cuando ello sea necesario, las actividades irregulares detectadas, las sanciones aplicadas a las administradoras de ahorro, por infracciones cometidas a las normas regulatorias de la actividad., las designaciones o remociones de los administradores de las

entidades de ahorro.

Los contratos de ahorro deben ajustar su clausulado a las pautas que reglamentan la actividad, y las entidades que obtienen la aprobación para operar en el Sistema de Ahorro deben ser registradas a nivel nacional a los efectos de hacer efectivo el derecho constitucional a la información, que tiene la comunidad toda.-

Recuérdese, que el Estado Nacional a través del Órgano de Control puede objetar las cláusulas contractuales que desnaturalicen las disposiciones o invaliden la responsabilidad por daños, o las que importen renuncia o restricciones a los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte, como asimismo de aquellas cláusulas que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor, tal como lo detalla el artículo 37 de la Ley 24.240.

Por otra parte el articulado de la ley dispone que el Estado Nacional debe interpretar el contrato de en el sentido más favorable para el consumidor y cuando surgieren dudas se debe considerar la solución menos gravosa para el usuario.

También se prevé la posibilidad de anulabilidad del contrato en caso de redactarse cláusulas que violen el principio de buena fe, transgredan el deber de información, o la legislación de defensa de la competencia o de lealtad comercial.

La Resolución SICYM N° 906/1998 precisa en forma detallada la forma de la redacción de los contratos, de modo tal que protejan adecuadamente los intereses económicos, la información adecuada y veraz y la libertad de elección de los consumidores, a efectos de que éstos puedan adquirir correctamente los bienes y servicios ofrecidos.

El Decreto 476/2004, dispuso no solo la eficientización de la intermediación financiera y la protección de los consumidores, sino la coordinación y armonización de la regulación de los aspectos financieros de la economía nacional que hacen a cuestiones de orden público económico, respecto de las cuales la adopción de políticas regulatorias adecuadas tornan indispensable una acción coordinada, a fin de evitar tratamientos normativos contradictorios o irrazonables.

La creación del Registro Nacional de las Administradoras de Ahorro, harían cumplir en forma acabada el objetivo dispuesto por el Sr. Presidente de la Nación Argentina, atento poder brindar una información cabal, unificada e inmediata en la materia de ahorro.

BIBLIOGRAFÍA

LEY 24.240

DECRETO 1798/1994

DECRETO 276/1998

RESOLUCION SICYM N| 314/1998.

CONSTITUCIÓN NACIONAL.

TRATADOS INTERNACIONALES.

RESOLUCION 212/1998.

CODIGO DE COMERCIO DE LA REPUBLICA ARGENTINA.

CODIGO PROCESAL CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACIÓN ARGENTINA.

DECRETO PRESIDENCIAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA N° 476 DE FECHA 20 DE ABRIL DE 2004.

DIRECTIVA DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO DE LA UNION EUROPEA N° 2002/87/CE DE FECHA 16 DE DICIEMBRE DE 2002.

RESOLUCION SICYM N° 906/1998.

LEY N ° 19550.

DECRETO DEL SR. PRESIDENTE DE LA REPUBLICA ARGENTINA N ° 23 DE FECHA 18 DE ENERO DE 1999.

MANUAL DE DERECHO PROCESAL CIVIL, COMERCIAL DE LA NACIÓN, DEL DR. PALACIO, T. II PÁGINA 273.

LEY 24.284.

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

- AUTORA: DRA. **TERESA QUINTANA**, ABOGADA, POST GRADO EN MERCADOS DE CAPITALES Y MASTER EN CONTRATOS EMPRESARIALES.
- COORDINADORA LEGAL DE La INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA DE LA NACION DEPENDIENTE DEL MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHO HUMANOS DE LA REPÚBLICA ARGENTINA.- DOMICILIO CORRIENTES 2312 3 PISO "29" CAPITAL FEDERAL, EMAIL: teresaquintana@ciudad.com.ar.T.E 4-6554214 y 15-59226322.
- APODERADA LEGAL DE LA INSPECCION GENERAL DE JUSTICIA DE LA NACIÓN ARGENTINA.
- MIEMBRO DEL INSTITUTO DE DERECHO COMERCIAL DEL COLEGIO PUBLICO DE ABOGADOS DE LA CAPITAL FEDERAL DE LA REPUBLICA ARGENTINA.
- MIEMBRO DE LA CAJA DE PREVISION DE LA PROVINCIA DE BUENOS AIRES.
- MEDIADORA OFICIAL.
- MIEMBRO DEL COLEGIO DE ABOGADOS DE MORON , PROVINCIA DE BUENOS AIRES.