

PACTOS DE SOCIOS Y LÍMITES A LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD

Patricio Manuel Prono

SUMARIO

1. La validez de los pactos de accionistas se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad, sustentado en los derechos constitucionales de propiedad privada y libertad de comercio. Como todo contrato, debemos ubicar los límites a la autonomía de la voluntad en las normas imperativas contenidas en el ordenamiento jurídico argentino.

2. La Ley de Sociedades Comerciales contiene normas dispositivas e imperativas, no siendo éstas últimas, de orden público.

3. Los límites a la autonomía de la voluntad deben encontrarse en normas imperativas cuyo fundamento sean principios esenciales del derecho societario o la estructura orgánica de la ley de sociedades.

4. Como regla general, las normas imperativas contenidas en el régimen societario argentino limitan la posibilidad de establecer cláusulas contractuales en el marco del contrato social, estatuto o reglamento, mas no dentro de otros contratos parasocietarios.

5. Como regla general, todos los derechos del socio pueden reglamentarse en un pacto de sindicación, respetando los límites de determinación del objeto del contrato, posibilidad, licitud y no afectación de derechos de terceros.



FUNDAMENTACIÓN

I. Pactos de accionistas y contrato

Superada la discusión acerca de la validez de los contratos de sindicación de acciones, algunos temas quedan pendientes y son objeto de discusión en ámbitos académicos y judiciales.

Uno de ellos es sin duda el debate acerca del contenido de los pactos de socios, las posibilidades de incluir normas que modifiquen el contenido estatutario de la sociedad en cuestión o reglas del tipo. Es decir, el asunto se identifica con los límites a la autonomía de la voluntad de los socios.

No caben dudas que el fundamento de validez de los pactos de accionistas debemos ubicarlo en el principio de autonomía de la voluntad que rige en nuestro derecho privado patrimonial y cuya raigambre constitucional se sustenta principalmente en los artículos 14, 17 y 19 de la Constitución Nacional. Por lo demás, dentro del régimen particular societario, encontramos el art. 11 inciso 8) de la Ley 19.550, que claramente permite a los socios estipular otras cláusulas para articular derechos y obligaciones nacidos del contrato social. Todo ello, sostenido por la norma del art. 1197 del Código Civil que consagra el principio aludido.

Dada la naturaleza contractual de los pactos de socios, es dable preguntarse por los límites que podemos encontrar en cuanto al contenido de los mismos. No caben dudas que la autonomía de la voluntad encuentra sus barreras en el orden público, la moral y las buenas costumbres y las normas imperativas.

Sabido es que el objeto de los contratos debe respetar algunos límites genéricos: a) deben referirse a cosas dentro del comercio; b) que no esté prohibido; c) que sea posible y lícito; d) que no sean contrarios a las buenas costumbres; e) que no se opongan a la libertad de las acciones o de conciencia y f) que no perjudiquen los derechos de terceros (art. 953 C.Civil).

Debemos identificar las normas dentro del régimen societario argentino que permiten ser modificadas o derogadas por la autonomía de la voluntad y aquellas otras que se establecen como barrera a la libertad negocial de los socios. Ahora bien, identificadas dichas normas, la segunda tarea será dilucidar si corresponde extender la limitación de la autonomía de la voluntad a todo contrato, o solo corresponde establecerla para el contrato social.

II. Normas dispositivas e imperativas en la Ley de Sociedades

Nos parece dirimente en el caso establecer el alcance de las normas del régimen societario argentino relacionado con los límites a la autonomía de la voluntad.

No caben dudas que dentro del mencionado régimen existen normas meramente dispositivas (ej.: art. 11. Incisos 7) y 8); art. 53, art. 153, art. 154, art. 243 y 244 en cuanto a la posibilidad de alterar ciertas reglas de quorum y mayorías, entre otras) y otras que rigen de manera imperativa. Éstas últimas, pueden estar vinculadas a la regulación de los tipos societarios, al régimen de nulidades, al régimen de responsabilidad, a la protección de derechos de terceros o la protección de minorías.

Como puede observarse, las normas imperativas contenidas en la ley de sociedades refieren en última instancia a derechos patrimoniales o a relaciones jurídicas que directa o indirectamente están vinculadas a un interés particular, siempre susceptible de ser meritudo económicamente. Tomemos como ejemplo el régimen de elección de directores por voto acumulativo (art. 263 LSC). La norma es imperativa, y tiene su fundamento en la protección de las minorías accionarias en una sociedad anónima. No caben dudas pues que el estatuto no podría derogar dicho régimen, ni siquiera establecer disposiciones que redunden en un ejercicio menos favorable para los minoritarios. Ahora bien, ¿puede el accionista minoritario renunciar a ejercer el voto acumulativo en un pacto de sindicación? Idéntica posición podríamos plantear respecto del derecho de receso, derecho de preferencia, derecho de acrecer, derecho a aprobar e impugnar los estados contables, remuneración de directores, revocabilidad de cargos, etc.

La respuesta dependerá de la caracterización de las normas de derecho societario. Si entendemos que las normas imperativas son también de orden público, dicha imperatividad se deberá extender no solo al contrato constitutivo, sino también a cualquier otro contrato.

No es pretensión del presente trabajo inmiscuirse en el concepto y extensión del llamado orden público societario. Simplemente se analiza el mismo a fin de establecer el marco de autonomía de voluntad que mantienen los socios en un contrato paralelo a la sociedad. Todas las definiciones y análisis del concepto de orden público tienen en común la ratificación de un interés general, superior al individual y vinculado a la organización de la comunidad. Así, se puede definir el orden público como aquel principio jurídico identificado con la esencia o forma accidental de la sociedad política¹.

¹ VIGO, Rodolfo, Interpretación Jurídica, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1999, pg. 190. Sigue diciendo el autor: “*El orden público es la articulación de las personas y socie-*

En este sentido, entiendo que la única noción que puede acercarse al concepto de orden público societario, es aquella vinculada con la regulación de la estructura orgánica de la sociedad y a los principios básicos del derecho societario². Dicho contenido, relativamente vinculado al concepto de orden público, es excepcional dentro del régimen societario argentino, y por tanto su interpretación restrictiva³. En este grupo de normas podríamos mencionar a título de ejemplo los arts. 1, 2, 17, 18, 19, 27, 28, 32, 39 LSC, entre otras.

Por ello, cabe concluir que dentro del régimen societario argentino solo encontramos normas imperativas, mas no de orden público. Ello trae como consecuencia que las normas imperativas están destinadas a disciplinar el contenido del contrato constitutivo, estatuto o reglamento, es decir todos aquellos instrumentos que están destinados a la regulación de la vida societaria y que ameritan la publicidad registral. Pero la imperatividad se limita a dicho ámbito y no se extiende a otros contratos o disposiciones convenidas por los socios, no oponibles a terceros⁴.

dades infrapolíticas para alcanzar el bien común político. Articulación pública, es decir que no aparecen directamente incluidos el orden particular o privado de los miembros (personas y sociedades):”

² ROVIRA, Alfredo, Pactos de Socios, Astrea, Bs. As., 2006, pg. 107. Sostiene el autor que solo en limitados aspectos la normativa societaria puede encuadrarse en el concepto de orden público, especialmente en lo que hace a los requisitos propios de los tipos societarios en cuanto de ellos se derivan consecuencias importantes de la organización de los derechos y obligaciones de la persona colectiva, que hacen a la seguridad jurídica.

³ RICHARD, Efraín, Libertad asociativa y autonomía estatutaria, X Congreso Argentino de Derecho Societario y VI Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, 2007, La Falda, Córdoba T.1, pg. 330: “*Los límites a la llamada autonomía de la voluntad deben surgir de normas imperativas expresas o implícitas, pero éstas últimas deben ser interpretadas restrictivamente.*”

⁴ MANOVIL, Rafael, Impugnación de resoluciones asamblearias violatorias de normas de orden público y de normas imperativas: una imprescindible distinción, en V Congreso de Derecho Societario, T. II, pg. 314: “*Estas normas, con ser imperativas, de la esencia del ordenamiento societario, no afectan sin embargo el orden público. Si un contrato social o un estatuto intentara derogarlas, tal disposición será nula por ser contraria a una ley imperativa. Pero la inderogabilidad no tiende a la satisfacción de un interés general, sino a la protección de los derechos individuales que están comprometidos en cada caso.*” En igual sentido, MATTA y TREJJO, Guillermo, Normatividad societaria, orden público e impugnación de decisiones asamblearias, V Congreso de Derecho Societario, T. II, pg. 348: “*Las normas imperativas que hacen a la tipicidad societaria o a la estructura societaria en general o a los derechos intangibles de los socios, no son de*

III. Autonomía de la voluntad fuera del contrato social, estatuto o reglamento

Ante la situación descripta, nos preguntamos si todo aquello que no puede ser establecido en el estatuto o contrato, tampoco puede formar parte de un convenio de accionistas. O dicho de otra manera, los límites a la autonomía de la voluntad establecidos por la ley societaria, ¿se aplican solo al contrato constitutivo, o se extienden a todo tipo de contratos y pactos?

La respuesta está vinculada con lo dicho anteriormente respecto a nuestra postura en cuanto a que no toda norma imperativa tiene un contenido de orden público.

Por ello, podemos establecer como regla genérica que se admite la validez de la cláusula en el pacto de socios, siempre que la norma legal derogada por la norma contractual se refiera a cuestiones patrimoniales, en las que la limitación de la autonomía de la voluntad no tenga como fundamento principios esenciales del derecho societario ni con la estructura orgánica de la ley, sino con cuestiones de política legislativa tendientes a proteger los derechos del accionista individual. Las cláusulas pactadas no pueden afectar derechos de terceros (incluso de la sociedad), alterar la estructura orgánica de la sociedad o afectar el interés social toda vez que el pacto sigue manteniendo su carácter de accesorio a la sociedad⁵.

Aun en el supuesto en que los socios a través de un pacto de sindicación acuerden un contenido que a priori contravenga el régimen del tipo societario, dicha disposición contractual no conllevaría en los hechos la alteración de la estructura típica ya que es inoponible a la sociedad. Es decir que el socio, siempre tiene la posibilidad de ejercer el derecho conferido por la ley, aun cuando renuncie en el pacto de sindicación, siendo

orden público. En efecto, el contrato de sociedad rige las relaciones internas entre los socios y las del ente con los terceros, en definitiva todas entre particulares donde no se ven afectados principios de orden superior que hagan a la subsistencia de la organización social establecida. Por lo tanto, en el ordenamiento societario encontramos solamente normas imperativas pero no de orden público”

⁵ ARAYA, Tomás, *Acuerdos de Accionistas. La libertad de contenido, oponibilidad e incumplimiento*; LL 2008-D, pg. 844. Por los fundamentos expuestos anteriormente, no compartimos en cambio la opinión del autor en cuanto a la imposibilidad de incorporar cláusulas que afecten el orden público societario.

aplicable en el caso los principios de la responsabilidad contractual o bien la cláusula penal pactada.

No caben dudas que el pacto puede ampliar derechos conferidos a los socios por disposiciones legales, toda vez que la imperatividad en la regulación establecida en determinados derechos de los socios, lo es en razón de incorporar un “piso”, que se puede mejorar por una disposición contractual.

El fundamento último de estas conclusiones está dado por el principio general que establece la renunciabilidad de los derechos patrimoniales (arts. 19, 872, 874 C. Civil). Los derechos que pueden renunciarse son todos aquellos conferidos en el interés particular y cuya renuncia no esté expresamente prohibida. Los derechos que son renunciables, pueden reglamentarse aunque no todos de manera genérica y abstracta, de ahí que es importante establecer puntualmente la determinación del pacto de sindicación, a fin de salvaguardar la validez de la cláusula y no caer en supuestos de una indeterminación absoluta.

Por ello, consideramos que serían de dudosa validez los pactos de mando que se suscriben con un plazo idéntico al de la sociedad y que pretenden disciplinar el voto de los accionistas en todas las asambleas. En este caso, coincidimos con la indeterminación del objeto invocada jurisprudencialmente para anular un pacto de socios⁶.

Difícilmente encontremos en la ley de sociedades derechos de los socios conferidos en salvaguarda del orden público, de modo que bien se puede aplicar a los mismos el precepto del artículo 872 del Código Civil: como regla rige la renunciabilidad del derecho, y por lo tanto la posibilidad de reglamentarlo a través de un pacto.

Intentando responder las preguntas que se plantearon en el apartado II), entiendo que sería factible la renuncia y reglamentación de los de-

⁶ “N.L. S.A. c/ Bull Arg. S.A.” (CnCom, Sala E, 23/6/95; LL 1996-D-408; *“Las partes se obligaban a votar por un asunto desconocido al tiempo de su formalización por referirse a toda asamblea y reunión de directorio, siendo que no podían prever cuáles serían los temas que se debatirían en el futuro (...) Es inválido por carecer de objeto el pacto de sindicación de acciones que ha sido instrumentado para una generalidad de situaciones o universalidad de asambleas, pues dichos convenios deben instrumentarse con un objeto preciso y determinado.”*

rechos de los accionistas (aun conferidos por normas imperativas, tales como el recesso, el voto acumulativo o el derecho a impugnar los balances) siempre que se refieran a situaciones concretas y particulares, no de manera genérica, anticipada y abstracta.