

**SOCIEDAD DE FAMILIA: LA AFFECTIO FAMILIARIS SOCIETATIS Y EL DESAFÍO DEL TRASPASO  
GENERACIONAL**

**Soledad Richard - Pablo Javier Rodríguez**

**Resumen:** En el enfoque transgeneracional (o traspaso generacional) de las sociedades de familia es aconsejable respetar la organización societaria y la aplicación de los principios del derecho societario priorizando siempre los vínculos afectivos como objetivo superador. La legislación societaria, unida a principios fundamentales como la buena fe y el abuso del derecho, permiten ponderar y equilibrar los derechos en juego.

**Palabras clave:** sociedad familiar – vínculos afectivos – organización societaria

**Abstract:** On the subject of cross-generational transfers in family enterprises, it is advisable to respect the company organization and the implementation of principles of company law, always prioritizing emotional bonds as the overriding objective. Company legislation, together with fundamental principles such as good faith and abuse of rights, allow the assessment and balance of the rights at stake.

**Key words:** family partnership - emotional ties - corporate organization

**Dedicatoria en Homenaje al Prof. Dr. Efraín Hugo Richard:** Gracias por las mejores enseñanzas, las de la vida, que siempre llevamos en el corazón. Te queremos infinitamente y es una bendición para nosotros poder decírtelo siempre.

## **I. Introducción**

Analizaremos la sociedad familiar, figura no regulada con este nombre en el Código Civil y Comercial de la Nación<sup>1</sup> ni en la LGS<sup>2</sup> es un instituto en el cual se superponen dos círculos como es el de la familia y el de la empresa organizada bajo la forma jurídica societaria, con la particularidad de presentar implicancias económicas en la matriz familiar. Desde esta perspectiva, la sociedad familiar transita, por el transcurso del tiempo, por la circunstancia del surgimiento de nuevas relaciones parentales o el avenimiento de nuevas generaciones en la gestión de su funcionamiento. El objetivo es observar cómo pueden ser aplicados los principios generales del derecho societario y los institutos regulados a partir de la sanción del CCC, con el consejo adicional de priorizar siempre los vínculos afectivos, como objetivo superador, y en recto entendimiento de que, para toda forma societaria, pero más para aquellos que presentan un esquema familiar, cuentas claras y libros societarios ordenados y al día conservan las saludables relaciones de afecto.

---

<sup>1</sup> Código Civil y Comercial de la Nación. Sancionado por Ley 26944, artículo 1, con fecha 1 de octubre de 2014, promulgada el 7 de octubre del mismo año. Vigente desde el 1 de agosto de 2015 (Ley 27.077). En adelante: “CCC”

<sup>2</sup> Ley General de Sociedades, Ley 19550 de 1972, T.O. 1984, con las sustituciones probadas por el artículo 2 de la ley 26994 establecidas en su Anexo II, y las derogaciones establecidas por el artículo 3 de la misma ley. En adelante: “LGS”.

## II. Empresa y Sociedad Familiar

Es un instituto impuesto por la realidad, empresas constituidas por fundadores que tienen vínculos de familia generalmente afectivos entre sí.

El CCC dejó de lado la utilización de la noción del comerciante, en consonancia con la sistematización normativa que elimina toda distinción entre materia civil y comercial, y utiliza la noción de empresa y empresario en varios de sus artículos, aunque es posible deducir su sentido y alcance en el artículo 320 del CCC al referirse a la obligatoriedad de llevar contabilidad a todas las personas jurídicas privadas y quienes realizan una actividad económica organizada o son titulares de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios.

Para entender la empresa, y dentro de sus múltiples acepciones, acudimos a la noción clásica y tradicional que entiende por ella a la organización de los factores de la producción aptos para producir y actuar en el intercambio de bienes y servicios destinados al mercado. En esta línea, como factores de la producción se incluyen a aquellos recursos naturales, fuentes de energía, el trabajo humano tanto sus habilidades intelectuales como manuales, capital, y demás recursos como masa de energías que organizados adecuadamente conformarán una unidad productiva cuya principal característica será su funcionalidad final para actuar en el mercado.<sup>3</sup>

Esta actividad económicamente organizada no debe identificarse con una sociedad-persona jurídica. Si bien esta actividad es lo que caracteriza el objeto de la sociedad, esto es sólo una forma de manifestarse la idea de empresa.

Sociedad y empresa reposan sobre el mismo elemento: la organización, el cual supone establecer un orden, coordinando los medios para alcanzar un fin determinado, pero no deben utilizarse indistintamente “sociedad” y “empresa” aunque exista un vínculo poderoso entre ellas, por cuanto no es idéntica la organización jurídica que la organización económica.

La sociedad supone un ente susceptible de adquirir derechos y obligaciones a través de su propia organización, como centro autogestante de derechos y obligaciones, a través del recurso o medio técnico jurídico de simplificación de las relaciones jurídicas. Por otra parte, aquello que caracteriza al objeto de la sociedad, como actividad económicamente organizada, es una forma de manifestarse la idea de empresa, es decir, aquella a la que se le posibilita organizarse jurídicamente como Sociedad, la cual será la titular de la empresa, generando un sistema unificado y simplificado de relaciones a través del recurso técnico jurídico de la personalidad jurídica.

La empresa no es una persona jurídica, sino que la relación que existe entre empresa y sociedad es aquella que existe entre la primera y el empresario persona jurídica (o humana, si fuere el caso) titular de la empresa.

A los efectos de este artículo haremos referencia, salvo aclaración expresa en contrario, a la empresa como actividad económicamente organizada bajo la forma jurídica societaria, como empresario societario titular de la empresa. La sociedad implica generar una persona jurídica, con relaciones internas y externas en relación a ese patrimonio autogestante, respecto de los cuales hay que tutelar principalmente a los terceros, ya que ningún socio, ni los acreedores de éstos, tendrán derecho sobre ese patrimonio escindido hasta su liquidación o reducción de capital, resguardando así a esos terceros acreedores sociales.

Y el razonamiento surge de modo fluido, porque para entender el concepto de personalidad jurídica se parte de un hecho natural: la familia y los bienes, y así puede entenderse el vínculo que

---

<sup>3</sup> Vanasco, Carlos Augusto. *Manual de Sociedades Comerciales*, Astrea, Buenos Aires, 2002

existe entre persona jurídica y familia que desde antaño ha sido intenso. Basta sin más recordar el origen de la sociedad civil: el origen del *consortium* romano y de la *GesamtHand* alemana, como patrimonio en mano común que reunía bienes, recursos y alimentos del grupo otorgando la gestión y administración al *pater familiae* pero que, si era necesario disponer de ellos, necesitaba del acuerdo de todos sus miembros.<sup>4</sup>

Su repetición en el tiempo la convirtió en una práctica consuetudinaria, y con el acrecentamiento de los miembros del clan se hizo más compleja y económicamente importante. La revolución industrial llevó a la aparición de la sociedad con una conformación aproximada a la persona jurídica societaria que hoy conocemos, ante la necesidad de simplificar las relaciones entre muchas personas que intervenían en un negocio. Esto llevó a la generación de patrimonios autogestantes, escindidos de las personas humanas que organizaban, conducían o invertían en el negocio, generando un centro de imputación diferenciada, comprendiendo actualmente que la sociedad no es un contrato sino una persona jurídica que puede nacer de este contrato o de otro negocio jurídico.<sup>5</sup>

A su vez, esta sociedad-persona jurídica puede adoptar cualquiera de las formas jurídicas establecidas por la LGS en su Capítulo II, la Sección IV del Capítulo I LGS, o la Sociedad por Acciones Simplificada<sup>6</sup> creada por la Ley 27349.

Entendiendo entonces que el origen de la sociedad, como organización jurídica de la empresa, y la familia están desde su origen muy vinculadas, hasta generar estructuras que las exorbitan, observamos aún así en algunas de ellas (tanto grandes como pequeñas) una gran proximidad entre familia y sociedad.

A los fines de dimensionar la importancia práctica del tema abordado recordemos que en la amplia mayoría de las sociedades, ya sea al momento de su constitución o con posterioridad, participan personas con vínculos de sangre y/o parientes políticos.

Así también se destaca que en Argentina las figuras jurídicas elegidas para estructurar empresas familiares son las Sociedades Anónimas, las Sociedades de Responsabilidad Limitada y actualmente, luego de su reciente incorporación al derecho vigente, las Sociedades por Acciones Simplificada<sup>7</sup>.

### III. La familia en la actualidad

Actualmente supeditamos la idea de sociedad familiar a la constitución de una persona jurídica societaria entre aquellos individuos que tienen algún vínculo de parentesco por afinidad o consanguinidad, quienes son sus fundadores. No obstante, la noción de familia ha evolucionado, y ahora desborda el esquema rígido antes planteado.

Actualmente el concepto de familia ha cambiado sustancialmente desde aquella noción en la que el *pater familiae* era el personaje clave y determinante, junto a su descendencia derivada de un único matrimonio válido celebrado entre dos personas de distinto sexo, para dotar de sentido el instituto de la familia.

La idea de familia es abarcativa de supuestos que van más allá de un primer matrimonio

---

<sup>4</sup> Etcheverry, Raúl Aníbal. “Una visión para identificar y constriuir el derecho comercial y el asociativo del siglo XXI”; *LA LEY*, año LXVI N° 46, miércoles 6 de marzo de 2002, página 1, Buenos Aires.

<sup>5</sup> RICHARD, Efraín Hugo – MUIÑO, Orlando. *Derecho Societario*, Ed Astrea, 2ª reimpresión, Buenos Aires, 1999.

<sup>6</sup> En adelante: “S.A.S.”.

<sup>7</sup> Ley 27349, sancionada con fecha 29 de marzo de 2017.

legalmente formalizado y la descendencia que de ella se genera. La realidad ha impuesto formas menos tradicionales haciendo lugar a aquellas que no se generan en el seno del matrimonio; también familias ensambladas, vinculando a los hijos de anteriores y nuevas relaciones de parejas de una persona, y la posibilidad de proyectar y concretar una familia por una sola persona; o por dos del mismo sexo.

El CCC impuso normativamente un esquema que ya se había hecho patente en los hechos.

El artículo 509 CCC refiere a las uniones convivenciales, con efectos patrimoniales específicos, referido a la unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común sean del mismo o de diferente sexo. La unión se establece sin modificar el estado civil de la persona.

También el concepto de familia homoparental ha sido tomado por el CCC al referir al matrimonio en su artículo 402 estableciendo que ninguna norma puede ser interpretada ni aplicada en el sentido de limitar, restringir, excluir o suprimir la igualdad de derechos y obligaciones de los integrantes del matrimonio, y los efectos que éste produce, sea constituido por dos personas de distinto o igual sexo.

Los efectos patrimoniales del matrimonio aplican perfectamente para ambos casos.

Por su parte, el artículo 558 CCC, aclara que la filiación puede producirse y tendrá siempre los mismos efectos, como fuente de ésta, ya sea por adopción plena, por naturaleza, mediante técnicas de reproducción humana asistida, matrimonial y extramatrimonial. Además la filiación también puede tener origen en una familia monoparental.

Aplicamos en esta producción esta noción amplia de familia.

#### **IV. Familia y Sociedad de Familia: la *affectio familiaris societatis* y el desafío del traspaso generacional**

La vasta gama de posibilidades para crear una familia nos lleva a ampliar la mirada al momento de determinar cuándo estamos frente a sociedad familiar y determinar cuáles son los recursos normativos disponibles para prevenir conflictos en este ámbito y determinar cuál es conveniente aplicar en cada caso concreto, de acuerdo al entramado familiar generado en cada supuesto según los vínculos afectivos creados, advirtiendo que en el caso que se nos plantea se intenta establecer, de la manera más saludable posible, la vinculación entre estos dos círculos que se superponen, entre familia y sociedad, en relación a la propiedad de la familia sobre la empresa, la gestión, la influencia de los valores que tiene esa familia, el prestigio del nombre familiar que desean imprimirle y la proyección en el tiempo, en vista al traspaso generacional. Se generan dos círculos perfectamente diferenciables, familia y sociedad, que empiezan a superponerse

La transición o traspaso generacional en la gestión societaria es un tema de fundamental importancia si lo que se quiere es evitar conflictos entre los miembros de una familia y sus herederos en el paso del tiempo.<sup>8</sup>

El comienzo en la constitución de una sociedad casi siempre es feliz, haciendo un parangón, es como el comienzo de una familia, se elige con quién fundarla y los principios que quiere imprimirle, aunque aquí se aplican con efectos patrimoniales, buenos augurios y ganas de trabajar todos juntos

---

<sup>8</sup> Entre otros, ver Molina Sandoval, Carlos A. "Programación patrimonial en la empresa Familiar", *La Ley*, 08/09/2015, I – LA LEY 2015-E, 677. Cita online: AR/DOC/2986/2015.

y en un plano de igualdad en el éxito de la empresa en común. Es algo así como *affectio societatis* extrapolada al plano patrimonial familiar: *affectio familiaris societatis*. No obstante, no pocas veces el paso del tiempo genera un desgaste entre los rectos vínculos familiares, llevando en ocasiones al malestar, a no aceptar a los nuevos miembros de la familia (cónyuges, yernos, nueras, hijos que se van haciendo mayores con distinta y nueva visión de empresa, etc.), sobre todo cuando los líderes van dejando espacios a las generaciones venideras, lo cual lleva a deteriorar estas relaciones familiares, insertándolos en un entramado complejo que los lleva a empeorar aún más la situación. Para dirimirlos de la mejor y más sana manera posible siempre es recomendable profundizar prioritariamente en los vínculos afectivos que existen entre ellos, y luego en la visión de empresa y el ánimo de trabajar en la empresa en común, renovando votos y eligiendo trabajar todos juntos, determinando el modo y cómo articularlo de la mejor manera posible.

Para dilucidar estos vínculos y cómo se compone el árbol genealógico para comprender la situación actual de la familia, su futuro y eventual traspaso generacional es recomendable conocer la configuración del árbol genealógico familiar y sus vínculos afectivos. El genosociograma, el genograma y el enfoque transgeneracional<sup>9</sup> resultan herramientas útiles antes de verificar la situación patrimonial societaria al momento de asumir la necesidad de prevenir la generación de conflictos y conservar vínculos saludables en lo familiar patrimonial, lo que debería priorizarse siempre.

## V. Herramientas jurídicas aplicables a Sociedades de Familia

La prevención de conflictos para un fluido traspaso generacional en la gestión no es un tema de fácil resolución ni existen técnicas que *a priori* permitan establecer lo que es mejor para las sociedades familiares en general, pero el CCC ha establecido una serie de herramientas que pueden ser utilizadas teniendo en cuenta cada situación en particular, habida cuenta de las circunstancias.

Priorizar la familia garantiza no sólo la buena salud de los vínculos afectivos sino también la de la empresa como ente productivo de bienes y servicios, la de los terceros que se vinculan con ella y en una mayor proyección, la de la comunidad toda.

### V. 1. Convenios de sindicación de acciones

Como contratos parasocietarios, plenamente *válidos entre partes*, sin ser estrictamente societarios pero que tienen vida con motivo de la existencia de la sociedad, no pueden ser oponibles contra la sociedad ni tampoco contra los terceros que se relacionan con ellos. Son una herramienta eficiente a los fines de coordinar derechos políticos como así también económicos y de esa forma ordenar los objetivos que sean comunes a todos aquellos que formen parte de los mismos, como por ejemplo cómo se designarán los miembros de los órganos de administración y representación,

---

<sup>9</sup> Resulta interesante leer en esta línea de pensamiento: Schützenberger, Anne Ancelin, *¡Ay, mis ancestros!*, 8ª ed., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Editorial Taurus, 2018. En especial página 35 donde refiere: “El genosociograma permite una representación sociométrica (afectiva) visual del árbol genealógico familiar, con sus características (apellidos, nombres, lugares, fechas, puntos sobresalientes, vínculos) y acontecimientos principales de la vida (nacimientos, casamientos, decesos, enfermedades importantes, accidentes, mudanzas, ocupaciones, jubilación). El genosociograma es una representación del árbol genealógico comentado (genograma), en el que las flechas sociométricas ponen en evidencia los diferentes tipos de relaciones del sujeto con su entorno y los vínculos entre los diferentes personajes: la copresencia, la cohabitación, la coacción, las diadas, los triángulos, las exclusiones, ‘quién vive con quién bajo el mismo techo’ y ‘come del mismo plato’, quién cría a los niños de quién, quién huye y adónde, quién llega (nacimiento, instalación) en el momento en que otro se va (muerte, partida), quién reemplaza a quién en la familia y cómo se realizan los repartos... sobre todo después de una muerte (herencias, dones), quiénes son los favorecidos y desfavorecidos, cuáles las ‘injusticias’ (las cuentas familiares y sociales, las repeticiones...”

bajo qué circunstancias y requisitos los nuevos miembros de la familia podrán ingresar ya sea como empleados o como integrantes de los órganos societarios, distribución de dividendos, etc.

### **V.2. Modificación del estatuto o contrato social con la incorporación de nuevas cláusulas que sean preventivas de conflictos.**

Se puede recurrir a disposiciones de organización de funcionamiento de la sociedad, pensadas con proyección en el tiempo, utilizando la autonomía de la voluntad, al introducir cláusulas dispositivas e interpretativas en el contrato social que funcionen como preventivas de situaciones generadoras de conflictos.

Resulta un recurso eficiente en tanto al incluirlas en el estatuto o contrato social serán siempre *oponibles entre todos los socios*, administradores no socios, y todos aquellos que se incorporen a futuro a la sociedad; siempre se presumirá la validez de las mismas, y por otra parte su violación habilita la impugnación de nulidad por los socios que no hubieren votado favorablemente, por los ausentes y quienes votaron favorablemente si su voto es anulable por vicio de la voluntad (artículo 251 LGS).

En vistas al mantenimiento de un mismo elenco de socios, garantizando la gestión de la sociedad en manos de determinados miembros de la familia, o estableciendo requisitos que se deben cumplir para alcanzar determinados cargos (empezar como empleados determinado tiempo, concursar cargo, garantizar una formación profesional, etc.) se pueden incorporar cláusulas que restringen o incorporan requisitos para el ingreso a la sociedad.

En este sentido, son eficientes aquellas limitaciones a la transferencia de participaciones a no familiares directos como una opción para que no ingresen miembros extraños a la misma.<sup>10</sup>

### **V.3. La muerte del líder y la sucesión**

El socio fundador puede haber previsto, junto a sus consocios, la posibilidad de su muerte y la sucesión en la gestión empresarial societaria. El artículo 90 LGS es claro junto al artículo 155 LGS (relativo a S.R.L.) al disponer la posibilidad de prever un pacto de incorporación de herederos el cual será obligatorio para éstos. En una sociedad personalista, con amplia responsabilidad de sus socios frente a los acreedores sociales, la ley prevé la posibilidad de transformar su participación en comanditaria. En una SRL el supuesto no es tan gravoso, por cuanto una vez incorporados podrán transmitir su cuota a terceros sin necesidad de contar con el consentimiento de los restantes socios. Distinto es el caso de una cuota limitada en su libre transmisibilidad, supuesto contemplado por el artículo 155 LGS, en su segundo párrafo, que prevé la posibilidad de transferirlas haciendo inoponible la cesión que los herederos realicen dentro de los tres meses de su incorporación, otorgando la posibilidad a la sociedad o a los socios de ejercer una opción de compra por el mismo precio, dentro de los quince días de haberse comunicado a la gerencia el propósito de ceder, la que

---

<sup>10</sup> Según establece el artículo 153 LGS “(e)l 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. (...)”.

Por su parte el artículo 214 LGS en lo referido a sociedades anónimas, dispone: “(...) El estatuto puede limitar la transmisibilidad de las acciones nominativas o escriturales, sin que pueda importar la prohibición de su transferencia. (...)” El artículo 48 de la ley 27349 respecto de las Sociedades por Acciones Simplificada establece que “(l)a forma de negociación o transferencia de acciones será la prevista en el instrumento constitutivo, en el cual se podrá requerir que toda transferencia de acciones o de alguna clase cuente con la previa autorización de la reunión de socios. (...)”. Asimismo, determina que podrá prohibirse la transferencia por plazos no superiores a diez años, que pueden ser prorrogados por el mismo lapso temporal, siempre que cuente con el apoyo de la unanimidad de capital social.

deberá ponerlo en conocimiento de los socios en forma inmediata y por medio fehaciente.

En el caso de la S.A.S., el artículo 48 de la Ley 27349 establece la posibilidad de limitar la libre transmisibilidad de sus acciones, si esto está previsto en el instrumento constitutivo, en el cual se podrá requerir la previa autorización de la reunión de socios. Si no estuviere previsto en el instrumento constitutivo, toda transferencia de acciones deberá ser notificada a la sociedad e inscrita en el respectivo Libro de Registro de Acciones a los fines de su oponibilidad respecto de terceros.

El único caso en que se puede prohibir es en la S.A.S., único tipo societario en el cual se puede PROHIBIR la transferencia de sus acciones, siempre que la vigencia de la restricción no exceda del plazo máximo de diez años contados desde su emisión. El plazo podría ser prorrogado por períodos adicionales no mayores a este mismo lapso de tiempo, diez años, siempre que la respectiva decisión se adopte por el voto favorable de la totalidad del capital social.

En el caso de la SA el supuesto de la incorporación de herederos opera automáticamente dado que el carácter personal del accionista no es determinante para la incorporación a la misma, manteniendo capitales estables, y permitiendo a su vez la fácil fungibilidad del carácter de socio, aún estando limitada su transmisibilidad.

Bajo el régimen patrimonial del matrimonio de comunidad de ganancias, los cónyuges podrán constituir sociedades juntos, pero no podrán cederse participaciones entre sí por ser contrario al artículo 1002 inc. d) CCC, no obstante, podrán transferir a terceras personas siempre y cuando no existan limitaciones a esta libre transmisibilidad, y para lo cual dicha cesión deberá contar con el correspondiente asentimiento conyugal (artículo 470 CCC).

#### **V.4. Indivisión forzosa del paquete de participación en el capital de una sociedad por diez años.**

Esta herramienta jurídica opera al momento de la partición de la herencia y se encuentra prevista por los artículos 2330 a 2334 CCC, en los cuales el causante puede imponer a sus herederos, aún los legitimarios, la indivisión forzosa de una unidad económica, las partes sociales, cuotas o acciones de la sociedad de la cual es principal socio o accionista por un plazo de hasta diez años, o en el caso de haber herederos menores de edad, hasta que todos lleguen a la mayoría de edad. El artículo refiere a "accionista o socio principal" sin ser claro sobre cómo debe entenderse el particular, por lo que se interpreta que será aquel que permita imponerse en el órgano de gobierno con mayoría absoluta al momento de adoptar las decisiones sociales.

Complementando lo anterior, y en consonancia con los artículos 28 y 29 LGS, el artículo 2331 CCC dispone que, si hay herederos incapaces o con capacidad restringida, sólo podrán ser socios de sociedades con responsabilidad limitada, y el contrato constitutivo deberá ser aprobado por el juez de la sucesión. Si existiera un conflicto de intereses entre el menor y el representante legal, el curador o apoyo, se deberá designar un representante *ad hoc* tanto para la celebración del contrato como para la administración de la sociedad. Por otra parte, el pacto de indivisión hereditaria concluido por sus representantes legales o con la participación de las personas que los asisten requiere siempre aprobación judicial.

Del mismo modo otorga la posibilidad al cónyuge que le sobrevive al causante o testador la posibilidad de oponerse a que se incluyan en la partición (salvo que puedan serle adjudicados en su lote) las partes sociales cuotas o acciones de una sociedad cuando aquel es principal socio o accionista de la sociedad. Tiene el mismo derecho el cónyuge supérstite que participa activamente en la explotación del establecimiento que constituye una unidad económica, oponiéndose a su partición, y disponiendo el articulado que, durante esta indivisión, la administración del

establecimiento, de las partes sociales, cuotas o acciones corresponderá al cónyuge supérstite.

#### **V.5. Atribución preferencial de los derechos sociales (art. 2380 CCC)**

Otra herramienta útil frente a la muerte del causante socio, ante la posibilidad de la partición del establecimiento agrícola, comercial, industrial, artesanal o de servicios que constituye una unidad económica, generando un desmembramiento o desintegración del mismo, por lo que el cónyuge supérstite o los herederos podrán pedir la atribución preferencial, siempre y cuando hubieren participado en su formación. El artículo 2380 CCC dispone que en caso de explotación en forma *social* podrá pedirse la atribución preferencial de los derechos sociales (entendiendo por ello la participación que se posea en el capital de la sociedad) si ello no afecta las disposiciones legales o las cláusulas estatutarias sobre la continuación de una sociedad con el cónyuge supérstite o con uno o varios herederos.

#### **V.6. Los pactos de herencia futura**

Los pactos de herencia futura son el recurso más importante incorporado en el CCC dentro de la posibilidad de organizar una sociedad familiar con un enfoque transgeneracional, aunque habrá que ver su viabilidad a lo largo de la vida de la sociedad

Los pactos de herencia futura siempre estuvieron prohibidos, hasta la sanción del CCC que dispone, como una excepción a esta prohibición, la posibilidad de formalizarlos cuando se trate de supuestos relativos a una explotación productiva o a participaciones societarias de cualquier tipo, con el objeto de conservar la unidad de la gestión empresaria o a la prevención o solución de conflictos, previendo la posibilidad de incluir disposiciones referidas a futuros derechos hereditarios y establecer compensaciones, a modo de indemnización, a favor de otros legitimarios que se sintieren perjudicados. Estos pactos ahora son válidos, sean o no parte el futuro causante y su cónyuge, siempre y cuando no afectaren la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni los derechos de terceros.<sup>11</sup>

En cuanto a los modos de hacer la partición y la formación de los lotes, el artículo 2377 CCC especifica que no se tendrá en cuenta ni la naturaleza ni el destino de los bienes, excepto que resulten aplicables las normas referentes a la atribución preferencial, como así también debe evitarse la división de la empresa, y la posibilidad, en este último caso, de organizarse jurídicamente bajo la forma societaria, con el tipo o forma específica (incluimos a la Sociedad Simple) que más se ajuste a las necesidades. El artículo resulta de importancia si se interpreta en consonancia con el 2380, 2330 a 2332 CCC, teniendo como principio rector a la conservación de la empresa y evitar su desmembramiento al momento de efectuarse la partición. Un tema que no es menor, y de real importancia es que el límite que pone el artículo 1010 CCC para que estos pactos sean válidos: la no afectación de la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge, ni derechos de terceros, conforme establece el 2444 CCC.<sup>12</sup>

Es claro el artículo 2449 CCC al disponer que es irrenunciable la porción legítima de una sucesión aún no abierta. La cuestión es cómo dirimir el problema del pacto de herencia futura, con una legítima a futuro irrenunciable, y cómo determinarla, junto a la porción disponible, al tiempo del

---

<sup>11</sup> El artículo 2444 CCC dispone: “*Tienen una porción legítima de la que no pueden ser privados por testamento ni por actos de disposición entre vivos a título gratuito, los descendientes, los ascendientes y el cónyuge.*” Por su parte, el artículo 2445 dispone en su primera parte: “*La porción legítima de los descendientes es de dos tercios, la de los ascendientes de un medio y la del cónyuge de un medio. (...)*”.

<sup>12</sup> En esta línea, seguimos a Van Thienen, P. Augusto “Pacto de herencia futura en las empresas familiares. ¿Un pacto con poco futuro?” Publicado en RCCyC (julio), 10/07/2017, 105, LA LEY 11/05/2018, 1 – LA LEY2018-B, 1214. Cita Online: AR/DOC/811/2017.

fallecimiento del causante para la apertura de la sucesión y posterior partición. A eso se suma la posibilidad de que en el ínterin nazcan nuevos herederos o aparezcan hijos no reconocidos. Es decir, el pacto de herencia futura queda supeditado al hecho condicionante, en forma suspensiva, de que no se afecte la legítima hereditaria, los derechos del cónyuge ni los de terceros, cuestión que no podría garantizarse al tiempo de la celebración del pacto. El riesgo que trae aparejado, si la afectación sucediera, es que dicho pacto será nulo, no “acomodable”, esto es, colacionable o reductible, sino directamente sin valor jurídico alguno, con lo cual se echa por tierra la programación sucesoria planeada, sin lograr ni la conservación de la unidad de la gestión ni la prevención o resolución de conflictos (ex art. 1010 CCC), por cuanto el artículo 2444 CCC establece que los legitimarios tienen una porción legítima de la que no podrán ser privados ni por testamento ni por *actos de disposición entre vivos* a título gratuito, los descendientes, los ascendientes y el cónyuge. En protección de esta medida y extrapolando al supuesto planteado (aunque el causante no hubiera firmado el pacto, sino sólo los herederos con o sin el cónyuge) no podrán imponer gravamen ni condición alguna a las porciones legítimas, y si lo hace, se tienen por no escritas, es decir, se tratará de una estipulación nula.

#### **V.7. Régimen de comunidad de ganancias**

Los artículos 463, 467, y 470 y siguientes del CCC disponen respecto del régimen patrimonial del matrimonio, que, salvo decisión en contrario de los cónyuges, la celebración del matrimonio hace nacer un régimen de comunidad de ganancias, donde todos los bienes se presumen de ambos cónyuges por mitades (gananciales), salvo los bienes propios (adquiridos antes del matrimonio o los recibidos a título gratuito).

En relación a sus propios acreedores, cada cónyuge responde con sus bienes propios y con los bienes gananciales por él adquiridos, que además cada uno administra y dispone libremente, pero necesitará el asentimiento del otro cónyuge para enajenar o gravar bienes registrables, acciones y otras participaciones sociales.

#### **V.8. Régimen de separación de bienes**

Es una opción de los cónyuges pactar la separación de bienes dentro del régimen patrimonial del matrimonio, que puede elegirse al momento de celebrar el matrimonio, por convención matrimonial previa, o luego de un año de casamiento y por escritura pública que se registrará marginalmente en el acta del matrimonio.

En este caso los cónyuges podrán celebrar entre sí todo tipo de contrato (artículo 1002 inc. d CCC), y podrán administrar y disponer de sus bienes sin necesidad de contar con el asentimiento del otro cónyuge, salvo para el caso de disponer de la vivienda familiar.<sup>13</sup>

#### **V.9. Las sociedades constituidas entre esposos y el artículo 27 LGS**

Actualmente los cónyuges pueden integrar entre sí cualquier sociedad, incluyendo expresamente a las sociedades simples de la sección IV, capítulo I, de la LGS. No obstante, dentro del régimen de comunidad de ganancias del artículo 463 y siguientes del CCC no podrán celebrar entre ellos contratos de cesión de participaciones sociales, por ser contrarios al artículo 1002 inc. d) CCC. El artículo 27 LGS y el recientemente citado no resultan contradictorios por cuanto lo dicho resulta coherente con la propia naturaleza del acto constitutivo de la sociedad, un contrato bi plurilateral de organización con finalidad común del que surge una persona jurídica, en la cual las partes fundadoras ocupan una idéntica posición jurídica (independientemente de los roles que ocupen posteriormente en el funcionamiento orgánico de la sociedad), en el cual no existen

<sup>13</sup> Conf. artículos 446 inc. d, 420 inc. j, 449, 456, 461, 505 ss. y 2433 CCC.

prestaciones recíprocas ni intereses contrapuestos, sino que su propio interés, su vínculo, se yuxtapone al de los demás sin fusionarse y convergiendo en la finalidad común y generando un centro de imputación diferenciada. A esto se suma el orden de prelación de las normas establecido por el artículo 150 CCC en el cual se establece que debe prevalecer la ley especial, esto es la LGS.

#### **V.10. Uniones convivenciales**

El art. 509 CCC establece que la unión convivencial es la "...unión basada en relaciones afectivas de carácter singular, pública, notoria, estable y permanente de dos personas que conviven y comparten un proyecto de vida común, sean del mismo o de diferente sexo".

Según el art. 510 CCC entre los requisitos establece la necesidad de convivencia durante un período no inferior a dos años.

Es cada vez más común la consulta sobre las características y efectos de las uniones convivenciales de aquellas personas titulares de participaciones en sociedades. En particular en aquellas situaciones de personas divorciadas con hijos que forman una nueva pareja y pretenden mantener la armonía familiar o revertir una situación afectiva familiar ríspida originada en la nueva relación.

#### **V.11. Usufructo de acciones**

Otra de las alternativas posibles consiste en ceder la nuda propiedad de la participación social y reservarse el usufructo sobre la misma. Es importante destacar en forma preliminar algunos aspectos jurídicos que permitan analizar las diferentes opciones: el usufructo constituido comprende el ejercicio de los siguientes derechos: usar y gozar de la cosa, percibir los frutos y especialmente en el caso de partes de capital percibir ganancias y distribución de dividendos, asistencia y derecho de voz y voto en las asambleas tanto ordinarias como extraordinarias, sobre cualquier tipo de asunto, elección de autoridades, impugnación de las resoluciones adoptadas, derecho de información, y cualquier otro derecho que derive de prerrogativas incorporadas en el título que confieran el uso de determinadas ventajas sociales; correspondiendo a los nudos propietarios todo otro derecho no explicitado en el presente, conforme el art. 2141 del CCC.

El perfeccionamiento del usufructo para que sea oponible a terceros y a la sociedad deberá ser inscripto en el Libro de Registro de Acciones.

Al tratarse de un derecho real temporáneo el usufructo puede ser vitalicio y gratuito.

En el contrato de constitución del usufructo se puede otorgar expresamente al usufructuario derechos económicos y políticos.

Sobre los derechos económicos no cabe realizar mayores consideraciones atento a que el art. 218 LGS contempla de manera expresa el tema. Por lo tanto, el usufructuario tiene derecho a la percepción de los dividendos generados en los ejercicios económicos desde la constitución del usufructo hasta la finalización del mismo.

En cuanto a los derechos políticos el tema no resulta tan lineal. El art. 218 LGS dispone que el usufructo solamente comprende derechos patrimoniales. Sin perjuicio de ello al final dispone "...salvo pacto en contrario...". Esta posibilidad relativa a la autonomía de las partes algunos la restringen al ámbito del derecho económico de cada acción, mientras que parte de la doctrina y jurisprudencia consideran que constituye una puerta de ingreso a los derechos políticos (con mayores o menores restricciones).

Mayores interrogantes presupone el otorgamiento del derecho de suscripción preferente de nuevas acciones. Se cuestiona la validez de otorgar en usufructo este derecho político, y si lo

consideramos factible, el siguiente interrogante conlleva preguntarse si las acciones correspondientes al aumento del capital social le corresponden al usufructuario o al nudo propietario.

En cuanto a la posibilidad de transmisibilidad del usufructo, conforme lo dispone el art. 2142 CCC el usufructo puede ser cedido a título gratuito u oneroso con la particularidad que el cedente permanece directamente relacionado al propietario. Por otra parte, al tratarse de un usufructo vitalicio, si fallece el usufructuario original, el derecho se extingue.

## **VI. Conclusión**

Independientemente de las figuras descritas, que han sido generadas por el CCC para enfrentar los conflictos entre familiares, y mejor aún, prevenirlos, siempre es rescatable la necesidad de respetar la organización societaria y la aplicación de los principios del derecho societario. La legislación societaria, unida a principios fundamentales como es la buena fe y el abuso del derecho, permiten ponderar y equilibrar los derechos en juego.

Destacamos el importante y necesario análisis de cada supuesto de hecho, la conformación del árbol genealógico familiar (genosociograma) y de los objetivos pretendidos para implementar la solución más adecuada.