



Prevención y solución de situaciones de conflicto en la empresa familiar

El nuevo derecho de separación del artículo 348 bis de la LSC

kpmg.es





ck
ages™

iStock
by Getty Images™

iStock
by Getty Images™

iStock
by Getty Images™

ck
ages™

iStock
by Getty Images™

KPMG
iStock
by Getty Images™

iStock
by Getty Images™



Nuevas incertidumbres para los socios mayoritarios de las empresas familiares

El artículo 348 bis de la Ley de Sociedades de Capital, en vigor desde el pasado 1 de enero de 2017 y mientras no sufra modificaciones, introduce un cambio significativo para las empresas familiares y otras sociedades mercantiles no cotizadas (las sociedades cuyas acciones cotizan en el MAB no se consideran cotizadas a estos efectos). Permite al socio minoritario solicitar la compra de su participación –derecho de separación– en determinadas circunstancias. Este nuevo escenario puede generar tensiones entre socios y añadir complejidad al rol del socio mayoritario.

El artículo 348 bis introduce incertidumbres con consecuencias significativas sobre los modelos de gobierno y de gestión de las empresas familiares. Las tensiones entre propietarios por cuestiones relativas a la distribución de beneficios o al valor de mercado de su participación se encuentran entre los riesgos típicos de las empresas familiares. Los conflictos aparecen como consecuencia de los diferentes incentivos de los propietarios en función de si combinan su rol de socios con el de administrador, gestor o cualquiera de ellos. Potencialmente, la entrada en vigor del artículo 348 bis en su redacción actual, podría agravar los conflictos entre propietarios de las empresas familiares y otro tipo de sociedades no cotizadas o provocar a medio plazo la aparición de nuevos.

Este nuevo escenario, como consecuencia de la entrada en vigor del artículo mencionado, evidencia la necesidad de emprender una gestión preventiva. Esto es, intentar poner los medios para evitar que el conflicto aparezca. En aquellas sociedades donde ya existe el conflicto, identificar la solución más eficiente y completa desde el punto de vista legal, societario, fiscal, financiero y familiar, entre otros.

Ley de Sociedades de Capital

El artículo trata de dotar al socio minoritario de un mecanismo societario que le permita proteger su derecho a obtener un retorno mínimo por su inversión. En su redacción actual, el derecho de separación se podrá ejercer:

- Siempre que la sociedad tenga al menos una antigüedad de cinco años desde el momento de su inscripción en el Registro Mercantil.
- Que al haber solicitado el minoritario en Junta General la distribución de dividendos, ésta no acordara el reparto de al menos un tercio de los beneficios propios de la explotación del objeto social (es decir, sin extraordinarios o atípicos).
- Siempre que dicha solicitud se hiciera de manera presencial en la Junta.

El plazo para ejercer el derecho es de un mes desde la fecha de celebración la junta general ordinaria. Según establece la ley, la valoración de la participación del socio que desea ejercer su derecho, será determinada, en primer lugar, según la voluntad de las partes, ya sea mediante un pacto entre el socio y la sociedad o la designación de un tercero independiente.

Si no hay acuerdo, la norma establece que será un experto independiente, designado por el Registro Mercantil del domicilio social, el que deberá emitir un informe en el plazo máximo de dos meses desde su nombramiento.



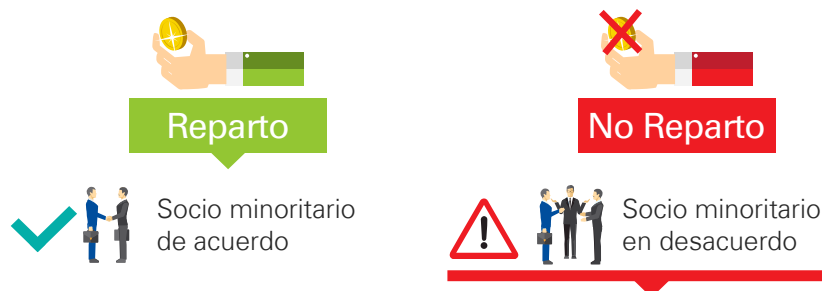
Propuesta del Consejo de Administración respecto al posible reparto de al menos el

33%

del beneficio de explotación como dividendo anual



Socio minoritario solicita distribución de dividendos en Junta de Accionistas



Socio minoritario ejerce su derecho de separación



Valoración de participaciones

Según pacto entre socios

Por tercero independiente

Experto independiente



Separación



KPMG pone a su disposición un equipo compuesto por especialistas de distintas disciplinas que puede ayudarle a estudiar y dar respuesta a un asunto tan complejo y sensible en los dos escenarios en que se puede encontrar.

Preparación | Prevención

- Asegurar que las sensibilidades de los distintos propietarios están alineadas y que las estructuras de gobierno de la compañía familiar estén también orientadas a prevenir este tipo de conflictos:
 - Protocolo actualizado de acuerdo a un nuevo modelo de riesgos, código ético del propietario...– y en el modelo de buen gobierno de la compañía.
- Trazar una hoja de ruta para la compañía que incluya, entre otros, los siguientes aspectos: valoración de las participaciones, alternativas de financiación para la compra de participaciones minoritarias, implicaciones de derecho de separación en procesos de reestructuración y refinanciación.

Anticipar las implicaciones de la nueva norma para poder evaluar las distintas alternativas posibles.



Resolución | Gestión

Nuestros servicios están asimismo orientados a dar respuesta a las necesidades de los clientes una vez que el conflicto haya aparecido, incluyendo:

- Asesoramiento legal durante el proceso.
- Valoración de la participación minoritaria.
- Preparación de la solicitud de definición de un plan de acción de separación.

También podemos actuar como:

- Asesoramiento a los socios para facilitar un acuerdo aplicando nuestra amplia experiencia como experto dirimente en disputas similares.
- Asesor designado por las partes para la gestión y realización del proceso.
- Experto independiente designado por el Registro Mercantil o bien como asesor para dicho experto.
- Asesor financiero en el caso de que la separación pueda dar lugar a la necesidad de capital externo.

Finalmente, nuestros abogados del departamento procesal podrían llevar la dirección técnica letrada de los eventuales procedimientos judiciales derivados de la aplicación del artículo 348 bis, y nuestro equipo de Forensic, la elaboración de un Informe Pericial que determine la razonabilidad de la valoración realizada por el experto independiente designado por el Registro Mercantil en origen.

Contactos

Ramón Pueyo

Socio Responsable de Empresa
Familiar de KPMG en España
T: +34 91 456 60 17
E: rpueyo@kpmg.es

Cristina Cuadrado

Socia de Fiscalidad
T: +34 91 456 34 79
E: ccuadrado@kpmg.es

Augusto Piñel

Socio de Legal Mercantil
T: +34 91 451 30 85
E: apinel@kpmg.es

Mariano Antón

Director de Corporate Finance
T: +34 91 456 82 57
E: marianoanton@kpmg.es

Carlos Barceló

Director de Forensic
T: +34 91 451 30 38
E: cbarcelo@kpmg.es

[kpmg.es](https://www.kpmg.es)



© 2018 KPMG Asesores S.L., sociedad española de responsabilidad limitada y miembro de la red KPMG de firmas independientes, miembros de la red KPMG, afiliadas a KPMG International Cooperative ("KPMG International"), sociedad suiza. Todos los derechos reservados.

KPMG y el logotipo de KPMG son marcas registradas de KPMG International Cooperative ("KPMG International"), sociedad suiza.

La información aquí contenida es de carácter general y no va dirigida a facilitar los datos o circunstancias concretas de personas o entidades. Si bien procuramos que la información que ofrecemos sea exacta y actual, no podemos garantizar que siga siéndolo en el futuro o en el momento en que se tenga acceso a la misma. Por tal motivo, cualquier iniciativa que pueda tomarse utilizando tal información como referencia, debe ir precedida de una exhaustiva verificación de su realidad y exactitud, así como del pertinente asesoramiento profesional.