

## PROTOCOLO FAMILIAR

*Victoria Masri*

La importancia de la empresa familiar ha ido tomando relevancia en los distintos ordenamientos jurídicos No solo por la generación de riqueza sino también por la creación de fuentes de trabajo Con el fin de afianzar su permanencia se requieren normas que protejan su continuidad Al tratarse de un tema interdisciplinario, intervienen no solo diversos institutos legales sino también de otras disciplinas

Las empresas familiares poseen fortalezas y debilidades por lo que para mantener su subsistencia se requerirá no solo de modificaciones legislativas y políticas gubernamentales sino también de la concientización de la comunidad respecto de los beneficios de su fortalecimiento Al tratarse de un tema interdisciplinario, intervienen no solo diversos institutos legales sino también de otras disciplinas

El Protocolo Familiar, además de ser un instrumento para canalizar asuntos jurídicos de diversa índole y de variada naturaleza, constituye un compromiso de futuro de los miembros de la familia en relación a la empresa,

En la presentación del Anteproyecto de Reforma del Código Civil y Comercial vemos con agrado la incorporación de la figura del protocolo familiar

*“Art. 1010 bis. Protocolo.* El protocolo es un acuerdo de voluntades, o conjunto de acuerdos, que los titulares de una explotación productiva familiar celebran entre sí o con terceros con los que guardan vínculos familiares, que puede tener por objeto establecer un código de conducta y un modelo de comunicación y consenso en la toma de decisiones, con la finalidad de gestionar de materia unitaria y preservar a la largo plazo la organización corporativa y las relaciones profesionales y económicas entre la familia y la explotación productiva”.

En el citado artículo proyectado se habla de “explotación productiva familiar” caracterizando así a la empresa familiar: Si bien no lo establece se deduce que dicha explotación debe tratarse de:

- a) una empresa que se encuentra operativa.
- b) de propiedad de un grupo familiar (al menos mayoritariamente).

c) en la que todos o algunos de los miembros del grupo familiar la dirijan de manera directa y efectiva.

d) con vocación de permanencia y continuidad.

Podrá entenderse también por explotación productiva familiar la empresa cuya:

a) mayoría de los votos son:

- de propiedad de la persona de la familia que la fundara.
- de propiedad de la persona que tiene o ha adquirido el capital social de la empresa o que los mismos sean de propiedad de sus esposas, padres, hijos o herederos directos del hijo.

b) al menos un representante de la familia o pariente participe en la gestión o gobierno de la empresa

El European Group of Owner Manager and Family Enterprise elaboró una definición de Empresa Familiar para la Unión Europea, enfatizando que se trata de “una empresa con actividad operativa diferenciándola de aquellas sociedades constituidas regularmente al solo efecto de incorporar los bienes familiares”.

En el Anteproyecto incorpora “establecer un código de conducta y un modelo de comunicación y consenso en la toma de decisiones”. Entendemos que lo antedicho comprende las diversas regulaciones que puede generar el protocolo. Dado que se trata de un acuerdo de partes, éstos pueden ir efectuando pactos parciales o integrales.

### **El protocolo familiar**

a) integral: es aquel que regula todos los aspectos de la relación familia- empresa adecuados a su concreta dimensión

b) parcial: regula solo aquel o aquellos temas a los que se asigna primordial significación. La norma proyectada incluye esta clasificación al admitir es un acuerdo de voluntades, o *conjunto de acuerdos*.

c) sucesivo: se va confeccionando por etapas según las necesidades. Recordemos que esos pactos celebrados no son estáticos Al contrario se propugna que sean revisados por los suscriptores no solamente cada tanta cantidad de años sino cuando determinadas circunstancias sean externas o internas así lo ameriten

Por ello en la norma proyectada se encontraría incluida estas propuestas

Doctrinariamente se los clasifica como

*Los “Pactos de caballeros” o Protocolos Morales:* incluyen, habitualmente, normas de conducta y de ética que esa familia requiere como de necesarias para

su marco familiar. Se pueden prever normas que trasciendan a la generación que la suscribe tanto en los derechos como en las obligaciones. Su incumplimiento solo traería aparejado un reproche por parte del resto de la familia, pero generalmente no incluyen más que sanción moral. En el Anteproyecto prevé la incorporación de este tipo estableciendo meramente un código de conducta

*Los Protocolos contractuales:* Son pactos de carácter obligacional que originan derechos y obligaciones entre sus firmantes (en este caso, los firmantes del Protocolo Familiar), pero no ante terceros porque no se inscriben en registro público alguno (Registro Mercantil o Civil), bien porque por su contenido no pueden ser objeto de registro, o bien porque la familia no desea darles la publicidad que la inscripción registral implica.

Estos pactos suelen contener normas que regulan determinadas actuaciones que los firmantes del Protocolo Familiar han de observar en sus relaciones con los demás firmantes, con la familia y con la empresa.

En esta categoría de pactos se incluyen, por ejemplo, cláusulas a través de las cuales los familiares- socios de la empresa se obligan a no realizar actividades que sean concurrentes con la de la empresa como así también, aquellas cuya finalidad es establecer las condiciones de acceso de los miembros de la familia empresaria a puestos de trabajo en la empresa. También el procedimiento a seguir para designar al nuevo sucesor de la empresa; compromiso de suscripción de pactos de sindicación, el compromiso de contraer matrimonio bajo el régimen de separación de bienes, de suscribir previamente convenciones matrimoniales; el sometimiento o no de las controversias que pueda suscitar la interpretación y aplicación del Protocolo Familiar a diversas formas de arbitraje sean estos de derecho o de equidad.

A diferencia de los pactos morales antes señalados, cuyo incumplimiento carece de consecuencias legales, este tipo de pactos legitima a cualquiera de sus firmantes a acudir al auxilio de los Tribunales (o al proceso arbitral correspondiente) para exigir su cumplimiento forzoso, la correspondiente indemnización o, en su caso, las consecuencias contractualmente establecidas en caso de su incumplimiento.

*Protocolos institucionales:* Estos pactos incluyen acuerdos que, además de vincular a todos los firmantes del Protocolo Familiar, pueden hacerse valer frente a la propia sociedad familiar y frente a terceras personas ajenas al mismo, para lo cual tienen que ser objeto de desarrollo en otros instrumentos complementarios (tanto los estatutos sociales como institutos tales como testamentos, convenciones matrimoniales, fideicomisos), que posteriormente deben inscribirse en el Registro Público correspondiente ( dependerá del asunto que lo sea en Registro Civil o Registro Mercantil).

La protección legal que reciben estos tipos de pactos se refuerza considerablemente, puesto que, además de vincular a los firmantes del Protocolo Familiar, puede exigirse su eficacia frente a la propia sociedad y frente a terceros ante los Tribunales competentes (sea en el proceso arbitral que, en su caso, se haya establecido o bien ante Juez competente).

En el ámbito mercantil, estos pactos se caracterizan por regular esencialmente los aspectos corporativos de la empresa, tales como el régimen de usufructo y prenda de participaciones sociales; el régimen de transmisión de acciones; el régimen de las mayorías para la adopción de los acuerdos de los órganos societarios. En el ámbito civil, regulan determinados aspectos del régimen económico matrimonial del socio y su cónyuge, régimen de separación de bienes, convenciones prematrimoniales, partición por ascendiente, y otros institutos previstos en nuestra legislación.

Propugnamos que tanto la publicidad del protocolo como los temas que regule sean optativos, y que surjan de las necesidades de cada familia empresaria que como tal deberá adaptarlo en el proceso del devenir de su existencia para mantener su fidelidad y compromiso.