

Gestión de los conflictos de Interés: Un aspecto central en el gobierno corporativo

La Red de Institutos de Gobierno Corporativo de Latino América (IGCLA) se gestó durante la Mesa Redonda de Gobierno Corporativo, organizada por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) y el Grupo Banco Mundial a través de la Corporación Financiera Internacional (IFC), realizada en 2009 en Santiago de Chile. Hoy en día la Red de IGCLA representa un grupo de trabajo que congrega los institutos y otras organizaciones nacionales relevantes que han trabajado por el mejoramiento de las prácticas de gobierno corporativo en la región. En esa red los diferentes institutos y demás instituciones asociadas desarrollan actividades conjuntas y comparten experiencias.

En este Boletín las instituciones que conforman la Red IGCLA discuten sobre la importancia que reviste la gestión de los conflictos de interés para el buen gobierno de las empresas. Algunas instituciones de la red han abordado esta temática con una visión de grupo económico, entendiendo que pueden presentarse divergencia de intereses entre las empresas de un mismo conglomerado económico, y que tener claridad al respecto para la toma de decisiones en favor de las diferentes partes interesadas es crucial para los actores de gobierno corporativo.

Voto en conflicto de intereses en la legislación societaria brasileña

ibgc instituto
brasileiro de
governança
corporativa

Conflicto de intereses es un tema clásico de gobierno corporativo, pues, cuando no es bien administrado, puede generar consecuencias graves para la empresa. El Código de las Mejores Prácticas de Gobierno Corporativo del IBGC afirma de modo categórico: “el socio que, por cualquier motivo, tiene interés en conflicto con el de la organización en alguna deliberación: i. debe comunicar inmediatamente el hecho y abstenerse de la discusión y de la votación de esta materia”.

No obstante, en Brasil, hay quien defiende la alteración del artículo 115 de la Ley 6.404/1976 (Ley de las S.A.) para permitir expresamente el voto del accionista con interés

en conflicto con la empresa. Creemos que ese no es el mejor camino. El problema de permitir el voto en conflicto es que agentes económicamente racionales con influencia sobre la empresa tienden a adoptar la opción que les de a ellos o a las personas a ellos conectadas el mayor beneficio personal, en detrimento a los intereses de la empresa o de los otros accionistas. Esa situación es especialmente relevante cuando la empresa tiene un accionista controlador, tal cual ocurre en el caso de la gran mayoría de las empresas de capital abierto en Brasil, porque en este caso el controlador decide por su cuenta la aprobación de la deliberación.

Además de los potenciales problemas atañidos al propio proceso de revisión de las deliberaciones por el Poder Judicial, es imposible no mencionar que el proceso judicial es, por sí mismo, muchísimo costoso, involucrando montantes considerables de honorarios de abogados y de peritos, tasas y, por supuesto, un largo periodo hasta la obtención de un resultado definitivo.

Es importante enfatizar que no hay en la afirmación anterior cualquier juicio de valor a respecto de la “calidad”, “comprometimiento” o hasta mismo a respecto de la “decencia” de los accionistas controladores de compañías abiertas brasileñas. La afirmación se basa en el hecho de que toda teoría económica (y por consecuencia el análisis económico del Derecho) nace de la premisa de que los agentes económicos son seres racionales que tienen como objetivo aumentar su propia utilidad, aún que, para tanto, causen prejuicios a terceros.

Cuando algunos de los miembros tienen un interés adicional al del grupo, ellos pueden votar teniendo en cuenta este interés adicional, y el voto del grupo como un todo deja de representar la preferencia del grupo o la mejor opción para la colectividad. De esta forma, la aprobación por la parte interesada no es una información que contribuya para determinar

se la transacción que será decidida es ventajosa para toda la empresa y sus accionistas porque tal aprobación fue influenciada por individuos que tenían intereses externos a los del grupo.

Debido a este problema, el conflicto de interés puede ser tratado por la exclusión de la parte interesada del proceso decisorio. Al transferir la decisión para las partes no interesadas, el resultado natural es la aprobación se ella es benéfica para la empresa y sus accionistas. De acuerdo con esa línea de raciocinio, solamente los miembros del grupo sin interés adicional serían relevantes para expresar la preferencia del grupo, pues los otros (los interesados) ya son favorables al negocio propuesto.

Por lo tanto, cualesquiera propuestas de alteración de la legislación societaria brasileña que vengán a autorizar el voto del accionista en conflicto de intereses no atienden al propósito de estimular el desarrollo del mercado de capitales. En realidad, arrojarían serias dudas a respecto de la capacidad del sistema jurídico de Brasil en lidiar de modo adecuado, tal como en otras jurisdicciones, con situaciones de conflicto de intereses, debilitando la confianza de los inversores, en especial los extranjeros, en el mercado de capitales brasileño.

Autores: *Luciana Días, socia de L. Dias Abogados, profesora universitaria y asociada de IBGC. Coautoría de Rafael Andrade, asociado de L. Dias Abogados.*

Contacto

Danilo Gregório

Gerente de Relaciones Institucionales y Gubernamentales

+55 11 3185 4237

danilo.gregorio@ibgc.org.br

Laís Piasentini Oliva

Analista de Relaciones Institucionales y Gubernamentales

+55 11 3185 4201

lais.piasentini@ibgc.org.br