

Herramientas para prevención de disputas: Acuerdos con cláusulas especiales de ejercicio del derecho de receso del socio minoritario

Anahí Cordero

Sumario

A fin de evitar conflictos futuros, son valiosas a tal fin cláusulas especiales de receso para socios minoritarios, debiendo detallar en el estatuto las causas específicas y el mecanismo para ejercerlas como así también establecer el modo de resolver las controversias sobre las mismas.

El mejor modo de prevenir los conflictos (ello no quiere decir que se eviten) es a través de cláusulas estatutarias especiales, teniendo en cuenta que : (i) la mayoría de las sociedades anónimas en Argentina son sociedades de familia (casi un 90%) , (ii) cada vez más estas sociedades de capital se tornan en los hechos sociedades personales donde el elemento personalista tiene mucha relevancia y afloran mayores conflictos en las segundas y terceras generaciones, donde las tenencias accionarias están más atomizadas, (iii) la íntima relación existente entre los socios, en especial si son familiares , la vocación al negocio común característico y fundacional en los entes societarios, produce la necesidad de establecer un mecanismo que permita la salida de alguno socio o resolver parcialmente el contrato cuando alguno de ellos, ante un conflicto existente se encuentre dañando el interés común, y en especial la *affectio societatis* y que haga imposible la continuidad de dicho socio en la sociedad.

El derecho comercial avanza de acuerdo a las realidades existentes y la sociedad anónima pensada por el legislador de la ley 19.550 para un gran capital anónimo, donde el único deber del accionista es realizar sus aportes ha ido siendo dejado de lado por el crecimiento de las sociedades de familia con elementos personales muy fuertes.

Es común que en estas sociedades de familias algunos accionistas revisitan el doble carácter de socios y directores o empleados de la sociedad y otros solamente sean socios.

Estos hechos generan conflictos en especial para los accionistas que no están dentro de la administración o son empleados y están en un total desacuerdo con la metodología administrativa pero no tienen porcentajes accionarios suficientes para poder nombrar un director. Es común que las nuevas generaciones quieran imponer cambios y estos le son totalmente negados. También hay supuestos en que la sociedad no distribuye dividendos ya que las ganancias liquidas y realizadas pasan a integrar la cuenta “otras reservas” conforme art. 70 ultima parte Ley 19.550, sin que en la Memoria haya una explicación clara y contundente de los motivos por los cuales el directorio aconseja la formación de estas “otras reservas” ya sea con el nombre de “reservas facultativas” “resultados no asignados” o el nombres que se les de, y la Asamblea al decidir el destino de los resultados del ejercicio tampoco diga nada al respecto. En los supuestos que no haya perdidas a cubrir de ejercicios anteriores, aquellos accionistas que no tienen el carácter de directores o empleados de la sociedad se sienten perjudicados ya que bajo el pretexto de la necesidad de utilizar dichas reservas como capital de trabajo, la sociedad a pesar de tener ganancias realizadas y liquidas no distribuye dividendos y el directorio no explica su razonabilidad y prudente administración para su constitución.

A tal fin los estatutos podrán establecer causales especiales de derecho de receso y condiciones de su ejercicio:

1.- Puede ser ejercido por accionistas que tengan un porcentaje accionario menor al 30% del capital social;

2.- Cuando transcurran dos ejercicios sin que la sociedad distribuya dividendos ni emita acciones liberadas y se hayan cubierto las perdidas, haya reservas libres que excedan la totalidad del capital social y la reserva legal (art. 70 Ley 19.550)

2.- Que el accionistas no haya sido en los dos últimos años ni sea director ni empleado de la sociedad o de su controlante o controlada

3.- Que el resto de los socios puedan ejercer su derecho de preferencia y de acrecer en la compra de dichas acciones;

4.- Pasado el plazo del ejercicio del derecho de receso y de acrecer, subsidiariamente y en forma obligatoria la sociedad deberá adquirir dichas acciones con ganancias realizadas y liquidas o reservas libres (art. 220 Ley 19.550)

5.- Establecer el valor del derecho de receso en forma equitativa pudiendo incluir en dicho valor: (i) el valor llave²⁷⁷, (ii) el valor de mercado de las marcas y (iii) valor de la compañía valuada según criterio de flujo de fondos descontados y/o indicadores aplicables a la compañía o negocios comparables previsto en el artículo 98 inc. II de la ley 26831 de Mercado de Capitales.

6.- Establecer el arbitraje previsto en el CCC para el supuesto de determinación del valor y forma de pago en caso que no haya acuerdo sobre el mismo.

²⁷⁷ Sar Sar, Roberto Mario c. Hemodiálisis San Martín S.R.L. s/ receso p/ ordinario s/ inc. cas. • 21/12/2011 Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza, Sala I. La Ley 30/05/2012, 3 con nota de Ariel A. Dasso, La Ley 2012-C , 410 con nota de Ariel A. Dasso, LLGran Cuyo 2012 (junio), 535.Cita online: AR/JUR/85425/2011