

COMISION I

Dr. Norbeto Wolman

" SOCIEDAD ANONIMA CERRADA DE FAMILIA, DERECHO DE RECESO Y LA LEGITIMA "

Las primeras sociedades anónimas del siglo XVII corresponden a empresas coloniales cuya estructura legal fué divulgándose con el tiempo hasta aplicarse a la mediana y pequeña empresa.

Las diversas legislaciones han caracterizado las sociedades anónimas abiertas y las cerradas, poniendo las diferencias de propósitos en su constitución y funcionamiento, como así los diversos sustratos económicos y necesidades que les son propias.

Mientras la sociedad abierta recurre al ahorro público para formar su capital o para financiar la empresa, la sociedad cerrada no tiene interés o posibilidades de hacerlo; y mientras el capital y la gestión se encuentra en distintas manos que del accionista-dador del capital en la abierta, en la cerrada por lo general el aporte de capital está condicionado al otorgamiento de una efectiva participación en los negocios sociales.

Esos rasgos hacen que se haya pensado que estamos en presencia de naturalezas jurídicas distintas.

La sociedad anónima cerrada de familia constituye en nuestro país, un subtipo de la cerrada simple, que adquiere relevancia importantísima. Ello por cuanto, podemos decir que más del 90% de las sociedades anónimas que se constituyen en nuestro medio son sociedades cerradas de familia, basado en razones impositivas y en otras motivaciones lícitas o no.

También es una realidad en nuestro país que la sociedad anónima de una sola persona y de un solo patrimonio es una regla y no una excepción.

Lo cual significa que la titularidad del capital sigue, aún después de su constitución, en manos de una persona, y que dicha forma o apariencia subsistirá hasta su muerte, momento en el cual las acciones pasarán a sus herederos convirtiéndose así en una sociedad anónima de familia.

Y es partir de ese momento que habitualmente comienzan a surgir problemas de toda índole. Lo normal es que asuma la conducción de la empresa un heredero, sin otro título que una mayoría más o menos circunstancial en la asamblea. Y que

- 133 -

ese heredero carezca de idoneidad para el cargo y que además se encuentre desavenido con otros herederos que son accionistas minoritarios. El mercado financiero carece de interés en la compra de dichas acciones en minoría. Si el heredero desavenido intenta venderlas a sus co-herederos se encontrará en que deberá sacrificarlas a precio nulo. Ello provocará el despotismo de los administradores que manejarán la empresa a su exclusiva conveniencia, y en muchos casos con torpeza.

En tales circunstancias quedan desnaturalizados los fines de instituciones fundamentales que hacen al orden público, tales como la legítima hereditaria, y hasta se viola el espíritu y la letra de la ley de sociedades que es utilizada con fines ilegales.

En la actualidad para remediar tal situación es necesario promover acciones de desestimación de la personalidad societaria, levantar o correr el velo societario, penetración de la sociedad, "disregard of de legal entity", de por sí complicadas a fin de obtener la colación de los bienes.

Si dicha situación es muy frecuente y debe el legislador buscar las soluciones convenientes y justas, sería aconsejable modificar la ley 19.550 en tal sentido, y a tales efectos, Se Propone:

#### Ponencias:

1) Crear la categoría de Sociedad cerrada de Familia, entendiéndose por tal la compuesta en su totalidad o en una proporción no inferior al 75% del capital social, por el grupo constituido por herederos forzosos, descendientes o ascendientes legítimos, los cónyuges, la nueva viuda sin hijos, los hijos extramatrimoniales y los padres naturales. Se incluyen también las demás personas vinculadas entre sí por parentesco de consaguinidad dentro del cuarto grado o de afinidad dentro del segundo grado.

2) Dicha sociedad deberá estar autorizada a funcionar como sociedad cerrada de familia, debiendo inscribirse en el Registro Público de Comercio respectivo, y estando su contralor a cargo de la Inspección General de Justicia en la Capital Federal y a cargo de los organismos pertinentes de provincia.

3) El plazo de duración de dichas sociedades no podrá exceder de diez años, pudiendo prorrogarse por períodos no mayores de cinco años.

4) Las acciones serán nominativas y no transferibles por endoso sino mediante la inscripción del adquirente y detallando los caracteres de la operación; si es gratuita u onerosa, y demás detalles, precio, etc.

5) Al fallecimiento del constructor-fundador y/o pater familia ..... de la empresa, se confiere de pleno derecho a los hijos o herederos el derecho de receso. En tal caso la sociedad llamará a asamblea extraordinaria para resolver el reintegro del capital al socio disidente. A falta de acuerdo, se abrirá una acción judicial a los efectos de la tasación de los bienes sociales y liquidación de los necesarios para desinteresar al accionista que hizo uso del derecho de receso. El Juez fijará el plazo de la efectivización del mismo, teniendo en cuenta el tipo de explotación y el estado de los negocios sociales y demás circunstancias de cada sociedad, a fin de no perjudicar sus intereses o de afectarlos en la menor medida posible.

BIBLIOGRAFIA

ROBERTO MARTINEZ RUIZ - " Sobre la propiedad de la tierra y las sociedades de capital". La Ley t° 142 pág. 835.

LUIS MARIA LOPEZ DEL CARRIL - "La transmisión hereditaria frente al nuevo régimen de títulos valores". La Ley t° 156, pág. 1205.

EDUARDO B. BUSSO - "Algunos aspectos de la protección de la legítima". E.D. t° 12, pág. 814.

JORGE S. FORNIELES - "Protección de la legítima en las sociedades acogidas al impuesto sustitutivo a la herencia". E.D. t° 31, pág. 1039.

HECTOR MASNATTA - "La penetración en la persona colectiva. Nuevos perfiles teórico-prácticos". J.A- 1967 - II - pág. 17.

EDUARDO A. ZANNONI - "La desestimación de la personalidad societaria -Disregard- y una aplicación en defensa de la intangibilidad de la legítima hereditaria". La Ley t° 1978 B, pág. 195.

PEDRO F. GUTIERREZ Y JORGE O. GUTIERREZ - "Hacia una caracterización de la sociedad anónima de familia y la protección de sus minorías". La Ley t°147, pág. 1226.

GUILLERMO A. BORDA - "El velo de la personería". La Ley t° 142, pág. 1158.

ALVARO GUTIERREZ ZALDIVAR - "La desestimación de la personalidad en las sociedades comerciales". La Ley T° 147, pág. 1045.

JORGE OSVALDO AZPIRI - "Sociedad de Familia". La Ley 1979 - C. 1129.

CARLOS A. AYARRAGARAY - "La tierra y las sociedades anónimas y en comandita". LA Ley T° 146 pág. 1027.

GUTIERREZ ZALDIVAR ALVARO - "Los motivos y el futuro de las sociedades anónimas de familia". La Ley T° 144 pág. 967.

EDUARDO A. ZANNONI - "Acción de colación y simulación de venta por persona interpuesta". La Ley T° 1975 -D- pág. 228.

MARIA JOSEFINA MENDEZ COSTA - "Legítima y Sociedades de Familia". La Ley 1979 D. pág. 237.

TRAVERSI JORGE F.- "La sociedad anónima de familia (Un puzzle para juristas" E.D. t° 47 pág. 871.

JUAN C. MALAGARRIGA - "Sociedades de un solo socio". Ed. Abeledo Perrot. La Ley t° 52 p. 742, fallo 25.625.

R. HOUIN -"El abuso de la personalidad moral en las sociedades por acciones" La Ley T° 109 pág. 1053.

- 135 -

PINEDO Y WATERHOUSE - "Sobre el abuso de la personalidad jurídica de las sociedades comerciales". E.D. T° 10, pág. 871, IV.

SERIK - "Apariencia y realidad de las sociedades mercantiles". Traducción de Puig Brutau, Barcelona, 1958.

NGO BA THANH - "La sociedad anónima familiar". Ed. Hispana Europea, Barcelona España, 1963.

MARZORATTI (h) - "La teoría del disregard of legal entity a través de la jurisprudencia norteamericana". Rev. Derecho Comercial y de las Obligaciones, pág. 717 - Año 1, 1968.

MARSILI - "Actualización de la teoría de la personalidad en las sociedades comerciales". Rev. Derecho Comercial, p.i, año 4, 1971.

ROTH - "La espera de aplicación de la teoría de la penetración". E.D. T° 43 pag. 271.

OTAEGUI - "Desestimación de personalidad societaria". Rev. Derecho Comercial pág. 137, año 4, 1971.

SUAREZ ANZORENA - "Cuadernos de Derecho Societario", t.1, Cap. III.-