

INSERCIÓN DE LOS CONFLICTOS SOCIETARIOS EN LA REALIDAD JUDICIAL SANTAFESINA

MARÍA SILVIA GÓMEZ BAUSELA

SÍNTESIS DE LA PROPUESTA:

Necesidad de Regulación expresa del procedimiento para el ejercicio del derecho de Información de los socios previsto en el art. 55 de la L.S.C.

Inexigibilidad de la acreditación del agotamiento del procedimiento ante al autoridad administrativa de control para el caso de sociedades por acciones.

Necesidad de Regular procedimientos rápidos y que respondan a la celeridad de las relaciones mercantiles de índole societario.

Utilidad de recurrir a medios alternativos de resolución de conflictos tal como la Mediación.

a) INTRODUCCIÓN

El punto de partida para comenzar a delinear esta ponencia fue la detección de una serie de problemas concretos que el abogado dedicado a las lides propias del derecho societario en general y a los con-

flictos societarios en particular debe enfrentar en el ejercicio profesional que conducen a un descreimiento final en la solución judicial.

Los conflictos societarios son más habituales de lo que puede suponerse y quizá no suficientemente abordados por la doctrina como tema con entidad propia. Es frecuente encarar la temática societaria analizando la legislación vigente y también sus aspectos prácticos. Pero no es tan común describir las crisis intrasocietarias devenidas en verdaderas “guerras” en las que, según sea la sociedad – si cerrada o familiar o abierta – se confunden los intereses económicos (en todos los casos) con intereses familiares, pasiones y odios, que si llegan a los estrados judiciales, habrán de correr una suerte errática y generalmente terrible para el socio minoritario en el conflicto.

Cabe, aquí detenerme, para dejar sentado que me estoy refiriendo en esta ponencia exclusivamente al conflicto societario desde la óptica del socio minoritario. Está claro que es posible, a la luz de ciertas prácticas tendientes a lograr el control de los paquetes accionarios mayoritarios, que el conflicto posicione, en algún momento y en el decurso de esas tácticas, al socio o socios mayoritario/s en una situación de desventaja en relación al minoritario o a los minoritarios que pueden verse “tentados” por aquel grupo que pretende llegar al control final de la sociedad. Insisto, no voy a detenerme en esta realidad que también es conflictiva.

b) CAUSAS

Los conflictos societarios pueden iniciarse de diversas maneras. No es posible mencionar exhaustivamente sus causas y mucho menos es factible (ni útil) encarar la tarea de pretender agotar un listado de detonantes de conflictos entre consocios.

Por lo tanto es una obviedad afirmar que son de variada índole los conflictos intersocios que pueden suscitarse y que es imposible tabularlos y/o predeterminar cuáles pueden ser ellos.

A modo de ejemplo pueden mencionarse los siguientes:

1. Dificultad y/o entorpecimiento del ejercicio del derecho de información. (luego volveré sobre el tema)
2. Vicios en las decisiones del directorio;
3. Vicios en la convocatoria, deliberación y decisiones de las asambleas;
4. Sindicatura adicta al órgano de administración;

5. Cesión de acciones o de participaciones sociales para lograr la posibilidad de aprobación de las gestiones sociales de los administradores cuando estos son socios.
6. Agravamiento del conflicto societarios, en especial en relación a los socios minoritarios ya que deben “ padecer” el desconcierto que suele generar en los jueces el inicio de medidas referidas a la temática societaria.

c) EL CONFLICTO. EL DIAGNÓSTICO

Instalado un conflicto, que inicialmente puede ser menor, éste – el conflicto- se irá agravando en la medida en que las rispideces propias de la divergencia conducirán al retacéo de la información, toda vez que el manejo de la información calificada respecto de la marcha de los negocios sociales habrá de posicionar a uno de los grupos en disputa en una situación de ventaja.

Todo esta explicación es introductoria al análisis de un derecho de los socios (de todos los socios) que generalmente no es evaluado por la doctrina como una de los más importantes derechos inherentes a la situación de socio.

Es habitual que cuando se analizan los derechos de los socios se piense inicialmente en el derecho de voto, como paradigma de los derechos políticos del socio, y en el derecho a los dividendos, como exponente más importante de los derechos de contenido patrimonial de ese socio.

Esto es verdad, ambos derechos son importantes pero relacionándolo con el tema objeto de esta ponencia (los conflictos societarios) existe también un derecho trascendente para todo socio que se convierte – en el seno del conflicto y como ya lo insinué – en el primer derecho vulnerado. Estoy aludiendo al derecho de información.

c.1) **DERECHO DE INFORMACIÓN:** Es un derecho esencial e inderogable. Esto es declamado por la doctrina pero, más allá de la afirmación, la importancia que tiene es ser un derecho inicial y primero para poder ejercer otros derechos. Por esa razón, y aún a fuer de ser reiterativa, se convierte en el contexto de un conflicto societario en el primer derecho violado. Lo grave es que el ejercicio de este derecho no está previsto en la Ley de Sociedades Comerciales y tampoco existen, salvo excepciones, previsiones en los códigos procesales locales.

El derecho de Información de los socios minoritarios es frecuentemente avasallado por medio de trabas para su ejercicio, algunas de ellas burdas, obvias y meramente dilatorias pero que al final redundan en que el infortunado socio minoritario deba acudir a la justicia para exigir la tutela de sus derechos. Pero que vía usar? La societaria? y en tal caso cuál será el trámite a aplicar? El sumario que prevé la Ley de Sociedades Comerciales? Si es este el camino, en nuestra provincia de Santa Fe y con el sistema judicial colapsado, como suele afirmarse por estos días, como en casi todas partes, recurrir al trámite sumario implicará “largo debate y prueba”. A lo que seguramente se sumarán en forma previa cuestiones de competencia. Los jueces suelen ser extremadamente cautos antes de admitir una causa “societaria” distinta, no habitual y entonces puede llegar a plantearse un problema de competencia “entre jueces” y la suerte del socio está decidida: el expediente va a la Cámara que muchos meses después cuando decida quien habrá de ser competente, casi seguro admitida que sea la causa, tras el primer decreto se exigirá un arraigo y así sigue y sigue transcurriendo el tiempo y el socio ve que su derecho es vulnerado hasta hacerlo desaparecer, generando un profundo desgaste y un desconcierto sin par.

Cuando finalmente se consigue la información necesaria (por ejemplo para poder intentar reclamar utilidades ocultas y no pagas, cuestionar balances sospechosos y prolijamente arreglados, etc) la información es absolutamente extemporánea e inútil y seguramente los responsables insolventes o diluidos bajo la personalidad jurídica de otra sociedad creada a tal efecto.

Otra alternativa empleada con mayor éxito es recurrir a las medidas autosatisfactivas tendientes a lograr la información. Esta vía puede tener la ventaja de no sufrir las cuestiones de competencia pero la información obtenida suele no ser la necesaria, la buscada y también es probable que llegue tarde.

Nuestra provincia regula las medidas autosatisfactivas en materia societaria en forma expresa en el artículo 669 del Código de Procedimientos Civiles y Comerciales, al regular: “...El derecho acordado a los socios para examinar los libros de la sociedad se llevará sin trámite alguno”

c.2) Si de **IMPUGNACIÓN DE DECISIONES ASAMBLEARIAS** se trata, además de la reiterada desazón judicial ante el inicio de un pleito de contenido societario vuelven a “hacerse presen-

te” las cuestiones de competencia, por ejemplo porque el accionista impugnante ha impugnado otras asambleas anteriores que aún no están resueltas ya que el trámite no se concluyó o está apelado y entonces surge la idea en algunos juzgadores respecto a que debe ser competente el juez que intervino en la primera impugnación. Será la Cámara, pues, quien habrá de resolver.

El juicio es entre las mismas partes pero se trata de dos o más actos asamblearios perfectamente individualizables y distintos. La prueba deberá necesariamente referirse a otros autos, los que serán requeridos por exhorto ad effectum videndi et probandi... y el tiempo pasa... Y quien es competente?? Estos avatares que reseño son absolutamente ciertos y concretos.

Los jueces suelen atarse ciegamente a la tutela de los supuestos derechos de la sociedad y temerosamente no advierten que en algunos casos se ha producido el avasallamiento de las minorías por las mayorías e insisten en no analizar el caso en forma puntual y concreta y así es como se afirma que la invocación de que se negó información al accionista no constituye motivo grave que justifique suspender la ejecución de una decisión asamblearia.

Algunos fallos califican a las desavenencias entre los socios como “meras desavenencias” y que por ellas no puede comprometerse el funcionamiento de la sociedad y por supuesto no constituye “peligro grave” para la sociedad.

Por cierto que el mayor obstáculo deviene en que esta jurisprudencia es reiterada y conlleva a que las conductas abusivas de los socios mayoritarios se vea perfectamente respaldada por estos decisivos.

En definitiva, el principio mayoritario que se manifiesta como un medio técnico, como un instrumento, para la expresión de la voluntad social en los entes colectivos en general y en las sociedades comerciales en particular puede convertirse en un instrumento de abuso y desbaratamiento de derechos.

Esta claro pues que coexistiendo con las mayorías internas están presentes las minorías internas razón por la cual aquel medio técnico es solo un representativo de la voluntad de la sociedad ante la incerteza e imposibilidad de lograr en todos los casos la unanimidad de las decisiones.

El principio mayoritario es en esencia un principio democrático, tomado del derecho público y “llevado” al derecho societario, esen-

cialmente privado, para establecer pautas de orden y reglas de gobierno que garanticen precisamente eso, el gobierno de la sociedad y evitando una injusticia real tal cual sería que gobierne la minoría

Si esto es así, es decir si se emplea el principio mayoritario como un instrumento para que el ente societario pueda funcionar y no quede paralizado ante la imposibilidad eventual (pero altamente probable) de no alcanzar unanimidad en las decisiones cualquiera sean ellas, es indispensable encarar con el máximo cuidado para compensar y guardar adecuado equilibrio en la tutela de los derechos de todos los socios (mayoritarios y minoritarios) un adecuado entramado de derechos que defiendan a las minorías societarias ante el abuso de las mayorías con el objeto de tutelar por sobre los intereses de los unos (los mayoritarios) y los otros (los minoritarios) el interés social (del ente).

c.3. DESAJUSTE ENTRE TEORÍA Y REALIDAD. Teoría y realidad no coinciden. Frente a la descripción de conflictos y de soluciones legales superadoras existe la realidad concreta de la respuesta judicial frente al planteo de una acción, de una demanda, que tiende a tutelar los derechos de los socios minoritarios avasallados de diversas maneras y en una variedad de situaciones que sería imposible tabular.

Es aquí, en este punto en el cual el tema de los conflictos societarios muestra, desde mi punto de vista, su arista más grave. No es tan grave el conflicto en si mismo (cualquiera sea éste) como la dispar, muchas veces insólita, otras absurda y pocas veces rápida respuesta judicial frente a ese conflicto societario.

El interés social no es el interés de la mayoría.

Las mayorías logran por lo general ejecutar todas las decisiones aún aquellas impugnadas y por esa separación entre teoría y práctica judicial la consecuencia real que se observa en un alto porcentaje de los casos es que en definitiva y en el mejor de los casos para el socio minoritario cuando el juez decide es tarde y también en el mejor de los casos para el socio minoritarios tendrá (si es que existe solvencia) la posibilidad de reclamar un resarcimiento de daños y perjuicios.

La dilución de la protección legal por vía judicial de los derechos de los socios minoritarios se patentiza con claridad en las sociedades anónimas familiares o cerradas.

Parafraseando a Nissen el socio minoritario es considerado un "intruso" tanto por sus consocios como también a la luz de los resultados judiciales por la autoridad de contralor y por los jueces.

En definitiva los conflictos societarios se convierten en una guerra de desgaste entre los socios, en la cual el socio minoritario lleva generalmente la peor parte. Aún, cuando es prudente advertir también, que puede convertirse en buena táctica generar tantos conflictos judiciales y planteos extrajudiciales que el cansancio sea experimentado antes por la sociedad y los socios mayoritarios que finalmente decidan “desinteresarse al socio molesto” y sentarse a negociar su salida.

Esta será más o menos importante en dinero en relación directa a la molestia causada y puede llegar a incrementarse si, además de las causas típicamente societarias se puede encontrar una arista penal en la conducta de los socios mayoritarios (que pueden, además, ser administradores: directores o gerentes) o de los administradores: directores o gerente y/o síndico, si lo hay. Este “valor agregado” se usará en la mesa de negociación. Pero como puede verse en ambos casos: sea que el socio minoritario – agobiado y descreído – decida retirarse sin recibir recuperación de su aporte o sea que se aleje de la sociedad “vencedor” y con el ingreso que le correspondía según su derecho, la solución no será judicial sino extrajudicial. Los pleitos morirán, explicitándose en el convenio que seguramente resultará que el mismo (el convenio pone fin a todos los juicios, los que habrán de ser minuciosamente detallados “y nada más las partes tendrán que reclamarse...”).

Obvio es aclarar que el socio debe tener resto económico para hacer frente a los gastos judiciales y a los honorarios al menos los de su parte, toda vez que solo en una hipótesis de máxima podrá llegar al tan ansiado convenio con la fuerza suficiente como para que las costas de su parte sean obladadas por la sociedad o sus consocios.

d) EXISTE SOLUCIÓN?

Hasta ahora he descripto un oscuro escenario y un panorama incierto. ¿Qué hacer? ¿Que se puede sugerir como solución? Primero, estimo que los jueces deben tomar conciencia de que decidir medidas respecto a sociedades comerciales no es inmiscuirse por parte de la justicia en cuestiones que deben resolverse solo intrasocietariamente e internalizar que a la hora de juzgar una cuestión societaria existen una serie de principios que deben respetarse: primero el interés público pero si este no es vulnerado habrá que tutelar el interés de la sociedad que cuando existe abuso de las mayorías seguramente es violado para

brindar ventajas a los socios mayoritarios antes que a la sociedad y obviamente habrá que tutelar los derechos de los socios minoritarios que conjuntamente con la sociedad serán los patrimonialmente perjudicados en forma directa.

Este entramado de intereses en juego no suele estar claro en el sentenciante. Nuestra justicia doméstica y polifacética, carente de especialización y recurrentemente lenta convierte el camino del socio inmerso en un conflicto en una dura e insuperable carrera de obstáculos puestos por la ley de sociedades, en primer término, por la jurisprudencia que se ha generado en torno a artículos como el 252 y por el propio juzgado.

Por esa razón el adecuado equilibrio entre los derechos de las mayorías, aludiendo a la mayorías internas que son las que en definitiva conducen la política económica y los negocios sociales de la sociedad de que se trate y los de las minorías deben ser tutelados con mayor rigor en la L.S.C. y también con mayor intensidad y celeridad por los jueces.

El marco real es por tanto desolador y genera en los profesionales del derecho una sensación de angustia e impotencia que me ha llevado a reflexionar acerca de la imperiosa necesidad de perfeccionar mecanismos rápidos, seguros, confiables para tutelar los derechos de los socios minoritarios que sean entendidos por los jueces de esa manera, es decir, como remedios para casos urgentes, con tratamiento diferencial y criterio de análisis propio, que se adecue al rápido devenir de los negocios sociales y permitan al juzgador, sin más, desechar los ardidés procesales dilatorios que llevan a que en definitiva la sensación de angustia de los abogados que ejercen el derecho diariamente se acentúe, profundice y tienda a que gradualmente podamos pensar que no es posible defender judicialmente los derechos de los socios minoritarios.

e) LAS PROPUESTAS

e.1.) Necesidad de Regulación expresa del procedimiento intra-societario para el ejercicio del derecho de Información de los socios previsto en el art. 55 de la Ley de Sociedades Comerciales, estableciendo un plazo para el suministro de la información peticionado como así también la sanción para el caso de incumplimiento y la posibilidad de recurrir a sede judicial a través de un procedimiento sumarí-

simo con la sola acreditación del agotamiento de la vía societaria.

e.2) Para el caso de sociedades por acciones, como consecuencia del ítem anterior: no exigibilidad por parte de los jueces de la acreditación respecto a que previamente se recurrió ante la autoridad administrativa de control.

e.3) Necesidad de Regular procedimientos rápidos y que respondan a la celeridad de las relaciones mercantiles de índole societario para dar solución a los conflictos societarios. Los procedimientos propuestos deberán reflejar los principios del derecho societario entendiendo que el derecho de las mayorías debe ser ejercido sin desmedro del de los socios minoritarios. Con criterios de resolución propios de la urgencia y entendidos como remedios diferenciales que garanticen la rapidez en la respuesta del sistema judicial.

e.4) Inserción en los contratos constitutivos de sociedades comerciales de la cláusula de elección de un medio alternativo de solución de conflictos derivados del instrumento de constitución, de la dinámica social y todo otro conflicto societario, como puede ser la Mediación, el Arbitraje, entre otros. Designando a personas capacitadas y especialistas en derecho societario o a Comisiones Arbitrales Institucionales.

BIBLIOGRAFÍA:

MARSCHERONI FERNANDO H; MUGILLO ROBERTO A. Régimen jurídico del socio . . . págs. 35 y 36). Editorial Astrea. Buenos Aires. Año: 1996

NISSEN, RICARDO AUGUSTO. Ley de Sociedades Comerciales Comentada. Editorial Ábaco. Buenos Aires. Año: 1997

Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Santa Fe. Análisis Doctrinario y Jurisprudencial. Dr. Jorge W. Peyrano. Editorial Juris. Rosario. Año 1997.