

Colaboración recibida el 16 de abril y aprobada el 25 de abril de 2014

La exclusión de socios en sociedades de responsabilidad limitada

PÉREZ RODRÍGUEZ, ÁNGELA MARÍA (2013): REVISTA ARANZADI DE DERECHO PATRIMONIAL, MONOGRAFIA N° 30, THOMSON REUTERS ARANZADI, 432 PP.

RICARDO SANDOVAL LÓPEZ*

En las sociedades formadas en razón de la persona de los asociados, denominadas sociedades personalistas, por oposición de aquellas que se constituyen en consideración solamente al capital, llamadas sociedades de capital o capitalistas, destaca como elemento esencial de su estructura, la *affectio societatis*, esto es, la voluntad de los socios de colaborar en la consecución del objeto social de una manera activa y en un pie de igualdad, que supone la presencia de dos o más asociados con intención de aceptar las vicisitudes de éxito o de fracaso de la empresa emprendida. Se trata de una intención clara, precisa y definida de asociarse en forma permanente y no transitoria o pasajera para el logro de un objetivo común.

Lo que es exacto es que según una tradición que remonta al derecho romano, los asociados deben presentarse al contrato no como adversarios defendiendo sus intereses, sino como *colaboradores*, animados de un espíritu de fraternidad. Por lo demás, en un texto romano se encuentra la expresión "*ius fraternitatis*" (Dig., 17, 2, fr., 63, princ.) sin duda por recordar el antiguo "*consortium*" entre hermanos. Atendido su origen, hay que entender que el requisito de la *affectio societatis*, se exige para justificar la igualdad entre los socios que debe reinar en el contrato de sociedad.

Este elemento esencial de las sociedades personalistas, en las sociedades de capital prácticamente no se manifiesta, porque el socio deviene fungible, carente de toda relevancia respecto de la vida de la propia sociedad, o bien es sustituido por la noción de interés social, que se sobrepone al interés personal de los accionistas.

Precisamente, es en las compañías nacidas en función de la persona de donde se concibe la exclusión de socio y en gran parte esta medida se adopta

* Profesor de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, España. Doctor en Derecho. Correo electrónico: ricardohernansandovalopez@gmail.com.

como una sanción ante una conducta del excluido contraria a la esencia misma de la sociedad de la cual forma parte.

En los Códigos de Comercio que tomaron como modelo la codificación francesa de 1807, específicamente en el caso del Código de Comercio chileno de 1867, vigente hasta ahora, tratándose de la sociedad colectiva, prototipo de sociedad personalista, la exclusión de socio está concebida fundamentalmente como sanción ante el incumplimiento grave de una obligación social, como por ejemplo, la de enterar el aporte en la caja social, toda vez que el contrato se entiende perfeccionado por la simple estipulación de las aportaciones, cuyo pago puede diferirse en el tiempo. De todas maneras, la exclusión del socio viene a ser una medida alternativa, porque existe también la posibilidad de demandar, en un procedimiento ejecutivo, al socio incumplidor o pedir la disolución de la sociedad. Si se excluye al socio incumplidor o se le demanda para que cumpla su aportación, la sociedad persiste, a menos que un socio decida pedir la disolución, basado en el artículo 2101 del Código Civil, que disciplina las causas de terminación de la sociedad colectiva, tanto civil como mercantil. La disolución de la compañía, en estos casos, requiere siempre del pronunciamiento de una sentencia arbitral o judicial en tal sentido.

Asimismo, se establece el mecanismo de exclusión en el artículo 404 N° 2° del Código de Comercio chileno, cuando el socio infringe la prohibición de aplicar los fondos comunes a sus negocios particulares o cuando usa en éstos la razón o firma social. La medida de exclusión es nuevamente alternativa, porque sus consocios pueden adoptar la otra solución legal, que consiste en que deba llevar las ganancias a los fondos sociales y cargar él solo con las pérdidas. Todas las situaciones de exclusión de socio previstas para las sociedades colectivas, se aplican asimismo a las Sociedades de Responsabilidad Limitada, en virtud de lo previsto en la Ley N° 3.918, de 1923, que admite en el ordenamiento jurídico chileno este tipo de compañías, disciplinándolas en solo 5 artículos, dejando como normativa supletoria la prevista en el Código de Comercio y en el Código Civil, para las sociedades colectivas.

Tratándose de la sociedad anónima, sociedad capitalista por excelencia, el artículo 17 de la Ley N° 18.046 establece que cuando el accionista no paga oportunamente el todo o parte de las acciones por él suscritas, la sociedad puede vender en Bolsa de Valores, por cuenta y riesgo del moroso, el número de acciones que sea necesario para pagarse de los saldos insolutos y de los gastos de enajenación, reduciendo el título a las acciones que le resten, sin perjuicio de cualquier otro arbitrio que, además, pueda convenirse en los estatutos sociales. La reducción del título puede devenir en una verdadera exclusión del accionista moroso, cuando es necesario venderle todas sus acciones, aunque se advierte también que esta medida es sin perjuicio de otra solución prevista en el pacto societario.

En la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla, España, tengo el honor de compartir tareas docentes con la Profesora Doctora Ángela María Pérez Rodríguez, desde hace ya varios años, en el Doctorado y luego en el Máster de Derecho de las Nuevas Tecnologías, por lo que ha sido para mí un agrado aceptar el encargo de elaborar esta reseña sobre una de sus valiosas contribuciones a la literatura jurídica, relativa al interesante tema de la exclusión de socio, circunscrito a la Sociedad de Responsabilidad Limitada, en el contexto de la normativa española y europea continental, que es más bien escasa sobre esta materia.

La obra que reseñamos está dividida en dos grandes partes. En la primera parte se abordan, en dos capítulos, los aspectos generales de la exclusión de socio en las sociedades cerradas. La segunda parte de la obra, que comprende tres capítulos, se destina al análisis de la exclusión de socio en las sociedades de responsabilidad limitada, en la perspectiva del derecho y de la jurisprudencia española, en el contexto de la normativa societaria europea y con ciertas alusiones al derecho de *Common Law*. En esta primera parte del libro resultan de particular interés, además del estudio del origen y la evolución de exclusión de socio, las diversas propuestas doctrinales que se han formulado acerca de la idea de exclusión, que van desde la admisión de esta medida por justos motivos o por grave incumplimiento de obligaciones sociales, hasta la exclusión judicial ante situaciones de conflictos de intereses indirectos, como así también el carácter dispositivo del régimen legal de valoración y de reembolso de la parte de interés social que debe restituirse al socio objeto de la exclusión. Como reflexión, a modo de conclusión de la primera parte de la obra, la autora se inclina por concebir la exclusión de socio no como un mecanismo resolutorio ante el incumplimiento de obligaciones sociales, sino como instrumento contractual adaptado a las diversas especies de contratos asociativos, como es el caso de las sociedades.

La segunda parte de la monografía se centra en el tema del cual trae su nombre, es decir, la exclusión de socio en la sociedad de responsabilidad limitada, donde se realiza un pormenorizado análisis de las diversas causales de exclusión previstas en la legislación española e italiana, como asimismo de aquellas que se consignan en los estatutos de esta clase de compañías. Deja constancia la autora de que no existe una causa legal de exclusión genérica por justos motivos. Al igual que lo señaláramos respecto al derecho societario chileno, relativo a la sociedad colectiva y a la sociedad de responsabilidad limitada, entidades cerradas por antonomasia, el régimen jurídico de la exclusión de socio en el derecho español establece este mecanismo con carácter facultativo, en normas claramente dispositivas, privilegiando la aplicación del principio de la autonomía de la voluntad a favor de los asociados y velando por la persistencia de la figura asociativa de que se trata.

La obra comprende también, en la segunda parte, un completo estudio del procedimiento de exclusión, tanto extrajudicial por acuerdo de Junta de Socios, como el de naturaleza judicial ante la concurrencia de los supuestos legales. Los efectos internos y externos de la exclusión completan el contenido de este libro.

Junto con dar la bienvenida a este interesante aporte a la doctrina del derecho de sociedades, que sin duda será útil para el sistema jurídico europeo continental y por lo mismo para el derecho iberoamericano, expresamos nuestras sinceras felicitaciones a la distinguida colega Ángela María Pérez Rodríguez.

Fe de erratas

En el artículo de doctrina “La configuración jurídica de las vías de hecho como causa del despido disciplinario”, de autoría de Pedro Irureta Uriarte, publicado en la *Revista Ius et Praxis*, Año 19 número 2, se incluyó por error en la página 185 el siguiente párrafo: *“Además que no resulta relevante el horario en que este episodio se verificó, desde que claramente se trató de un momento en que los involucrados estaban presentes en el lugar de trabajo, por y con ocasión del mismo”*.