

UNA VISION PARTICULAR DE LAS SOCIEDADES DE FAMILIA. LAS CONDUCTAS ANTIJURÍDICAS MAS FRECUENTES EN ESTAS SOCIEDADES COMERCIALES. CONSECUENCIAS. REMEDIOS

Graciela Alba Haggi

Abstrac

Este trabajo tiene por finalidad la consideración de precedentes a los fines de originar la inquietud de un marco normativo diferenciado para las sociedades de familia, organizadas bajo alguno de los tipos con responsabilidad limitada.

Ello por cuanto un porcentaje no escaso de las sociedades comerciales operativas que existen en el mercado, como de las que se constituyen a diario, encuadran dentro de este espectro.

Analizado el tema desde la problemática que hoy presentan aquellas sociedades en las que se comienza a avizorar el "conflicto", cabe repasar aquellas anomalías más frecuentes que lo originan como asimismo, los particulares remedios con que contamos en el marco del ordenamiento jurídico actual.

En recientes Jornadas ⁽¹⁾ se deliberó sobre la alternativa del Pacto de Sindicación de Acciones como Instrumento de Protocolo de la Sociedad de Familia, lo cual merece un voto favorable en aras de solucionar algunas cuestiones intrasocietarias.

Sin embargo quedan sin contemplación otros aspectos no menos importantes de las Sociedades de Familia, que no sólo tienen

(1) Jornadas Nacionales de Derecho Societario en Homenaje al Profesor Enrique M. Butty (ponencia de los Dres. Oscar D. Cesaretti y Eduardo M. Favier Dubois (h), p. 405 y ss.).

consecuencias en su faz interna sino también en el obrar de éstas con respecto a terceros. Cuando nos referimos a terceros, aludimos a la sociedad o comunidad toda en su conjunto y a los efectos disvaliosos que esta particular problemática puede ocasionar.

A modo de no reiterar conceptos por todos conocidos, nos hacemos eco, de lo expresado ya por algunos autores al respecto, atendiendo a la particularidad de situaciones diferenciadas que se trasuntan en la vida de esta particular especie de sociedades, a diferencia de aquella empresa, pergeñada desde sus orígenes como emprendimiento comercial destinado a cumplimentar acabadamente con lo pautado en el art. 1 y sus c.c. de la L.S.C. hoy vigente (sin perjuicio de que en algunos casos, puedan coincidir). Apuntamos a la diferencia de situaciones que se pueden generar desde la constitución y luego durante la vida de la sociedad, cuando ésta se organiza entre sujetos que inician un emprendimiento empresarial y no se encuentran relacionados por vínculos familiares.

Es una preocupación no reciente la de especialistas en la materia y la necesidad de una particular regulación que merecen estas sociedades ⁽²⁾. Se trata de recoger como en todo proceso de reforma, las experiencias tomadas de la práctica profesional, la doctrina y jurisprudencia, conscientes de que la problemática requiere recaudos especiales como asimismo de lo que implica la inserción de readecuación en el régimen vigente.

Dichas particularidades se advierten desde el asesoramiento societario en el conflicto cuando éste se encuentra ya en curso, como cuando se vislumbra incipiente y se conocen anticipadamente sus consecuencias.

Asimismo desde la perspectiva de la intervención del Organismo de Control, frente a las numerosas actuaciones en los que se aprecian claramente de que manera sociedades, con una importante trayectoria de inserción en el mercado, que aprueban sus ejercicios año tras año con resultados positivos, repartiendo ganancias –aún en épocas de

(2) IX Congreso Argentino de Derecho Societario y V Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa. San Miguel de Tucumán, septiembre 2004, Ponencia de la Dra. María Blanca Galimberti: "Conflictos societarios en empresas de familia. su prevención y previsión" (t. IV, p. 273 y ss.).

crisis como las ha tenido y en varios períodos nuestro país-; sanas desde el punto de vista del endeudamiento crediticio, con excelentes perspectivas de progreso y que incluso en algunos casos son el soporte -laboralmente hablando- de una población, se desmembran frente al conflicto societario, el cual, una vez expuesto, queda más que claro que trasunta un conflicto familiar de base. Esto es lo que las hace particulares y diferentes al resto de las sociedades comerciales, en el sentido de que el trasfondo del conflicto, a veces no se soluciona por las vías normales o incluso más adecuadas, por exceder el marco societario o económico puro y ser el exponente de cuestiones absolutamente extraempresariales como son los temas meramente familiares, que incluyen lazos sanguíneos o de parentesco político.

Este es un tema que podemos apreciar actualmente y también retrotraer aún a los períodos en los que este tipo de sociedades, constituidas por socios con lazos familiares en las que los mismos limitan su responsabilidad al aporte, estaban regidas por el Código de Comercio o algunas leyes especiales cuales fueron la Ley 11.645 para las S.R.L. o el Dec. 3329/63 para las S.A.; esto es aún con anterioridad a la vigencia de nuestra actual legislación en la materia, L.S.C. D-L 19.550/ 72 y sus reformas posteriores, básicamente Ley 22.903 y que no ha sido específicamente contemplado en los Anteproyectos de Reforma por lo cual entendemos que hay una deuda pendiente de consideración respecto de estas sociedades, que como se mencionara precedentemente ocupan una porción atendible en el ámbito general de nuestras sociedades comerciales.

Como se enunciara, el presente, también tendrá por objeto, determinar el alcance de los "remedios" con los que hoy se cuenta - desde el punto de vista de nuestro ordenamiento jurídico todo-, a los fines de subsanar el abanico de situaciones antijurídicas que tienen su causa fuente en el obrar de esta especie particular de sociedades - las de Familia-.

Partimos de la premisa que a través de una Sociedad Comercial, o utilizando su estructura, pueden cometerse actos contrarios a derecho, que queden encuadrados en la normativa Civil y Comercial (simulación, abuso de derecho o incluso nulidades) o más específicamente contemplados en la Ley de Sociedades Comerciales, pudiendo abarcar inclusive hechos tipificados en el Código Penal. No es objeto del presente agotar el listado de estas conductas, sin perjuicio de distinguir las que pueden plasmarse (i) desde la constitución misma

de la Sociedad Comercial o bien (ii) a lo largo de la vida de la Sociedad Comercial.

A modo de ejemplo, podemos reseñar algunas anomalías recurrentes que vemos a diario en la conflictiva societaria, citando entre ellas, algunas que son reflejo del accionar antijurídico de las sociedades comerciales organizadas bajo alguno de los tipos de los llamados de “responsabilidad limitada”, que si bien no son de exclusivo resorte de las Sociedades de Familia, tienen en éstas particulares consecuencias:

- violación a la legítima, sucesoria o conyugal o apartamiento de las normas propias que rigen la materia
- fraude al fisco,
- fraude laboral,
- actos ajenos a los propios de administración (gerencia o directorio),
- control de hecho o de derecho,
- manejo extrasocietario por parte de grupos de control,
- sociedades que no distribuyen dividendos y que pagan honorarios en exceso de lo previsto en el art. 261 última parte L.S.C.
- actos que exorbitan el objeto social,
- ausencia de fiscalización interna adecuada,
- obstrucción al ejercicio del derecho de información por parte de los socios minoritarios,
- indebida registración de actos sujetos a dicha obligación,
- deficiente o nula documentación contable y societaria,
- ausencia o deficiencia de seguimiento de los respectivos organismos de contralor, etc.

No desconocemos que algunos de éstos ejemplos y otros puedan ser conductas de sociedades comerciales, en las que el vínculo de familia no exista; pero apuntamos a la especial situación que se genera en las sociedades que nos ocupan, cuando por razones que tienen que ver con las relaciones familiares y su desequilibrio de base o bien el que aparece con el devenir de los años -muerte de fundadores, ingreso de sucesores en carácter de socios, desinterés o ineptitud de estos en continuar el negocio familiar-, abuso de mayorías, especulaciones de minoritarios respecto del valor de su participación como contrapartida de la no obstrucción o abuso de minorías, desproporción o debilidad propia de algunos vínculos familiares, etc., situaciones éstas que se traspolan a lo societario.

Sabido es que la jurisprudencia -al resolver en el caso concreto- como la doctrina -en un aspecto genérico- han tenido presente distintas normas a los efectos de establecer las sanciones adecuadas para el accionar societario contrario a derecho. También es conocido que según las circunstancias particulares de un caso concreto se echa mano a los fundamentos (legislación, doctrina y jurisprudencia) que más se ajusten a la patología encontrada. Las debilidades o fortalezas de los vínculos familiares se traducen en no pocas oportunidades en indefensión o fortalezas ante el obrar societario contrario a derecho.

Lo que aquí se propicia es advertir que no importa la rama del derecho que se encuentre específicamente afectado con el obrar antijurídico y dañoso (derecho civil, específicamente comercial, penal, fiscal, tributario, penal tributario), corresponde -y sin perjuicio de la aplicación de aquellas- rescatar y enervar la norma del art. 54 ter. de nuestro ordenamiento. como un remedio específico societario, que hasta la fecha es utilizado muy excepcionalmente. Este remedio, específicamente previsto por la Ley de Sociedades Comerciales, tiene la ventaja de que como sanción sólo importa la “inoponibilidad” del acto o de los actos -acreditados los extremos previstos por la normativa- sin afectar u ocasionar otras consecuencias para el actuar del ente y sin afectar otros derechos de terceros en tanto y en cuanto respecto de ellos la actividad de la sociedad será válida en sentido amplio.

Adherimos en este sentido a conceptos vertidos por el Dr. Oscar García ⁽³⁾ rescatando la utilización del remedio previsto en el art. 54 *in fine* de la Ley Societaria, destacando que el mismo acarrea la “desestimación” para el caso concreto, no produciendo otros efectos generales; esto es, las demás relaciones societarias (internas y externas) permanecen inalterables.

A modo de corolario, entonces y bajo la premisa de propiciar una oportuna reforma legislativa que contemple una normativa específica para las denominadas Sociedades de Familia, atendiendo a las particularidades que emergen de los conflictos propios de las mismas, también se propicia, sin perjuicio de otras sanciones que correspondan, la utilización específica del remedio incorporado en el art. 54 *in fine*

(3) L.L. 2000-C, 1076, Oscar García y ot., “Personalidad jurídica e inoponibilidad. Reflexiones desde esta orilla”.

de la Ley de Sociedades Comerciales, como más adecuado para punir conductas antijurídicas propias de dichos entes.