

XXII CONGRESO NACIONAL DE DERECHO REGISTRAL

COMISION 3: EMPRESA FAMILIAR

Tema: Restricción a la transferencia de acciones.

**Título de Ponencia: “CLAUSULAS RESTRICTIVAS DE LA
TRANSMISIBILIDAD DE LA PARTICIPACION SOCIETARIA EN LA
EMPRESA FAMILIAR”**

Autora: Carla Gabriela BALDUCCI

Octubre 2023

CLAUSULAS RESTRICTIVAS DE LA TRANSMISIBILIDAD DE LA PARTICIPACION SOCIETARIA EN LA EMPRESA FAMILIAR

I. Ponencia

. Con referencia a la inserción de cláusulas limitativas de la transmisibilidad de participaciones societarias en empresas familiares, se considera su particular estructura y propósitos sociales de éstas, donde la persona del accionista tiene una trascendencia destacada para la realización del objeto social.

. Deberán tratarse los mecanismos apropiados que resguarden la distribución y mantenimiento de la propiedad en la titularidad de la familia, pudiendo citarse entre estos dispositivos, la limitación a la transferencia de participaciones societarias, evitando el ingreso de socios no familiares.

. En lo concerniente a la transmisión de las participaciones sociales a favor de la sociedad, ejerciendo el derecho de preferencia, se deberán observar dos requisitos fundamentales: que el ejercicio del derecho esté reglamentado en los instrumentos sociales, y que el precio pagado por aquellos que ejercen el derecho de adquisición preferente resulte justo.

. Pueden incluirse las cláusulas restrictivas a la transmisibilidad de participaciones sociales, por un acto celebrado con posterioridad a la constitución de la sociedad, mediante reforma de estatuto. Dicha decisión puede resolverse en asamblea extraordinaria, por mayoría, de la misma forma que se requiere para reformar el estatuto (art. 235 y 244 LGS). Con referencia a las resoluciones sociales, las mismas tienen validez entre los socios, estén o no inscriptas, según lo establecido en el artículo 12 LSC, y lo normado con referencia a la fuerza vinculante del contrato válidamente celebrado, de acuerdo al artículo 959 CC y CN.

. Al momento de publicitar el protocolo familiar, es recomendable que sean los firmantes, de manera potestativa, quienes dispongan la divulgación total o parcial del mismo, bastando la mera constancia sobre su existencia en el legajo del registro mercantil respectivo, con la posibilidad de transcribir solo aquellas cláusulas que pudieran afectar a los terceros. En dicha circunstancia, resulta conveniente la publicidad de las cláusulas de restricción a la transmisibilidad de participaciones sociales.

II. Introducción

Si bien el Derecho Societario ha establecido el principio directriz de la libre transferencia de acciones o cuotas sociales, en determinadas ocasiones, se puede observar que en estatutos o protocolos familiares se disponen cláusulas por las que se subordina la transmisibilidad de las participaciones sociales a nuevos integrantes que reúnan determinadas condiciones, legitimando así su participación frente al resto del conjunto de socios.

Estas limitaciones a la transmisibilidad de las participaciones societarias están permitidas legalmente de acuerdo a lo normado por los artículos 153 y 214 LGS, siempre y cuando no importen la prohibición de dichas transferencias.

Se ha considerado asimismo la característica de las sociedades que sirven de andamiaje a la empresa familiar, destacándose entre ellas, la de que guardan notables semejanzas con las de corte personalista. En dichas sociedades se distingue que la persona del socio constituye un rasgo de relevante significación.

Trataremos entonces los presupuestos legales y las condiciones de validez de dichas cláusulas, a los efectos de que sirvan al verdadero interés jurídicamente tutelado al establecerlas, esto es, un legítimo y eficaz medio de preservar el adecuado funcionamiento de este tipo de sociedades, resguardando las titularidades en la propiedad en manos de integrantes de la familia.

III. Empresa y familia. Relaciones y límites.

Las empresas familiares, con independencia de su envergadura, son organizaciones cuya propiedad pertenece en su mayoría a una o más familias provistas de una alta capacidad de esfuerzo y visión para emprender un proyecto empresarial cuya finalidad es transmitirlo a sus descendientes. Revisten una gran importancia dentro de las economías de cada país, de ahí la relevancia de su conservación, como fuente generadora de empleo, sustento económico de las familias y crecimiento productivo de las comunidades.

Entre los diferentes subsistemas centrales que involucran a la empresa familiar encontramos los que provienen del esquema ideado por las esferas de Tagiuri-Davis, quienes apropiadamente los han graficado en empresa, familia y propiedad.

Esa sinopsis, tan clara y simple a la vez, manifiesta las interrelaciones entre las tres esferas que se mantienen presentes y entrelazadas a lo largo de todo el trayecto seguido por la empresa de familia durante su existencia. La intensidad, la periodicidad y el resto de las características de esas interrelaciones estarán asociadas a las particularidades del tipo de empresa familiar de que se trate.

El protocolo familiar constituye un medio idóneo de enlace entre los distintos subsistemas descriptos, delimitando el marco de actuación de cada uno y su funcionamiento en forma conjunta, con miras a lograr los objetivos propuestos, contribuyendo así a la cohesión y a la armonía familiar. Se ha dicho que es un acuerdo que regula las relaciones de la familia con la empresa, de la que es propietaria. Se presenta como una herramienta de suma eficacia para el afianzamiento de las virtudes y el aplacamiento de las debilidades de las explotaciones comerciales.¹

Lucero Bringas comenta que al momento de redacción del protocolo, las familias empresarias deberán acordar los intereses familiares con los empresariales, manifestando así su capacidad para transmitir y respetar elementos previos, tales como la cultura, la filosofía familiar, la autonomía, los logros de objetivos. El proceso de protocolización facilita el diálogo entre sus miembros, promoviendo la negociación, la información y la comunicación integralmente.²

IV. La propiedad en la empresa familiar.

La empresa familiar instrumentada como sociedad, no se erige simplemente sobre la inversión de capital que implique obtener un lucro, su causa trasciende este propósito, al

¹ LALANNE, María Luján Alejandra. “La inscripción de los protocolos de empresas familiares en el registro mercantil”, Primer Congreso Nacional Actualidad Registral, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, (UBA) año 2022, Editorial SAIJ. P.120.

² LUCERO BRINGAS, María de los Angeles. “Protocolos en empresas de familia”, Ed. Unión Editorial Argentina. 1º Ed. Buenos Aires, 2018. P.104.

otorgar el sentido de pertenencia a la familia, favoreciendo que se preserve la compañía, lo que implica robustecer y tutelar el patrimonio familiar.

La voluntad de dotar de permanencia a la empresa familiar incide, en la mayoría de los casos, en que la familia empresaria decida mantener la propiedad en manos de sus integrantes. Con tales fines, deberá abordar los aspectos relativos que eviten el ingreso de terceros no involucrados en el capital, con el objeto de permitir la continuidad en manos de la línea descendente del fundador de la empresa.

Desde esta óptica, deberán tratarse los mecanismos apropiados que resguarden la distribución y mantenimiento de la propiedad en la titularidad de la familia, pudiendo citarse entre estos dispositivos: la limitación a la transferencia de participaciones societarias evitando el ingreso de socios no familiares, criterios de valuación de acciones o cuotas, cláusulas sobre la salida voluntaria de los socios, compra por la sociedad de sus propias acciones o cuotas, con o sin aumento de capital, cláusulas de acompañamiento en casos de transferencias de acciones o cuotas.³

V. Restricción a la transferencia de acciones

Si bien en la Ley de Sociedades rige el principio general de la libre transmisibilidad de acciones (para las S.A.) y de cuotas sociales (para el caso de las S.R.L.), este postulado no puede imponerse de tal forma que constituya un derecho ilimitado e inderogable a transmitir su participación societaria, pudiendo incluso hallarse incurso dentro de casos de abuso del derecho.

Según comenta Cesaretti, la cuestión relacionada con las restricciones a la transferencia de participaciones sociales pivotea sobre dos puntales: “el concepto de interés social y el del abuso o desmedro a los derechos de los socios.” Las previsiones restrictivas deberán fundamentarse en el interés del ente o común a todos los socios, que será superior al de un grupo determinado.⁴

³ LUCERO BRINGAS, María de los Angeles. Op cit en nota 5. P.108.

⁴ CESARETTI, Oscar D. “Las cláusulas restrictivas y su lectura desde la empresa familiar” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. (Dir.) “El protocolo de la empresa familiar –elaboración, cláusulas y ejecución” Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1º Ed. 2011, P. 445 y ss.

Se tendrá en cuenta en el supuesto de las empresas familiares, su particular estructura y propósitos sociales, donde la persona del accionista tiene una trascendencia destacada para la realización del objeto social. Este principio las diferencia de las sociedades por acciones “*intuitu pecuniae*” que precisan captar inversores foráneos, siendo adecuada, para estas personas jurídicas, una irrestricta circulación de sus capitales.

Garobbio y David entienden que la utilidad de estas cláusulas resulta indiscutible en las sociedades que sirven de estructura jurídica para el funcionamiento de la empresa familiar. Zunino, citado por estos autores, explica que “la sociedad anónima de familia es una modalidad de la anónima cerrada, caracterizada además por el pequeño número de accionistas que la integra y un capital acorde con la pequeña o mediana empresa, revelando internamente una relación *in tuito personae* erigida sobre relaciones de intereses comunes, confianza recíproca, amistad, lazos profesionales, razonabilidad”.⁵

VI. Restricciones a la transmisibilidad. Tipología.

De acuerdo a lo expresado, las cláusulas limitativas de la transmisibilidad de participaciones societarias las encontramos, generalmente, en el entorno de la sociedad de familia, donde es preciso salvaguardar la composición natural del elenco fundador, a través de restricciones del ingreso de terceros cuyos intereses no se identifiquen con los de la colectividad.⁶ Según su fuente, las restricciones pueden clasificarse en:

. legales: son las establecidas legalmente, como las que se encuentran previstas en la LGS -tal es el caso de la normada en su artículo 50 que versa sobre prestaciones accesorias-.

⁵ ZUNINO, Jorge O. “Régimen de sociedades comerciales” 18º Ed., Astrea, Buenos Aires, 2004, p.185, cit por GAROBBIO, Carlos E. y DAVID, Marcelo A. “Relatividad de la libre transmisibilidad de las acciones en empresas familiares” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. (Dir.) “El protocolo de la empresa familiar –elaboración, cláusulas y ejecución” Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1º Ed. 2011, P. 435.

⁶ SAVRANSKY, Fernando M. “La limitación de la libre transmisión de acciones en la sociedad anónima de familia.” Publicado en: LA LEY 11/10/2007, 1 - LA LEY2007-F, 772 nota 29, Cita: TR LALEY AR/DOC/2884/2007, P. 8.

. convencionales: son las acordadas por los propios socios entre sí, mediante el pacto de bloqueo de acciones o el pacto de sindicación de acciones; obligan a los firmantes, no a la sociedad.⁷

. estatutarias: son las cláusulas restrictivas o limitatorias incluidas en los estatutos, respetando no obstaculizar la libre transmisibilidad de las tenencias societarias (artículo 214 LGS).⁸

A su vez, se han descripto algunos subtipos dentro de las convencionales y las estatutarias:

. Cláusulas de consentimiento: en este caso, la oferta de venta de acciones estará supeditada previamente a la venia del órgano de administración, de gobierno o terceras personas físicas o jurídicas, posibilitando al directorio el examen de admisibilidad del ofertante en la adquisición de las acciones, a los fines de establecer si reúne las especiales condiciones especificadas en los estatutos sociales.

. Cláusulas que exigen determinadas condiciones: en estas estipulaciones se ordena que sólo se admitan las transmisiones de participaciones societarias a las personas que reúnan determinadas condiciones (por ejemplo, técnicas o científicas). Garobbio y David entienden que en este supuesto, si no se ha establecido otra opción de cláusula de tanteo, se estaría violentando el principio del artículo 214 LGS, por configurar la requisitoria impuesta, condiciones de difícil o imposible cumplimiento,⁹ afectándose la libre transmisibilidad.

. Cláusulas de opción o preferencia: en los estatutos o en los convenios entre socios pueden hallarse estas disposiciones, en las que los socios deben comunicar a la sociedad su intención de venta de sus participaciones sociales, con el objeto de que se active el proceso de tanteo, que posibilita la adquisición de las mismas por parte del grupo de socios originario o existente en la sociedad. En caso de que los socios no ejerzan esta

⁷ FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. “Cláusulas de limitación a la transmisibilidad de las acciones”, en *Doctrina Societaria y Concursal*, Buenos Aires, Errepar, agosto 1989 (t. 2, pp. 248 y ss.).

⁸ GAROBBIO, Carlos E. y DAVID, Marcelo A. op cit en nota 9.

⁹ GAROBBIO, Carlos E. y DAVID, Marcelo A. op cit en nota 9, p. 437.

opción, queda disponible a la sociedad, la vía de adquisición de dichas acciones, pudiendo tenerlas en cartera por el plazo permitido societaria o tributariamente. Al decir de Savransky, “estas cláusulas apuntan a afianzar la composición familiar de la sociedad junto al particular interés que le es consustancial”¹⁰

El procedimiento de implementación establecido en la cláusula de tanteo deberá formular que se efectúe dentro de un plazo estipulado con cautela y razonabilidad, para evitar que se perjudique la viabilidad de la restricción. En caso de no cumplirse con los plazos previstos para dicho procedimiento, se desnaturalizaría la protección, habilitando la vía regia para el reclamo del socio interesado en transmitir, motivado no tanto por su validez legal de la restricción, sino por su deficiente implementación.¹¹

VII. El derecho de preferencia en la LGS.

Dentro del régimen de la Ley General de Sociedades 19550, hallamos en el artículo 153 la normativa referida a las limitaciones a la transmisibilidad de las cuotas en las SRL, mientras que en el artículo 214, se trata lo concerniente a la limitación de la transmisibilidad de las acciones en las SA.¹²

Estos supuestos establecidos dentro de las previsiones restrictivas están fundamentadas en el interés social, permitiendo a los socios ejercer la opción de compra de las participaciones societarias del socio saliente de la sociedad (por transmisión entre vivos, o mortis causa con sus herederos), pudiendo también suceder que se opte por adquirir

¹⁰ SAVRANSKY, Fernando M. “La limitación de la libre transmisión de acciones en la sociedad anónima de familia.” Publicado en: LA LEY 11/10/2007, 1 - LA LEY2007-F, 772 nota 29, Cita: TR LALEY AR/DOC/2884/2007.

¹¹ GAROBBIO, Carlos E. y DAVID, Marcelo A. op cit en nota 9, p. 437.

¹² LGS n° 19550. **Limitaciones a la transmisibilidad de las cuotas.** ARTICULO 153. “El contrato de sociedad puede limitar la transmisibilidad de las cuotas, pero no prohibirla. Son lícitas las cláusulas que requieran la conformidad mayoritaria o unánime de los socios o que confieran un derecho de preferencia a los socios o a la sociedad si ésta adquiere las cuotas con utilidades o reservas disponibles o reduce su capital. Para la validez de estas cláusulas el contrato debe establecer los procedimientos a que se sujetará el otorgamiento de la conformidad o el ejercicio de la opción de compra, pero el plazo para notificar la decisión al socio que se propone ceder no podrá exceder de treinta (30) días desde que éste comunicó a gerencia el nombre del interesado y el precio. A su vencimiento se tendrá por acordada la conformidad y por no ejercitada la preferencia.” **Transmisibilidad.** ARTICULO 214. “La transmisión de las acciones es libre. El estatuto puede limitar la transmisibilidad de las acciones nominativas o escriturales, sin que pueda importar la prohibición de su transferencia. La limitación deberá constar en el título o en las inscripciones en cuenta, sus comprobantes y estados respectivos.”

las participaciones societarias del cónyuge del socio, en caso de divorcio o separación legal.

Cesaretti nos habla además del fundamento en el suprainterés de la empresa familiar en lo atinente a las restricciones impuestas al régimen de transferencia por parte de los socios –pater empresario, descendientes-. Este suprainterés opera como causa fuente coexistente con la establecida en el artículo 1 de LGS, erigiéndose en un elemento esencial de interpretación de sustentabilidad jurídica de las restricciones al régimen de transferencias.¹³

Se pueden establecer mecanismos previstos a los efectos de preservar el elenco de socios en el marco de las empresas de familia ante la salida de alguno de los miembros, tales pueden consistir en la compra forzada por la sociedad cuando la venta se produzca a un tercero; adquisición efectuada por la sociedad en cuestión, a través del mecanismo estatuido en el artículo 220 LGS; instauración de una reserva especial o fideicomiso previstos para afrontar estas contingencias; contratación de seguros cruzados para financiar estas adquisiciones.

Ruiz Larriú, citando a Vitolo, explica que en lo concerniente a la transmisión de las participaciones sociales a favor de la sociedad se deberán observar dos requisitos fundamentales: que el ejercicio del derecho esté reglamentado en los instrumentos sociales, y que el precio pagado por aquellos que ejercen el derecho de adquisición preferente resulte justo.¹⁴ Ante casos de conflictos, el juzgador deberá merituar el interés social y la preservación de la empresa familiar.

Asimismo, la autora explica que el derecho preferencial para la adquisición de las acciones disponibles con motivo de la enajenación establecida convencionalmente lo podrá ejercer en primer término la sociedad y posteriormente, lo tendrán los accionistas

¹³ CESARETTI, Oscar D. en obra cit. en nota 5.

¹⁴ VITOLO, Daniel R. “Ley de Sociedades comentada” Ed Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2008, p. 660 cit. por RUIZ LARRIU, Silvia en op. cit. en nota 1, p. 466.

por rama, a prorrata de sus correspondientes tenencias. En el supuesto de no ejercer esa opción, el resto de los accionistas estarán habilitados a ampliar su participación.¹⁵

VIII. a. La fundamentación de las cláusulas limitativas en el protocolo familiar.

Se ha dicho que el contenido del protocolo familiar “implica un proceso de comunicación intrafamiliar y su resultado constituye un código de conducta para la familia dentro de la empresa que, por un lado, fija los límites de separación entre una y otra, y, por el otro, tiende a mantener la propiedad empresarial en el ámbito familiar, posibilitando una transición ordenada de la sucesión en la propiedad y en la gestión, y una profesionalización de ésta.”¹⁶

Cabe destacar los conceptos expuestos en este sentido, al establecerse que el protocolo familiar puede considerarse como un acuerdo entre accionistas familiares titulares de bienes y derechos que desean gestionar de manera unitaria y preservar la empresa a largo plazo, cuyo objeto es regular la organización corporativa y las relaciones profesionales y económicas entre la familia y la empresa.¹⁷

Al redactarse el protocolo en la empresa familiar, en las que convergen vínculos legales con los familiares, se procura solucionar cuestiones relativas a la preservación de su específica estructura, tal como la entrada a la sociedad de parientes establecidos de manera excluyente a otros.

La cláusula que establezca estas restricciones deberá contener una fundamentación, que averse cualquier acto considerado discriminatorio, y que además, preserve la identidad de la sociedad.

VIII. b. Cláusulas restrictivas de la participación societaria. Condiciones de su validez.

¹⁵ RUIZ LARRIU, Silvia en op. cit. en nota 1, p. 466.

¹⁶ FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. “Los conflictos societarios. Prevención, gestión y solución”, LL 2010- E.675.

¹⁷ VICENT CHULIA, F. citado por MASRI, Victoria en “El protocolo familiar y las pautas para su elaboración” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. en op. citada en nota 1, p. 188.

Las cláusulas que determinen alguna restricción a la participación societaria deberán hallarse fundamentadas, pudiendo constar esta justificación en la introducción o en un capítulo determinado dentro del protocolo de familia.

En estas cuestiones, debemos contemplar los conceptos vertidos por la ley 23.592,¹⁸ en lo concerniente a los actos que puedan considerarse como discriminatorios.

Explica Ruiz Larriú que es de importancia la inserción en el protocolo de la causalidad y el objetivo preeminente de la empresa familiar en cuestión. Es conveniente destacar en dicha redacción que la finalidad de estas cláusulas es arribar a un resultado exitoso en la gestión, cuyos efectos beneficiosos económicos se trasladarán a sus integrantes.¹⁹ En caso de que se suscite algún conflicto, las soluciones que se adopten deberán propender a resaltar el deber social de colaboración y el interés social familiar sobre las individualidades.

Analizaremos seguidamente, las consecuencias de la extinción del régimen de comunidad de ganancias del socio y el posible ingreso de su cónyuge a la empresa familiar.

IX. Efectos de la extinción del régimen de comunidad de ganancias del socio.

Tal como lo establece el artículo 475 CC y CN, la comunidad de ganancias puede extinguirse por las causales de: muerte de uno de los cónyuges, anulación del matrimonio putativo, divorcio, separación judicial de bienes, y modificación del régimen matrimonial convenido.

¹⁸ En su art. 1, la ley 23592 dice que “Quien arbitrariamente impida, obstruya, restrinja o de algún modo menoscabe el pleno ejercicio sobre bases igualitarias de los derechos y garantías fundamentales reconocidos en la Constitución Nacional, será obligado, a pedido del damnificado, a dejar sin efecto el acto discriminatorio o cesar en su realización y a reparar el daño moral y material ocasionados. A los efectos del presente artículo, se considerarán particularmente los actos u omisiones discriminatorios determinados por motivos tales como raza, religión, nacionalidad, ideología, opinión pública, o gremial, sexo, posición económica, condición social o caracteres físicos”.

¹⁹ RUIZ LARRIÚ, Silvia. “Cláusulas de exclusión de determinados parientes y de los socios incorporados a la empresa” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. (Dir.) “El protocolo de la empresa familiar – elaboración, cláusulas y ejecución” Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1º Ed. 2011, P. 461 y ss.

La extinción de la comunidad de bienes gananciales del matrimonio señala el comienzo de la etapa denominada de indivisión postcomunitaria, permaneciendo los bienes involucrados en este estado hasta que se produzca la partición entre los cónyuges o ex cónyuges, de acuerdo al supuesto de disolución. Si la causal de extinción es originada por fallecimiento de uno de los cónyuges, y para el supuesto de una indivisión iniciada en vida de ambos cónyuges, pero que no se hubo partido al momento de la muerte de alguno de ellos, serán de aplicación las normas relativas a la indivisión hereditaria.²⁰

Producida la partición de la masa ganancial, es factible que, siendo uno de los cónyuges, titular de participaciones societarias, que habían sido aportadas con fondos gananciales, sean adjudicadas en todo o en parte de esas participaciones, al cónyuge –o ex cónyuge– del socio. En tal caso, el cónyuge pasa a ser integrante de la empresa familiar, va a convertirse en un nuevo socio de la misma, no revistiendo el carácter de miembro por consanguinidad.

X. Cláusulas referidas a las limitaciones a la transmisibilidad fundadas en relaciones de parentesco.

Como vimos anteriormente, si bien el principio de la libre circulación de las acciones se halla consagrado en la Ley de Sociedades, las limitaciones a la transmisión de partes societarias están admitidas legalmente de acuerdo a lo establecido en el artículo 214 LSC, siempre y cuando no conformen un impedimento categórico que conmine al socio a permanecer involuntariamente en la sociedad. Estas limitaciones deberán constar en el título o en las inscripciones en cuenta, sus comprobantes y estados respectivos.

Con referencia a las resoluciones sociales, las mismas tienen validez entre los socios, estén o no inscriptas, según lo establecido en el artículo 12 LSC, y lo normado con referencia a la fuerza vinculante del contrato válidamente celebrado, de acuerdo al artículo 959 CC y CN.

²⁰ LAMBER, Néstor D. Comentario al artículo 481 CC y CN. Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado. 1ª Edición, Ciudad autónoma de Buenos Aires. Editorial Astrea- FEN Fundación Editora Notarial (2015), Tomo 2. Pág. 497.

Las particulares características que delimitan a las sociedades de familia, pueden implicar la consideración de que se deban conservar ciertas líneas de transmisión, con fines de apuntalar la estructura social ya conformada. Estas limitaciones a la transmisibilidad accionaria surgen de la necesidad de conservación del núcleo o familia empresaria reflejado en el elenco de accionistas. Al obstaculizarse esta intromisión a terceros ajenos al vínculo familiar, se persigue evitar la intrusión de componentes que alteren la marcha social, para lo cual incluso puedan requerirse que los socios cuenten con ciertas aptitudes de idoneidad o profesionalidad.

En este sentido, se prevé la posibilidad de que en los estatutos sociales o en los protocolos familiares se establezcan restricciones a la libre transmisión de acciones, sin incurrir en una prohibición absoluta de su transferencia.²¹

En lo atinente a la transmisibilidad de las participaciones societarias dentro de las empresas familiares, cabe analizar, como explicamos, lo concerniente a los efectos de la extinción del régimen de comunidad de ganancias de uno de los socios, y el posible ingreso a la empresa del cónyuge del socio, quien reviste la característica de no ser familiar consanguíneo.

La adopción de las cláusulas restrictivas a la transmisibilidad, en estos casos, tendrán el reflejo documental en su inserción en los instrumentos sociales, debiendo dotarse al directorio de las facultades suficientes para restringir este ingreso con la contraprestación pactada en la liquidación de los títulos a transmitir a quien le hubiera correspondido integrar la sociedad.

Puede establecerse el funcionamiento de un consejo de familia a los fines de vigilar el correcto desarrollo de los objetivos de la empresa familiar. Funciona como un foro de participación para sus miembros, ante quien el órgano de ejecución de las decisiones societarias está obligado a formular las distintas situaciones planteadas. La decisión de este consejo deberá ser cumplida, con motivo de que tendrá voz y voto en la fijación del

²¹ ROSALES MATIENZO, Nicolás. “Los cónyuges como socios” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. (Dir.) “La empresa familiar en el Código Civil y Comercial” Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1º Ed. 2015, P. 237 y ss.

valor de la participación societaria a retribuir, o de evaluar la conducta asumida por el socio con referencia a la empresa.²²

En este supuesto, el mecanismo propuesto está encaminado, por un lado, a impedir que el directorio actúe de manera arbitraria, y asimismo se busca fortalecer la finalidad del protocolo de aplacar los conflictos interpersonales que se lleguen a suscitar.

Ha surgido el interrogante referido a la ocasión en que deben redactarse estas cláusulas restrictivas a la transmisibilidad de acciones, si puede ser adecuado que se instauren por un acto celebrado con posterioridad a la constitución de la sociedad. Hay diferentes posturas, mientras que Rouillon entiende que es necesaria la unanimidad, Nissen opina que puede adoptarse esta decisión en una asamblea extraordinaria de accionistas (art. 235, párr.. 1, LGS). Coincidimos con Ruiz Larriú en el sentido de que puede resolverse por mayoría, de la misma forma que se requiere para reformar el estatuto (art. 235 y 244 LGS), teniendo en cuenta la finalidad primordial del otorgamiento del protocolo familiar, que es tutelar la conservación de la empresa familiar.²³

XI. Cuestiones referidas a la transmisión mortis causa

Ocurrido el fallecimiento de algunos de los socios, se deberá abordar la circunstancia de la posibilidad de ingreso de herederos o del cónyuge supérstite, ajenos a la línea sucesoria estipulada en el protocolo. Uno de los objetivos perseguidos con la planificación estratégica de sucesión es preservar la cohesión y la hegemonía en los liderazgos en la empresa familiar.

El artículo 89 de LGS permite que se establezca en los estatutos, causales de resolución parcial, además de las legales, originadas por la pérdida de un socio.

Así, se podrá pactar el derecho de receso a los herederos y al cónyuge divorciado (que tome participación en la titularidad accionaria motivado por la ganancialidad de los

²² RUIZ LARRIU, Silvia en op. cit. en nota 1, p. 466.

²³ ROUILLON, Adolfo A.N. “Ley de sociedades comentada” LL on line. NISSEN, Ricardo A. “Ley de sociedades comentada”, 3ª ed., Astrea , Buenos Aires, 2010, p. 583, citadas en RUIZ LARRIU, Silvia en op. cit. en nota 1, p. 467.

bienes), previsto en el artículo 245 LGS, que permite la desvinculación voluntaria del socio frente a decisiones relevantes de la asamblea extraordinaria.

Vitolo, citado por Ruiz Larriú, afirma que en este caso en que se halla inserta en los estatutos la cláusula que estatuye la transmisibilidad mortis causa como causal de resolución, puede implementarse el mecanismo que viabilice que la sociedad proceda a reembolsar al sucesorio el valor de la participación societaria del socio fallecido, no siendo menester aguardar por la partición y su inscripción en el libro de registro correspondiente.²⁴

XII. Cuestiones de publicidad registral del protocolo familiar.

De acuerdo a la disposición General 81/2019²⁵ dictada por la Inspección General de Personas Jurídicas y Registro Público de Comercio de la Provincia del Chaco y la Resolución General IGJ 19/2021,²⁶ se ha establecido un procedimiento inscriptorio voluntario del protocolo familiar de sociedades inscriptas en dichos registros públicos.

Sabidos son todos los beneficios que conlleva dicha inscripción, referidos al afianzamiento de la empresa familiar, relacionados con aspectos de la justicia preventiva y la proyección de permanencia de su organización.

Coincidimos con Lalanne en el sentido de que “el escenario ideal que corresponde otorgarle a la publicidad del protocolo familiar es aquel en el cual los firmantes, de manera potestativa, sean quienes dispongan la divulgación total o parcial del mismo, bastando la mera constancia sobre su existencia en el legajo del registro mercantil respectivo, con la posibilidad de transcribir solo aquellas cláusulas que pudieran afectar a los terceros”.²⁷

²⁴ VITOLO, citado en RUIZ LARRIU, Silvia en op. cit. en nota 1, p. 468.

²⁵ <https://www.personasjuridicas.chaco.gov.ar/disposiciones/> consulta on line el 24/9/23.

²⁶ <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/254739/20211220> consulta on line el 24/9/23.

²⁷ LALANNE, María L.A., op cit en nota 1.

Entendemos asimismo que sería conveniente la publicidad de estas cláusulas de restricción a la transmisibilidad de participaciones sociales en la forma establecida, al momento de publicitar el protocolo familiar.

En las conclusiones a las que se arribó en las 42ª Jornadas Notariales Bonaerenses, se entendió que, en lo que respecta al protocolo familiar, “de ser otorgado por escritura pública, el mismo contará con todas las ventajas en torno a su ejecutabilidad, matricidad y oponibilidad por vía de la publicidad cartular, y que “atento a que en el ámbito de la Provincia de Buenos Aires no existe una norma que exija su registración a las sociedades regularmente constituidas, el requisito de publicidad se cumple con la publicidad cartular del documento notarial”.²⁸

Considerando que dentro del protocolo familiar hay cuestiones de índole reservada de la familia, que no quieren ser publicitadas, se propone que aquellas consideraciones que merezcan ser mantenidas en reserva por calificarse incluidas dentro del ámbito de intimidad y privacidad familiares, se conserven en esa condición constando en el protocolo notarial reservadamente, publicitándose exclusivamente la existencia del protocolo familiar en forma similar a la prevista en el sistema federal del Registro de Testamentos, con asiento en el Consejo Federal del Notariado Argentino, posibilitándosele alcance de validez nacional.²⁹

²⁸ Despacho comisión tema 4: “INTERVENCIÓN NOTARIAL EN LA ESTRUCTURACIÓN Y PLANIFICACIÓN DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS” en 42ª Jornada Notarial Bonaerense, llevada a cabo en San Pedro del 16 al 19 de marzo de 2022, consulta en línea el 2/10/2023: <http://www.jnb.org.ar/42/images/42-contenido/42JNB-DESPACHO-T4.pdf>.

²⁹ Conclusiones de “Mesa Redonda sobre Empresa Familiar 2023”, llevada a cabo en la Universidad Notarial Argentina, 13 de junio de 2023.

XIII. Conclusiones.

El tratamiento de las cláusulas limitativas a la transmisibilidad de las participaciones societarias nos ha permitido analizar las diferentes relaciones existentes entre las esferas referidas a la propiedad y la familia que componen el esquema de las empresas familiares.

Las particulares características presentes en las sociedades de familia, pueden implicar la consideración de conservar ciertas líneas de transmisión, con fines de apuntalar la estructura social ya conformada. Estas limitaciones a la transmisibilidad accionaria surgen de la necesidad de conservación del núcleo o familia empresaria reflejado en el elenco de accionistas.

Es importante la inserción en el protocolo de la causalidad y el objetivo preeminente de la empresa familiar en cuestión. Es conveniente destacar en dicha redacción que la finalidad de estas cláusulas es arribar a un resultado exitoso en la gestión, con efectos beneficiosos económicos para sus integrantes.

El asesoramiento adecuado brindado a los integrantes de la empresa familiar propenderá a que la redacción de estas cláusulas, se efectúe con fundamentación en el interés social. Será prevista con la precaución de que no involucren un ejercicio abusivo del derecho, o de que su cumplimiento no implique la ejecución de actos discriminatorios.

Carla Gabriela BALDUCCI

BIBLIOGRAFIA CONSULTADA

- . FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. “Cláusulas de limitación a la transmisibilidad de las acciones”, en Doctrina Societaria y Concursal, Buenos Aires, Errepar, agosto 1989, t. 2.
- . FAVIER DUBOIS , "La Empresa Familiar en el Código Civil y Comercial", Eduardo M favier Dubois (Dir) ed Ad Hoc, Bs As 2015.
- . FAVIER DUBOIS, E. “El protocolo de la empresa familiar: aspectos generales, finalidades y valor legal”, en “El Protocolo de la empresa familiar. Elaboración, cláusulas y ejecución.” Favier Dubois, E.- Ed. Ad-Hoc, Bs As - 2011, 1ª Ed.
- . FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. “Los conflictos societarios. Prevención, gestión y solución”, LL 2010- E.675
- . LALANNE, María Luján Alejandra. “La inscripción de los protocolos de empresas familiares en el registro mercantil”, Primer Congreso Nacional Actualidad Registral, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, (UBA) año 2022, Editorial SAIJ.
- . LAMBER, Néstor D. Comentario al artículo 481 CC y CN. Código Civil y Comercial comentado, anotado y concordado. 1ª Edición, Ciudad autónoma de Buenos Aires. Editorial Astrea- FEN Fundación Editora Notarial (2015), Tomo 2.
- . LUCERO BRINGAS, María de los Angeles. “Protocolos en empresas de familia”, Ed. Unión Editorial Argentina. 1º Ed. Buenos Aires, 2018.
- . NISSEN, Ricardo A. “Ley de sociedades comentada”, 3ª ed., Astrea , Buenos Aires, 2010.
- . ROSALES MATIENZO, Nicolás. “Los cónyuges como socios” en FAVIER DUBOIS (h) Eduardo M. (Dir.) “La empresa familiar en el Código Civil y Comercial” Ed. Ad-Hoc, Buenos Aires, 1º Ed. 2015
- . ROUILLON, Adolfo A.N. “Ley de sociedades comentada” LL on line.

- . SAVRANSKY, Fernando M. “La limitación de la libre transmisión de acciones en la sociedad anónima de familia.” Publicado en: LA LEY 11/10/2007, 1 - LA LEY 2007-F, 772, Cita: TR LALEY AR/DOC/2884/2007.
- . VITOLO, Daniel R. “Ley de Sociedades comentada” Ed Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2008.
- . ZUNINO, Jorge O. “Régimen de sociedades comerciales” 18º Ed., Astrea, Buenos Aires, 2004.

JORNADAS:

- . 42ª Jornada Notarial Bonaerense, llevada a cabo en San Pedro del 16 al 19 de marzo de 2022. Despacho comisión tema 4: “INTERVENCIÓN NOTARIAL EN LA ESTRUCTURACIÓN Y PLANIFICACIÓN DE LAS PEQUEÑAS Y MEDIANAS EMPRESAS”, consulta en línea el 2/10/2023: <http://www.jnb.org.ar/42/images/42-contenido/42JNB-DESPACHO-T4.pdf>.
- . “Mesa Redonda sobre Empresa Familiar 2023”, desarrollada en la Universidad Notarial Argentina, 13 de junio de 2023

LEGISLACION CONSULTADA:

- . Código Civil y Comercial de la Nación. 1ª Edición, La Plata. Fundación Editora Notarial. FEN (2014).
- . Ley 19550, Ley General de Sociedades (*Denominación del Título sustituida por punto 2.1 del Anexo II de la Ley N° 26.994* B.O. 08/10/2014 Suplemento. Vigencia: 1º de agosto de 2015, texto según art. 1º de la *Ley N° 27.077* B.O. 19/12/2014) <https://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/25000-29999/25553/texact.htm>, consulta on line el 5/9/2023:
- . Ley 23.592, <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/20000-24999/20465/texact.htm>, consulta on line: compulsada el 5/9/2023.

- . Disposición general 081/2019 de Inspección General de Personas Jurídicas y Registro Público de Comercio de la Provincia del Chaco <https://www.personasjuridicas.chaco.gov.ar/disposiciones/> consulta on line el 24/9/23.
- . Resolución General 19/2021, Inspección General de Justicia <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/254739/20211220> consulta on line el 24/9/23.