

POSIBILIDAD DE RETIRO DEL SOCIO “ABUSADO” EN BASE A PAUTAS OBJETIVAS, CON REEMBOLSO EQUITATIVO Y MÍNIMO DAÑO DEL INTERÉS SOCIAL

Ricardo Ludovico Gulminelli

RESUMEN DEL CONTENIDO

En el régimen societario actual, aunque una minoría sea gravemente abusada por la mayoría, la ley la obliga a permanecer dentro de la sociedad durante el plazo de vigencia del contrato, soportando los riesgos y molestias de tal situación, aún sin percibir ganancias o sin poder participar en la administración social. Un socio abusado podrá ocasionalmente remover a algún directivo, pero jamás logrará evitar que la mayoría siga perjudicándolo. Es necesaria una reforma del sistema legal, que determine precisa y prudentemente, pautas objetivas que hagan posible en condiciones justas, el retiro de los socios abusados. Establecer dichos parámetros y causas es una tarea complicada que sin embargo es factible llevar a cabo.

Se debería complementar esta imprescindible modificación legislativa con la instauración de un sistema que estableciera un justo valor de reembolso del valor de la parte societaria del socio que se retirara, aún cuando se fijara un plazo razonablemente extenso para efectivizarlo, garantizando que la depreciación monetaria no desvirtuara el crédito del socio que hubiera egresado. Si esta necesaria reforma se llevara a cabo, en lugar de promoverse demandas societarias para forzar a la mayoría a comprar las acciones de la minoría, —como actualmente sucede— en general se promoverían para establecer el valor de reembolso, incrementándose las oportunidades para que se adquiriera por otro socio la parte del que se retirara. Si se realizara esta reforma, el régimen societario sería mucho más justo. Tener una participación minoritaria en una sociedad,

dejaría de ser algo tan riesgoso como lo es actualmente. Al hombre común le resulta inexplicable que un socio deba permanecer en una sociedad cuyos controlantes lo agredan, lo expolien y le falten el respeto. No entiende por qué el régimen legal no lo ampara. Creemos que es el legislador quien se ha equivocado y es menester efectuar un cambio.

Desde luego, esta ponencia no tendría sentido si paralela y coetáneamente no se estableciera un sistema que garantizara que el reembolso fuera justo. Se trata de una temática distinta, aunque íntimamente vinculada. Esta reforma, sería un aliciente para que los socios mayoritarios prefirieran anticiparse al conflicto, ofreciendo comprar la parte del socio abusado o en el peor de los casos, generaría un tipo de litigiosidad menos nociva por cuanto no se obligaría a las partes, —como sucede actualmente— a seguir conductas de tono extorsivo.

En lo que se refiere a la evitación del conflicto, el sistema de la ley de sociedades es inequitativo. Una reforma es impostergable. No necesariamente la que se propone en esta ponencia. Podría ser cualquier otra que terminara con la falta de equidad del sistema actual.



PONENCIA

La ley de sociedades no establece causales de “retiro” de los socios en caso de ser abusados. Creemos que es absolutamente necesario legislar sobre el punto, como lo planteara en el Congreso de Tucumán de octubre de 2.004 en una ponencia que diera lugar a un muy rico debate, especialmente entre el Dr. Julio César Otaegui, Francisco Junyent Bas, Ariel Dasso y el que suscribe esta ponencia. Como el sistema legal no ofrece reales soluciones *al socio minoritario, en la vida real, el mismo está obligado a utilizar todos los artilugios legales que estén a su alcance para presionar eficazmente a la mayoría* para que ésta adquiera su parte a un precio equilibrado. Ésta, por su lado, pretende todo lo contrario, o no comprarla y lucrar administrando desviadamente en su provecho, o pagar por dicha parte un precio irrisorio.

La minoría, hipotéticamente, podrá remover *judicialmente* a los administradores designados por quienes detenten el control social *si ac-*

túan mal, pero éstos, siempre podrán imponer sus políticas designando a otros directivos acólitos y por ende, podrán continuar abusando eternamente. Este esquema, en mi parecer sumamente criticable, genera una enorme conflictividad. Frente a esta situación, es razonable establecer en la ley fórmulas que permitan que los socios "gravemente abusados" se retiren pacíficamente de la sociedad, con reembolso razonable de sus participaciones sociales. Para no perjudicar el interés social, este "valor" que tendría que ser justo y contemplar la realidad económica empresarial, se debería pagar en un plazo lo suficientemente largo como para no comprometer el interés social, recomendamos cinco o más años y aplicando la normativa del art. 245 para establecer el valor justo de la parte a reembolsar, si existiera discrepancia, aunque también recomendamos la reforma de esta normativa, actualmente insuficiente. Me atrevo a vaticinar que si se concreta una reforma como la sugerida, frente a estas situaciones, será muy factible que los socios mayoritarios prefieran anticiparse al conflicto, ofreciendo comprar la parte del socio abusado. Por la trascendencia macroeconómica y macrojurídica de esta reforma, sugerimos incorporarla en la parte general.

En 1995, en el Congreso Iberoamericano y Nacional de Derecho Societario de Mar del Plata, pusimos de manifiesto que los conflictos societarios se generaban habitualmente cuando fallecía algún socio, o bien cuando se divorciaban y que era conveniente propiciar el retiro de los socios abusados en condiciones equilibradas. Esta inquietud, ya la habíamos exteriorizado en el año 1.994, cuando a pedido de un organismo oficial, estuvimos trabajando en conjunto con la Dra. Lilia Gómez de Bacqué y con el Dr. Eugenio Tschelakow, con instrucciones precisas de realizar una revisión crítica de la ley de sociedades. El Dr. Ricardo Augusto Nissen, quien colaboró activamente en aquella oportunidad, compartía este criterio, como surge de su trabajo "El conflicto societario en la Argentina. Causas que lo originan y propuestas de prevención y solución." Publicado en: LA LEY 2001-D, 1129. En este artículo, decía Nissen "En consecuencia, el "cautiverio" en que se encuentran los socios o accionistas en esta clase de sociedades, constituye germen para la proliferación de conflictos en el seno de las mismas, lo cual podría ser superado con la admisión legal, para las sociedades anónimas cerradas o de familia, de previsiones estatutarias mediante las cuales se permita el retiro voluntario de los accionistas, lo cual constituye una variante del instituto de la resolución parcial del contrato de sociedad".

Se podría aducir, contradiciendo nuestra posición que es menester privilegiar el interés social y proteger a las empresas. Desde esta óptica, se podría afirmar que si se habilita el egreso de todos los disconformes, ninguna sociedad podría tener estabilidad y que por otra parte las minorías podrían generar climas de beligerancia para poder irse con reembolso del valor de sus participaciones. Esto puede ser cierto, pero también lo es que en los hechos, todos los días se advierte que por los abusos de las mayorías, los socios minoritarios, frecuentemente están condenados a ser expoliados. *Por otra parte, una sociedad que debiera girar con graves conflictos internos, difícilmente podría actuar con la eficiencia que el sistema requiere.*

Si no se moraliza el ámbito interno, si no se permite que los que están oprimidos encuentren una lógica solución, se debilitará a las sociedades porque nadie querrá invertir en ellas. Es menester asegurarles a los inversores que si se abusa de ellos, la ley les otorgará un remedio aceptable. De ese modo, este sistema que proponemos, también actuaría como medicina preventiva porque las mayorías, sabedoras de que los minoritarios podrían egresar con un adecuado reembolso, evitarían expoliarlos. *Por eso, el derecho de retiro, se debería dar cuando el damnificado demostrara que se realizaron actos abusivos o dañinos por parte de la mayoría o de los administradores que ésta hubiera designado, que afectaran gravemente a sus intereses.* Frente a esta coyuntura, es altamente recomendable, creemos nosotros, que se permita el egreso, estableciendo el reembolso de las participaciones en un lapso suficientemente prolongado. *En nuestra opinión, la valuación de la parte a reembolsar debería ser ajustada a la realidad negocial y la única ventaja que se debería conceder a la sociedad, debería ser la de pagar en un plazo razonable, por ejemplo de cinco años, o en uno superior si habida cuenta de las circunstancias el juez lo considerara necesario.* Si se lograra una reforma del sistema actual, sería factible que los socios mayoritarios se anticiparan y ofrecieran comprar la parte del socio abusado en similar forma de financiación y valor. Es nuestra convicción que una disposición como la que se recomienda, sería beneficiosa en varios planos. El crédito correspondiente al socio que se retire, podría ser incluso instrumentado en obligaciones negociables que le permitieran transmitirlos a terceros, haciendo líquido su crédito. Obviamente, esta propuesta debería ser armonizada con una reforma que se insertara en la parte general. Si se permitiera un escape para los socios oprimidos, seguramente los mismos tratarían de regularizar su situación y de salir de la sociedad equilibradamente. Una

vez normalizada la situación, la disminución de los conflictos que hoy conocemos, probablemente sería ostensible. Invertir en sociedades, por otra parte, sería mucho más seguro para quienes no tuvieran participaciones mayoritarias.