



La responsabilidad subsidiaria de los socios en la Compañía de responsabilidad limitada

Por

D. JOAQUIN ARTURO YVANCOS TRUCHARTE

Profesor Adjunto de la Facultad de Derecho

I

Es la Compañía de Responsabilidad Limitada—con los múltiples problemas que en el orden práctico presenta—uno de los temas más sugestivos del Derecho comercial. Nacida durante la segunda mitad del siglo XIX al calor de la práctica mercantil y de las necesidades del comercio, representa, a juicio de la mayor parte de la doctrina, un punto intermedio entre las sociedades de personas y las de capital, aproximándose más a una u otras según el diverso criterio de las legislaciones que la regulan o, cuando no lo hacen, como ocurre en nuestra Patria, por la orientación que le imprima la voluntad de los constituyentes o, en su defecto, las decisiones jurisprudenciales.

No interesa examinar aquí el fenómeno que dió lugar a la configuración de esta forma asociativa, basta recordar la pujanza y fuerza creadora del elemento consuetudinario dentro de la esfera mercantil, ya que «sucediéndose las necesidades del comercio las unas a las otras sin cesar, es indispensable una fuente que nunca deje fluir, que dé la norma a que han de atemperarse las nuevas relaciones jurídicas, que no pueden quedar sin ella esperando la obra lenta y reflexiva del legislador» (1).

(1) BLANCO CONSTANS. ESTUDIOS ELEMENTALES DE DERECHO MERCANTIL (ed. 1936), t. I, pág. 338.



Esta necesidad, motivada por las exigencias del tráfico, dió lugar a la sustantivación del Derecho mercantil frente al civil y, hoy día, a la creación constante de nuevas figuras que tienden, a la par que a satisfacer necesidades sentidas, a remozar y dar contenido vital al Derecho. Porque el mercantil es un Derecho de evolución constante, de adaptación ininterrumpida del medio a la necesidad. No olvidemos que ya desde sus orígenes «el rápido curso del comercio exigía un Derecho preferentemente elástico, vivo en la práctica; no un Derecho estático, muerto en los Códigos» (GARRIGUES) (2). Pero fuerza creadora no puede abandonarse a sí misma; la Ley, aun marchando forzosamente a la zaga de este movimiento, debe intervenir modelando técnicamente las nuevas figuras creadas, contorneando matices desdibujados y, sobre todo, protegiendo intereses legítimos que pudieran sentirse lesionados, dejando, no obstante, amplio margen que dé paso a la savia vivificadora del elemento consuetudinario, porque, como decía COSTA, no se olvide que son las buenas costumbres las que engendran las buenas leyes.

Si la regulación legal de las entidades jurídico-colectivas, en general, es deficiente dentro de nuestro Derecho mercantil positivo, la ausencia de normas relativas a la compañía de responsabilidad limitada es absoluta.

Admitida la posibilidad de constitución de esta clase de compañías al amparo de la libertad de formas que establece el artículo 122 del Código de comercio y, sobre todo, por la fuerza arrolladora de la práctica mercantil, el legislador no ha dado hasta la fecha su regulación positiva y aunque se discute si la misma es indispensable (3), nosotros la creemos al menos muy necesaria, por lo menos en algunos aspectos (a uno de ellos nos referimos en nuestro estudio, ya que esta forma de compañía, por su naturaleza ecléctica (4), por la seguridad que proporciona a los socios en cuanto a su responsabilidad, por su facilidad de dirección y por la ponderación y equilibrio de intereses que representa, ha alcanzado una difusión máxima en España, siendo el tipo más frecuente de constitución de sociedades.

Que en el artículo 108 del Reglamento del Registro Mercantil se admita su inscripción, que la costumbre las haya impuesto y que los juris-

(2) CURSO DE DERECHO MERCANTIL. T. I, pág. 89.

(3) Iniciada en España una fuerte corriente doctrinal en pro de la admisión de la Compañía de Responsabilidad Limitada, a partir del conocimiento que se tuvo de la Ley alemana de 1892, se han producido algunos intentos de ordenación legislativa y presentados interesantes proyectos (el de ROIG Y BERGADA, por ejemplo), sin que se halla llegado a resultados prácticos.

Entre otros, no cree necesaria la regulación legal de esta Compañía, TAUBERT, en su conferencia «SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA». Colegio Notarial de Barcelona. «Estudios de Derecho Histórico y Moderno». Barcelona, 1947.

(4) Ver FEINE «LAS SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA». Tad. W. ROCES, Madrid, 1930.



tas hayan elaborado con gran prolijidad de detalles la doctrina referente a esta forma asociativa (5), no soluciona totalmente los problemas que en el orden práctico se suelen presentar, forzando a la Jurisprudencia a pronunciarse sobre la base de las normas generales del contrato de compañía en nuestro Código de comercio o sobre similitudes más o menos exactas con otros tipos de compañía en aquel Cuerpo recogidos. Por lo demás, el cuidado con que se suelen redactar los estatutos sociales—alma de estas compañías, más que de ninguna otra—evita, muchas veces, su planteamiento (6).

No obstante, se dan supuestos que escapan a la competencia de los estatutos por caer dentro del campo del Derecho coercitivo, saliendo éste al paso de las ilegalidades o de los perjuicios que quieran hacerse o puedan causarse al amparo de una cláusula de limitación de responsabilidad (7). No es otro el caso que se plantea al tratar de los supuestos de responsabilidad subsidiaria que podría afectar a los socios de una compañía de responsabilidad limitada cuando una valoración inexacta de las aportaciones en especie, el reparto indebido de dividendos (mejor dicho, de beneficios ficticios que mermen el capital escriturario) o la falta de aportación de lo prometido por alguno, o algunos socios, hagan que, erróneamente, los terceros que contraten con la compañía, crean garantizados sus legítimos intereses por un capital cuya existencia consta en la escritura constitutiva y en la inscripción del Registro Mercantil, pero no en la realidad.

Únicamente es éste el tema que tratamos de desarrollar y cuyo examen y análisis consideramos de especial importancia para el completo estudio de la compañía de responsabilidad limitada. No nos proponemos, por otra parte, absoluta originalidad en la materia; el problema ha sido ya planteado dentro de nuestra doctrina y ofrecidas variadas soluciones al mismo. No haremos, pues, más que recoger éstas, desenvolver algunas de ellas, en lo que cabe, y ofrecer la consideración de algún aspecto no estudiado o, a nuestro entender, susceptible de un más amplio desarrollo.

(5) Han publicado interesantes estudios.—CASTELLAR «Las sociedades mercantiles a responsabilidad limitada». Rev. Jur. Cataluña, 1895, pág. 436 y s. s.—RUIZ BATÁN «Las compañías de responsabilidad limitada y nuestro Código de comercio». Barcelona, 1919.—VALLS DE GOMIS «La sociedad mercantil de responsabilidad limitada en el Derecho vigente». Palma, 1945. SANFRANCO «Las sociedades mercantiles de responsabilidad limitada y nuestro Código de comercio» Rev. Jur. Cataluña, 1904, pág. 110.—MURSHI «El interés público y las sociedades de responsabilidad limitada». Rev. Gral. de Legs. y Jur., Tom. 61, pág. 434.—MALLOFRE «Com caldrà orientar el estudi preparatori per a la regulació de les societats de responsabilitat limitada a Espanya» Rev. Jur. Cataluña, 1934, pág. 110.—PELLEGRÍ y NICOLAU «Les societats de responsabilitat limitada en el nostre país» Rev. Jur. Cataluña, 1917, pág. 258.

(6) En este sentido TAULET. Conf. cit. en la nota 3.

(7) Sobre el alcance de las cláusulas de limitación de responsabilidad, ver BATLLE en «APENDICE AL DERECHO CIVIL DE CASTAN». 3.^a edic., programa de op. a regs. 1-12-1944, páginas 91 y sigts.



Buscando, en lo posible, soluciones conciliadoras en las que quepa hallar un punto de vista intermedio pues, como dice GARCÍA MORENTE, «la realidad misma es ecléctica».

Y para mayor claridad y como preámbulo y prueba de la importancia del problema procuraremos ofrecer una visión, lo más amplia posible, que abarque, tras somera exposición de las soluciones propuestas por la doctrina patria, las múltiples facetas bajo las que la responsabilidad subsidiaria puede manifestarse dentro de las compañías de responsabilidad limitada, así como la distinta extensión de esa responsabilidad y sus efectos; pero refiriéndonos, siempre que los aspectos interno y externo no estén íntimamente entrelazados, a las manifestaciones que de la responsabilidad se den entre los socios y los acreedores de la compañía, sin poder eludir, por otra parte, el hacer una referencia, siquiera breve, al Derecho extranjero, referencia que consideramos previa, ya que en las legislaciones positivas de otros países se establecen soluciones que pueden servir (y han servido a la doctrina) para establecer puntos de apoyo donde sentar conclusiones.

II

Las soluciones que ofrece el Derecho comparado son varias, como varias son las legislaciones y los criterios informadores de las mismas; empero no sería imposible una clasificación por grupos, más o menos conexos, que abarcara, dentro de cada uno de ellos, las posiciones más similares.

Las posturas extremas obedecen a las distintas concepciones sobre la clasificación de la compañía de responsabilidad limitada dentro del grupo de las sociedades de capital (más o menos abiertamente; Alemania, Bulgaria, Austria, Inglaterra e Italia), o dentro del grupo de sociedades personas (Francia, Méjico, Argentina), si bien el deslinde no puede ser exacto dado el peculiar carácter de la Limitada que en puridad goza de una naturaleza jurídica intermedia y, por tanto, de características de cada uno de dichos grupos.

Entre las legislaciones comprendidas en el primer grupo, la germana (y en análogos términos la búlgara (8), regula, si bien con mucha parquedad, la obligación subsidiaria de los socios, admitiéndola en dos únicos casos: el referente al capital suscrito y no desembolsado y el que respecta a las cantidades indebidamente repartidas del fondo capital que los obligados a restituir no reintegren (9), incluido en este último caso el reintegro ilícito a un socio de todo o parte de la cuota que aportó, cuando no sea posible obtener de él su devolución (10). «Contrayéndose la responsabilidad, en el primer supuesto, a la cifra representada por la

(8) Ley de 8 de mayo de 1924.

(9) FEINE, Ob. cit., págs. 160 y sigts.

(10) CARL HEINSTEINER «DERECHO MERCANTIL». Traducción A. Vicente Gella, ediciones Labor, 1933.



cuota social, con independencia de posibles accesoriedades (intereses, costas, etc.) y menos, aún, de los dividendos pasivos complementarios y obligaciones accesorias... Para poder deducirla es indispensable que el socio deudor no haga efectivas las cantidades del descubierto y que, estas, no logren cubrirse poniendo en venta la cuota social... Trátase, pues, de un recurso subsidiario al que sólo puede acudir una vez agotados todos los demás, pero su ejercicio corresponde únicamente a la sociedad, no a los acreedores de la misma y, por lo tanto, sólo puede deducirse por el gerente, liquidador o curador de la masa en caso de concurso, si bien el derecho que a la sociedad asiste puede ser embargado por los acreedores, o cedido o pignorado... No se trata de una obligación solidaria, sino a prorrata de las cuotas de cada uno de los socios... No se admite quita o remisión, pues las normas en que se establece esta responsabilidad tienen carácter imperativo» (11).

Es una responsabilidad de tipo colectivo, según HEINSHEIMER, ya que se extiende a todos los socios, culpables o no, siempre que se den los supuestos que hemos estudiado y sus efectos son muy especiales. La acción de la sociedad y, en su caso, la del gestor, curador, etc., o la de los acreedores en caso de embargo del derecho, se dirige a integrar en su totalidad la cuota que quedó incompleta del activo-capital.

Esta cuota, reconstruída con las nuevas aportaciones subsidiarias y proporcionales de los socios, no se transmite a los mismos, sino que pertenece a la sociedad, la cual tiene la facultad de disposición de la misma sin necesidad del conocimiento del socio excluído. Los que pagaron tienen acción de reembolso contra aquel o aquellos copartícipes por quienes efectuaron la nueva prestación, así como contra el gerente que haya faltado a su deber de cobro de las cuotas sociales, o haya desembolsado indebidamente cantidades del fondo capital dando lugar al descubierto (12).

Por lo que respecta a la extensión de responsabilidad a los aumentos de capital, cuando estos tienen lugar por la admisión de nuevos socios, la R. G. Z. establece que los nuevos socios responden de la efectividad de las antiguas aportaciones, así como los antiguos por las que corresponden a los nuevos miembros de la compañía.

Criticando la ordenación legal de la responsabilidad subsidiaria en las compañías de responsabilidad limitada, dentro de la Legislación alemana, FEINE deplora que no se haya hecho efectiva también la garantía a las aportaciones, en especie, tanto más cuanto la Ley no reconoce respecto de ellas un régimen de responsabilidad para los fundadores (13). Considera

(11) FEINE. Ob., cit.

(12) FEINE. Id. ídem.

(13) Ob., cit.

también el mismo autor que otro defecto del Derecho vigente alemán es el no extender esta responsabilidad sobre las aportaciones, a los antecedentes jurídicos, sino sólo, a los socios actuales.

La Ley austriaca de 6 de marzo de 1906 las asimila aun más a las anónimas, al hacer desaparecer la responsabilidad subsidiaria de los socios por la aportación total. El interés de los socios y el de los posibles acreedores se encuentra protegido; el primero, por los órganos de vigilancia y por la regulación del derecho de oposición de las minorías a los acuerdos lesivos y; el segundo, por el establecimiento de fuertes medidas cautelares de origen legal.

En Inglaterra, la Companies Consolidation act; de 1909 considera a la Limitada (Private company) como una subespecie de las anónimas, con las siguientes notas diferenciales:

- a) restringe la transmisión de las cuotas sociales, diferenciadas así de las acciones (shares).
- b) no pueden exceder los socios, en número, de cincuenta.
- c) no pueden, éstos, ofrecer públicamente la suscripción de acciones y obligaciones.

Como característica fundamental de las Private Companies, figura en esta legislación, la limitación de la responsabilidad de los socios, circunscrita a la aportación y a una suma complementaria preventivamente determinada en el pacto fundacional (cubre, esta última, una posible responsabilidad subsidiaria por defectos de aportación). Se suele exigir, en la escritura de constitución, una más amplia responsabilidad para los administradores (14).

Por último, en el nuevo Código civil italiano, Libro de Trabajo, Capítulo VII se le imprime a la Limitada el sello característico de las sociedades de capital. La Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934 les reconoce igual carácter (artículos 62 y 58) si bien en cuanto a la transmisión y cesión de las partes de capital se acerque a las colectivas (artículos 58 y 65) con una amplia fiscalización en este aspecto por la asamblea general (artículo 78).

La garantía de los acreedores se realiza a través del deber de aportación y de la consiguiente responsabilidad de los administradores, exigible, esta, por acuerdo de la asamblea y ejercitable por los socios individualmente considerados en forma directa. La asamblea, por el voto de las tres cuartas partes, puede absolver a los administradores de responsabilidad.

Los acreedores sólo pueden accionar (caso de que sus créditos no sean satisfechos por los medios ordinarios) acudiendo a la quiebra de la Com-

(14) Puede verse. PALMER. «The private companies, Londres, 1922.



pañía, y en este caso les corresponde dicha acción de responsabilidad conjuntamente con el síndico (15).

Dentro del segundo grupo (legislaciones que consideran a la Limitada como una compañía de personas), la Ley francesa, de 7 de marzo de 1925, parte de la absoluta necesidad del desembolso pleno del capital para que pueda constituirse la compañía. No obstante, la inexactitud en las aportaciones no acarrea, de iure, la falta de personalidad de la compañía, ni la ilegalidad de la misma, simplemente se establece como sanción que, los socios fundadores, únicamente ellos, responderán subsidiaria y solidariamente por el defecto de capital que sea resultado de una valoración errónea, es decir, una super-valoración de las aportaciones que se hubieran verificado, naturalmente referida a las aportaciones en especie.

Este sistema obedece a que, lógicamente, aun exigiéndose el total desembolso del capital, cabe que el mismo sea mermado, aun antes de empezar a funcionar la compañía, por una evaluación inexacta de los efectos aportados, con lo que podrían salir perjudicados los intereses de los acreedores de la sociedad a los que, en este caso, se les concede el derecho de dirigirse contra los socios por el importe de la diferencia entre el efectivo valor de las aportaciones en especie y el que se les haya dado en la escritura de constitución o en el acto de la aportación.

Además, en cuanto al reparto indebido de beneficios, cuando redunden en menoscabo del capital delimitativo de responsabilidades, se concede una actio directa a los acreedores contra los gestores de la compañía como pena por el incumplimiento de sus obligaciones.

La Legislación mejicana (Ley de Sociedades Mercantiles de 1934) no nos ofrece datos de interés para el problema que tratamos, aun siendo interesante para otros extremos (16).

Finalmente, la Legislación argentina sienta una solución análoga a la del Derecho francés. La Ley 11.645, que aunque presenta varios defectos en su estructura responde a un criterio bastante técnico y ajustado (17); deslinda absolutamente los patrimonios particulares de los socios del propio de la compañía y establece en su artículo 10 la necesidad del total desembolso del capital, antes de empezar a funcionar la Limitada. El apartado 2.º del artículo 10, respecto a los aportes en dinero, determina que el pago en efectivo deberá acreditarse en el Registro Público de

(15) Ver, TULLIO ASCARELLI «DERECHO MERCANTIL». Traducción, Felipe de J. Tena, Méjico, 1940.

(16) Sobre la legislación mejicana en materia de sociedades puede consultarse la obra de MONTILLA MOLINA «DERECHO MERCANTIL», Méjico, 1946, o la de FELIPE DE J. TENA «DERECHO MERCANTIL MEXICANO», Méjico, 1945.

(17) Sobre los defectos de la Ley 11.645, puede verse la magnífica exposición del profesor MARIO A RIVAROLA «SOCIEDADES COMERCIALES». Ed. El Ateneo, Buenos Aires, 1943.



Comercio, en el acto de la inscripción del contrato, con el resguardo de depósito en el Banco de la Nación Argentina, o en otro Banco oficial, o en casa de notoria responsabilidad, donde no hubiere Bancos, a nombre de la sociedad a constituirse.

Establece el propio artículo 10 una responsabilidad personal ilimitada y solidaria de todos los socios, por el valor atribuido a los bienes aportados que no sean dinero.

III

En nuestra Patria, las soluciones propuestas por la doctrina son dispares, por ser un tema éste conexo con la distinta naturaleza y filiación que cada autor piensa dominante en este híbrido tipo de compañía.

GARRIGUES (18) por considerar a las Limitadas enteramente como sociedades capitalistas (si bien no parece desconocer, por otra parte, su afinidad con las sociedades de personas y la orientación que en este último aspecto se les viene imprimiendo en España), deslinda totalmente los aspectos interno y externo de responsabilidad y, consecuente con este criterio, a los acreedores únicamente les reconoce acción contra la sociedad y una subrogación en las acciones que ésta tenga contra los socios, pero no una directa con tra éstos.

La responsabilidad subsidiaria de los socios la deduce este maestro partiendo de la doble especialidad que presentan las aportaciones patrimoniales de los mismos; ; no estar necesariamente limitadas por la cuantía de la aportación originaria al capital (posibilidad de imponer a los socios prestaciones complementarias) y de la obligación que adquieren al constituir la sociedad de que la suma de las aportaciones de cada uno, forme un global y determinado patrimonio que sea el que dé personalidad a la sociedad y garantía a los terceros. Una vez surgida la sociedad, la subrogación en las acciones de ésta contra los socios, sólo puede ser efectuada por los acreedores cuando no existan reservas o sean insuficientes y los socios no hayan cumplido con la obligación de aportar la suma a que se comprometieron (no sólo la individual, sino la conjunta que forma la cifra límite de responsabilidad), o aportada la mermaron

(18) Ob., cit.



indebidamente. Se hace notoria la exigencia de medidas legales que eviten que el fondo social no sea debidamente completado con las aportaciones ofrecidas, así como que sea reducido por devoluciones a los socios.

Para este eximio mercantilista es este el fundamento de un doble grupo de preceptos. En el primero están comprendidos los que procuran asegurar las acciones de la sociedad contra los socios para que éstos integren el capital social, a saber: responsabilidad subsidiaria por la realización de todas las aportaciones, reclamación de lo entregado indebidamente a costa del fondo de garantía a uno o varios socios, dirigida contra el socio favorecido y subsidiariamente contra todos los demás, y acción contra los administradores por los pagos hechos a los socios a costa del capital social o por los falsos datos facilitados al tiempo de constituirse la compañía o de aumentar su capital, sobre la efectividad de las aportaciones, o por violación de las obligaciones impuestas en interés de los acreedores).

Sienta a continuación GARRIGUES la irrenunciabilidad de estas acciones que competen a la sociedad, para que la misma quede configurada perfectamente como limitada, y la posibilidad de los acreedores, por medio de la subrogatoria, de ejercitarlas contra los socios.

Al segundo grupo de acciones corresponden las que tratan de impedir que la sociedad reduzca por acto propio la garantía mínima de los acreedores. Estas acciones son, según el citado mercantilista, las que prohíben: «a) que se condone o aplacé la aportación de los socios al capital social; b) que, mediante entregas a los socios, reduzca el patrimonio vinculado por el capital social; c) que haga entregas a sus socios a cargo del sobrante patrimonial sobre el capital social, sin haber precedido un anuncio de estas devoluciones que dé tiempo a los acreedores para reclamar; d) que adquiera sus propias participaciones de capital más que a cuenta de beneficios y cuando estén totalmente liberadas, pues en otro caso se condonaría su deuda a los socios deudores de completar su aportación».

Por tener la mayor parte de estas acciones un mero carácter doctrinal, creemos que, en definitiva, por lo que aboga GARRIGUES es por una regulación legal de las sociedades de responsabilidad limitada y por su configuración capitalista.

En términos absolutos se pronuncia VALLS DE GOMIS (19) al estimar que los socios de la Limitada no pueden responder ni más ni en distinta forma que como lo hagan los de una sociedad anónima. Por lo tanto, no puede darse una responsabilidad subsidiaria con carácter solidario, por los extremos que venimos considerando. No obstante, nada se opone a

(19) Ob., cit., págs. 90 y sigts.



que la responsabilidad solidaria sea pactada por los socios en los Estatutos y, entonces, claro está que tendría efectividad, pero derivada de la voluntad de las partes y en modo alguno por imperativo legal.

VALLET DE GOYTISOLO (20) tras detenido análisis sobre la calificación de las sociedades mercantiles, sitúa a la Limitada entre las sociedades personalistas, «pero en las que se ha limitado la responsabilidad de los socios a una cifra tope representada por el capital».

Distingue entre las sociedades de responsabilidad limitada en las que el capital está distribuido en parte en cuotas y en parte en acciones (21) y aquellas otras en las que el capital figura en su totalidad por cuotas.

La responsabilidad de los socios accionistas por los defectos de capital es la misma que la de los socios de una anónima o que la de los socios accionistas en una comanditaria por acciones. Obligación única de desembolsar el importe de las acciones suscritas en la forma prevenida por los estatutos.

Por el contrario, los socios de cuota, tanto los que formen parte de la compañía de forma doblemente híbrida a que alude este docto expositor, como los de las en que el capital figure enteramente dividido en cuotas, responderán personal y solidariamente por la aportación no verificada, por la supervaloración de las aportaciones en especie y por el reparto de beneficios ficticios, hasta el límite máximo de responsabilidad a que se comprometieron.

Esto en razón del carácter de sociedad de personas de la Limitada, porque, además, no es posible que cada persona que contrate con la sociedad conozca el estado real del capital y, empleando términos de VALLET, «Cuando la responsabilidad de los socios es limitada, sólo cabe una responsabilidad personal de los mismos que cubra la parte de capital que

(20) «LA RESPONSABILIDAD PERSONAL DE LOS SOCIOS EN LA COMPAÑIA DE RESPONSABILIDAD LIMITADA FRENTE A LA SOCIEDAD Y FRENTE A TERCERO». Rev., Der., Priv., Núm. 388, págs. 1.^a y sigts.

(21) Esta figura no puede, por menos, dejar de prestarse a serias objeciones. Se asemeja extraordinariamente a una Compañía comanditaria por acciones en la que los socios colectivos responderían limitadamente, lo que no podría ser por imperativo del art. 147 del Código de comercio. Por otra parte, unánimemente está admitido que el capital de la Limitada no puede estar representado por acciones y, en contra de la opinión de VALLET, estimamos que tampoco podrá estar representada en parte de esta forma. En el primer supuesto se fundamenta la inadmisión en que equivaldría a identificar a la Limitada con la anónima; en el segundo en que, de admitirlo, borraríamos los claros conceptos de la Compañía de Responsabilidad Limitada y equivaldría a que, de la misma forma, se pudieran cobijar bajo la misma denominación todas las combinaciones de formas asociativas lícitas al amparo del art. 122 del Código de comercio, en las que la responsabilidad de los socios en una u otra forma no sea ilimitada. No dudamos de la admisión de esta modalidad, lo que repugnamos es acoplar a moldes viejos formas que pueden tener, dentro de la amplia esfera mercantil, denominación y contornos propios. Este fenómeno de adaptación de las nuevas creaciones jurídicas a denominaciones conocidas no es, por otra parte, del todo raro. Como dice BRUGI (Della proprietà, Tom. I, pág. 426) «el estudioso que observa un hecho nuevo, antes de darle una propia figura o crear una doctrina, trata de referirla a las figuras y a las doctrinas ya conocidas».



no fué desembolsado efectivamente o, se devolvió indebidamente. Es la medida que en las compañías personalistas puede justificar la limitación de responsabilidad a la cifra dada».

GAY DE MONTELLA (22) partiendo siempre de la necesidad del total desembolso de las cuotas suscritas, admite la existencia de la responsabilidad subsidiaria de los socios, configurándola como solidaria, pero refiriéndola exclusivamente a los socios fundadores (solución del Derecho francés) y hace suya la opinión de Pior (23) que funda dicha responsabilidad en una obligación contractual nacida de la propia constitución de la sociedad, siendo los fundadores garantes solidarios de la compañía por los defectos que se aprecien en la constitución del capital y dice así: «si después de la constitución, las participaciones sociales se transmitieron, no por eso dejarían de ser responsables los que intervinieron en la fundación de la compañía, pues su responsabilidad nace de un acto personal, como es el de la constitución de la compañía, y no del hecho de la tenencia de las participaciones. Por consiguiente, no alcanza esta responsabilidad a los asociados posteriores a la constitución, quienes más vendrían a ser víctimas de los fundadores que responsables concretos».

(22) «TRATADO PRACTICO DE SOCIEDADES MERCANTILES», Tom. I, págs. 282 y sgts.

(23) «Traité théorique et pratique des Sociétés á Responsabilité Limitee», cit. por Gay de Montellá en ob., cit., pág. 284.

IV

Volvemos al punto inicial de catalogación de las sociedades de responsabilidad limitada dentro del campo de las personalistas o de las capitalistas y que resulta decisivo, dadas las consecuencias que de la misma pueden deducirse y para comprender sus efectos.

Como vimos más atrás, no sólo son dispares los criterios aportados por las legislaciones positivas, sino que la doctrina tampoco ha llegado a una solución unánime. Ello obedece a la peculiar configuración de esta compañía que en modo alguno puede ser considerada como de perfiles perfectamente delimitados. Transcribiremos la aguda observación del profesor RIVAROLA. «En la doctrina se ha dicho unánimemente que la sociedad de responsabilidad limitada es una forma intermedia entre la sociedad colectiva y la sociedad anónima; pero no se ha podido, por cierto, afirmar que sea además de intermedia equidistante. Si hubiera de expresarse gráficamente la idea, podrían representarse por dos líneas rectas paralelas las colectivas y las anónimas, en tanto que la sociedad de responsabilidad limitada tendría que ser una línea ondulante que corre entre ambas, aproximándose unas veces a la colectiva y otras a la anónima, en cada una de sus características legales y en cada uno de sus aspectos jurídicos» (24).

Lógicamente, la falta de unidad en los criterios doctrinales ha tenido por fuerza que ejercer no poca influencia en la orientación de nuestra Jurisprudencia a este respecto. Así vemos que, si bien abundan las decisiones que resaltan el carácter personalista de la Limitada, no faltan las que exigen formalidades en la constitución de la compañía análogas a las

(24) Ob., cit., págs. 151 y 152.



que se piden a la anónima. En el primer sentido podemos recordar las Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1934, 5 de julio de 1940 y 5 de julio de 1941, las Resoluciones de la Dirección General de los Registros de 16 de abril de 1942 y de 3 de mayo de 1943. En el sentido de orientación capitalista, principalmente la sentencia del Supremo de 4 de febrero de 1929. Por último, reconociendo el carácter mixto de las Limitadas, las Resoluciones de la Dirección de 21 de marzo de 1947 y de 3 de junio de 1948 (25).

Indudablemente la compañía de responsabilidad limitada, por su misma naturaleza, participará siempre de las características de ambos grupos y, por ello, es difícil una neta determinación del criterio y es más, dado el amplio juego del principio de autonomía de la voluntad dentro de nuestro sistema jurídico, los contratantes, al redactar los Estatutos, podrán libremente acentuar el aspecto personalista o capitalista de la compañía (26).

Pero, a poco que se piense en la estructura y propio carácter de estas sociedades, es fácil observar que sus afinidades personalistas, por muchas que sean, se concretarán siempre al aspecto interno de la sociedad, a las relaciones de los socios con la compañía y de los socios entre sí, a la forma de gestionar, a la mayor o menor facilidad que tengan para transmitir las aportaciones, etc. Pero en sus manifestaciones externas, en su proyección hacia fuera, para con los que contraten con la sociedad y puedan ser sus acreedores, su esencia será siempre capitalista; ya que lo que interesa es la existencia de un patrimonio concreto y limitado que forme la fuerza económica de la sociedad y la garantía de los terceros. Piénsese como se quiera para clasificar a las sociedades, lo más importante desde el punto de vista externo (de la garantía de los terceros y de la seguridad social), será saber si la persona moral que se constituye y surge al tráfico comercial y a la vida jurídica, está creada por unas personas que suman sus patrimonios particulares para formar el de solvencia económica de la sociedad (colectiva, comanditaria), o es una suma de bienes numéricamente limitada y jurídicamente autónoma que esté regida más o menos impersonalmente (anónima, limitada). Para los ter-

(25) La sentencia del Supremo de 4 de febrero de 1929 determina que en el momento de empezar a funcionar la compañía deben estar enteramente suscritas y desembolsadas las partes de capital que compongan el activo inicial de la misma.—En análogos términos se producía el Proyecto de 1926.—Gay de Montellá lo cree necesario, ob. cit., pág. 278.—En contra, Taulat, Conf., cit., que considera la sentencia citada como esporádica y presenta contra la misma serias objeciones.

En puridad, el total desembolso del capital suscrito no debe afectar al nacimiento a la vida jurídica de la sociedad, bastará que en momento preciso esté el mismo a disposición de los acreedores.

(26) No parece ajeno a esta idea Rotc y Bencaná en «La sociedad de responsabilidad limitada», Barcelona, 1930.



ceros y para el Derecho, desde el aspecto que nos ocupa, lo primordial será conocer si la garantía económica del ente social está formada por la seguridad que nos merecen determinadas personas o una masa de bienes conocida y determinada. Teniéndole sin cuidado el que si para ser gestor haya o no que ser socio y el que si para transmitir la participación social se pueda obrar más o menos libremente, por que estos son aspectos internos y privativos de la sociedad y los socios.

Desde nuestro problema, el de garantía y seguridad de los terceros posibles acreedores, repetimos que, lo que interesa es en unas sociedades qué personas las forman y, en otras, como la Limitada, qué patrimonio tiene la sociedad y que este patrimonio exista, o al menos pueda existir hasta su límite, cuando sea necesario para satisfacer acreedores.

Consideramos, por tanto, que las compañías de responsabilidad limitada son personalistas en lo interno y capitalistas frente a tercero.

En lo interno, forma de constituir el patrimonio, requisitos para gestionar, forma de transmitir las participaciones sociales y su carácter nominal, habrán de estar presididas por criterios personalistas siempre, pues si no desvirtuarían su especialidad y serían verdaderas anónimas. En lo externo, solvencia frente a terceros, son las especialidades de las impersonales las que han de predominar, por la misma razón de su naturaleza y por que así se deduce de la voluntad de los socios que ampara la Ley, de dotar a la sociedad de un patrimonio propio con autonomía económica, pues, como dice GARRIGUES, los socios, en sí, no responden a los acreedores ni limitada ni ilimitadamente, es la sociedad la que responde (27).

Y centrada la cuestión en estos límites, creemos que es más fácil resolver las dudas que pudieran surgir en los casos que estudiamos: garantía de los acreedores por las deudas sociales y posible responsabilidad subsidiaria de los socios en ellas.

En primer lugar, los terceros posibles acreedores contratan siempre, al hacerlo con la Limitada, con un ente económico de propio e independiente patrimonio (28) y con propia personalidad jurídica (29), luego sólo podrán dirigir sus acciones reclamatorias contra la sociedad misma y, de

(27) Exacto; y es más, con todos sus bienes en los términos del art. 1911 del Código Civil.

(28) ERZAGI Y GONDRA (Problemas actuales de la sociedad de responsabilidad Limitada, página 94, Rev. de Derecho Mercantil, vol. II, 1946) estima consecuencia ineludible de la limitación de responsabilidad, la independización patrimonial entre el socio y la entidad social creada.

(29) El párrafo 2.º del art. 116 del Código de comercio dispone que «una vez constituida la Compañía, tendrá personalidad jurídica en todos sus actos y contratos». Parece, pues, que lo correcto será que una vez patentizada la existencia de defecto de capital garante y de perjuicio que de él se derive, el acreedor se verá constreñido a perseguir los bienes de la Compañía, y que los socios, caso de ser demandados, podrán oponer la excepción 4.ª del art. 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.



forma subrogada, cuando los bienes de la sociedad fueren insuficientes, contra los posibles adeudores de la compañía, entre los cuales pueden encontrarse los socios y, para hacerlo contra éstos, únicamente cuando se dé el caso de que verdaderamente sean deudores de la Sociedad; por lo que creemos que cuando se habla de responsabilidad subsidiaria de los socios en la Limitada frente a acreedores, se emplea una terminología impropia, puesto que cuando estos responden por deudas sociales es por una elemental aplicación del principio «debitor debitoris est debitor meus», ya que si los socios no fueran deudores de la sociedad, si el capital social estuviera perfectamente constituido y no indebidamente merchado, nunca responderían a los acreedores, por muchas que fueran las deudas sociales (30). Otra cosa sería hacer de las Limitadas unas colectivas con una limitación de responsabilidad de los socios perfectamente inútil.

Los socios, en la Limitada, frente a los acreedores responden si son deudores de la sociedad, sino no responden y es la Compañía la deudora y a la que habrá de declarar en quiebra si no tiene bienes suficientes.

Por ello, para determinar la llamada responsabilidad subsidiaria de los socios en la compañía de responsabilidad limitada, habrá que saber cuándo los socios son deudores de la sociedad precisamente por su carácter de socios, lo cual se dará en estos dos únicos casos: cuando algún socio no aportó la parte a que se comprometió, o cuando recibió fraudulentamente beneficios ficticios.

El caso de la supervaloración de aportaciones en especie, nosotros lo englobamos en el de la no aportación total de la parte, puesto que, en caso de esta supervaloración probada (y habrá de probarse por quien la alegue), el socio será deudor de la diferencia entre el valor real de la especie aportada y el límite económico a que se comprometió.

Como dijimos, a los terceros sólo les interesa conocer la magnitud económica de la sociedad y que esta magnitud exista realmente. Esto es lo que importa a los acreedores, al tráfico comercial y al «ius cogens» desde el punto de vista que nos ocupa.

Esta necesidad, lógica consecuencia de las personas jurídicas de patrimonio limitado, ha sido captada por alguna de las legislaciones que regulan las sociedades de responsabilidad limitada y por la mayoría de los autores que han estudiado sus problemas e, incluso, por la jurisprudencia de nuestro Supremo Tribunal y por la de la Dirección General de los Registros y, unas y otros, creen imprescindible que para que se constituya como tal la compañía de responsabilidad limitada (31), las cantidades

(30) En este sentido VICENTE GELLA «Curso de Derecho Mercantil Comparado», Tom. I, página 194, Zaragoza, 1948.

(31) Sentencia del Supremo de 4 de febrero de 1929 y con mayor propiedad y rigor técnico la



por cada uno ofrecidas han de ser efectivamente aportadas y esta obligación de aportar, por regla general, no la consideran, ni puede considerarse, privativa a la parte de cada socio, sino común o mancomunada en todos, por que al constituir una Limitada, los que la llevan a efecto, no sólo se obligan y publican su aportación particular, sino que la suma de la de todos forma un mínimo limitado del que nace su personalidad jurídica, el reconocimiento legal y la garantía de terceros. Esta obligación de aportar todos y cada uno, lo que prometieron todos y cada uno, es consustancial con la compañía de responsabilidad limitada. El carácter mancomunado de esta obligación no es discutido, discrepando únicamente sobre la extensión de esta mancomunidad en cuanto a la obligación en sí y en cuanto a los sujetos obligados por ella. Y así, GARRIGUES, nos habla de una mancomunidad prorrateable y proporcional a las cuotas individuales, VALLET DE GOYTISOLO nos presenta una mancomunidad solidaria, limitada sólo cuantitativamente por la cifra tope de responsabilidad, GAY DE MONTELLA piensa que se trata de una solidaridad, pero exclusiva de los socios fundadores, otros la extienden también a los actuales, aunque no sean fundadores, etc... (32).

Nosotros, recogiendo todas estas enseñanzas y meditando sobre el problema, creemos que la obligación de los socios de formar el patrimonio social totalmente, como dijeron en la constitución, o de completarlo si algún socio faltó a su parte y, sobre todo si hay un descubierto en deudas a cargo de la Compañía, es una obligación mancomunada por la razón, que no nos cansaremos de repetir, de que los socios se obligaron, no sólo a llevar su parte, sino a completar una suma límite de patrimonio autónomo (33).

Esta mancomunidad la configuramos como simple o a prorrata, pero que, en definitiva puede terminar en solidaria, es decir, una solidaridad especial o escalonada o de último grado. Creemos, por lo demás, que nuestro pensamiento coincide en el fondo con la solución de GARRIGUES,

resolución de la Dirección General de los Registro de 11 de agosto de 1943, que aun sin pronunciarse en términos tan absolutos, exige que el haber social se determine en forma clara y precisa en la escritura, con el fin de que pueda servir de garantía a los acreedores. VALLET DE GOYTISOLO estima que «más que de una masa responsable, como en las sociedades anónimas, debe hablarse en la Limitada de cifra tope de responsabilidad» (en Rev. cit.), distinción que, según él, no aparece recogida en la resolución mencionada; pero es que, a nuestro entender, dicha distinción, en rigor, no existe, ya que los términos masa responsable y cifra tope de responsabilidad están identificados en el aspecto externo de la Limitada, que aún con la nota más personalista que se le quiere dar, no puede dejar de tener múltiples semblanzas con la anónima.

(32) GARRIGUES, Ob. cit., en nota 2.—GAY DE MONTELLA, ob. cit., en ota 1.—VALLET, en ob., cit., nota 16

(33) No nos parece por eso acertada la opinión de REVOLTOS (Reico. año II, núm. 16, página 877, diciembre, 1945) de que la limitación de la responsabilidad de los socios se refiere a las aportaciones que cada uno de ellos lleve a efecto, y no a la suma total.



a quien nosotros quisiéramos interpretar. Explicaremos nuestro punto de vista.

Cuando una sociedad de responsabilidad limitada, por insuficiencia económica, acumula deudores, lo natural es que éstos se dirijan accionando, únicamente, contra la compañía y, subrogadamente, en caso necesario contra los que sean de la sociedad deudores, y, por este carácter, contra algún socio que no hubiera hecho efectiva su aportación o la hubiera efectuado en forma incompleta. El acreedor obrará, entonces, en lugar de la sociedad contra sus deudores y no tendrá contra éstos más derechos, ni distintos, que la sociedad misma y, así como ésta ante un socio moroso le exigirá a éste, y en caso de incumplimiento podrá hacer que los demás socios completen lo insatisfecho (34), así habrá de hacerlo el acreedor subrogado. Los demás socios, por el moroso, responden proporcionalmente a sus respectivas cuotas y tendrán derecho a exigir que la acción se dirija contra todos, cada uno por y en proporción a su parte, y a que sólo se acumulen en caso de insolvencia de alguno o de algunos, pero siempre de una manera proporcional hasta que sólo quede un deudor solvente. Mientras haya otro socio con solvencia, el que sea demandado puede exigir que la reclamación se divida, porque la solidaridad sólo es legal o voluntaria y nunca presunta ni táctica (35), pero si los demás ni cumplen, ni pueden ser ejecutados, uno solo que quede habrá de cumplir, porque la obligación es de todos y cada uno. Por ello llamamos a esta obligación solidaridad especial o de último grado; una especie intermedia de mancomunada que se diferencia de la simple en que se responde de la insolvencia, y de la solidaridad en que no se puede dirigir contra uno solo la total reclamación.

Todo esto, claro está, siempre a falta de normas estatutarias que acentuaran los poderes de la sociedad en caso de deudas de los socios a la misma y por tanto, los poderes del acreedor subrogado.

En cuanto a las personas sujetas a esta responsabilidad por descubier-to de participación, nos unimos a GAY DE MONTELLÁ cuando la refiere exclusivamente a los socios fundadores. Pero pensamos que la obligación de garantizar la existencia del capital social no surge sólo de un vínculo contactual nacido de la misma constitución, como afirma PROT (36), ni

(34) Insistimos en que sólo nos referimos al lado interno de las relaciones sociales, en cuanto esté íntimamente unido (como en este supuesto) a la relación externa de responsabilidad, por ello dejamos sin exponer cuáles sean las acciones de la Compañía, que por tener carácter exclusivo de ésta no pueden en caso alguno ser transmitidas a los acreedores.

(35) El art. 137 del Código Civil así lo establece, los arts. 127 y 148 del Código de comercio, que establecen la solidaridad de los socios, no los creemos aplicables por referirse, el primero a los socios de la colectiva y el segundo a los colectivos de la comanditaria, y sus principios a falta de un terminante precepto legal, que así lo estableciera, no pueden ser de aplicación extensiva.

(36) Citado en la nota 23.



exclusivamente de una presunción de culpa, posición de LEPARGNEUR; DROUETS; BOSVIEUX (37), sino por una razón de seguridad jurídica y de orden público y por aplicación de los principios de buena fe supuestos y exigidos a los constituyentes. El que sea verdad que cada constituyente de una Limitada aporta su cuota y que la de todos suman el mínimo social, es una exigencia de orden público (38) y se pide a la buena fe, que es personal e intransferible. Sólo responde el constituyente por los descubiertos en la constitución y sus sucesores a título gratuito, porque suceden personalmente, sino en la intención, sí en la deuda.

En igual situación que los constituyentes estarían los que fueran partícipes de nuevas aportaciones que aumentarían el capital social, sobre la parte y la suma aportada.

La otra causa por la que el socio será responsable subsidiario por deudas sociales, o mejor, insistimos, deudor indirecto del acreedor social, se dará cuando hubiera percibido algún beneficio ficticio o cantidad indebida que merme la natural garantía de los acreedores. Es difícil determinar este supuesto sin tener a la vista los Estatutos sociales que nos digan la forma de saber que son beneficios y el modo de autorizar su determinación y reparto. Y en principio general y aun en contra de cualquier disposición estatutaria, sólo puede decirse que nunca serán beneficios los repartos que se hagan en merma del capital límite de responsabilidad de la compañía (39) y también se puede asegurar que los directamente responsables de estas disposiciones indebidas serán los encargados de la gestión y administración social.

En cuanto a los efectos de esta responsabilidad, se reducen a dejar integrada en su totalidad la cifra tope de responsabilidad que quedó incompleta, para que, con ella, se hagan pago los acreedores de la compañía de sus créditos, ya que de no ser así se ampararía el fraude y se pondría en serio peligro la seguridad del tráfico; por ello es por lo que abogamos por una determinación legal sobre estos extremos que hemos considerado, que ni pueden, ni deben quedar abandonados a la especulación puramente doctrinal.

(37) Citados todos ellos por Gay de Montallán en Ob., cit., pág.91.

(38) El profesor BAILLE, refiriéndose a las cláusulas por las que se limita la responsabilidad patrimonial universal, dice así: «No parece que en principio estas cláusulas sean ilícitas, al menos que su evaluación se haga conscientemente por bajo del importe del daño eventual, en cuyo caso puede encubrir un fraude y deben declararse nulas». Creemos que se encuentra en este caso la supervaloración de las aportaciones en especie, aun la falta de aportación de lo prometido, pues tanto se dá el fraude en una valoración del importe de la responsabilidad por debajo del valor del posible daño, como en una supervaloración de las aportaciones o en una falta de aportación que hagan no sólo posible, sino seguro dicho daño.

(39) Sobre la determinación de dividendos, ver CUNHA GONÇALVES «Tratado de Derecho civil, en Comentario ao Código civil português». Coimbra, 1933, vol. 7, núm. 979.

