

DIVIDENDOS VS. RESERVAS FACULTATIVAS EN EL ANTEPROYECTO DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES

María Anahí Cordero

SUMARIO:

Ante la existencia de ganancias susceptibles de ser distribuidas entre los socios como dividendos y ello no ocurra, el anteproyecto en su artículo 70 solamente prevé que la decisión de constituir “otras reservas” debe estar debidamente fundada en el plan de negocios, en las necesidades o en los riesgos a que está expuesta la sociedad y establece montos, pero nada dice sobre los plazos de constitución de las mismas. Estas reservas especiales deben tener un límite en el tiempo a fin de resguardar el derecho del accionista a participar en las utilidades a través del dividendo o la capitalización con la emisión de acciones liberadas.

El Anteproyecto de Reforma de la Ley General de Sociedades en su artículo 70 dice: ... “*Otras **reservas**. En cualquier sociedad, el contrato social o estatuto puede prever la constitución de otras reservas que las legales. El órgano de gobierno podrá disponer la constitución de otras reservas que las legales, contractuales o estatutarias, siempre que las mismas sean razonables y respondan a una prudente administración. La decisión deberá estar debidamente fundada en el plan de negocios, en las necesidades o en los riesgos a que está expuesta la sociedad. Cuando su monto exceda diez veces el del capital social y las reservas legales, la resolución para la constitución de estas reservas se adoptará en las sociedades anónimas conforme al artículo 244, última parte, y, en las demás sociedades, con el voto favorable del setenta y cinco (75) por ciento del capital social*”.



Al momento de la aprobación de los estados contables, los socios deben decidir el destino de los resultados. En los supuestos que haya ganancias líquidas y realizables, una vez satisfecha la reserva legal y las pérdidas de ejercicios anteriores, la reunión de socios puede decidir la distribución de dividendos, o en

su defecto la emisión de acciones liberadas. Cualquiera de estos dos supuestos significa una obtención de beneficios para las socias.

Para el supuesto de que ninguna de estas dos circunstancias ocurra y se decida constituir reservas facultativas, el proyecto establece que deberán “*ser razonables y respondan a una prudente administración*”. Generalmente estas reservas son justificadas por el Directorio como capital de trabajo de la sociedad. También se realizan en muchos casos en forma indiscriminada y sin justificación alguna, permaneciendo como tales por varios ejercicios. Ello significa que no se distribuyen dividendos entre los socios, privando de ese modo al socio de la participación en los beneficios, que es el fin por el cual fue creada la sociedad. Ahora bien, ¿cuál es el límite en el tiempo para la constitución de estas reservas? ¿Cuántos ejercicios seguidos se pueden constituir reservas especiales y no distribuir dividendos? El Anteproyecto nada dice al respecto y la jurisprudencia es muy variada.

En las sociedades de familia, en especial en los casos de sociedades cuyos accionistas revistan el doble carácter de accionistas y directores y sumado a ello en algunos casos también tienen la mayoría para formar la voluntad social, se puede decidir no distribuir dividendos sin una explicación clara y contundente de los motivos por los cuales el directorio aconseja la formación de reservas facultativas u otras cuentas y sin plazo específico.

El anteproyecto no menciona que deben estar destinadas a un proyecto específico y por un plazo determinado. Solamente deben responder a la razonabilidad y prudencia. Esta razonabilidad y prudencia no siempre existe en un directorio que revisten el doble carácter de directores y accionistas y que cobran dividendos “de facto” al percibir honorarios más el pago de otros gastos significativos.

Aquellos accionistas que no tienen el carácter de directores o empleados de la sociedad se ven perjudicados ya que no participan en los beneficios de la sociedad a través del dividendo, y tampoco aumentan su participación en el capital de la sociedad con acciones o cuotas liberadas, sino que estos montos de ganancias no distribuidas continúan en el patrimonio neto sin actualización alguna.

Bajo el pretexto de la necesidad de capital de trabajo, la sociedad no distribuye dividendos y los resultados del ejercicio, en el caso que haya ganancias, pasan a integrar una reserva especial sin plazo alguno de su utilización, situación que se agrava considerablemente cuando hay conflictos entre los socios y sobre todo si el que reclama la distribución de dividendos es un accionista minoritario que ni siquiera puede obtener por voto acumulativo una de las vacantes que se den en el directorio.

Esta situación también tiene implicancias en el caso de divorcios y división de la sociedad conyugal o en el caso de muerte del socio, ya que nos encon-

tramos que la cuenta “reserva facultativa” u otro nombre que se le dé a estas cuentas, que no son susceptibles de división en caso de disolución de la sociedad conyugal y adjudicación y/o compensaciones entre cónyuges y/o particiones hereditarias.

Ante esta situación por lo tanto se debería limitar no solo el monto de las reservas sino también el plazo, que debería ser por un ejercicio.

Conclusión

El artículo 70 del Anteproyecto de la Ley General de Sociedades debería incluir el plazo por el cual se deben mantener las “otras reservas”, plazo que no deberá ser mayor a un ejercicio, debiendo a su finalización distribuirse como dividendos o capitalizarse con la consecuente emisión de acciones liberadas.