

Libertad 567, 9°. C1012AAK
Capital Federal, Buenos Aires. Argentina.
(+54 11) 4382 0973
recepcion@favierduboisspagnolo.com
www.favierduboisspagnolo.com



FAVIER DUBOIS & SPAGNOLO
Abogados y Consultores

XV JORNADAS NACIONALES DE INSTITUTOS DE DERECHO COMERCIAL. SAN NICOLAS, OCTUBRE 2008.

TEMA: CONFLICTOS SOCIETARIOS

PONENCIA:

HACIA LA SUPERACION DE LOS CONFLICTOS SOCIETARIOS

AUTOR:

EDUARDO M. FAVIER DUBOIS (H).

SINTESIS:

Como mecanismos para la superación del conflicto societario se postulan las siguientes medidas preventivas y resolutorias:

1.-Medidas preventivas: a) cláusulas estatutarias específicas que permitan la salida del socio; b) cláusulas estatutarias relativas a la valoración de la parte social y pago del precio; c) cláusulas que sometan el conflicto a mediación y negociación especializadas en sociedades; d) cláusulas del manejo del impasse



en los diversos órganos; e) fideicomiso accionario parcial para superar el impasse.

2.-Medidas resolutorias: a) Sometimiento del caso a mediación especializada contratando a negociadores especializados; b) formalización de un acuerdo de desvinculación y continuación del litigio-negociación solo en lo relativo al precio, forma de pago y garantías.

FUNDAMENTOS:

1.-La resolución de los conflictos societarios pasa, en la generalidad de los casos, por la compraventa de uno de los socios en conflicto a favor de los otros.

Ello exige superar varias situaciones.

Primera, la de que todas las partes tomen conciencia de que existe un conflicto y de que éste las afecta tanto a ellas como a la propia sociedad, pudiéndola llevar a la insolvencia, cierre o quiebra.

Segunda, la de que todas las partes estén de acuerdo en que la solución pasa por la desvinculación de uno o más socios mediante algún procedimiento, generalmente, la venta de sus acciones a los demás socios.

Tercera, la de que todas las partes se pongan de acuerdo con el precio de las acciones y, en su caso, sobre la forma de pago y garantías por el saldo.

Cuarta, la de que exista acuerdo sobre el formato jurídico y fiscal del negocio.

En la mayoría de los conflictos societarios las partes llegan relativamente pronto a ubicarse en la primera etapa.



También suele ocurrir que, en determinado momento del conflicto, las partes toman conciencia de la necesidad del retiro de uno o más socios y de la posibilidad de una compraventa de sus acciones (segunda etapa).

Pero a partir de allí la situación puede empantanarse por años porque es difícil que acuerden sobre el valor de esas acciones o sobre un procedimiento para valuarlas satisfactorio para ambas partes y, en consecuencia, siguen litigando.

Ello con el agravante que los litigios societarios, en nuestro régimen actual y salvo la excepcional situación de una decisión asamblearia que de derecho de receso (art.245 L.S) o del caso de exclusión en las sociedades no accionarias (art.91 L.S.), nunca pueden conducir a la desvinculación de un socio a cambio de una compensación sino que constituyen mecanismos indirectos para evidenciar el malestar y para forzar una negociación de salida.

Todo ello con deterioro psíquico y económico de las personas implicadas, como así de los trabajadores de la empresa y, en algunos casos, también de los clientes y proveedores de la misma.

La ponencia postula algunos mecanismos preventivos y resolutorios para intentar la superación del conflicto.

2.-Cláusulas estatutarias.

Esta modalidad no es frecuente ya que la constituirse la sociedad difícilmente los socios prevean la existencia de dificultades. Es tarea de sus asesores motivarlos para que planeen el manejo y superación de los conflictos.

Al respecto, y sin pretensión de originalidad, sugerimos las siguientes



a) cláusulas estatutarias específicas que permitan la salida del socio:

Válidas en cualquier sociedad por aplicación de las facultades dispositivas que concede a los socios el art. 89 de la ley 19.550. Pueden ser a sola voluntad del socio, o previo preaviso, o cuando se configure una circunstancia especial tasada en el contrato.

b) cláusulas estatutarias relativas a la valoración de la parte social y pago del precio:

Es uno de los grandes problemas del derecho societario y requiere la mayor previsión posible. Si bien el art. 13 inc. 5° de la ley condiciona su validez a que no se aparte notablemente del “valor real” de la parte, se refiere al caso de adquisición por otro socio y no el de adquisición por la sociedad derivado de un receso pactado. Por otro lado, la ley deja en pie el tema del procedimiento para determinar dicho valor. Por tal motivo resulta conveniente establecer al menos las bases para la tasación, que podrán ser un balance especial, confeccionado bajo determinados parámetros, o la utilización de alguno de los métodos de valuación de acciones que se ajuste a las particularidades de la empresa: vgr. flujo de fondos descontados, valor de activos netos de pasivos, valor que el mercado asigna a la empresa, múltiplo de EBIDTA normalizado, valor que el mercado asigna a empresas similares, etc.¹

Por supuesto que del valor total de la empresa deberá computarse solo el valor proporcional de la tenencia y determinarse si participará o no de la denominada “prima de control”.

¹ Ver en el punto: Olivieri, Carlos Alberto “Cuanto vale una empresa”, Edit. La ley, Bs.As., 2005, pag.125 y stes.



Una previsión indispensable es la financiación de tal precio y su imputación a reducción de capital o a reservas específicas.

c) cláusulas que sometan el conflicto a mediación y negociación especializadas en sociedades:

En el punto creemos fundamental que el conflicto societario sea trabajado por profesionales especializados, no solo como asesores legales y contables de las partes, sino en las áreas de mediación y negociación. Es imprescindible, como ya se señaló, despejar las cargas emocionales primero y, luego, ofrecer alternativas de una ingeniería jurídico, contable, impositiva y financiera que hagan posible el acuerdo.

d) cláusulas del manejo del impasse en los diversos órganos:

Son indispensables en las sociedades 50 y 50 que, en muchos casos, tienen también empate en el órgano de administración. Se sugiere introducir mecanismos de desempate que pueden pasar por la rotación en las decisiones finales o por su diferimiento en terceros.

3.-Fideicomiso accionario parcial para superar el impasse.²

También el impasse puede amortiguarse mediante el mecanismo de transferir cada parte, inicialmente, una porción mínima de acciones a un fiduciario quien votará conforme con el voto de los dos socios y, cuando haya empate,

² Se trata de una solución propuesta por Martin E.Paolantonio en el trabajo "Fideicomios sobre acciones" en "Negocios Parasocietarios", Favier Dubois (Director), Ed. Ad Hoc, Bs.As., 1999, pag. 282.



desempatará según el ajuste de cada decisión a un plan de negocios preestablecido por consenso.

Dicho fideicomiso sobre acciones deberá cumplir con los recaudos de fondo y forma respectivos.³

4.-Medidas resolutorias.

Son las que se deben adoptar cuando ya el conflicto está planteado.

a)-Sometimiento del caso a mediación especializada contratando a negociadores especializados.

Volvemos a insistir en la necesidad de tal especialización que, si no está pactada, debería acordarse entre los litigantes.

b)-Formalización de un acuerdo de desvinculación y continuación del litigio-negociación solo en lo relativo al precio, forma de pago y garantías.

Se trata de un acuerdo parcial, en medio de las negociaciones, cuando existe consenso sobre la compraventa de acciones pero no hay acuerdo sobre el precio y demás accesorios.

Realizar este acuerdo hace innecesario proseguir los juicios que indirectamente buscan la salida (impugnaciones anuales de estados contables y remociones de administradores) y reduce la cuestión litigiosa a su ámbito específico.

³ Ver Favier Dubois (pater), Eduardo M. "Fideicomiso de acciones como negocio parasocietario", en Errepar, DSE, nro. 215, octubre 05, T. XVII, pag. 1247; y Favier Dubois (h), Eduardo M. "Sustentabilidad legal del fideicomiso..." en ED 2-9-08 pag.1, nro. 12.081, año XLVI.

Libertad 567, 9°. C1012AAK
Capital Federal, Buenos Aires. Argentina.
(+54 11) 4382 0973
recepcion@favierduboisspagnolo.com
www.favierduboisspagnolo.com



FAVIER DUBOIS & SPAGNOLO
Abogados y Consultores

Dr. Eduardo M.Favier Dubois (h)
Director del Instituto de D.Comercial de la U.N.A.
emfavierdubois@favierduboisspagnolo.com