

BASES DEL DERECHO ESPAÑOL DE SOCIEDADES LIMITADAS

LUIS ANTONIO VELASCO SAN PEDRO

I. ORÍGENES HISTÓRICOS

El nacimiento de la *sociedad de responsabilidad limitada* está vinculado a la evolución del Derecho de sociedades alemán del último tercio del siglo XIX. En Alemania la regulación de la sociedad anónima se había endurecido después de la reforma de 1884, con la finalidad de hacer frente a algunos abusos acontecidos en el despegue económico que siguió a la Guerra Franco-Prusiana. Por otro lado, seguía siendo una estructura pensada para un número considerable de socios, incluso por razones históricas, ya que derivaba de la que tenían las antiguas compañías coloniales, creadas para agrupar cuantiosos capitales, por lo que su utilización era complicada para grupos más reducidos. Todo ello llevó a algunos sectores empresariales alemanes – fundamentalmente a los comerciantes berlineses – a reclamar la creación de un nuevo tipo social que, manteniendo la limitación de la responsabilidad de los socios, quedase al margen de los rigurosos controles establecidos en las sociedades anónimas y, en general, de sus complicaciones organizativas, de manera que pudiera ser utilizado por sociedades con reducido número de socios, que gestionasen negocios pequeños o medios¹.

¹ Sobre estos antecedentes, v. HUECK en BAUMBACH/HUECK, *GmbH-Gesetz*, 16ª ed.,

Estas aspiraciones, tras algún intento previo que no llegó a cristalizar, tuvieron finalmente reconocimiento en la Ley sobre sociedades de responsabilidad limitada de 20 de abril de 1892. Esta Ley estableció un tipo novedoso de sociedad mercantil, que, como indicaba con claridad el calificativo que se utilizó para denominarla —*Gesellschaft mit beschränkter Haftung* (en castellano *sociedad de responsabilidad limitada*)—, limitaba la responsabilidad de los socios; característica hasta entonces privativa de las sociedades anónimas, que la nueva forma pasó a compartir con ella. Pero a la vez se apartaba significativamente de la regulación de la anónima en otros aspectos.

En relación con estas diferencias, la nueva Ley comenzaba por establecer una regulación más sencilla, con una organización corporativa más simple, lo que ya no era poco, sobre todo en el señalado contexto alemán. Pero donde estas diferencias se hacían más significativas era en la distinta configuración que se hacía de la *posición jurídica de socio* en la nueva sociedad. En este punto, la Ley alemana introdujo las *participaciones sociales* como forma específica de representar esta posición, en una fórmula que, a la vez que eliminaba las facilidades circulatorias de las acciones, permitía que la escritura introdujera restricciones a su circulación (§ 15.5 de la Ley). Asimismo confirió gran libertad para que la escritura configurase el contenido en derechos de socio de esa posición (§ 45.1 de la Ley), autorizando además el establecimiento de *prestaciones accesorias* —entre las que cabrían obligaciones de hacer o no hacer algo—, distintas de las aportaciones de capital (§§ 3.2 y 53.2 de la Ley), y de *prestaciones suplementarias* (§§ 26 y ss. de la Ley).

La sociedad de responsabilidad limitada creada por la Ley alemana de 1891, tuvo un gran éxito (de hecho esta Ley sigue vigente en Alemania, con reformas que no han alterado en lo esencial su filosofía), y pronto otros ordenamientos se aprestaron a poner en marcha iniciativas semejantes. Hoy en día, el reconocimiento de una forma análoga a la que representaba aquella sociedad, con ese u otro nombre, es bastante generalizado en el conjunto del Derecho comparado².

Lógicamente hay variaciones en la configuración legal de estas sociedades, de país a país, incluso en algunos países (como es el caso

München 1996, pp. 1 y ss.; ULMER, *Principios fundamentales del Derecho alemán de sociedades de responsabilidad limitada*, trad. española, Madrid 1998, pp. 22 y ss. y GIRÓN, "Introducción" (texto revisado por GARCÍA VILLAVARDE), en *Revista de Derecho de Sociedades*, N° extraordinario sobre *La reforma del Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada* (1994), pp. 15 y ss.

² Al menos en el de inspiración romano-germánica, en el área angloamericana se dispone de los instrumentos alternativos de la *private company*, del Derecho inglés —por cierto, también en parte influido por el modelo alemán— y la *close corporation* del norteamericano.

de España) se han sucedido diversas leyes con planteamientos diferentes. Ni siquiera en la UE puede hablarse de un modelo uniforme, pues estas sociedades de momento sólo están afectadas de manera muy parcial por la armonización del Derecho de sociedades emprendida por las diversas directivas publicadas hasta la fecha, centradas básicamente en la sociedad anónima³. *Grosso modo* coexisten dos tendencias fundamentales de configuración tipológica de la sociedad, más próximas al modelo de las sociedades personalistas, en algunos países, y más al modelo de la sociedad anónima en otros (como es de nuevo el caso de España).

II. FINALIDADES DE POLÍTICA JURÍDICA

Como ponen claramente de relieve sus orígenes históricos, la sociedad de responsabilidad limitada es en principio un tipo apropiado para organizar en forma de sociedad lo que hoy denominaríamos *pequeñas y medianas empresas*. Con carácter general su régimen jurídico aparece como más sencillo y flexible que el de la sociedad anónima —aunque en este punto lógicamente haya variaciones significativas entre ordenamientos—, y permite el establecimiento de restricciones a la circulación de la posición de socio, que es una medida socialmente reclamada en este tipo de organizaciones, frecuentemente de carácter familiar y en todo caso *intuitus personae*, ya que normalmente se basan en las condiciones personales y en la confianza recíproca entre los socios.

Desde sus orígenes, además, la fórmula ha venido siendo utilizada para conseguir la *limitación de responsabilidad de empresarios individuales* (generalmente también pequeños y medianos empresarios) y la, por así decirlo, *objetivación* de su negocio en el tráfico. Como al tratarse de una sociedad, el Derecho exigía la pluralidad de socios, este inconveniente se soslayaba recurriendo a socios de complacencia o fachada. Más recientemente, sin embargo, se ha ido permitiendo paulatinamente en diversos ordenamientos la constitución originaria de *sociedades unipersonales*, como es el caso en la actualidad de todos los de la UE, a raíz de la 12ª Directiva sobre sociedad de responsabilidad limitada de socio único, de 30 de diciembre de 1989.

Fuera de los campos que acaban de señalarse —y que sin duda

³ Sobre el estado de la armonización del Derecho de sociedades en la UE, v. últimamente QUIJANO, "El Derecho de sociedades en la Unión Europea", en VELASCO SAN PEDRO (coord.), *MERCOSUR y la Unión Europea: dos modelos de integración económica*, Valladolid 1998, pp. 105 y ss.

son los fundamentales de aplicación del tipo—, la práctica, tanto en España como en otros países, muestra también una cierta utilización del mismo por *sociedades profesionales* (aquí en competencia con las sociedades colectivas y civiles), y en el marco de los *grupos de sociedades*, bien sea como cabecera de grupo o sociedad matriz, bien como forma adoptada por las sociedades filiales. Al margen de ello hay utilidades más nacionales, que dependen de las prácticas de cada ordenamiento, como es el caso, particularmente, de la fórmula alemana *GmbH & Co., KG* (en castellano *SL y cía, S. en C.*), empleada en aquel país como sistema de captación de inversión o de limitación de la responsabilidad de segundo grado⁴, y a veces exportada puntualmente a Derechos donde invierte el capital alemán, como ha ocurrido en algún caso en España⁵.

III. LA SOCIEDAD LIMITADA EN EL DERECHO ESPAÑOL

A.- LA LEY DE 1953

La evolución del Derecho español de sociedades de responsabilidad limitada, es reconducible a los planteamientos que acaban de hacerse, aunque la regulación legal del tipo fuera algo tardía, ya que se hizo esperar hasta la *Ley de sociedades de responsabilidad limitada* (LSRL) de 17 de julio de 1953. Curiosamente, sin embargo, ello no impidió que desde finales del siglo XIX se constituyeran en España un número apreciable de sociedades a las que se denominaba como de responsabilidad limitada, y que se configuraban en las escrituras de constitución adoptando rasgos semejantes a los que paulatinamente se iban implantando en las legislaciones vigentes en otros países⁶. Este proceso se vio acompañado, también desde el siglo XIX, por diversos intentos de establecer una regulación legal del nuevo tipo que, por diversas circunstancias, no llegaron a cristalizar hasta la citada Ley de 1953. Entretanto, los problemas de régimen que suscitaban estas sociedades trataron de resolverse en los formularios notariales, y en diversas resoluciones de la Dirección General de los Registros y del

⁴ V. ULMER, ob. cit., pp. 105 y ss.

⁵ Sobre este tema, v. ROJO, "S.A., S. en C.", en *Revista de Derecho Mercantil* (1980), pp. 245 y ss.

⁶ Esta práctica llegó a tener un reconocimiento expreso en el Reglamento del Registro Mercantil de 20 de septiembre de 1919 y en otras disposiciones de la época.

Notariado⁷ y sentencias del Tribunal Supremo.

Dentro de los diversos modelos de tratamiento de la figura en el Derecho comparado, la LSRL de 1953 se adscribió al que, anteriormente, hemos denominado de proximidad a la sociedad anónima. Incluso podríamos hablar de cierta exacerbación de este modelo en el caso de la Ley española, pues algunas diferencias tipológicas significativas con la anónima, presentes en otros sistemas, como la posibilidad de configurar con libertad las relaciones jurídicas internas, brillaban por su ausencia en la Ley española. Con todo, el régimen dispuesto era bastante más simple que en la anónima (siendo rigurosos, más que de simplicidad habría que hablar aquí de insuficiencias y vacíos legales), y aparecían otros rasgos tipológicos también característicos de la figura en el conjunto del Derecho comparado, como las participaciones sociales, con un régimen restringido de circulación establecido en la propia Ley a salvo de previsión en la escritura de constitución, y las prestaciones accesorias.

En cualquier caso, la promulgación de la LSRL de 1953 debe contextualizarse con la precedente de la Ley de sociedades anónimas (LSA) de 1951. La LSA de 1951, siguiendo las orientaciones generalizadas del Derecho de anónimas de la época, configuró un tipo de sociedad cuya regulación era más bien imperativa (o al menos así se percibió en su momento), frente al modelo poco intervencionista de la regulación precedente establecida en el Código de comercio de 1885. Esta circunstancia, sin embargo, se hizo compatible con una cierta flexibilización de algunas de sus disposiciones, para hacer factible su utilización por grupos poco numerosos de socios y, en general, por negocios de modestas dimensiones. En este sentido, habría que referirse, sobre todo, a la no exigencia de un capital mínimo⁸, a la posibilidad de constituir juntas universales sin convocatoria formal y pública y, sobre todo, a la autorización para que los estatutos establecieran restricciones a la circulación de las acciones. Lo que a la postre determinó un tipo de sociedad anónima que ha venido calificándose como "polivalente", por su aptitud para servir de forma jurídica tanto a la gran sociedad anónima que cotiza en Bolsa, como a la pequeña sociedad familiar de carácter cerrado, con todas sus variantes intermedias.

Seguramente en esta polivalencia funcional de la sociedad anó-

⁷ En el Derecho español este órgano de carácter administrativo, integrado en el Ministerio de Justicia, es el competente para conocer los recursos gubernativos de alzada que se interpongan contra la calificación de los registradores mercantiles: artículo 71 del Reglamento del Registro Mercantil.

⁸ El intento de imponer un capital mínimo en los trabajos preparatorios de la nueva Ley —la cifra de cinco millones de pesetas, entonces bastante alta—, fracasó finalmente debido a presiones del empresariado de la época.

nima⁹, está la causa principal de que la sociedad de responsabilidad limitada no acabase de cuajar plenamente en España después de la Ley de 1953, pues si bien es cierto que se llegó a constituir un número considerable de limitadas, la inmensa mayoría de las sociedades mercantiles, incluso entre las pequeñas y medianas empresas, siguieron adoptando la forma de las anónimas (según indican las estadísticas de la época en la proporción de 3 a 1).

Todavía bajo la vigencia de la Ley de 1953, se produjo sin embargo un hecho significativo que invirtió la tendencia. Se trata de la reforma que experimentó la legislación española en el año 1989, con la finalidad fundamental de adaptar el Derecho mercantil español a las directivas comunitarias en materia de sociedades, y que resultaba obligada desde la incorporación de España a las Comunidades Europeas en 1986 (Ley de 25 de julio de 1989). Estas reformas incidieron mucho menos sobre la sociedad de responsabilidad limitada —entre otras cosas porque, como ya se ha señalado, a este tipo le afectan las citadas directivas sólo de manera reducida—, que sobre la anónima (como consecuencia de la citada Ley se procedió a publicar un nuevo texto refundido de la LSA, aprobado por el Real Decreto Legislativo de 22 de diciembre de 1989), pero las que realmente influyeron en su utilización práctica, fueron las que se introdujeron en la sociedad anónima. Fundamentalmente, la relativa al capital mínimo, que se estableció en las anónimas en la cifra de diez millones de pesetas (en la limitada se introdujo un capital mínimo de sólo quinientas mil pesetas).

Aunque la sociedad anónima, después de la reforma de 1989 sigue siendo en el Derecho español un tipo bastante polivalente, lo cierto es que el referido capital mínimo (y otros aspectos, como, por ejemplo, la verificación pericial de las aportaciones “in natura”, sólo exigida a las anónimas) ha servido de elemento disuasorio en relación con las pequeñas y medianas empresas, desalentando la constitución de sociedades anónimas y propiciando numerosas transformaciones de sociedades anónimas con capital inferior al legalmente fijado en limitadas, durante el periodo transitorio de aplicación de la reforma. Desde ese momento no han dejado de crecer las sociedades limitadas en el tráfico español, también después de la nueva Ley de 1995, de tal manera que en la actualidad, como indican las estadísticas, en torno al 95 % de las sociedades que se constituyen en España, son sociedades limitadas (las anónimas son en torno al 3 %).

⁹ Esta polivalencia paradójicamente no concurría en la limitada, ya que estas sociedades no podían tener un capital superior a los cinco millones de pesetas —posteriormente elevado a cincuenta millones—, ni exceder de cincuenta socios.

B.- LA LEY DE 1995

1. El modelo de sociedad limitada en la Ley

La LSRL de 1953 era una ley de mínimos, en el sentido de que su regulación, a fuer de ser sencilla, dejaba numerosas cuestiones sin una respuesta legal. En esta situación, pese a la remisión que se hacía a las disposiciones generales del Código de comercio en materia de sociedades como legislación supletoria (artículo 3), la aplicación analógica de la LSA, mucho más detallada, era prácticamente inevitable. La reforma de 1989 que, como queda dicho, afectó poco a la sociedad de responsabilidad limitada, lejos de acabar con esta situación de dependencia con la anónima, la amplificó al introducir en ciertos puntos una remisión a lo regulado en la a su vez reformada LSA. El resultado final era una sociedad de responsabilidad limitada en cuanto a su configuración fuertemente dependiente de la sociedad anónima.

La nueva LSRL de 1995 ha tratado de terminar con esta situación. Para ello, principalmente, ha introducido un régimen legal de la figura bastante detallado, con un grado de minuciosidad en ciertos aspectos todavía mayor que el de la LSA. También se percibe un cierto esfuerzo del legislador por flexibilizar este régimen, al menos si lo comparamos con el de la anónima, donde las opciones de cambio en poder de los interesados en general son menores (aunque con algunas excepciones como veremos), y por introducir elementos de personalización de la estructura societaria que se suponen adecuados para las pequeñas y medianas empresas. Pero el resultado conseguido se sigue pareciendo demasiado a la sociedad anónima, para ser más precisos al subtipo de *sociedad anónima cerrada* y me cabe la duda de si merecía la pena este esfuerzo legislativo para llegar a tan parco resultado.

En este punto, seguramente habría sido más apropiado haber utilizado otras alternativas de configuración, más sugestivas probablemente para las pequeñas empresas, como acaso retomar la vieja idea de una sociedad personalista —una sociedad colectiva actualizada podríamos incluso decir—, de estructura orgánica simplificada pero con las garantías patrimoniales precisas en relación con la limitación de responsabilidad de los socios (en estas sociedades normalmente se trata de un grupo de socios pequeño e interesado en la gestión social, y no deja de ser algo esquizofrénico que las mismas personas actúen ora como administradores, ora como Junta, simplemente porque lo demanda el formalismo jurídico de la *corporación*), y, en todo caso, con un amplio ámbito de reconocimiento de la autonomía privada en la autoorganización interna de la sociedad.

En cualquier caso, el Derecho español presenta aquí un problema de modelos societarios que es más amplio y no se ciñe exclusivamente a la sociedad de responsabilidad limitada. Como se ha propuesto reiteradamente por algunos sectores de la doctrina española, sería aconsejable que en este punto se fuera hacia una nueva configuración de la totalidad de los tipos sociales, o al menos de los relativos a las sociedades de capital, que diera una respuesta más selectiva a las diversas alternativas de empresas societarias que conoce la práctica, desde la gran sociedad abierta que cotiza en Bolsa, a la pequeña sociedad de escaso componente personal y de carácter cerrado, pasando por la sociedad semiabierta o abierta que no recurre al mercado de capitales. Algún síntoma de que se tiende a ello se encuentra en el actual Derecho español, donde a raíz de las últimas reformas de 1998, se ha comenzado a delinear en la LSA normas referidas única y exclusivamente a la sociedad anónima cotizada, aunque de nuevo quepa la duda de su acierto.

2. El carácter de sus normas

En mi opinión el mayor inconveniente de la LSRL de 1995 es el de la significativa *rigidez* que sigue manteniendo el modelo legal de la sociedad limitada adoptado en España, pese a los señalados esfuerzos de flexibilización que en bastantes puntos ha hecho el legislador, y que se manifiesta fundamentalmente en el modesto papel que después de todo se sigue concediendo a la autonomía privada a la hora de autoorganizar el tipo.

Esa misma rigidez se deja ver en lo que la exposición de motivos de la Ley llama “las fronteras que separan la sociedad anónima de la sociedad de responsabilidad limitada”, y que se dice que los socios no pueden franquear. La idea de fondo teóricamente es la de mantener una cierta diferenciación tipológica entre ambas formas sociales –después de todo, como acaba de indicarse, bastante parecidas–, y en ciertos casos seguramente ello está justificada, como, por poner un ejemplo significativo, cuando se prohíbe hacer totalmente libre la transmisión de las participaciones sociales (artículo 30, 1 de la LSRL). Pero en otros puntos, la insistencia del legislador en el mantenimiento de ciertas peculiaridades de régimen, no resiste esta justificación, y parece buscar más la del legislador, como si quisiera huir a todo trance de la previsible acusación de similitud tipológica entre ambas sociedades. Tal es el caso, a mi modo de ver, por poner otro ejemplo significativo, de la prohibición de emitir obligaciones (artículo 9 de la LSRL), en la que no encuentro por ninguna parte rasgos tipológicos

que la justifiquen¹⁰. En cualquier caso, ello evidencia una resistencia a la intervención de la autonomía privada en la configuración del tipo, que incluso en algún punto concreto –aunque no sea la regla– es mayor si cabe que la que existe en la propia sociedad anónima, donde se ofrecen paradójicamente mayores posibilidades de juego estatutario¹¹.

Esta cierta rigidez del modelo de sociedad configurado por la LSRL de 1995, se ha llegado a achacar por algún autor, que parte de la llamada concepción *contractual* de las sociedades, más que al tenor de la propia Ley, a la lectura errónea que haría de la misma la doctrina dominante, influenciada por la contrapuesta concepción *institucionalista*¹². Semejante planteamiento, aun dejando de lado lo que en él subyace de concepción “filosófica” del Derecho de sociedades (donde habría mucho que decir y para lo que este espacio no es ciertamente el más adecuado), no se puede compartir. El tenor literal de la LSRL de 1995 deja poco lugar a dudas sobre el carácter imperativo que el legislador ha querido dar deliberadamente a la generalidad de sus disposiciones. Buena prueba de ello, es que en la Ley española no encontramos disposiciones equiparables a las del § 45.1 la Ley alemana, donde *se resalta con un carácter general el valor de la autonomía privada* al señalarse que “los derechos correspondientes a los socios en los asuntos propios de la sociedad, especialmente en lo referido a la gestión social y su ejecución, se determinarán en función de lo dispuesto en la escritura, en cuanto no se oponga a normas legales”. El seguimiento que en la Ley española se hace en muchos puntos de la LSA –paradigma de legislación imperativa– no hace sino acrecentar la anterior impresión.

Al margen de ello, y aun insistiendo en que habría sido mejor un régimen menos rígido, no me cabe duda de que en ciertos aspectos es imprescindible mantener una regulación imperativa también en estas sociedades. Tal es el caso, a mi juicio, de aquellos puntos relativos a la configuración del régimen del capital social y las aportaciones sociales y la configuración del órgano de administración, donde se implican cuestiones de orden público, que están y deben estar sustraídos a la autonomía privada.

¹⁰ El carácter cerrado de la sociedad, como dice la exposición de motivos, no puede serlo, porque la emisión de obligaciones no tiene que ver con la estructura de socios, y se permite recurrir a esta financiación a las sociedades anónima cerradas e instituciones sin socios, como las cajas de ahorros.

¹¹ Me estoy refiriendo al grado de personalización de la estructura, que en la limitada siempre debe tener un cierto grado, estando excluida su despersonalización total.

¹² PAZ ARES, “¿Cómo entendemos y cómo hacemos el Derecho de sociedades? (Reflexiones a propósito de la libertad contractual en la nueva LSRL)”, en PAZ ARES (coord.), *Tratando de la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid 1997, pp. 163 y ss.

En este contexto, entiendo que están de más las posturas que, saltándose la literalidad de la norma y yendo más allá de lo que sería razonable incluso de *lege ferenda* atribuir a la autonomía de la voluntad, han llegado a mantener el carácter dispositivo que, con carácter general, tendrían las normas de la LSRL¹³, tratando de revivir el artículo 121 del Código de comercio¹⁴, cuya aplicación al caso me parece totalmente fuera de lugar. Nadie duda que en la LSRL hay normas tanto de carácter imperativo, como dispositivo. No habiendo, como hay en otras normas legales una cláusula general que aclare con carácter general el carácter de sus disposiciones (como se hace, por ejemplo, en el artículo 2 de la Ley del contrato de seguro¹⁵), lo adecuado será decidir el carácter de cada norma caso a caso, partiendo lógicamente de su literalidad (en no pocos puntos la Ley aclara que sus normas rigen a falta de pacto estatutario, y en otras su tenor claramente imperativo deja poco lugar a dudas), pero acudiendo asimismo a los demás paradigmas de interpretación de las normas legales, como viene a exigir el artículo 3, 1 del Código civil español¹⁶.

IV. RASGOS CARACTERÍSTICOS DE LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA

Las características de la sociedad de responsabilidad limitada que configura la LSRL de 1995, son muy semejantes, como acaba de indicarse, a las de la sociedad anónima cerrada. Concretando más, éstas serían las que a continuación se indican¹⁷.

¹³ PAZ ARES, ob. cit., p. 163 y ss y URÍA/MENÉNDEZ/IGLESIAS en URÍA/MENÉNDEZ, *Curso de Derecho Mercantil*, I, Madrid 1999, p. 1045.

¹⁴ Este artículo, formalmente no derogado, señala que "las compañías mercantiles se regirán por las cláusulas y condiciones de sus contratos y, en cuanto no esté determinado y prescrito, por las disposiciones de este Código".

¹⁵ Esta norma señala que "las distintas modalidades de seguro, en defecto de Ley que les sea aplicable, se regirán por la presente Ley, cuyos preceptos tienen carácter imperativo, a no ser que en ellos se disponga otra cosa. No obstante -concluye la norma-, se entenderán validas las cláusulas contractuales que sean más beneficiosas para el asegurado".

¹⁶ Este artículo dice que "las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas".

¹⁷ En este punto se resume lo señalado en mi trabajo VELASCO SAN PEDRO, "Concepto y caracteres de la sociedad de responsabilidad limitada", en RODRÍGUEZ ARTIGAS/ GARCÍA VILLAVERDE/FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA/ALONSO UREBA/VELASCO SAN PEDRO/ESTEBAN VELASCO (coord.), *Derecho de sociedades de responsabilidad limitada*, I, Madrid 1996, pp. 39 y ss.

A.- SOCIEDAD UNIPERSONAL Y PLURIPERSONAL

Después de la reforma de 1995, la sociedad de responsabilidad limitada puede ser en España tanto una *sociedad pluripersonal* (de dos o más socios), como una *sociedad unipersonal* (de un solo socio). La admisión de sociedades unipersonales, tanto con carácter originario como derivativo, es una novedad importante de la nueva Ley, que está motivada por la necesidad de adaptación del Derecho español a la ya señalada 12ª Directiva de la CEE de 21 de diciembre de 1989 en materia de sociedades, que extiende la figura, ya recogida con anterioridad en algunos ordenamientos europeos, al conjunto de los Estados miembros de la Comunidad.

B.- SOCIEDAD DE RIESGO LIMITADO

Probablemente el rasgo más característico de la sociedad de “responsabilidad limitada” es el que indica su “*nomen iuris*”: la responsabilidad limitada de sus socios. El artículo 1 de la LSRL mantiene lógicamente esta fundamental consecuencia de régimen al señalar que los socios “no responderán personalmente de las deudas sociales”.

Hay que señalar, no obstante, que este aspecto de la sociedad de responsabilidad limitada, pudiera acaso quedar ensombrecido en ciertos casos en que se pacten prestaciones accesorias consistentes en la obligación de dar algo a la sociedad, en el marco de libertad estatutaria reconocido a este fin tanto por la Ley de 1953 como por la de 1995 (artículos 22 y ss.). En especial podría ocurrir esto si se considerasen admisibles prestaciones accesorias consistentes en la obligación de entregar dinero a la sociedad en determinadas circunstancias¹⁸.

La característica señalada, sin embargo, se mantiene en toda su intensidad aun cuando la sociedad, ya sea de forma originaria o sobrevenida, tenga el carácter de unipersonal (esté integrada por un único socio), siempre que esté debidamente publicada esta circunstancia en el Registro Mercantil¹⁹.

En este contexto de limitación del riesgo, cobran gran importancia las medidas establecidas para asegurar cierta consistencia al patrimonio social, en garantía de los acreedores sociales. Como en la Ley anterior, estas medidas se articulan en torno a la técnica del capi-

¹⁸ La resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de abril de 2000, viene a admitir estas prestaciones sólo cuando los estatutos determinen el tiempo y la cuantía.

¹⁹ Antes de la reforma legal, la pérdida de la limitación de responsabilidad en los casos de unipersonalidad sobrevenida había sido ya rechazada por la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 21 de junio de 1990.

tal social. En términos generales, se mantienen por la nueva LSRL los mismos criterios de defensa del capital²⁰ que recogía el Derecho anterior, si bien reciben aquí una formulación más desarrollada, en línea con la que se recoge en la LSA, aunque con ciertas peculiaridades.

En estos aspectos, la LSRL de 1995 se mantiene dentro de una concepción del capital social eminentemente formalista, característica, por otro lado, de la mayoría de las legislaciones contemporáneas de Derecho de sociedades. Y digo formalista porque el sistema de garantías se articula básicamente sobre la publicidad *formal* del capital²¹, sin que se exija con carácter general una adecuación *material* entre la cifra de capital y la entidad de las actividades que la sociedad se propone desarrollar dentro de su objeto social²².

Son conocidas las insuficiencias de semejante tratamiento del capital social, para una correcta protección de los acreedores sociales y, más en concreto, para evitar los problemas de indefensión y abuso que supone la tolerancia del fenómeno de la *infracapitalización* material y nominal de las sociedades. El Anteproyecto de la Ley elaborado por la Comisión General de Codificación trataba de mitigar estas consecuencias introduciendo un régimen para la llamada *infracapitalización nominal o formal* de las sociedades, pero finalmente no fue recogido ni en el Proyecto del Gobierno ni en la Ley que se aprobó por el Parlamento²³.

²⁰ Principios de determinación, estabilidad, correspondencia mínima y capital mínimo (que el artículo 4 de la LSRL de 1995 sigue cifrando en quinientas mil pesetas).

²¹ De hecho las cautelas adoptadas por la Ley en relación con el capital, me refiero básicamente a las que tratan de asegurar la realidad y correcta valoración de las aportaciones y un cierto mantenimiento de la cifra de capital, despliegan básicamente sus efectos en relación con esa publicidad, al garantizar cierta veracidad en lo publicado.

²² La relativamente reciente resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 22 de junio de 1993, confirma la imposibilidad, en el Derecho español, de que el Registrador Mercantil, dentro de su función calificadora, entre a valorar la adecuación de la cifra de capital al objeto social.

²³ Estas medidas, inspiradas en el Derecho alemán, se basaban en la postergación de derecho, en ciertas circunstancias, de los créditos de socios y administradores de la sociedad, así como de otras sociedades pertenecientes al mismo grupo, de modo que en situaciones de quiebra, suspensión de pagos o intervención administrativa, no podrían ser satisfechos hasta la íntegra satisfacción o adecuada garantía de los demás créditos, y no atribuirían a sus titulares derecho de voto en las juntas de acreedores de las quiebras y suspensiones de pagos de la sociedad. Con ello, como aclaraba la exposición de motivos del Anteproyecto (ap. VII), se trataba de evitar que, en situaciones de crisis económica, los socios que se habían arreglado para enmascarar como préstamos lo que debieron ser aportaciones al capital de la sociedad, se convirtieran en los principales beneficiarios de la situación, como sucede a veces en la actualidad, para descrédito del Derecho.

C.-SOCIEDAD CERRADA

Como otro rasgo sobresaliente de la sociedad de responsabilidad limitada que se mantiene en la nueva Ley, hay que referirse asimismo a su condición de *sociedad cerrada*. En efecto, la sociedad de responsabilidad limitada se configura estructuralmente como un tipo social donde se ponen límites a la transmisión de la posición de socio y, por consiguiente, a la entrada de personas extrañas.

Según es sobradamente sabido, y se indicó anteriormente, la LSA permite también que se dote a la sociedad anónima de características semejantes. Pero lo que en la anónima es posibilidad abierta al pacto estatutario, en la sociedad de responsabilidad limitada es un rasgo estructural del que, además, no cabe hacer dejación. Este último extremo, que no aparecía con la debida claridad en la Ley de 1953 (y que había dado lugar a que en la doctrina se discrepase sobre la posibilidad de hacer totalmente libre la transmisión de las participaciones sociales), resulta ahora expresamente de lo dispuesto en el artículo 30, 1 de la nueva Ley, que establece la nulidad “de las cláusulas estatutarias que hagan prácticamente libre la transmisión voluntaria de las participaciones sociales por actos *inter vivos*”.

En cualquier caso, esta característica estructural de la sociedad de responsabilidad limitada supone el reconocimiento de un componente de *cierto “intuitus personae”* en este tipo societario. Este componente, sin embargo, no llega a ser tan fuerte como en las sociedades colectivas, ya que en la sociedad de responsabilidad limitada la transmisibilidad de la posición de socio se admite como regla, si bien sometida a restricciones legales y/o convencionales, y no como excepción, que requiera el consentimiento unánime de los socios (v. el artículo 143 del Código de Comercio). En este sentido, la LSRL de 1995 se asegura de mantener el “*intuitus personae*” dentro de ciertas proporciones. Ello se pone de relieve, sobre todo, por el establecimiento de algunos límites a la autonomía estatutaria en este punto, de modo que se prohíben determinadas modalidades de cláusulas restrictivas que se consideran excesivas o desproporcionadas²⁴. Pero también, porque se implanta un régimen restrictivo con carácter supletorio, para aquellos supuestos en que los estatutos no prevean nada sobre el particular (artículo 29 de la LSRL).

²⁴ A este respecto, el artículo 30 de la LSRL, además de declarar la nulidad de las cláusulas que hagan prácticamente libre la transmisión, hace lo propio en relación con las que obliguen a transmitir un número de participaciones diferente al ofrecido por el socio, y las que prohíban totalmente la transmisión por un periodo superior a los cinco años, salvo que se conceda a los socios un derecho de separación en cualquier momento.

Esta condición de sociedad cerrada, también se proyecta sobre la misma configuración de las “participaciones sociales” como instrumentos de representación de la posición de socio, al negárseles por la Ley la condición de valores mobiliarios, que sí tienen, en cambio, las acciones (v. el artículo 5, 2 de la LSRL). Ello supone, en definitiva, la pérdida de las facilidades que confiere la técnica de los valores mobiliarios, ya se documenten en títulos o se representen mediante anotaciones en cuenta, para la transmisión y el ejercicio de los derechos de socio, así como la imposibilidad de una adquisición purgada de excepciones²⁵. En la misma línea abunda la exigencia de la LSRL de 1995 de que la transmisión de las participaciones sociales, sea cual sea su título jurídico, se haga en documento público (artículo 26, 1 de la LSRL).

D.- SOCIEDAD MERCANTIL

Otro de los rasgos definatorios de la sociedad de responsabilidad limitada, en este caso compartido con la anónima, que se mantiene en la nueva Ley, es su *mercantilidad por la forma*. El artículo 3 de la LSRL, en este sentido, sigue señalando que “la sociedad de responsabilidad limitada, cualquiera que sea su objeto, tendrá carácter mercantil”.

Igual que ocurre con las sociedades anónimas, esta calificación de mercantilidad por la forma, supone la imposibilidad de que haya sociedades de responsabilidad limitada *civiles* por el objeto *ex* artículo 1670 del Código civil. Todas las sociedades que adopten esta forma, serán siempre mercantiles, y por consiguiente tendrán la consideración de comerciantes o empresarios (artículo 1, 2 del Código de comercio) y se les aplicará su estatuto jurídico (deberes de publicidad, de documentación y contabilidad, de comportamiento leal, etc.).

E.- SOCIEDAD CON ORGANIZACIÓN CORPORATIVA Y ORGANICISMO DE TERCEROS

La organización corporativa, a cuya importancia se acaba de hacer referencia, es asimismo una característica de la sociedad de responsabilidad limitada, que comparte también en este caso con la sociedad anónima. La LSRL de 1995, no sólo mantiene este rasgo, ya

²⁵ Igual que en la transmisión de acciones no representadas en títulos, el régimen aplicable será el propio de la cesión de créditos (v. el artículo 56, 1 de la LSA).

presente en el Derecho anterior, sino que, por decirlo de alguna manera, lo acentúa aún más. Ello se pone de relieve, en primer término, por la importación de las sociedades anónimas de la técnica de los estatutos sociales (no reconocida expresamente por la LSRL de 1953, aunque sí por la práctica cotidiana de constitución de estas sociedades), con todo lo que supone de objetivación de la organización corporativa de la sociedad, al reglamentarla con independencia de cuáles sean sus socios, actuales o futuros. Asimismo por la imposición de la Junta General de socios como órgano obligatorio, al desaparecer la posibilidad, reconocida en la Ley de 1953, de que la voluntad social se forme sin necesidad de recurrir a este órgano²⁶. Pero sobre todo por el mayor detalle y minuciosidad en la regulación de los órganos de la sociedad, recogiendo en muchos casos soluciones establecidas para las sociedades anónimas en la LSA.

Esta organización corporativa, donde la actividad de los órganos sociales sustituye a la actividad directa de los socios, que es característica de otros tipos (me estoy refiriendo básicamente a las sociedades colectivas y comanditarias ordinarias), se contempla además desde una óptica de intereses muy semejante a la que se ha considerado en la regulación de la sociedad anónima. En este sentido, en particular, destaca la introducción de medidas específicas de protección de las minorías, en su momento descartadas en la LSRL de 1953 por la falsa representación, contenida en su exposición de motivos, de que en la sociedad de responsabilidad limitada no existía “problema de defensa de minorías” (ap. IV, *in fine*).

Por todo ello, tampoco debe extrañar que la LSRL de 1995 siga manteniendo como característica de la sociedad de responsabilidad limitada el *organicismo de terceros*. En este sentido, el artículo 58, 2 de la LSRL señala que “salvo disposición contraria de los estatutos, para ser nombrado administrador no se requerirá la condición de socio”. Por consiguiente, salvo previsión estatutaria, se podrá nombrar administrador a un no socio.

Con todo, no faltan en la LSRL determinados elementos de personalización de esta estructura corporativa. A este respecto, entre otras disposiciones, merece destacarse lo dispuesto en el artículo 44, 2 de la LSRL, donde salvo disposición contraria de los estatutos, se faculta a la Junta General para “impartir instrucciones al órgano de administración o someter a autorización la adopción por dicho órgano de deci-

²⁶ Aunque posteriormente esta posibilidad se ha reintroducido por el artículo 100 del Reglamento del Registro Mercantil de 1996, que permite “cuando la Ley no (lo) impida (,) la adopción de acuerdos por correspondencia o por cualquier otro medio que garantice su autenticidad”.

siones o acuerdos sobre determinados asuntos de gestión”. Sin duda esta norma plantea delicados problemas interpretativos en relación, entre otras cuestiones, con las facultades de los administradores en relación con la gestión –si estas facultades deben conservar o no un ámbito mínimo, y en qué nivel, en su caso, debería fijarse dicho ámbito– y, sobre todo, con su responsabilidad. Pero, por lo que aquí interesa, pone de relieve la intención del legislador de superar de alguna manera la rigidez propia de la estructura corporativa (bastante artificiosa, por cierto, en las sociedades de escaso componente personal, como suelen ser las limitadas), al permitir la injerencia de la Junta en la actividad gestora de los administradores.

F.- SOCIEDAD DE ESTRUCTURA DEMOCRÁTICA CON PRINCIPIO MAYORITARIO

La sociedad de responsabilidad limitada que configura la LSRL de 1995, por otra parte, es una *sociedad de estructura democrática*. Esta nota supone que la voluntad social se conforma por un órgano, la Junta de socios, en el que participan todos los socios de la sociedad y que adopta sus acuerdos por mayoría (v. el artículo 43, 1 de la LSRL). Lo consustancial de esta estructura democrática es, por tanto, el *principio mayoritario*, que si bien, como se verá a continuación puede ser matizado en diversos sentidos por los estatutos, en ningún caso puede ser sustituido por la exigencia de unanimidad, al prohibirlo el artículo 53, 3 de la LSRL.

Los textos preparatorios de la reforma –el Anteproyecto y el Proyecto de Ley– daban a este principio mayoritario un contenido basado en el componente capitalista, siguiendo en este punto su línea habitual de asimilación con las reglas características de la sociedad anónima, y separándose, por tanto, de la precedente LSRL de 1953, que concedía cierta relevancia al componente personal en la conformación de las mayorías. Con todo, se permitía que los estatutos, además de las mayorías capitalistas, exigieran mayorías por cabezas. La tramitación parlamentaria de la Ley no modificó sustancialmente el esquema inicial. No obstante, el artículo 53, 4, permite ahora que los estatutos sociales alteren el principio de que “cada participación social concede a su titular el derecho a emitir un voto”, en contraste con la regla que en sentido justamente contrario contenían los referidos textos preparatorios. Ello permite, entre otras posibles combinaciones, que se creen participaciones de voto plural, que se fijen límites estatutarios en cuanto al número máximo de votos por socio y, segura-

mente también que se establezcan *participaciones sin voto*²⁷.

La regularidad en la conformación de la voluntad social se asegura, además, al introducirse de forma explícita en el artículo 52 de la LSRL un *deber de abstención* del socio en conflicto de intereses con la sociedad. Tanto el Anteproyecto como el Proyecto de Ley, configuraban este deber de forma genérica refiriéndolo a todos los asuntos en los que el socio se encontrase “en situación de conflicto de intereses con los de la sociedad”. El texto definitivo de la Ley omite, sin embargo, esta declaración general, tipificando únicamente una serie de acuerdos concretos en los que el socio no podrá ejercer su derecho de voto (autorización para transmitir sus participaciones, exclusión de la sociedad, liberación de obligaciones o concesión de derechos por la sociedad...).

G.-SOCIEDAD CON PARIDAD DE TRATAMIENTO DE LOS SOCIOS

La LSRL de 1953 aparentemente configuraba un régimen de derechos de socio presidido por la idea de la igualdad absoluta, en el que no cabían participaciones privilegiadas²⁸. Ahora en cambio la LSRL de 1995, señala en su artículo 5, “que las participaciones atribuirán a los socios los mismos derechos, con las excepciones expresamente establecidas en la Ley”. Por consiguiente el principio de

²⁷ Este último tema es objeto de polémica en la doctrina. A favor de la posibilidad de establecer participaciones sin voto, entre otros, RECALDE, *Limitaciones estatutaria del derecho de voto en las sociedades de capital*, Madrid 1996, pp. 214 y ss.; GALLEGO, *Las participaciones sociales en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid 1996, pp. 132 y ss.; ECHEBARRÍA, “Participaciones con voto privilegiado y principio de mayoría en la SRL”, en *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al Prof. Duque*, I, Valladolid 1998, pp. 208 y ss.; MIQUEL en ARROYO/EMBIID (coord.), *Comentarios a la Ley de sociedades de responsabilidad limitada*, Madrid 1997, sub art. 53, p. 581 y URÍA/MENÉNDEZ/GARCÍA DE ENTERRIA en URÍA/MENÉNDEZ, *Curso... cit.*, I, pp. 1081 y 1082. En contra, en cambio, LOBATO, “Sobre las participaciones de voto plural y sobre las participaciones sin voto. Estudio del artículo 53.4 de la nueva Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada”, en *La Ley* (ed. Española), 1996, pp. 1783 y ss. y BISBAL, “La Junta General de socios en la SRL”, en PAZ ARES (coord.), *Tratando de la sociedad de responsabilidad limitada*, Madrid 1997, p. 673 (aunque este autor critique su inadmisibilidad, que colige del art. 184, 2, 1º del Reglamento del Registro Mercantil).

²⁸ No faltaron sin embargo opiniones doctrinales, que admitían la posibilidad de crear participaciones privilegiadas, postura que en los últimos momentos de vigencia de la Ley de 1953 fue respaldada por la resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de octubre de 1993.

igualdad de derechos, aunque se sigue manteniendo, lejos de ser absoluto, consiente la concesión de privilegios, aunque sólo en relación con aquellos derechos en los que expresamente la Ley lo autoriza. Estos derechos van ser, además del ya aludido derecho de voto (artículo 53, 4 de la LSRL), el derecho a los dividendos (artículo 85 de la LSRL) y el derecho a la cuota de liquidación (artículo 119 de la LSRL). No parece posible, en cambio, configurar privilegios en relación con otros derechos, donde no se contemplan en la ley posibles diferencias, en particular con el de asunción preferente de participaciones (v. el artículo 75 de la LSRL) y el de separación (v. el artículo 96 de la LSRL).