

## **NECESIDAD DE REGULACION ESPECIFICA PARA LAS SOCIEDADES ANONIMAS FAMILIARES**

*Roberto Ciro Avendaño, María Cecilia Novo y Graciela Victorín de Avendaño*

Las sociedades familiares que pretendan constituirse como sociedades anónimas, requieren una reglamentación propia, que disminuya las formalidades que la Ley de Sociedades Comerciales exige a este tipo societario, a los efectos de que la utilización del tipo social de mayor importancia dentro de los regulados por esta, que consagra la limitación de la responsabilidad de sus miembros no traiga aparejada la necesidad del cumplimiento múltiples requisitos innecesarios por las especiales características de las sociedades de familia, sin que por ello se afecte la imprescindible seguridad jurídica de sus integrantes y de terceros.

### **Introducción**

Las sociedades de familia no cuentan con una legislación específica, a excepción de la ley 14.394 referente al Régimen de Menores y de la Familia, promulgada el 22 de diciembre de 1954, con las reformas aportadas por el decr. ley 4070/56 y decr. ley 5286/57, que en los arts. 51 a 56 trata de la indivisión forzosa de bienes hereditarios.

Sin embargo, nuestra legislación ha intentado fomentar la constitución de sociedades de familia, en forma indirecta, mediante la sanción de leyes sobre Pequeñas y Medianas Empresas (PYMES), puesto que la mayoría de las denominadas empresas familiares revisten tal carácter. Así, el objeto de la ley 24.467, que fue promulgada el 23 de marzo de 1995, es el de promover el desarrollo de las pequeñas y medianas empresas impulsando políticas de alcance general, como también la creación de nuevos instrumentos de apoyo y consolidación a los ya existentes. En ese contexto crea las sociedades de garantía recíproca (SGR) con el objeto de facilitar el acceso al crédito de las PYMES. En aquellas sociedades se aplican supletoriamente las normas de la Ley de Sociedades Comerciales 19.550.

Por otro lado, la Ley de Sociedades Comerciales permite la constitución de sociedades familiares, condicionada a que no se encuentren comprendidos ambos cónyuges. Si ocurriera esta eventualidad solo pueden optar por sociedades por acciones o sociedades de responsabilidad limitada.

En cuanto a las sociedades anónimas, como expresión máxima dentro de la diversidad de tipos sociales, no cabe dudas que el legislador al concebirlas tuvo en miras “la gran empresa”, sin embargo es posible también su utilización también por las empresas familiares, cuya forma más reducida se encuentra en el art. 27 de la citada ley, “sociedad entre esposos”, que autoriza a integrar entre sí, sólo sociedades por acciones y de responsabilidad limitada.

La amplia gama de opciones que puede adoptar una sociedad anónima de acuerdo a lo señalado anteriormente, desde la gran empresa a la sociedad entre esposos, ha dado origen a la distinción entre sociedades anónimas cerradas y sociedades anónimas abiertas, reservándose estas últimas a aquellas que se financian a través del ahorro público en los mercados bursátiles.

Las sociedades anónimas cerradas abarcan el amplio segmento de sociedades que no cotizan en bolsa, y por ello es que la trascendencia de las sociedades familiares que poseen características peculiares que las diferencian de otras sociedades anónimas cerradas, ameritan a nuestro entender una regulación diferenciada.

## Fundamentación

### 1. Sociedad de familia: noción

Si bien en principio una aproximación conceptual a la sociedad de familia surge del sentido común jurídico<sup>(1)</sup>, siguiendo a De la Cámara Alvarez, diremos que “*son aquellas en que los socios pertenecen a una misma familia*”<sup>(2)</sup>.

---

(1) Confr. Gagliardo, Mariano, *Sociedades de familia y cuestiones patrimoniales*, Lexis Nexis - Abeledo-Perrot, 2ª ed., Bs. As., 2006, p. 2.

(2) De la Cámara Alvarez, *Estudios del derecho mercantil*, vol. 1, Cap. XIII, p. 618, citado por Gagliardo, Mariano, ob. cit..

De cualquier forma, no existe hoy en nuestro ordenamiento un tipo o estatuto específico bajo el cual se constituyan las sociedades de mención, debiendo éstas en consecuencia adoptar alguno de los tipos legalmente regulados, de conformidad a lo dispuesto por los arts. 1º y 17 de la ley 19.550.

Paralelamente, debemos tener presente que la referida “clase” societaria no encuentra correspondencia con la magnitud o entidad de una sociedad en particular, pudiendo operar ya sea bajo la forma de sociedades abiertas (en las que el paquete de control pertenece a miembros de una familia), o como sociedades cerradas, a la vez que cubren un amplio espectro de actividades.

## 2. *Tipicidad societaria*

Nuestro ordenamiento jurídico societario acoge expresamente el principio de la “tipicidad”, en el art. 17 de la Ley de Sociedades, al establecer que: “es nula la constitución de una sociedad de los tipos no autorizados por la ley”.

En función de ello, los particulares se encuentran limitados a la elección de alguna de las formas específicas previstas por la ley <sup>(3)</sup>, quedando obligados -a partir de esa elección- al cumplimiento de los recaudos impuestos normativamente en relación al tipo de que se trate, y sancionando con nulidad absoluta a la sociedad que se constituya con un tipo no autorizado por la ley (art. 17 ley 19.550).

La adopción del principio de tipicidad o *numerus clausus* se ha fundamentado en razones de seguridad jurídica, intentándose por esta vía tutelar a los terceros que contraten con la sociedad y otorgar mayor transparencia a la organización societaria <sup>(4)</sup>.

Como contrapartida, la autonomía de la voluntad de los particulares se ve notoriamente restringida.

Este sistema de encorsetar la constitución de sociedades a lo previsto por ella, ha dado lugar a múltiples críticas y proyectos de

---

(3) Richard, Efraín Hugo - Muiño, Orlando Manuel, *Derecho societario*, Astrea, Bs. As., 1997, p. 59.

(4) Le Pera, Sergio, *Joint venture y sociedad*, Astrea, Bs. As., 1989.

reformas a los efectos de adecuarse a los nuevos horizontes de la realidad actual <sup>(5)</sup>. El reclamo generalizado se podría sintetizar en la necesidad de revalorizar la autonomía de la voluntad, adquiriendo mediante ésta la flexibilización necesaria para la organización empresarial.

### *3. Regulación de las sociedades de familia*

Como lo expresáramos en los párrafos que anteceden, no existe en el ordenamiento jurídico argentino una legislación específica que contemple esta realidad negocial de nuestro medio, que se evidencia en la operatividad de numerosas empresas integradas por miembros de una misma familia, y que a los efectos de su organización deben recurrir necesariamente a los tipos normativamente previstos.

Ahora bien, resulta claro que las empresas familiares presentan ciertas particularidades que no han sido receptadas por ninguno de los tipos societarios regulados en nuestro sistema legal.

A su vez, siendo la Sociedad Anónima el tipo prevalentemente adoptado tanto por las grandes como medianas y pequeñas empresas, es usual que las sociedades de familia se constituyan bajo esta estructura, debiendo cumplimentar en consecuencia todas las formalidades que prevé la ley a los fines de su constitución y funcionamiento, lo que ocasiona gastos, trastornos e inconvenientes.

Lo expuesto nos lleva a sostener la necesidad de una regulación específica para esta clase societaria que deje un mayor margen a la autonomía de la voluntad estatutaria, importando en definitiva una simplificación del régimen aplicable.

En este sentido, se han presentado proyectos de leyes a los efectos de la tipificación de las sociedades de familia. Así podemos citar el proyecto de Roberto J. Abalos (3000-D-03) que reflatando el proyecto de ley presentado en 1973, publicado en el Diario de Sesiones de la Cámara de Diputados del 4 y 5 de diciembre de 1973, estructura una Sociedad de Familia por acciones, presentando no obstante

---

(5) Villegas, Carlos Gilberto, *Derecho de las sociedades comerciales*, 9ª ed., Abeledo-Perrot, Bs. As., 2001, p. 68.

características que la distinguen de la Sociedad Anónima, tales como la posibilidad de limitar la transmisibilidad de las acciones (art. 6º), el amplio derecho de información de los socios (art. 7º), y la simplificación en la confección de estados contables (art. 7º), como las más destacables. Se sustenta el proyecto en la realidad jurídica y económica de la época, que torna imperativo la regulación de este tipo empresario.

Por otro costado, se advierte asimismo que en el plano doctrinario desde hace ya varios años, se viene propugnando la simplificación del régimen aplicable a las Sociedades Anónimas Cerradas, es decir, aquellas que no recurren para su financiamiento al ahorro público (6).

En el derecho comparado, observamos que en el Derecho Francés se crea un nuevo tipo societario denominado "Sociedades por Acciones Simplificadas" (SAS) en 1994, mediante la ley 94- 1 que fue reformada en el año 1999 por ley 99-586, con el objeto específico de flexibilizar el tipo de las Sociedades anónimas, a los efectos de una mayor utilización de las formas societarias.

La reforma alemana de 1994 en el ámbito del derecho societario está referida a las sociedades anónimas para las medianas empresas, tendiendo también a la simplificación en lo relativo a la constitución, número de socios, capital, etc.

En el mismo sentido, en el derecho societario italiano existen proyectos de reformas tendientes a la flexibilización tanto de las sociedades anónimas como de las sociedades de responsabilidad limitada.

Por otra parte no debemos olvidar que los países señalados anteriormente integran la Unión Europea y por lo tanto existe supremacía de las normas de derecho comunitario. Estas tienen

---

(6) "... es imprescindible consagrar mayor margen para la autonomía de la voluntad, especialmente en lo atinente a las pequeñas anónimas, con la posibilidad de introducir las más variadas cláusulas estatutarias, inclusive las limitativas de la transferencia de las participaciones societarias y habilitantes del pacto de exclusión de los accionistas..." (Escuti, Ignacio A., "La reforma del régimen de las sociedades comerciales", en L.L., 2005-D-980). En sentido similar se pronuncian Ragazzi, Guillermo Enrique, "Hacia un nuevo modelo de sociedad anónima ¿correspondencia entre el modelo legal de la S.A. y la realidad negocial? y Araya, Miguel C., "Hacia la sociedad comercial del siglo XXI", ambos en libro de ponencias VIII Congreso Argentino de Derecho Societario IV Congreso Iberoamericano de Derecho Societario y de la Empresa, t.1, ps. 539 y 39, respectivamente, Rosario, 2001.

jerarquía superior a cualquier norma de derecho interno aún las de carácter constitucional<sup>(7)</sup>.

Como se advierte, la legislación de distintos Estados europeos ha abierto camino hacia la flexibilización de las sociedades anónimas, y en similar tendencia se pronuncian destacados autores en la materia.

Lo señalado nos ha llevado a sostener que la necesidad de regular en forma particular las sociedades de familia (es decir aquellos emprendimientos económicos que se constituyen entre cónyuges, ascendientes, descendientes y cónyuges de éstos, en definitiva, tratándose de aquellas sociedades constituidas entre personas en las que existe un estrecho vínculo familiar) debe plasmarse en la simplificación de su régimen, ya sea mediante el establecimiento de un nuevo tipo o bien como un subtipo dentro del marco de la Sociedad Anónima.

#### *4. Propuestas de simplificación*

Ahora bien, la mentada flexibilización del régimen aplicable a las sociedades familiares se torna imperioso, dado la particular relación entre los socios de esta clase de sociedades, que no encuentra una adecuada respuesta por parte de la regulación actual de la sociedad anónima.

Así, dentro de las diversas estructuras familiares existen las más variadas reglas de poder y jerarquías, marcadas por un sinnúmero de factores, tales como la edad, pertenencia a una determinada generación dentro de la familia, nivel cultural, conocimientos específicos e incluso la falta de aptitudes generales o especiales para conducir la empresa.

Todas las circunstancias apuntadas, muy comunes dentro de cualquier seno familiar, hacen imperativo darle un mayor protagonismo a la autonomía de la voluntad de los fundadores a la hora de la redacción de los estatutos, posibilitando la adecuación de

---

(7) Victorín de Avendaño, Graciela, tesis doctoral: Reconocimiento y actuación extraterritorial de sociedades extranjeras en el ámbito del Mercosur. A la luz de las constituciones nacionales de los países miembros, p. 87, Santa Fe, 2002.

estos a las particularidades de cada empresa, o mejor dicho, a las particularidades de cada organización familiar.

Esta autonomía de la voluntad debería reflejarse especialmente en la posibilidad de poder organizar la administración y el gobierno de la sociedad anónima de una manera más libre, sin que se esté obligado a respetar a rajatabla la organización legal.

Si bien debería darse una mayor libertad a los socios para su organización interna, no convendría modificar la representación de la sociedad frente a terceros, que debería seguir siendo ejercida por su presidente, a fines de no inducir a error a quienes contraten con la sociedad.

De esta manera, el estatuto determinaría las condiciones por imperio de las cuales será administrada la sociedad, contemplando las peculiaridades con que cuenta el grupo familiar organizado societariamente. Incluso debería ser posible eliminar la reunión en asamblea y posibilitar cualquier otro mecanismo idóneo para la toma de decisiones, que se adapte y adecue a dicha organización familiar.

Sin perjuicio de considerar a la libertad de organización de la administración y el gobierno de la sociedad como los puntos centrales de la necesaria regulación que propiciamos, tampoco deberían dejarse de lado la posibilidad de incorporar al estatuto cláusulas típicamente personalistas, tales como las cláusulas de inenajenabilidad, por lapsos que podrían llegar hasta los diez años; importantes restricciones a la transmisibilidad de acciones e incluso la posibilidad de exclusión de accionistas.