UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS BÁSICAS

TESIS DOCTORAL

LA EMPRESA FAMILIAR DE TIPO SOCIAL: ESTUDIO DE SUS PECULIARIDADES Y PROPUESTA DE REGULACIÓN INDIVIDUALIZADA

ISABEL RODRÍGUEZ DÍAZ

Las Palmas de Gran Canaria, Noviembre de 1997

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

63/1997-98

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA
UNIDAD DE TERCER CICLO Y POSTGRADO

Reunido el día de la fecha, el Tribunal nombrado por el Excmo. Sr. Rector Magfco. de esta Universidad, el/a aspirante expuso esta TESIS DOCTORAL.

Terminada la lectura y contestadas por el/a Doctorando/a las objeciones formuladas por los señores miembros del Tribunal, éste calificó dicho trabajo con la nota de Apto cum laude por unanimidad
Las Palmas de Gran Canaria, a 17 de julio de 1998.

El/a Presidente/a: Dr. D. ~~Antonio Pérez Voituriez,~~ Antonio Lorca Marrero

El/a Secretario/a: Dr. D. Juan Burgos Ladrón de Guevara,

El/a Vocal: Dr. D. Juan Jiménez García,

~~El/a Vocal:~~ Dr. D. Ezequiel Osorio Acosta,

El/a Vocal: Dr. ~~D. Jorge López Cuñado,~~ Nicolás Díaz de Lezcano Sevillano

El/a Doctorando/a: ~~Dª. Isabel Rodríguez Díaz,~~

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

DOCTORADO EN DERECHO MERCANTIL

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS BÁSICAS

PROGRAMA: NUEVAS PERSPECTIVAS EN LA CIENCIA JURÍDICA

TÍTULO DE LA TESIS

LA EMPRESA FAMILIAR DE TIPO SOCIAL: ESTUDIO DE SUS PECULIARIDADES Y PROPUESTA DE REGULACIÓN INDIVIDUALIZADA

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Tesis Doctoral presentada por **Dña. Isabel Rodríguez Díaz**

Dirigida por el **Dr. D. Pablo Saavedra Gallo**

El Director **El Doctorando**

Las Palmas de Gran Canaria, a 25 de noviembre de 1997

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
LAS PALMAS DE G. CANARIA
N.º Documento 534.690
N.º Copia 534.691

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA · UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE G. CANARIA · CENTRAL

TESIS DOCTORAL

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

"A mi familia, especialmente a mi padre"

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS BÁSICAS

TESIS DOCTORAL

LA EMPRESA FAMILIAR DE TIPO SOCIAL: ESTUDIO DE SUS PECULIARIDADES Y PROPUESTA DE REGULACIÓN INDIVIDUALIZADA

ISABEL RODRÍGUEZ DÍAZ

Las Palmas de Gran Canaria, Noviembre de 1997

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

63/1997-98

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA
UNIDAD DE TERCER CICLO Y POSTGRADO

Reunido el día de la fecha, el Tribunal nombrado por el Excmo. Sr. Rector Magfco. de esta Universidad, el/a aspirante expuso esta TESIS DOCTORAL.

Terminada la lectura y contestadas por el/a Doctorando/a las objeciones formuladas por los señores miembros del Tribunal, éste calificó dicho trabajo con la nota de Apto cum laude por unanimidad
Las Palmas de Gran Canaria, a 17 de julio de 1998.

El/a Presidente/a: Dr. D. ~~Antonio Pérez Voituriez,~~ Antonio Lorca Marrero

El/a Secretario/a: Dr. D. Juan Burgos Ladrón de Guevara,

El/a Vocal: Dr. D. Juan Jiménez García,

~~El/a Vocal:~~ Dr. D. Ezequiel Osorio Acosta,

El/a Vocal: Dr. ~~D. Jorge López Cuñado,~~ Nicolás Díaz de Lezcano Sevillano

El/a Doctorando/a: ~~Dª. Isabel Rodríguez Díaz,~~

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA

DOCTORADO EN DERECHO MERCANTIL

DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS BÁSICAS

PROGRAMA: NUEVAS PERSPECTIVAS EN LA CIENCIA JURÍDICA

TÍTULO DE LA TESIS

LA EMPRESA FAMILIAR DE TIPO SOCIAL: ESTUDIO DE SUS PECULIARIDADES Y PROPUESTA DE REGULACIÓN INDIVIDUALIZADA

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Tesis Doctoral presentada por **Dña. Isabel Rodríguez Díaz**

Dirigida por el **Dr. D. Pablo Saavedra Gallo**

El Director **El Doctorando**

Las Palmas de Gran Canaria, a 25 de noviembre de 1997

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA
LAS PALMAS DE G. CANARIA
N.º Documento 534.690
N.º Copia 534.691

BIBLIOTECA UNIVERSITARIA · UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE G. CANARIA · CENTRAL

TESIS DOCTORAL

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

"A mi familia, especialmente a mi padre"

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ÍNDICE

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Introducción. 11

Capítulo I: Concepto de empresa familiar.

1.0. Planteamiento. 16

1.1. La familia. 17

1.1.1. Importancia de la familia. 17
1.1.2. Evolución histórica de la familia. 19
1.1.3. La familia moderna. 21
1.1.4. Concepto de familia. 23
1.1.5. Delimitación del concepto de familia
génesis del presente estudio. 26

1.2. Empresa familiar: concepto y clases. 27

1.2.1. Concepto de empresa familiar. 27
1.2.2. Clases de empresa familiar. 34
1.2.3. Delimitación del tipo de empresa familiar
en el contexto de nuestro estudio. 41

1.3. Figuras análogas. 42

Capítulo II: Importancia de las empresas familiares en la economía española.

2.0. Planteamiento. 58

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2.1. Las empresas familiares en el exterior. 59

2.2. La empresa familiar en España.. 65

2.2.1. La mediana empresa española de titularidad familiar. 65

2.2.2. La gran empresa española de titularidad familiar. 72

Capítulo III: Problemática de las empresas familiares.

3.0. Planteamiento. 81

3.1. La cultura de la familia y de la empresa familiar. Las "trampas profundas". 82

3.1.1. Propiedad y capacidad de dirección. 88

3.1.2. Vínculos en la familia y en la empresa. 90

3.1.3. Flujos económicos en la empresa. 90

3.1.4. Creencia de estar inmunizado a caer en las "trampas profundas". 94

3.2. Elementos personales de la empresa familiar. 95

3.2.1. El padre. 95

3.2.2. La madre. 97

3.2.3. Los hijos. 98

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.2.4. El personal ajeno a la familia. 101

3.3. Otros problemas de la empresa familiar. 103

3.3.1. La incorporación de la segunda generación. 103
3.3.2. Los conflictos intergeneracionales. 105
3.3.3. Las relaciones entre los hermanos. 106
3.3.4. La sucesión. 107
3.3.5. La financiación. 113
3.3.6. La fiscalidad. 115

3.4. Comentario final. 117

Capítulo IV: Aspectos patrimoniales de las empresas familiares.

4.0. Planteamiento. 120

4.1. El capital social. 122

4.2. El desembolso del capital social. 129

4.3. Capital social y desembolso en otros tipos sociales. 136

4.4. Aspectos patrimoniales en las legislaciones forales. 141

4.5. El destino de la participación social en caso de disolución de la sociedad de gananciales a que pertenezca un socio. . 142

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Capítulo V: La adopción de acuerdos sociales en las empresas familiares.

5.0. Planteamiento. 163

5.1. La Junta Universal. 168

5.2. La adopción de acuerdos sin junta en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 17 de Julio de 1953. . . . 174

5.3. La adopción de acuerdos en otros tipos sociales. 182

5.4. La adopción de acuerdos en las legislaciones forales. . . . 185

5.5. Los acuerdos sin junta en las empresas familiares. 187

Capitulo VI: El órgano de administración en las empresas familiares.

6.0. Planteamiento. 193

6.1. Estructura del órgano de administración. 195

6.1.1. El Director General. 199

6.1.2. El Consejo de Administración. 204

6.2. Aptitud para ser consejero. 206

6.3. La edad de los administradores. 214

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

6.4. Duración del cargo de administrador. 222

6.5. Los administradores en los tipos sociales existentes. . . . 229

6.6. La administración en las legislaciones forales. 238

Capítulo VII: El protocolo familiar.

7.0. Planteamiento. 242

7.1. Contenido de los protocolos familiares que se estipulan en la práctica. 246

7.2. Examen crítico de algunas cláusulas de los protocolos que se constituyen en la actualidad. 250

7.3. Contenido legal de los protocolos. 257

7.4. Encuadramiento del protocolo familiar y sus efectos. . . . 262

7.5. Elaboración y modificación del protocolo familiar. 263

7.6. Límites legales a la libertad contractual generadora de los protocolos. 265

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Capítulo VIII: La disolución en la empresa familiar.

8.0. Planteamiento. 268

8.1. La muerte e incapacidad de un socio como causa de disolución en las empresas familiares: razón de ser. 270

8.2. La muerte e incapacidad de un socio como causa de disolución en las empresas familiares: configuración y forma de operar. 275

8.3. La muerte y la incapacidad como causas de disolución en las sociedades colectivas y comanditarias. 278

8.4. La muerte y la incapacidad como causas de disolución en las legislaciones forales. 281

Capítulo IX: Proyecto de Ley de sociedades familiares. 285

Conclusiones. 293

Bibliografía.. 308

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

INTRODUCCIÓN

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

El objetivo del presente trabajo, es la propuesta de regulación individualizada de las sociedades de carácter familiar, entendiendo por tales aquéllas en que una parte importante del capital es propiedad de un grupo de personas unidas por vínculos de parentesco, a través de una norma propia de nueva creación, que atienda a las características que le son inherentes, dando respuesta a sus necesidades de cualquier orden. Tras una detallada observación de la realidad de estas empresas, de su comportamiento y forma de actuación dentro del marco societario, llegamos a la conclusión de que su peculiar forma de ser trae consigo la inadaptabilidad global de los tipos sociales hasta ahora existentes en el Derecho Mercantil, afirmación que se irá comprobando a lo largo de la mayoría de los capítulos a través de un análisis comparativo. Ante ello, las sociedades familiares los han ido adaptando en la medida en que el carácter dispositivo de la norma lo permitía, acatando, en lo que no, el imperativo legal.

Nuestro deseo de estudiar el fenómeno de las empresas familiares, iniciado con la exposición de su concepto en el primer capítulo, surge a partir del conocimiento de determinados datos, expuestos en el segundo, que ponen de manifiesto la importancia de las mismas dentro del marco empresarial nacional y mundial, como son que: las compañías familiares representan el 80% del tejido empresarial mundial y un tercio de las empresas que componen la lista de las 500 compañías más importantes de la clasificación Fortune; más del cincuenta por ciento del personal empleado en empresas de negocios en Europa occidental trabaja en empresas de esta índole; en España representan el 65% del Producto Interior Bruto y dan empleo a la mitad de los trabajadores en activo. Mas, frente a estas afirmaciones, se eleva otra particularmente espeluznante, como es que la esperanza de vida media de tales organizaciones es tan solo de veinticuatro años, y únicamente tres de cada diez, sobreviven a la segunda generación.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Tratando de profundizar en la causa de su elevada mortandad, averiguamos que se debe, entre otras razones, a la existencia de una problemática común a todas las familias propietarias de empresas familiares, que conlleva habitualmente a una superposición entre los fines de la empresa y los fines de la familia, tema ampliamente expuesto en el tercer capítulo.

Mediante las aportaciones de algunos estudiosos de la cuestión y de nuestra propia vivencia, tratamos de conocer los mecanismos a los que en la actualidad recurren las empresas familiares para solventar dichos problemas, comprobando la tendencia cada vez más generalizada de adoptar una serie de instrumentos y formas de actuación comunes ante determinadas circunstancias, que se han ido configurando en la práctica de éstas como aconsejables para conseguir la continuidad en el tiempo de las mismas. Dichas aportaciones han sido recogidas en los capítulos cuarto, quinto, sexto, séptimo y octavo, relativos al patrimonio, órganos sociales, medios necesarios para asegurar su perdurabilidad y causas de disolución.

Nuestro trabajo de investigación culmina con la propuesta de un proyecto de ley de sociedades familiares recogido en el noveno capítulo, donde, además de regular una serie de materias, se hace una remisión genérica a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, como norma aplicable en todo lo no prescrito por el mencionado proyecto. Ello es así porque partimos de la base de que el régimen legal de este tipo social, es válido en muchísimos aspectos a las sociedades que nos ocupan a partir de la reforma de 1995, limitándonos a incidir pues en aquellas notas diferenciales típicas de las empresas familiares. La regulación que se propone está más próxima por tanto a una sociedad de responsabilidad limitada especial que a un tipo societario nuevo y autónomo.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

El trabajo realizado se puede calificar de original, en el sentido de que no se ha encontrado en Derecho Mercantil comparado figura legal que se aproxime a la aquí estudiada. No obstante, hallamos unas figuras análogas en los derechos forales españoles, concretamente en la compañía familiar gallega regulada por la Ley 4/1995, de 24 de mayo, de Derecho Civil de Galicia y, más lejanas, en la comunidad conyugal continuada contemplada por la Ley 15/1967, de 8 de abril, sobre Compilación del Derecho Civil de Aragón, y en la sociedad familiar de conquistas recogida por la Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación Foral de Navarra. Es por ello que se irán haciendo a lo largo de esta obra referencias a estos institutos, que tienen como características comunes más destacadas su pertenencia al ámbito del Derecho Civil, así como el hecho de que están principalmente destinadas a regular la administración y explotación de una serie de bienes de clases diversas, preferentemente de tipo agrícola, pecuario y forestal, propiedad de una familia.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPÍTULO I

CONCEPTO DE EMPRESA FAMILIAR

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1.0. PLANTEAMIENTO

Antes de adentrarnos en el estudio de las peculiaridades de las empresas familiares, de su importancia y problemática, y del análisis comparativo de las mismas con los modelos societarios recogidos en el Derecho Positivo español, a fin de averiguar su grado de adecuación al sujeto que estudiamos, es preciso fijar con precisión a qué realidad presente en la vida social, económica, cultural y jurídica de una comunidad nos referimos al hablar de empresa familiar. Tal y como indica Iglesias Prada[1], la expresión empresa familiar "identifica una realidad económica y social mediante el recurso a un concepto metajurídico", que hace referencia al "titular de una actividad empresarial o, si se quiere, un tipo concreto de empresario", caracterizado por la "existencia de vínculos familiares entre quienes disponen del poder de control sobre las decisiones empresariales y la gestión del negocio, de forma que la unidad de dirección en el ejercicio de la actividad empresarial se asegura, precisamente, a través de esos vínculos". Continúa diciendo este autor que, cuando el empresario es individual, la unidad de dirección se encarna en la propia persona física del empresario, en cambio, en los empresarios familiares de tipo social, "el problema de la búsqueda de una forma de organización adecuada es especialmente relevante para su eficiencia e incluso, se puede decir, para su propia subsistencia". De ahí que nuestro estudio se centre en las empresas familiares cuya titularidad sea de naturaleza social, a fin de exponer lo que, en nuestra opinión, sería necesario para alcanzar esa organización adecuada, mediante el recurso a una regulación individualizada de las mismas.

[1] IGLESIAS PRADA, J. L.: "El Proyecto de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y la empresa familiar", *RGD*, 1994, pp. 5417-5418.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Mas, ¿qué entendemos por vínculos familiares? ¿qué se entiende cuando hablamos de familia? ¿a qué grupo de personas estamos identificando con dicho vocablo?. A la concreción de este término vamos a dedicar los siguiente epígrafes, haciendo un pequeño recorrido en el que expondremos sucintamente la importancia social, la evolución histórica, la configuración moderna y el concepto de familia, para luego centrarnos en el significado de la expresión "empresa familiar", la determinación de sus clases y las figuras análogas.

1.1. LA FAMILIA

1.1.1. IMPORTANCIA DE LA FAMILIA

La familia es una de las instituciones sociales fundamentales que forma parte del entramado de cualquier formación social. Virtualmente, todos los seres humanos crecen en un contexto familiar. En toda sociedad, la mayoría de los adultos están o han estado casados. La familia y el matrimonio, o al menos alguna forma de matrimonio y familia, están presentes en toda y en cualquier sociedad humana[2].

Es por ello que la familia es el más natural y el más antiguo de los núcleos sociales. En las organizaciones antiguas (patriarcados), la familia era la sociedad total y única, la esfera social en la que el hombre realizaba el Derecho. En períodos más avanzados, al formarse una sociedad política compuesta de familias,

[2] ROMERO NAVARRO, F.: *Incidencias del proceso de liberación de la mujer en los cambio operados en la estructura de la pareja y la familia en Gran Canaria,* Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología, Septiembre, 1991, capítulo IV.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

pierden éstas su carácter de sociedad política, pero no dejan de ser un principio constitutivo de la ciudad o de la tribu, es decir, un elemento orgánico del Estado, quedando vestigios de ese régimen en la familia romana, feudal, etc. En una tercera fase, ampliada y robustecida la sociedad pública, pierde su importancia política y viene a tener únicamente la consideración de agrupación privada[3].

Ahora bien, con independencia de estos matices, en todo tiempo la familia ha sido base y piedra angular del ordenamiento social, no sólo porque constituye el grupo natural e irreductible que tiene por especial misión asegurar la reproducción e integración de la humanidad a través de las generaciones y de los siglos sino, además, porque es en su seno donde se forman y desarrollan sentimientos altruistas y de solidaridad, ambos necesarios para la salud y la prosperidad de la comunidad política. A la familia le corresponden además funciones de reproducción, educación e integración social de los individuos que nacen en ella, tarea que deberá hacer en base a principios éticos y constituyéndose en organismo estable. La acción del matrimonio y de la familia sobre la estabilidad del Estado será tanto más fuerte cuanto más estable sea a su vez la familia[4].

---

[3] CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho Civil Español Común y Foral,* tomo V, volumen 1º, 11ª Edición, Madrid, 1987, pp. 44-45.

[4] DONALD RIVERA, M.: "Las familias monoparentales: ¿El modelo familiar del futuro?", *Cuadernos de Realidades Sociales*, nº 43/44, 1994, p. 30. CLEMENTE DE DIEGO, F.: *Dictámenes Jurídicos,* tomo I, Barcelona, 1958, p. 85. En el mismo sentido CASTÁN TOBEÑAS, J., ob. cit., p. 45.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1.1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LA FAMILIA

Señala Castán[5], que algunas escuelas sociológicas y positivistas han pretendido reconstruir la génesis de la familia, estimando que hubo una primera fase de promiscuidad absoluta en la cual no había una verdadera familia, y una segunda fase de régimen de matriarcado en la que se inicia pero bajo una organización puramente matriarcal, pues el padre es desconocido y los hijos pertenecen a la madre y heredan a los hermanos y tíos de ésta. Mas, en realidad, los orígenes de la familia se desconocen todavía, de ahí que esta teoría esté fundada en datos poco ciertos y precisos.

Frente a esta hipótesis, se alza la teoría de la prioridad de la forma patriarcal, suponiendo que en las sociedades primitivas la familia era un grupo coherente constituido por lazos de parentesco, regido por la autoridad absoluta del padre haciendo las veces de Estado político, y la teoría intermedia, que pone de relieve la imposibilidad de fijar un tipo primitivo, uniforme, de constitución familiar. Lo que sí puede afirmarse con seguridad es que en las civilizaciones semitas y arias tuvo gran predominio la organización patriarcal, coexistente con la monogamia unas veces y con la poligamia otras.

Ya en el Derecho Romano originario se distingue una esfera familiar amplia y otra más restringida. La primera era la gens constituida por los gentiles, comunidad familiar con efectos en el Derecho político, en el orden religioso, en el Derecho sucesorio y en la tutela, mas esta organización se desvaneció pronto.

---

[5] CASTÁN TOBEÑAS, J., ob. cit., pp. 46-49.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

La segunda, la familia propiamente dicha, surge en Roma organizada bajo la forma patriarcal y se caracteriza en sus primeros tiempos por su rígido sentido agnaticio y autoritario; estaba fundada en un vínculo de poder, cual era la patria potestad, que atribuía a su jefe una autoridad exclusiva. Como señala Shom, la familia, en el sentido del Derecho civil romano, era la familia agnaticia. No sucedía lo mismo con el jus gentium basado en la familia cognaticia, fundada en la comunidad de sangre y que provenía lo mismo del parentesco por parte de la madre como por parte del padre. La familia del jus gentium venció y ocupó el puesto de la familia del jus civile. Algo similar sucedió en el Derecho alemán.

Es importante dentro de la historia, destacar la influencia del cristianismo en la familia y en su Derecho regulador. El cristianismo supuso una transformación de la familia y de su Derecho, infundiendo en los mismos un alto sentido ético. Elevó el matrimonio a la dignidad de sacramento, proclamando el principio de igualdad de los esposos y el de la indisolubilidad del vínculo, y contribuyó a mitigar la antigua rudeza de la patria potestad. La familia, y en especial el matrimonio, han sido regidos durante siglos por el Derecho Canónico salvo en lo relativo a las relaciones patrimoniales de los cónyuges, y aún en nuestros días, a pesar de que dicha competencia ha pasado al poder del Estado en muchos pueblos, todavía subsiste, con mayores o menores modificaciones, la concepción matrimonial cristiana.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1.1.3. LA FAMILIA MODERNA

Indica Donald Rivera[6] que, hablar hoy de familia implica hablar de cambios, de grandes, profundos y revolucionarios cambios en la medida en que éstos están transformando el propio concepto tradicional de familia. Hasta hace más o menos una década, "matrimonio" era sinónimo de "familia", ya que no cabía hablar de familia fuera del matrimonio. Así señala el conocido antropólogo Lévi-Strauss: familia significa matrimonio. Hoy esta afirmación no se puede sostener de forma tajante y absoluta ya que ambos términos están separados. En la sociedad moderna, no es necesario un matrimonio para que exista familia, ni siquiera se requiere que la unión sea entre personas heterosexuales.

Las causas de estos cambios las encontramos en factores tanto sociales como legislativos[7]. Desde un punto de vista sociológico destacan hechos como la liberalización de las costumbres, la secularización de la sociedad, la liberación de la mujer, la incorporación de la mujer al mundo laboral, el descenso de la natalidad y el hecho de que la familia ha perdido la extensión, cohesión y estabilidad que la ha caracterizado desde la Edad Media. En este sentido, manifiesta Castán[8] que la familia ha perdido: en primer lugar su extensión, especialmente en la línea colateral, debido a que la complejidad de la vida moderna dispersa con facilidad a los miembros de la familia; en segundo lugar su carácter económico, pues la antigua producción doméstica ha cedido el puesto

---

[6] DONALD RIVERA, M., ob. cit., p. 27.

[7] Para mayor detalle, ver DONALD RIVERA, M., ob. cit., pp. 31-32. CASTÁN TOBEÑAS, J., ob. cit., pp. 52-53.

[8] CASTÁN TOBEÑAS, J., ob. cit., p. 51.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a la organización industrial; y en tercer lugar todo carácter político, pues el principio de igualdad civil y política y el individualismo propio del Estado moderno han hecho que ya no sea la familia elemento orgánico del mismo, ni se derive de ella ninguna condición política particular.

Por lo que atañe a las causas legislativas, podemos afirmar que el cambio de actitud de la sociedad frente a nuevos modelos familiares no basados en el matrimonio se debe a reformas jurídicas propiciadas por la Constitución de 1978, al desarrollo económico, cultural y social de los últimos años, y a la implantación en nuestro país del sistema democrático que trajo consigo el respeto a las libertades individuales. En esta línea destacan la legalización del divorcio en 1981 y el posterior desarrollo legislativo de una serie de normas que afectan directamente a la familia, tales como la reforma de la filiación, que equipara plenamente a los hijos matrimoniales con los naturales y los adoptivos, la Ley de Interrupción Voluntaria del Embarazo, así como el cambio de valores sociales operado a nivel mundial.

Las distintas corrientes ideológicas, sociales y políticas de la sociedad nos muestran distintas tipologías de modelos familiares propios de la sociedad actual. Nosotros nos vamos a ceñir a la clasificación ofrecida por María Ángeles Durán[9] por ser, a nuestro parecer, la más comprensible, sencilla y completa. En su opinión podemos encontrar en la sociedad moderna los siguientes modelos de familias:

[9] DURÁN, M. A.: "Ideología política y modelos familiares", *Revista de la opinión pública*, nº 50, diciembre, 1977, p. 30. Aunque conceptualmente las nociones de hogar y familia sean diversas, existe una interrelación entre las mismas. La autora incluye en su artículo dicha clasificación al tratar de los "nuevos modelos familiares", haciendo una equiparación de ambos conceptos que vamos a respetar.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a) Los hogares nucleares estrictos (matrimonio sin hijos).

b) Los hogares de personas solas (familias sin núcleo o unipersonal).

c) Los hogares nucleares con extensiones antecedentes y consiguientes.

d) Hogares en que residen personas sin vínculos familiares - con vínculos sexuales o no-.

e) Los hogares monoparentales (viudos/as, separados o divorciados y solteros con hijos).

1.1.4. CONCEPTO DE FAMILIA

A la vista de lo expuesto nos damos cuenta, y los autores así lo afirman, que no es tarea nada fácil establecer un único concepto de familia. El concepto de familia es cambiante según el momento histórico al que nos refiramos y está en función de la disciplina desde cuyo punto lo analicemos.

Son muchos los autores que establecen un concepto de familia partiendo del matrimonio o del parentesco. En esta línea encontramos a Enneccerus, Kipp y Wolff[10], para quienes la familia es el conjunto de personas ligadas por el

[10] ENNECCERUS-KIPP-WOLFF: *Tratado de Derecho Civil*, tomo IV, volumen 1ª, 2ª Edición, Barcelona, 1979, p. 2.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

matrimonio o por el parentesco; y Castán Tobeñas[11], quien distingue entre concepto jurídico de familia amplio y estricto. Por el primero, entenderíamos el conjunto de personas unidas por el matrimonio o por vínculos de parentesco. Por el segundo, llamaríamos familia al grupo restringido formado por los cónyuges o por los padres e hijos excluyendo a los demás parientes, o al menos a los colaterales. Destacan también representantes de otras disciplinas como la antropología y el Derecho Canónico[12], cuya génesis entronca con el Derecho Romano, que define la familia desde el matrimonio como la legítima unión perpetua y exclusiva entre hombre y mujer, nacida de su mutuo consentimiento, ordenada a la procreación y educación de la prole.

Todas estas concepciones que parten de la base del matrimonio como elemento determinante de la existencia de la familia, no recogen sino un tipo o modelo familiar, el de la familia nuclear, definida por Del Campo[13] como el matrimonio legal, vitalicio y con exclusividad de servicios sexuales entre un hombre y una mujer, con hijos, donde en principio es el hombre el que mantiene materialmente a la familia y ejerce la autoridad.

Recientes estudios llevados a cabo por el Centro de Investigaciones Sociológicas[14] han puesto de manifiesto que, en la sociedad española, es evidente el predominio de la familia nuclear y que la responsabilidad de la

---

[11] CASTÁN TOBEÑAS, J., ob. cit., p. 37.

[12] Para mayor detalle, ver DONALD RIVERA, M., ob. cit., p. 31.

[13] DEL CAMPO URBANO, S.: *La "nueva" familia española*, Madrid, 1991, pp. 15-16.

[14] VALERO, A.: "La prevalencia de la familia nuclear en el sistema familiar español", *Revista Internacional de Sociología Tercera Época*, nº 3, 1992, p. 183.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

paternidad continúa recayendo sobre el matrimonio y se sitúa dentro del ámbito de la familia conyugal. Pero limitarnos hoy a la sola existencia de la familia nuclear sería tanto como cegarnos a la evidencia. El concepto de familia hoy en día queda desligado del de matrimonio para abarcar otra serie de grupos familiares que van adquiriendo cada vez más relevancia: las familias monoparentales, aquéllas en las que sólo el padre o la madre se encuentran al cuidado y la crianza de los hijos. Registrábamos entre las familias monoparentales las de los viudos, separados, divorciados y solteros con hijos.

Siguiendo a Donald Rivera[15], encontramos un concepto de familia que abarca tanto a las nucleares como a las monoparentales. Para dicha autora, por auténtica familia ha de entenderse dos o más personas unidas por el matrimonio o la filiación, que viven juntas, ponen sus recursos económicos en común y consumen conjuntamente una serie de bienes.

Si analizamos detenidamente las distintas definiciones hasta ahora expuestas, observamos que ninguna contempla otro de los modelos de convivencia más frecuente en la actualidad, cual es la unión de hecho de hombre y mujer con descendencia, donde padres e hijos están unidos por vínculos de parentesco, de filiación, pero la pareja no está unida por el matrimonio. No estamos ante una familia nuclear porque no hay matrimonio, ni ante una mononuclear porque hay padre y madre a cargo de los hijos. ¿Ello implicaría que no podamos denominar familia a dicho grupo?. Desde nuestro punto de vista, y de cara al estudio de la empresa familiar, también se debe considerar dicha forma de convivencia como determinante de la existencia de un grupo familiar.

[15] DONALD RIVERA, M., ob. cit., p. 29.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1.1.5. DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO DE FAMILIA GÉNESIS DEL PRESENTE ESTUDIO

Si bien todos los conceptos de familia expuestos anteriormente parten de la existencia de relaciones matrimoniales o de filiación para determinar la existencia de una familia, y son válidos para el presente estudio, no es menos cierto que también se puede hablar de que existe cierta relación de familiaridad e incluso se denomina familia, aunque no en sentido estricto, a aquellos grupos de personas no unidas por vínculos de matrimonio o filiación, mas ligadas por sentimientos de tal intensidad que se manifiestan en sus relaciones produciendo los mismos efectos que los vínculos matrimoniales y parentales, como es el caso de la amistad. No es relevante el dato de la convivencia, como no lo es en los casos expuestos anteriormente, pues la amistad es un sentir que sobrepasa cualquier frontera. Lo importante de esta relación, por lo que respecta a nuestro estudio, estriba en la existencia de empresas pertenecientes y gestionadas por amigos que sufren y padecen los mismos problemas que las empresas de personas unidas por lazos estrictamente familiares, para las cuales van a ser igualmente válidas las aportaciones que vamos a proponer en el presente estudio. No obstante esta afirmación, no vamos a tener en cuenta esta unión a la hora de elaborar nuestro trabajo dado que, si bien en los grupos familiares descritos en el epígrafe anterior se observa la existencia de un nexo de unión determinante entre las personas que lo integran, no se da esta circunstancia en el caso presente, siendo la noción de amistad un concepto muy subjetivo, las fronteras que lo delimitan excesivamente flexibles y la intensidad de este sentimiento tremendamente variable.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Concluimos pues que, al hablar de familia, nos estamos refiriendo tanto a las denominadas familias nucleares, como a las monoparentales y a las uniones de hecho con descendencia. Asimismo entenderemos por familia tanto la formada estrictamente por los padres, como por padres e hijos, como por ellos más otros ascendientes, descendientes y parientes colaterales.

Una vez delimitado el concepto de familia, vamos a tratar de fijar qué entendemos por empresa familiar

1.2. EMPRESA FAMILIAR. CONCEPTO Y CLASES

1.2.1. CONCEPTO DE EMPRESA FAMILIAR

Al hablar de empresa familiar, inicialmente se detecta que estamos ante un tipo de empresa donde un grupo, de los descritos anteriormente como familia, está implicado de alguna forma en el mismo, pero, como bien indica Iglesias Prada[16], no existe un concepto legal de empresa familiar ni un concepto unívoco, lo cual dificulta su identificación desde una perspectiva jurídico-positiva, teniendo que extraer esa identidad de la fenomenología económico-social.

Muchos son los autores que se han dedicado al estudio de la empresa familiar y muchas por tanto las definiciones que podemos encontrar pero, por fortuna, sus rasgos o elementos esenciales son claros y reconocidos por todos

[16] IGLESIAS PRADA, J. L., ob. cit., p. 5418.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

como definitorios de esta institución, al no observarse distintas corrientes doctrinales que conciban la empresa familiar de formas muy diferentes.

Delimitaríamos en primer lugar, a aquel grupo de autores que a la hora de establecer la noción de empresa familiar se centran en dos fenómenos de máxima importancia por ser típicos de la misma: la propiedad y/o la dirección de la empresa se hallan en manos de una familia. Dentro de esta línea destacan autores como Joaquín de Arquer[17], para quien empresa familiar es aquella empresa de negocios en la cual la propiedad de los medios instrumentales y/o la dirección, se hallan operativamente en manos de un grupo humano entre cuyos miembros existe una relación de familia. Enmarcamos dentro de esta misma línea a otros como Rosenblatt, De Mick, Anderson y Johnson, Lansberg y Stempler[18].

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

[17] DE ARQUER ARMANGUÉ, J.: *La empresa familiar,* Pamplona, 1979, p. 35.

[18] ROSENBLATT, R. G., DE MICK, L., ANDERSON, E. M., JOHNSON, P. A.: "The family in business", *Jossey-Bass Publishers*, 1985, pp. 3-5, para quienes empresa familiar es aquélla en la que "la mayoría de la propiedad es poseída por una familia y, al menos, dos miembros de la familia están involucrados en la dirección de la empresa". LANSBERG, I.: "Family business as an emerging field", *Family Business Review*, 1988, pp. 1-2, para quien familiar es "una empresa en la cual los miembros de una familia tienen control legal sobre la propiedad". STEMPLER, G.: *A study of succession in family owned business,* Tesis Doctoral, School of Government and Business Administration, George Washington University, 1988, en GALLO, M. A. y GARCÍA PONT, C.: "La empresa familiar en la economía española", *Papeles de Economía Española*, nº 39, 1989, p. 81, donde afirma que es familiar la "empresa en la que dos o más miembros de una familia influyen en la dirección por medio de sus derechos sobre la propiedad".

Barach[19] destaca como elemento definitorio de las empresas familiares el hecho de que en las mismas trabajen miembros de dos generaciones distintas. Este elemento, a pesar de ser igualmente importante, no es tan esencial como los dos anteriores, puesto que también se califica empresa familiar a aquélla en la que sólo trabajan miembros de una generación. No obstante, el aspecto señalado por este autor, y así lo veremos al tratar en el tercer capítulo la problemática de las empresas familiares, es desencadenante de graves problemas en la vida de las mismas debido a las dificultades de relación de ambas generaciones, desembocando, en ocasiones, en su propia destrucción.

Otros autores ahondan aún más indicando, además de los dos rasgos expuestos primeramente, otro de gran tipicidad, cual es la influencia de los fines particulares de la familia en la toma de decisiones concernientes a la vida diaria de la empresa. Dentro de esta línea destacan Aragonés Signes, Fernando Valmaseda y Donnelley[20].

Para Signes[21], empresa familiar es aquella organización donde la totalidad o la mayoría de las acciones están en manos de una familia y, al mismo tiempo, la dirección del negocio se otorga por derecho de sangre a un miembro de la misma, participando todos, de un modo activo, en la gestión de la empresa,

---

[19] BARACH, J.: *Keeping the family in the firm,* en GALLO, M. A. y GARCÍA PONT, C., ob. cit., p. 81. Para él "es empresa familiar cuando en ella trabajan miembros de dos generaciones distintas".

[20] DONNELLEY, R. G.: "The family business", *Harvard Business Review*, nº 42, 1964, p. 94, donde señala que se "es empresa familiar cuando la dinámica de la familia propietaria influye la toma de decisiones y la forma de dirigir la empresa".

[21] ARAGONÉS SIGNES, J.: "La sucesión en las empresas familiares", *Alta Dirección*, nº 162, 1992, p. 128.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

asumiendo puestos de diversa responsabilidad y donde su funcionamiento está condicionado por los fines de la familia. Este autor puntualiza además que, una empresa cuyo capital pertenece a una familia, puede no ser una empresa familiar cuando ha profesionalizado la gestión separándola de la familia. Valmaseda[22], en la misma línea, la conceptúa como aquélla en la que la mayoría o la totalidad de la propiedad es poseída por un colectivo de socios o partícipes unidos, en ocasiones, a través de más de una generación por vínculos familiares, y donde los intereses de la familia propietaria influyen de manera decisiva en la toma de decisiones y en la forma de dirigir la empresa en la cual, como garantía de esa influencia, algunos miembros del grupo familiar suelen estar involucrados a nivel de gestores en la dirección de la misma.

En último lugar podríamos encuadrar a aquellos autores que destacan en la empresa familiar el hecho del control por parte de la familia de la vida social, sin importar de entrada si sus miembros intervienen o no en la dirección, si los fines de la familia influyen en la toma de decisiones empresariales o si se ha incorporado o no la segunda generación. En esta línea destaca Corbetta[23], quien señala que una empresa se define familiar cuando una o pocas familias, ligadas por vínculos de parentela, afinidad o sólida alianza, detentan una cuota del capital de riesgo suficiente como para asegurarse el control de la empresa.

Si bien las nociones hasta ahora mencionadas contemplan al empresario familiar desde una perspectiva socioeconómica, no es menos cierto que, como

[22] VALMASEDA, F.: "Un ejemplo a seguir", *El Mundo Empresarial*, nº 8, 1993, p. 2.

[23] CORBETTA, G.: *Le imprese familiari. Caratteri originali, varietá e condizioni de sviluppo*, Milán, 1995, p. 20.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

señala Iglesias Prada[24], esa realidad no es desconocida para el Derecho, pues "de un lado, y prescindiendo de la consideración de su acierto o suficiencia, no faltan en nuestro ordenamiento normas que la han tenido presente y, de otro lado, la empresa familiar no ha dejado de merecer en ocasiones la atención de la dogmática jurídica". En este sentido, estudiosos del Derecho señalan algunos de sus caracteres partiendo de la consideración de la naturaleza social del empresario familiar. Dentro de esta visión destaca Ngo Ba' Thanh[25], quien en su conocido estudio sobre las sociedades anónimas familiares realizado en el año 1963, las incluye dentro de lo que denomina empresas cerradas en contraposición a las empresas abiertas. Para la autora, las sociedades cerradas son una forma de sociedad personalista regulada por un verdadero contrato con finalidades privadas y frecuentemente de ámbito familiar, y un medio jurídico privado empleado para conducir asuntos individuales con vistas a cumplir intereses particulares. Estas sociedades reúnen a menos de 50 socios, generalmente personas físicas, y los títulos, que no son negociables en un mercado público, están sometidos a las restricciones relativas a la transmisibilidad que habrán de prever los estatutos.

Es igualmente de todos conocida la dedicación de otros autores como es el caso de Puig Brutau quien, proclamando su carácter mixto[26], las define como

[24] IGLESIAS PRADA, J. L., ob. cit., p. 5417.

[25] NGO BA' THANH: *La sociedad anónima familiar ante la ley eapañola de 1951*, Barcelona, 1963, pp. 7, 171 y 200.

[26] PUIG BRUTAU, J.: "Algunas consideraciones sobre la llamada sociedad anónima familiar", *RJC*, 1958, p. 572, donde señala que además de los tipos sociales recogidos en el Código de Comercio, existe la forma de sociedad en la cual los socios pretenden actuar como socios colectivos entre sí y aparecer en el aspecto externo como una sociedad anónima.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

aquéllas donde existe una coincidencia sustancial entre administradores y administrados; y Cámara Alvarez[27], para el cual empresario social de carácter familiar es aquél en que los socios pertenecen a una misma familia.

Otero Lastres[28] viene a completar aún más esta realidad al destacar sus características más relevantes:

1) Los socios no son meros inversores sino auténticos partícipes interesados en la marcha del negocio.

2) Las acciones no son fácilmente convertibles en dinero lo cual desemboca en su iliquidez.

3) No existe una valoración actualizada de la inversión ya que, al no poseer un precio de mercado porque no cotizan en Bolsa, no se conoce con exactitud el valor de las acciones.

4) Debido a las limitaciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones, existen serias dificultades para la circulación de la inversión.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

[27] CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, tomo I, volumen 1°, Madrid, 1972, pp. 461-462.

[28] OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General de accionistas de la sociedad anónima familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1995, p. 258.

5) Las personas de los socios no son sustituibles por otras, lo cual desemboca en una no fungibilidad de tal condición.

En virtud de tales características, plantea un perfil muy acertado de las empresas familiares: son sociedades con una fuerte cohesión entre los socios, que tienen relaciones de parentesco generalmente de consanguinidad y en grados muy próximos; son por lo común pequeñas sociedades en lo que concierne al número de socios que suele ser reducido, aunque puedan ser elevadas sus cifras de capital social, o del total de las partidas del activo, o del importe neto de la cifra anual de negocios o del número medio de trabajadores empleados durante el ejercicio; son sociedades cerradas porque contienen cláusulas estatutarias limitativas a la libre transmisiblidad de la participación en el capital social, tanto por actos *inter vivos* como *mortis causa*; son sociedades acogidas a los modelos sociales tipificados en la actualidad sin que exista una regulación particular; y, finalmente, son sociedades no cotizadas. Próximo a la descripción de Otero Lastres, se sitúa Lora-Tamayo[29].

Dentro de la vertiente jurídica existen ordenamientos, como el italiano[30], que elevan la consanguinidad a requisito imprescindible para calificar a una empresa de familiar y se le aplique la legislación vigente sobre las mismas. Así, el art. 230 bis de la Ley de 19 de Mayo de 1.975 reformadora del Derecho de

[29] LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "La forma anónima y su adaptación a la pequeña y mediana empresa", *AAMN*, mayo, 1980, pp. 154-156, donde el autor, al tratar de la sociedad anónima familiar, destaca tres de sus características principales: el personalismo social, la negativa al ahorro público para la formación de su capital, y la consideración de la sociedad como cosa de socios.

[30] Es necesario precisar que la doctrina italiana no llega al acuerdo sobre la naturaleza social o individual de la empresa familiar regulada en dicha normativa, prevaleciendo la segunda tendencia.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Familia, introduce en el ordenamiento italiano el instituto de la empresa familiar, como aquél donde la familia presta de manera continuada su trabajo. El apartado segundo del citado artículo establece que se entienden por familiares al cónyuge, los parientes dentro del tercer grado y los afines dentro del segundo grado y, por empresa familiar, aquélla en la que colaboran el cónyuge, los parientes dentro del tercer grado y los afines dentro del segundo grado.

En un afán sintetizador, podríamos dar nuestra propio concepto de empresa familiar partiendo de los anteriormente expuestos, definiéndola como aquélla en la que un grupo de personas pertenecientes a una o más generaciones y unidas por vínculos familiares, comparten total o parcialmente la propiedad de los medios instrumentales y la dirección de una empresa, produciéndose una comunicación entre los fines de la familia y de la empresa.

No todas las características que acabamos de exponer sobre la empresa familiar se dan con la misma intensidad en cada una de ellas, de ahí que podamos y debamos a continuación señalar las distintas clases de empresas familiares que se encuentran presentes en la realidad socio económica.

1.2.2. CLASES DE EMPRESA FAMILIAR

En relación con la empresa familiar existe una variada tipología clasificable con arreglo a distintos criterios que expondremos a continuación.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Gallo y García Pont[31] distinguen varios tipos de empresas, todas ellas familiares, que encuadran en cuatro grupos atendiendo, a nuestro parecer, al grado de integración de la familia en la empresa:

a) Empresas individuales.

Hay hombres y mujeres que inician o continúan pequeñas actividades de negocios, como una tienda de comestibles, el reparto de mercancía con una furgoneta, etc., con la casi única finalidad de cubrir suficientemente sus necesidades inmediatas y tal vez lograr algún dinero por el traspaso del negocio cuando se acerque el final de su vida activa, pero sin la intención o sin las capacidades para desarrollarlas de manera importante, ni tampoco con el objetivo claro de que su negocio llegue a transformarse en un buen medio para el futuro de sus hijos y nietos.

b) Empresas artesanales.

Hay familias que explotan un pequeño patrimonio agrícola o un negocio artesanal, con frecuencia transmitidos de padres a hijos, habitualmente con una alta dependencia de sus proveedores y clientes, con pocas posibilidades de cambio, crecimiento y mejora, con la casi única intención de subsistir económicamente y conservarlo para algunos hijos.

[31] GALLO, M. A., GARCÍA PONT, C., ob. cit., pp. 67-68.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

c) Empresas de capital familiar.

Empresas en las que la totalidad o parte importante del capital continúa en manos de una familia y que incluso conserva como nombre el de la misma, pero en las que se ha implantado una asignación de responsabilidades de dirección en razón de la competencia profesional mas no en la pertenencia de los individuos a un grupo familiar teniendo, por tanto, una cultura más propia de empresas en las que el capital y la dirección están separados.

d) Empresas familiares.

Son empresas que se inician y continúan con una clara vocación de evolución y crecimiento, cuya propiedad está en manos de una familia y en las que el poder lo mantienen sus miembros sin haber implantado, de forma operativa, una nítida distinción entre propiedad y poder. A éstas habría que añadir aquéllas formadas por pocos socios que, si bien no están unidos por vínculos de sangre, sí lo están por mutuo y profundo afecto.

A su vez, Gallo distingue cuatro tipos extremos en las denominadas empresas familiares según la clasificación anterior[32]:

1) La empresa de trabajo familiar.

Es aquélla en la que los propietarios tienen voluntad de continuar unidos en la propiedad y en la que se promueve que muchos de los

[32] GALLO, M. A., expuso esta clasificación en el Seminario de Empresa Familiar titulado *Relaciones entre familia y empresa familiar*, celebrado en Madrid los días 24 y 25 de Noviembre de 1992.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

miembros de la familia trabajen en ella, intención que no significa querer coartar la libertad de las personas en la elección de su futuro profesional, ni tampoco caer en el error de asignar responsabilidades de trabajo sin basarse en las capacidades para desempeñarlas, pero intención que sí significa animar a los miembros de la familia a que se preparen para trabajar en la empresa familiar, y abrir caminos en la misma para que puedan hacerlo todos los que lo deseen.

2) La empresa de dirección familiar.

En la cual los propietarios tienen voluntad de continuar unidos en la propiedad, distinguiéndose de la anterior porque se busca que sólo algunos miembros de la familia, los más capacitados para la actividad empresarial, trabajen en la empresa familiar ocupando pronto cargos de responsabilidad, como miembros del Consejo de Administración de la compañía o miembros del equipo de alta dirección.

3) La empresa familiar de inversión.

Donde los miembros de la familia están unidos para hacer inversiones en actividades de negocio, pero su trabajo en la empresa familiar consiste principalmente en estas decisiones de inversión y en su control, y no tanto en la dirección de las empresas en las que se ha invertido, precisamente para tener una mayor libertad en la formulación e implantación de la estrategia de la empresa.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

4) La empresa familiar coyuntural.

En la que los miembros de la familia están unidos como propietarios, más por circunstancias históricas de herencia, que por una manifestación positiva de su voluntad de estar unidos, de manera que si por un cambio de coyuntura tuvieran la oportunidad de vender sus acciones, asociarse con terceros, etc., en condiciones económicas adecuadas, lo harían sin preocuparse por la falta de continuidad del nexo que unió su empresa y su familia.

Estos cuatro modelos son tipos "puros", sin que podamos encuadrar la mayoría de las empresas familiares con precisión en ninguno de ellos. Sin embargo, continúa el autor, todas las empresas familiares tienden hacia uno u otro, y con frecuencia, evolucionan de un tipo a otro. Así, se observa que gran número de empresas familiares nacen como empresas de trabajo familiar y avanzan, con el paso del tiempo, hasta llegar a ser empresas de dirección familiar o empresas de inversión familiar.

Corbetta[33] diferencia cuatro tipos de empresa familiar en base a tres elementos: el número de personas propietarias, la dimensión de la empresa y la participación de la familia en el Consejo de Administración y en la dirección de la empresa. Así distingue:

1) Empresa familiar doméstica.

Es aquélla donde la propiedad pertenece a una o pocas personas, la empresa es de pequeña dimensión y el Consejo de Administración,

[33] CORBETTA, G., ob. cit., p. 85.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

si existe, y los órganos de dirección, están ocupados sólo por familiares.

2) Empresa familiar tradicional.
Aquí la propiedad pertenece a una o pocas personas, la empresa puede ser de pequeña, mediana o gran dimensión, el Consejo de Administración está compuesto sólo por familiares, y los puestos de dirección son ocupados por familiares y no familiares.

3) Empresa familiar alargada.
La propiedad pertenece a un grupo de personas relativamente amplio, las empresas son de mediana y gran dimensión, el Consejo de Administración se compone sólo de familiares o es mixto, y los puestos directivos son ocupados por familiares y no familiares.

4) Empresa familiar abierta.
En la propiedad del capital participan personas ajenas al grupo familiar, las empresas son de mediana y gran dimensión y tanto los puestos de consejeros como los de directivos están ocupados por familiares y no familiares.

Fernando Valmaseda[34] sugiere la existencia de tres tipos de empresas familiares, sin atender a un criterio único:

[34] VALMASEDA, F., ob. cit., p. 2.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a) Tradicional: como aquélla de pequeño tamaño y que suele encontrarse en el sector agrícola, industrial-artesanal, comercial o de prestación de servicios.

b) Emprendedora: donde encontramos sistemas de gestión avanzados, cierta unidad de criterios de dirección, la proyección de futuro como objetivo prioritario y la constante capitalización de los beneficios empresariales.

c) Conflictiva: caracterizada básicamente por los conflictos de intereses que pueden generarse dentro del propio grupo familiar respecto al modo y manera de gestionar la unidad empresarial.

Por último, Cámara[35] señala dos tipos de empresa familiares atendiendo a la notoriedad o legalidad de las mismas:

a) La primera la podemos calificar como empresa individual donde trabajan varios miembros de la familia y, a nuestro entender, guarda estrecha relación con el tipo de empresa familiar regulado en Italia. Se trata de empresas de poca monta donde el grado de cultura de los interesados no es muy alto y la sociedad funciona sin adoptar ninguna forma típica, deduciendo en ocasiones su existencia de hechos que permiten afirmar la voluntad de mantener un vínculo societario.

[35] CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la, ob. cit., p. 462.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

b) La segunda comporta empresas con un cierto volumen y en las que los interesados pertenecen a un medio social más evolucionado. Estas sociedades se constituyen regularmente adoptando una forma social típica.

1.2.3. DELIMITACIÓN DEL TIPO DE EMPRESA FAMILIAR EN EL CONTEXTO DE NUESTRO ESTUDIO

Todos los conceptos y clases de empresa familiar expuestos son reales, dado que existe una variada tipología de éstas en el mundo empresarial pero, sin embargo, nuestro estudio se centrará en aquéllas de tipo societario donde la propiedad y la dirección están, al menos en su mayor parte, en manos de un grupo de los que identificamos como familiar, ya estén implicadas en él una o más generaciones; para ser más precisos, en aquéllas denominadas por Gallo y García Pont "empresas familiares", por ser las que más abundan y padecen sus problemas típicos, problemas que serán analizados en el tercer capítulo de este estudio.

No obstante, a la hora de enmarcar el ámbito de aplicación de la posible norma reguladora que de forma individualizada venga a regular el instituto que nos ocupa, no consideramos apropiado tener presente el dato de la participación del grupo familiar en la dirección de la empresa, suscribiéndonos únicamente a la pertenencia de una cuota de capital social tal a un grupo de los denominados familiar, que le permita tener una influencia decisiva en la toma de decisiones concernientes a la empresa. Ello es así porque, si admitiéramos la participación en la dirección como un dato decisivo configurador del ámbito de aplicación de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

la referida normativa, traería la inevitable consecuencia de tener que abandonar esta forma social cuando en un momento determinado, que podría ser transitorio, la familia no se viese involucrada en la misma. Por otro lado, preferimos no decantarnos por ningún porcentaje de participación en el capital social, dado que el control por parte de una o varias personas de una sociedad está en función de las mayorías que las leyes o los estatutos establezcan como necesarias para adoptar los acuerdos. Para ser más precisos, si una familia detenta el cincuenta y uno por ciento del capital social de una sociedad, y para elegir administrador ser requiere el voto a favor de un setenta y cinco por ciento del mismo, está claro que no domina, ya que por sí sola no podrá nombrar administrador alguno. Por lo tanto, para establecer el grado de dominio que una o varias personas o grupos familiares ejercen sobre una sociedad, se deberán tener en cuenta dos factores: su grado de participación en el capital social y las mayorías legal o estatutariamente establecidas como necesarias para alcanzar los acuerdos sociales. No obstante esta afirmación, es conocido que una sociedad se puede dominar por otros medios diferentes a la mera ostentación de una participación importante en el capital social, como por ejemplo pertenecer a un sindicato de voto, mas no son estos instrumentos de control objeto de nuestro estudio, por lo que no los tendremos en cuenta a la hora de configurar una sociedad como familiar.

1.3. FIGURAS ANÁLOGAS

Si bien no se encuentra en ordenamientos cercanos al nuestro un instituto jurídico que contemple la empresa familiar como tipo societario diferenciado de los demás reconocidos por el Derecho Mercantil, ello no es óbice para que existan figuras próximas a la que aquí nos ocupa en los Derechos Forales, dado

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que en éstos se contemplan y regulan, con más o menos minuciosidad, situaciones como son la explotación, tenencia y/o administración de unos bienes por un grupo de personas ligadas entre sí por vínculos de parentesco, dando de esta manera un respaldo legal a hechos que acostumbraban a estar presentes desde largo tiempo atrás en la realidad social. Tales son los casos de la *sociedad familiar de conquistas,* regulada por las leyes 92 a 100 de la Ley 1/1973, de 1 de Marzo, por la que se aprueba la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra, la *comunidad conyugal continuada,* recogida en los artículos 60 a 71 de la Ley 15/1967, de 8 de Abril, sobre Compilación del Derecho Civil de Aragón, y la *compañía familiar gallega*, contemplada en los artículos 100 al 111 de la Ley 4/1995, de 24 de Mayo, de Derecho Civil de Galicia

Podemos definir la sociedad familiar de conquistas como aquélla que, mediante escritura de capitulaciones matrimoniales con donación de bienes o nombramiento de heredero, se constituye entre donantes o instituyentes y donatarios o instituidos, todos los cuales participan en las ganancias que obtuvieren viviendo y trabajando en común. Por lo que atañe a la comunidad conyugal continuada, es la que existe entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto, siempre que los principales ingresos de la sociedad conyugal provengan de explotaciones agrícolas, ganaderas, industriales o mercantiles. Compañía familiar gallega es la constituida entre labradores con vínculos de parentesco, para vivir juntos y explotar en común tierras, lugar acasarado o explotaciones pecuarias de cualquier naturaleza pertenecientes a todos o algunos de los reunidos.

En la base de las regulaciones de todas estas figuras, podemos encontrar dos elementos: uno subjetivo referente a que en las mismas se requiere la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

existencia de un grupo de personas unidas por determinados vínculos establecidos en las respectivas leyes; y otro objetivo, relativo a la finalidad de la unión, que no es otra sino la de mantener en sociedad o comunidad un conjunto de bienes que van a ser administrados por las personas designadas, de los cuales se obtendrán unos frutos que pasarán a engrosar el patrimonio social o común, participando los socios o partícipes del mismo en la forma prescrita. Al respecto es interesante destacar las palabras de Merino Hernández[36] cuando, a propósito de la comunidad conyugal continuada, afirma que su fundamento socioeconómico hay que buscarlo en el deseo del legislador de mantener el patrimonio familiar unido el mayor tiempo posible, evitando las consecuencias negativas que entraña su desmenbración, y que va unida a la idea de empresa familiar.

Desarrollando el elemento subjetivo, podemos afirmar que la sociedad familiar de conquistas se da entre donantes o instituyentes y donatarios o instituidos, siendo frecuente, en la mayoría de los casos, que los donantes o instituyentes sean casi siempre los padres del hijo o hija instituido heredero aunque, excepcionalmente, los instituyentes son parientes colaterales, generalmente, tíos carnales[37]. La comunidad conyugal continuada surge entre el cónyuge sobreviviente y los herederos del premuerto, puntualizando Merino Hernández[38] que la norma utiliza una expresión muy amplia, pudiéndose

[36] MERINO HERNÁNDEZ, J. L.: "De la Comunidad Conyugal Continuada", *Compilación de Aragón (Artículos 48 a 88)*, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXIII, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo, Madrid, 1990, p. 162.

[37] Para mayor detalle, ver GARCÍA-GRANERO FERNÁNDEZ, J.: *Compilación o Fuero Nuevo de Navarra (Leyes 82 a 147)*, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXVI, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, Madrid, 1995, pp. 202-203.

[38] MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., p. 169.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

entender por heredero tanto a las personas que sean familiares como a las que no lo sean. La compañía familiar gallega existe entre personas unidas por vínculos de parentesco, sin que la ley ponga límite alguno en cuanto al tipo y grado.

Estas tres figuras tienen varias notas comunes: primera, no ser mercantiles sino civiles, dado que de esa condición son las leyes que las contemplan; segunda, darse en zonas muy determinadas de nuestra geografía fruto de la costumbre del lugar; y tercera, estar principalmente orientadas a preservar un patrimonio ligado al ejercicio de actividades que, si bien podríamos llamar empresariales, tradicionalmente se han dejado fuera del alcance de nuestro Derecho Mercantil, como son el caso de las explotaciones agrícolas y pecuarias.

No obstante, y es aquí donde querríamos llamar la atención, tanto en la comunidad conyugal continuada como en la sociedad familiar de conquistas, se contempla la posibilidad de que las mismas puedan existir en orden a la explotación de actividades mercantiles. En el primer caso la ley lo establece de manera clara y expresa, al manifestar el artículo 60 de la norma anteriormente señalada que "continuará...la comunidad...siempre que los principales ingresos de la sociedad conyugal provengan de explotaciones agrícolas, ganaderas, industriales o mercantiles". De igual modo, en la sociedad familiar de conquistas se admite de manera indirecta, ya que al tratar de la administración de la misma, la ley 96 establece que "la enajenación o gravamen de...establecimientos industriales o mercantiles o sus elementos esenciales, requiere el consentimiento de los partícipes", de lo cual se deduce claramente que, al poder tener la propiedad de dichos establecimientos, es posible su explotación por la propia sociedad. No sucede así en la compañía familiar gallega, donde el artículo 100 no deja lugar a confusión alguna al hacer exclusiva referencia a "...explotar en

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

común tierras, lugar acasarado o explotaciones pecuarias de cualquier naturaleza...".

Por último, nos gustaría hacer una breve referencia a la naturaleza jurídica de estos institutos según el parecer de la doctrina. Por lo que atañe a la compañía familiar gallega, García Ramos[39] manifiesta que su naturaleza jurídica está íntimamente relacionada con la forma de su constitución. Así, el artículo 100 de la ley establece que la compañía se constituirá por cualquiera de las formas admitidas en derecho, debiéndose hacer constar documentalmente si lo solicita alguno de los contratantes. De esta manera, la compañía familiar gallega puede constar en documento público, en documento privado o ser simplemente tácita o presunta. En el primer supuesto nos encontraremos ante una auténtica sociedad que puede adquirir personalidad jurídica por la vía del artículo 1.667 y 1.669 del Código Civil. En el segundo caso, el autor hace dos puntualizaciones: que esta compañía puede llegar a adquirir personalidad jurídica por los canales señalados anteriormente, y que su régimen jurídico se podría adecuar a una actuación en el tráfico bajo un esquema societario, y no necesariamente bajo el rígido de la comunidad de bienes al que se remite el segundo párrafo del artículo 1.669 del Código Civil. Por lo que atañe a la comunidad tácita, no consta su existencia de forma escrita, constituyendo una comunidad sin personalidad jurídica conforme al artículo 1.669 del Código Civil, esto es, una sociedad irregular, con efecto entre los miembros o socios pero no frente a terceros, pudiendo actuar en el tráfico jurídico como patrimonio autónomo supeditado al régimen de las

[39] GARCÍA RAMOS, D.: "A Compañía Familiar Galega na vixente lei de dereito civil de Galicia", en *Dereito Civil de Galicia (Comentarios á Lei 4/1995 do 24 de Maio)*, Galicia, 1995, pp. 322-323.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

comunidades ordinarias. Para García Granero[40], la sociedad familiar de conquistas es una comunidad de ganancias donde se harán comunes a todos los partícipes los frutos, rendimientos y beneficios que sean producto del trabajo personal o que resulten de los bienes privativos de cada partícipe y de los mismos bienes conquistados o ganados. Por lo que atañe a la comunidad conyugal continuada, Merino Hernández[41] considera que nos encontramos ante una comunidad "*sui generis*" de origen familiar en la que se produce una subrogación personal con respecto a uno de los elementos subjetivos de la misma: al cónyuge premuerto le van a sustituir sus herederos. Por tanto no hay transformación de la comunidad conyugal anterior ni transmisión de los bienes que la integraban.

De esta manera llegamos a la conclusión de que, siendo la compañía familiar gallega un tipo social que se aproxima al que nos ocupa en este trabajo, no sólo por el hecho de tratarse de una sociedad en sentido estricto según su forma de constitución, sino porque agrupa a personas ligadas por vínculos de parentesco de cualquier tipo, se separa de nuestro objetivo al no contemplar la ley su adopción para la explotación de actividades mercantiles. Por el contrario, ocurre a la inversa con la sociedad familiar de conquistas y con la comunidad conyugal continuada: pudiendo existir para la explotación de actividades comerciales, industriales o de servicios, jurídicamente hablando no son sociedades, sino comunidades. Mas, no obstante estas divergencias, y dada la señalada proximidad al instituto que en este trabajo nos ocupa, se harán referencias a la regulaciones jurídicas de las mismas a lo largo de este estudio.

---

[40] GARCÍA-GRANERO, J., ob. cit., p. 204.

[41] MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., p. 163.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Por lo que atañe al Derecho Comparado, no encontramos ordenamiento jurídico alguno que regule de forma individualizada las sociedades familiares. Sí es cierto, en cambio, que en todos existe un tipo social similar a las sociedades de responsabilidad limitada españolas, destinado a pequeñas y medianas empresas pero sin contemplar, como fenómeno separado, las sociedades familiares.

No obstante esta afirmación, no podemos pasar por alto la legislación italiana donde se halla el instituto de la empresa familiar, introducido por la Ley nº 151, de 19 de mayo de 1975, reformadora del derecho de familia[42] y de naturaleza jurídica controvertida, que merece nuestro detenimiento por ser el único ordenamiento que ha regulado, en ciertos aspectos de forma minuciosa aunque también con importantes lagunas, las relaciones de las personas ligadas por vínculos de sangre que trabajan en una misma empresa, reconociendo en favor de los familiares partícipes una serie de derechos[43].

---

[42] Para mayor detalle, ver CASELLI, G.: "Il problema degli atti pertinenti alle imprese coniugale e familiare", *Rivista delle Societá*, 1976, pp. 1541-1551. DONATO BUSNELLI, F.: "Impresa familiare e azienda gestita da emtrambi i coniugi", *Rivista trimestrale di Diritto e procedura civile*, 1976, pp. 1400-1430. RAGUSA MAGGIORE, G.: "Famiglia di fatto e impresa familiare", *Rivista trimestrale di Diritto e procedura civile*, 1982, pp. 18-40. ANDRINI, M. C.: "Impresa familiare", en *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, dirigido por Francesco Galgano, volumen 11º, Padova, 1989, p. 63, donde señala que la reforma del derecho de familia se ha inspirado en gran parte en la reforma francesa de la ley nº 570, de 13 de julio de 1965, a pesar de que en la misma no hay un instituto análogo al de la empresa familiar. La experiencia francesa prevé el instituto del "salaire différé", que supone la tutela del hijo de edad superior a los 18 años que presta su trabajo en la familia agricultora.

[43] El primero de los derechos que establece el artículo 230 bis, es el de mantenimiento en favor de los familiares que desarrollan un trabajo en la familia o en la empresa de manera continuada, cuya amplitud y contenido se establecerá atendiendo a las condiciones patrimoniales de la familia. Este derecho es de naturaleza irrenunciable, personalísimo, inalienable e intransmisible. No debemos confundirlo con el derecho a los beneficios, pues mientras aquél corresponde a quienes prestan su trabajo en la empresa o en la familia de forma continuada, con independencia del estado de necesidad que tenga, éste está condicionado a que la empresa obtenga rendimientos. En este aspecto se manifiesta cierta

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

similitud con el comportamiento de las sociedades familiares: las mismas constituyen una comunidad de trabajo que proporciona a los miembros de la familia un medio de vida para alimentarse, vestirse y mantener una posición social acorde a la de la familia, o como dice el artículo en cuestión, conforme a la posición patrimonial de la misma. La norma, por tanto, recoge como derecho una situación real que se da en las empresas familiares italianas y, como no, en las sociedades españolas: los parientes que desarrollan en ellas una actividad reciben, por el sólo hecho de ser de la familia y con independencia de la tarea que desarrollen, una compensación valorable económicamente.

También contempla la norma el derecho de los familiares que trabajan en la empresa a participar de los beneficios que produzca, de los bienes con ellos adquiridos, así como de los incrementos de valor que la hacienda experimente, incluyendo el denominado fondo de comercio, y todo ello en proporción a la cantidad y calidad del trabajo desarrollado por cada uno. Tres pueden ser los destinos de estos beneficios: a) repartirlos sin más entre los partícipes en proporción a la cantidad y la calidad del trabajo prestado, b) reinvertirlos en bienes extrahaciendales, y c) reinvertirlos en bienes haciendales. Se puede optar por una, dos o tres de las opciones, pero el destino de los mismos se ha de decidir por mayoría.

Los derecho de contenido patrimonial recogidos en esta norma son semejantes a los de los socios de las sociedades mercantiles, destacando el hecho de que la misma contempla, como alternativa, la reinversión de los beneficios y su consiguiente falta de reparto, práctica muy común en las sociedades familiares. Lo que en cambio no se da en las empresas familiares objeto de nuestro estudio, es el reconocimiento de un derecho al beneficio a aquellos familiares que trabajan en ella sin ser propietarios. Generalmente se les atribuye un salario y nada más.

El precepto reconoce igualmente el derecho al voto de los familiares que desarrollan su trabajo en la empresa, concibiéndolo de distinta manera según los asuntos a tratar: de un lado, los familiares participantes en la empresa podrán decidir por mayoría sobre el empleo de los beneficios y de los incrementos así como sobre aquellas cuestiones relativas a la gestión extraordinaria, a los cambios de objeto de la actividad y al cese de la empresa; en cambio, se requerirá unanimidad cuando uno de los participantes pretenda transferir, a cualquiera de los familiares señalados por la norma, su derecho de participación, el cual es intransferible.

La casi unanimidad de la doctrina coincide en afirmar que los acuerdos se adoptarán por mayoría nominal, sin que intervenga para nada la cuota que a cada uno le pueda corresponder en el patrimonio de la empresa o en los beneficios, establecida en proporción a la cantidad y la calidad del trabajo desarrollado. Dicha postura doctrinal no es de extrañar, dado que la empresa familiar italiana se basa en el *intuitus personae*. Paralelamente coinciden también al afirmar que, aunque se establezca el reconocimiento en favor de los familiares colaboradores de decidir por mayoría sobre determinadas cuestiones, dicho voto mayoritario no vincula al titular, por el hecho de que la gestión ordinaria corresponde al emprendedor, al titular de la empresa en torno al cual se establecen los distintos lazos de parentesco, respondiendo sólo él frente a terceros por las deudas de la empresa y de ahí, que pueda obrar de forma diferente o contraria a la opinión mayoritaria. Por tanto, la potestad decisoria establecida por la norma en favor de los familiares solo tiene relevancia interna.

Volvemos a encontrarnos en este punto con que el legislador no hace más que contemplar un fenómeno presente en las sociedades familiares, cual es el deseo de hacer participar en las decisiones empresariales a todos los familiares que trabajan en la misma. Ello se debe, como hemos dicho anteriormente, a que la empresa se concibe como una comunidad de trabajo.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Son muchos los autores italianos que han dedicado al estudio de esta figura gran parte de su tiempo, poniendo de relieve su importancia y necesaria regulación legal. Así, señalan Davanzo y Costi[44], que la empresa familiar no es un instituto de secundaria importancia como se puede ver en la práctica. Por el contrario, es un instituto que tiene sólidas raíces y una difusión grande caracterizada por una permanente conflictividad, y que tiende a expandirse más que a dar señales de regreso. La empresa familiar, pues, constituye un factor importante dentro del desarrollo económico italiano y no se puede imaginar fácilmente su eliminación. Es por ello que el legislador no ha querido con esta norma imponer a la realidad emprendedora un nuevo esquema organizativo, sino

Nada establece la norma en cuanto a la forma de adoptar los acuerdos, siendo libres las partes para elegir el cómo, el cuándo y el dónde, situación típica también de la sociedad familiar.

Sobre los asuntos que requieren unanimidad, son varios los aspectos a reseñar: a) la razón de que se requiera unanimidad para adoptar aquellas decisiones que puedan implicar la entrada de otros familiares, la encontramos en el hecho de que la inmixtión de determinados sujetos podría implicar la desestabilización de la convivencia armónica en el seno de la empresa, principalmente cuando se trata de parientes afines; b) el requisito de la unanimidad con relación a determinadas cuestiones constituye un reflejo legal de la frecuencia con que el mismo es utilizado en la práctica por las empresas familiares; c) no cabe la transferencia del derecho de participación a terceros ajenos a la familia. Esta prohibición no debe causarnos asombro pues, como hemos señalado reiteradamente, las empresas familiares son empresas cerradas que no ven con buenos ojos la presencia en la propiedad de extraños, intrusos para ellos; d) al declarar la intransferibilidad del derecho de participación, el legislador no hace sino recoger otra de las conductas que se producen con frecuencia en las sociedades familiares: poner continuas limitaciones a la libre transmisibilidad de las participaciones.

Un fenómeno bien conocido en las pequeñas y medianas empresas, familiares o no, estriba en el hecho de establecer, en caso de división hereditaria o de enajenación de la hacienda, un derecho de prelación en favor de los partícipes. La norma en estudio eleva este derecho, en la práctica tan usual, a la categoría de ley. Por otro lado, no nos cabe la menor duda de que también ha querido el legislador garantizar en cierta forma la continuidad de la empresa.

[44] DAVANZO, M.: *L'impresa familiare nel nuovo diritto di famiglia*, Padova, 1981, p. 4. COSTI, R.: "L'impresa familiare", en *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, volumen 2°, dirigido por Francesco Galgano, Padova, 1978, p. 640 y 649.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

colmar una laguna del ordenamiento, definiendo una serie de situaciones que de hecho se producían y disciplinándolas de conformidad con las reglas que la práctica había ya producido. Así, la situación de hecho comprendía una empresa pequeña o mediana en la cual la familia: a) colaboraba en la actividad mediante el trabajo, b) concurría la mayoría de las veces en la toma de decisiones y c) recibía, en un modo totalmente irregular y en ocasiones en formas diversas, una parte de los rendimientos de la empresa.

Son diversas las opiniones de los autores sobre la razón de la introducción de este nuevo instituto por el legislador italiano. Algunos, como Costi y Davanzo, consideran que su finalidad reside en el deseo de proteger el trabajo doméstico esencialmente desempeñado por la mujer, ya que tal tarea realizada de forma privada, es esencial para el sistema. La equiparación del trabajo prestado en la familia y aquél desempeñado en la empresa, está adecuadamente justificado por la profunda compenetración que en la realidad de la empresa familiar existe entre familia y empresa, entre hacienda doméstica y hacienda productiva[45]. Otros, como Mattiuzzo, Pellarini, Pettarin y Salanitro, señalan la tutela de los colaboradores familiares como objeto de la misma[46]: es necesario reconocerles cierta forma de coparticipación en las decisiones sobre cuestiones importantes, destacando además Ghidini, el deseo de sustraer a la disciplina de los usos de la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

[45] COSTI, R., ob. cit., pp. 640-641. En el mismo sentido DAVANZO, M., ob. cit., p. 43.

[46] MATTIUZZO, F., PELLARINI, A., PETARIN, G. G.: *L'impresa familiare*, Milán, 1990, p. 7. En el mismo sentido SALANITRO, N.: "Impresa familiare e fallimento", *Rivista di Diritto Fallimentare*, 1976, p. 211.

comunidad familiar, inspirada más en sentimientos de solidaridad y asistencia entre los familiares que en mero ánimo de lucro[47].

Adentrándonos un poco más en este instituto, vamos a continuación a transcribir el artículo 230 bis de la ley de 19 de mayo de 1975 regulador de la empresa familiar en Italia, con la finalidad de analizar algunas de sus características esenciales, en un intento de comprobar la proximidad o lejanía entre la misma y la sociedad familiar objeto de nuestro estudio:

Artículo 230 bis:

"1. Salvo que sea configurada de una forma diversa, el familiar que presta de manera continuada su trabajo en la familia o en la empresa familiar tiene derecho al mantenimiento según la condición patrimonial de la familia y participar de los beneficios de la empresa familiar y de los bienes adquiridos así como de los incrementos de valor de la hacienda, incluido el fondo de comercio, en proporción a la cantidad y calidad del trabajo prestado. Las decisiones concernientes al empleo de los beneficios y de los incrementos de valor así como aquéllas inherentes a la gestión extraordinaria, a los cambios de objeto y al cese de la empresa son adoptadas, por mayoría, por los familiares que participan en la empresa misma. Los familiares participantes en la empresa que no tienen la plena capacidad de obrar son representados en el voto por quien ejerce la potestad sobre ellos. El trabajo de la mujer es considerado equivalente a aquél del hombre. 2. A los fines de la disposición del primer apartado se entiende como familiar el cónyuge, los parientes dentro del tercer grado, los afines dentro del

[47] GHIDINI, M.: *L'impresa familiare*, Padova, 1977, pp. 12-13.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA BIBLIOTECA GENERAL

segundo grado; por empresa familiar aquella en la que colaboran el cónyuge, los parientes dentro del tercer grado, los afines dentro del segundo. 3. El derecho de participación al que se refiere el primer apartado es intransferible, salvo que la transferencia se produzca en favor de los familiares indicados en el apartado precedente con el consenso de todos los participes. Aquél puede ser liquidado en dinero al cese, por cualquier causa, de la prestación de trabajo, y además en caso de enajenación de la hacienda. El pago puede producirse en varias anualidades, establecidas, en defecto de acuerdo, por el juez. 4. En caso de división hereditaria o de transferencia de la hacienda los partícipes a los cuales hace referencia el primer apartado tienen un derecho de prelación sobre la hacienda. Se aplica, en la medida en que es compatible, la disposición del artículo 732. 5. Las comunidades tácitas familiares en el ejercicio de la agricultura son reguladas por los usos que no contradigan la precedente norma".

Varios son los comentarios que de entrada podemos hacer sobre el citado precepto: a) El mismo contempla un concepto restringido de empresa familiar, dado que lo es aquélla en la que colaboran el cónyuge, los parientes dentro del tercer grado y los afines dentro del segundo. Partiendo de la norma, la define Ghidini[48] como aquélla organizada prevalentemente con el trabajo propio del titular y de los componentes de la familia, entendiendo por familia[49] de la persona titular de la empresa al cónyuge, a los parientes dentro del tercer grado y a los afines dentro del segundo. Todos giran en torno a un sujeto respecto del cual son parientes: el titular de la empresa; b) como señalan Mattiuzzo, Pellarini

[48] GHIDINI, M., ob. cit., p. 8.

[49] SIMONETTO, E.: "L'impresa familiare: dubbi interpretativi e lacune normative", *Rivista della Societá*, nº 326, 1976, pp. 505-506.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

y Petarin[50], el legislador omite toda referencia a la existencia de convivencia con el titular, superando el concepto de familia entendida como comunidad de personas que comparten techo y mesa, para lograr una noción más amplia, moderna y comercial de familia, como complejo de personas ligadas por vínculos de sangre que representan una comunidad de intereses económico-productivos; c) el instituto regulado en al artículo 230 bis no puede por tanto ser aplicado a un grupo familiar distinto del señalado en el apartado dos, ni a grupos humanos no ligados por otros vínculos que no sean los del parentesco, siendo únicamente extrapolable a aquellos tipos de empresa familiar cuya titularidad reside en al padre, fundador de la empresa, y donde los hijos desarrollan su trabajo.

Por lo que atañe a la naturaleza jurídica, el legislador italiano no ha querido manifestar ante qué tipo de empresa nos encontramos, cuestión importante de dilucidar con el fin de averiguar qué norma podría solventar las variadas lagunas legales que la regulación plantea. Ello ha ocasionado que la doctrina, en su defecto, trate de pronunciarse sobre su naturaleza jurídica, exponiendo los autores distintas opiniones que podríamos agrupar básicamente en dos corrientes doctrinales: de un lado la que agrupa a quienes opinan que se trata de una empresa individual y de otro, los que la consideran una empresa social.

Dentro de la primera, a la que nos adscribimos, encontramos autores como Ghidini, Davanzo, Mattiuzzo, Pellarini y Petarin[51], para los que la empresa familiar es una empresa individual donde el emprendedor es el único titular y

[50] MATTIUZZO, F., PELLARINI, A., PETTARIN, G., ob. cit., p. 34.

[51] GHIDINI, ob. cit., p. 7. DAVANZO, ob. cit., p. 25. MATTIUZZO, PELLARINI y PETARIN, ob. cit., pp. 26-27.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

responsable frente a terceros: la propiedad de los bienes que componen la hacienda y de los incrementos de valor que la misma experimente serán del titular, correspondiendo a los colaboradores un mero derecho de crédito frente a él.

En la segunda podemos citar a Simonetto[52], para quien la empresa familiar en la norma recogida es empresa colectiva, por el hecho de ser varias las personas que constituyen su substrato personal y porque la toma de decisiones se realiza por mayoría y, en ocasiones, de forma unánime. Así, la empresa familiar contenida en el artículo 230 bis se adapta a la definición de sociedad: empresa formada por varias personas que realizan una actividad en común para conseguir unos rendimientos que se dividen, y dónde las decisiones se adoptan por mayoría. Por tanto, en su opinión, habría que acudir a las reglas de la sociedad para resolver los problemas que se puedan plantear en torno a la misma.

Muy próxima a Ghidini se encuentra la postura de Andrini[53], para quien la empresa familiar es una sociedad sui generis a la que no sería aplicable la disciplina societaria, basada principalmente en la existencia de un fondo común inexistente en la empresa familiar italiana.

Ferri[54], sin sumarse a las corrientes anteriores, señala que la empresa familiar es un fenómeno residual que no puede encuadrarse en ninguno de los institutos de derecho patrimonial: no es una comunidad porque allí existe una

[52] SIMONETTO, E., ob. cit., pp. 518-521.

[53] ANDRINI, M.C., ob. cit., p. 71.

[54] FERRI, G.: *Le Societá*, 2º Edición, Torino, 1985, pp. 41 y 45.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

actividad económica respecto de la cual los bienes son un instrumento, pero tampoco es una sociedad porque falta el fundamento negocial. En cambio está presente un elemento familiar que en la sociedad no lo hay, o si lo hay no es relevante y, además, carece de fondo común.

A modo de conclusión, hemos de manifestar que ha supuesto un estímulo importante para continuar en nuestro estudio el hecho de haber encontrado en el ordenamiento italiano la regulación del instituto de la empresa familiar, loando la tarea del legislador al tratar de legalizar situaciones de hecho que demandaban una tipificación. No obstante esta afirmación, la figura jurídica que aquí se regula, aún teniendo ciertas semejanzas, dista en aspectos esenciales de la que es objeto de nuestro estudio, cuales son: 1) el tipo de empresa familiar recogido en la norma se basa en un grupo humano unido por vínculos de parentesco, dando cabida únicamente al titular, al cónyuge, a los parientes dentro del tercer grado y a los afines dentro del segundo, con lo que se impide su aplicación a grupos ligados por otros vínculos diferentes; 2) por lo que atañe su naturaleza jurídica, nos adscribimos a la corriente de pensamiento que la encuadra dentro de las empresas individuales, mientras que nuestro estudio se basa en las empresas familiares de base social. Es por ambas razones por lo que, en adelante, prescindiremos del análisis comparativo de la empresa familiar italiana con la sociedad familiar en los distintos aspectos que se vayan tratando.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPÍTULO II

IMPORTANCIA DE LAS EMPRESAS FAMILIARES EN LA ECONOMÍA ESPAÑOLA

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2.0. PLANTEAMIENTO

Si el tema escogido para nuestro estudio son las empresas familiares, no se debe a un puro capricho: el papel que las mismas representan en la economía mundial y española es de máxima relevancia, tanto por su colaboración al incremento del producto interior bruto, como por su participación en la creación y mantenimiento del empleo, representando el 65% de lo que produce nuestro país medido a través de PIB, y dando empleo a seis millones de personas, casi la mitad de los 12,6 millones de trabajadores en activo que hay en España[55]. Como señala Borrego Rodríguez[56], la empresa familiar nace de una gran ilusión de los fundadores que se proyecta en su vocación de futuro, en la idea de la incorporación de otros miembros de la familia a la empresa, de manera que la misma se perpetúe en el tiempo, teniendo una responsabilidad que sobrepasa la mera gestión, dado que su inversión se transforma en una inversión generacional. Se trata pues de un proyecto a largo plazo, existiendo una preocupación mayor por la calidad del producto o servicio que se ofrece, ya que el nombre familiar va asociado al mismo. Este tipo de empresas aporta, sobre los no familiares, una serie de ventajas a la hora de su desarrollo, debido a que los ejecutivos suelen ser parte de la misma familia, comportando mayores sacrificios personales, dedicación intensiva y vocación de futuro, produciéndose a la vez una importante reinversión del capital. En cuanto a su funcionamiento, tienen métodos de dirección a medida y los lazos con los trabajadores son más fuertes, imperando

[55] VILANOVA, A., GIMENO, A., en "Propietario y Gerente", *Negocios*, enero, 1997, p. 16. El dato del empleo alcanza el 75% según Manuel Peláez, Presidente de la Asociación Nacional de Empresarios de Familia (ANEF), en "El 70% de las empresas familiares no sobreviven a la segunda generación", *El Mundo*, 8 de julio de 1998, p. 26.

[56] BORREGO RODRÍGUEZ, A.: "La pequeña y mediana empresa. La empresa familiar. Un análisis", *Actualidad Financiera*, nº 42/14, noviembre, 1994, pp. 985-986.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

una cultura más humana que genera sentimientos de lealtad del personal empleado hacia el empresario.

Es por ello que constituyen una realidad social y económica a proteger, mas pocos son los trabajos estadísticos existentes en España que demuestren la notable presencia de este elemento dentro de la economía de nuestro país. Los datos que podemos aportar han sido obtenidos de forma privada dado que, en relación a este tema, no hay información de ámbito mundial ni nacional que tenga carácter oficial, lo cual demuestra la falta de interés o de suficiente preocupación existente a nivel gubernamental por esta figura de destacado relieve. Para corroborar estas afirmaciones, vamos a exponer a continuación de forma sucinta los resultados de las investigaciones llevadas a cabo por distintos autores reveladores de la importancia de las empresas familiares en el mercado mundial, americano y europeo para, seguidamente, centrarnos en su influencia en la economía española, en un trabajo comparativo entre las empresas familiares y no familiares.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2.1. LAS EMPRESAS FAMILIARES EN EL EXTERIOR

Desde la perspectiva de la economía mundial, señala Vries que las compañías familiares representan el 80% del tejido empresarial mundial, a la vez que suponen un tercio de las empresas que componen la lista de las 500 compañías más importantes de la clasificación Fortune[57]. Por su parte, Gallo afirma que las empresas familiares constituyen la columna vertebral económica

[57] KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo de las empresas de titularidad familiar", *Ediciones Deusto*, 1993, p. 32.

de la humanidad: más del 50% de las empresas de un país pueden considerarse familiares, y más del 50% del personal empleado en empresas de negocios en Europa occidental, trabaja en empresas de esta índole. Por otro lado, buena parte de las medianas y grandes empresas que hoy existen nacieron como empresas familiares[58].

Algunos autores americanos han puesto de manifiesto a través de sus trabajos, datos de las empresas familiares de los Estados Unidos en relación con distintos aspectos presentes en las mismas:

a) Por lo que atañe a la *importancia y esperanza de vida* de las empresas familiares, señalan Alcorn[59], Dyer[60] y Beckhard[61], que más del 90% de todas las sociedades y también muchas de las mayores empresas que cotizan en Bolsa en los Estados Unidos, son sociedades familiares administradas por los mismos propietarios. Sin embargo, la esperanza de vida media de tales organizaciones es tan sólo de 24 años, y únicamente tres de cada diez sobreviven con la segunda generación. Del 70% de las que no sobreviven, algunas

[58] GALLO, M. A., HANSEN, H. L.: "Las empresas familiares. Estrategia de marketing", *Expansión*, nº 2211, 1993, p. 46.

[59] ALCORN, P. B.: *Success and Survival in the Family Owned Business*, New York, 1982, p. 21.

[60] DYER, W. G.: "Cultural Change in Family Firm", *The Jossey-Bass Management series*, 1986, p. 9, donde señala que el 95% del total de las empresas USA son familiares.

[61] BECKHARD, R.: "Managing Continuity in the Family Owned Business", *Organizational Dynamics*, verano, 1983, p. 5, donde manifiesta que aproximadamente 14,5 de los 15 millones de empresas familiares en EE.UU., están controladas por una familia.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

podrían hacerlo si los propietarios-administradores comprendieran mejor los problemas clave relacionados con el cambio de dirección[62]. De una muestra de 200 empresas que eran familiares en 1.924, 60 años después de su fundación sólo continuaban como tales el 13%[63].

b) En lo relativo al *número de empresas familiares registradas*, Davis ha comprobado que de un millón de corporaciones registradas en USA, 980.000 son empresas familiares[64].

c) Por lo que respecta al *producto nacional bruto*, asegura Dyer que las empresas familiares producen el 50% del PNB de USA[65].

d) En cuanto al *empleo*, y siguiendo a Beckhard, el 42% de la fuerza laboral de USA está empleada en empresas familiares[66].

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

---

[62] BECKARD, R.: "Gestión del cambio en la empresa familiar", *Dirección y Progreso*, 1984, p. 51.

[63] WARD, J.: "Keeping the Family Business Healthy", *Jossey-Bass Publishers*, 1990, p. 2.

[64] DAVIS, P.: "Adaptation, Survival and Growth of the Family Business: An integrated perspective", *Human Relations*, n° 4, vol 34, 1980, p. 209.

[65] DYER, W. G., ob. cit., p. 9.

[66] En "Conversations with Richard Beckhard", *Organizational Dynamics*, verano, 1983, p. 30, Beckhard indica que algunos de los datos sobre las empresas familiares en USA son contradictorios, debido a la disparidad de criterios sobre qué empresas han de considerarse familiares.

Ya con referencia a la empresa familiar en Europa, los datos que poseemos dejan entrever que un 75% de las empresas europeas son de estructura familiar, cifra inferior a la de Estados Unidos donde alcanza hasta el 96%[67]. En Gran Bretaña, el 76% de las ocho mil mayores empresas son familiares. De éstas, sólo el 60% tienen más de 30 años, y únicamente el 19% han alcanzado la 3ª generación[68]. Por lo que atañe a Francia, de una muestra de 2.460 empresas que eran familiares en 1.980, diez años después de su fundación sólo el 58% continuaban siéndolo, el 17% habían desaparecido, y el 25% ya no eran empresas familiares[69].

Significativa es la tabla numérica que a continuación vamos a transcribir para poner de manifiesto la presencia de la empresa familiar en países europeos, concretamente, dentro de los sectores textiles, alimenticios y electrónicos, correspondiente al año 1.991. Debemos tener en cuenta que la muestra abarca un campo de 1.132 empresas familiares y no familiares, de las cuales un 70% tenía una cifra de hasta 50 trabajadores, un 14% entre 51 y 100, y un 16% más de 100. Por otro lado, el tipo de empresa familiar tenida en cuenta fue aquélla donde la propiedad del capital pertenecía a una familia en un porcentaje superior al 60%. Los resultados de la investigación son los siguientes:

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

---

[67] Alden LANK expuso estos datos en "El catedrático suizo Alden Lank critica el excesivo conservadurismo de las empresas de carácter familiar", *El País*, 18 de noviembre, 1993.

[68] GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, Barcelona, 1995, pp. XIV-XV.

[69] BRIERE C.: *Les enterprises familiales en France*, Université Paris-Dauphine, 1991, p. 16.

PAÍS	Nº DE EMPRESAS FAMILIARES	EMPRESAS FAMILIARES (%)
Austria	107	83,2
Bélgica	116	69,0
Finlandia	205	63,2
Francia	119	60,5
Alemania(oeste)	100	82,0
Inglaterra	110	67,3
Holanda	198	51,7
Suiza	177	67,2
TOTAL	1.132	66,0

* La investigación se presenta detalladamente en DONCKELS, R., FROHLICH, E.: "Are Family Businesses Really Different? European Experiences fron STRATOS", en *Family Business Review*, nº 2, 1991.

En Italia son familiares el 99%[70] de las empresas, más sólo llegan hasta la tercera generación en torno a un 10% de las mismas[71]. De un estudio estadístico realizado por la Banca de Italia[72] en 1.994, sobre un campo de 1.200 empresas industriales, se extrajeron los siguientes resultados: a) el 46% están controladas directamente por una persona física o por pocas personas ligadas entre ellas por lazos de parentesco; b) un 12% por pocas personas no ligadas por vínculos de parentesco mas, dentro de éstas, se sitúan aquéllas que lo están por pocos socios ligados por sólidas alianzas; c) el 33% de las empresas lo están por una empresa madre, estimándose que al menos la mitad de éstas son propiedad de sujetos vinculados por lazos de parentesco; d) sólo una cuota minoritaria de

[70] BORREGO RODRÍGUEZ, A., ob. cit., p. 986.

[71] CORBETTA, G., ob. cit., p. 166.

[72] Para mayor detalle, ver CORBETTA, G., ob. cit., p. 3.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

estas empresas son controladas por empresas o entes públicos, sociedades financieras o por un gran número de pequeños accionistas.

Para terminar esta exposición, también poseemos datos de países como Japón correspondientes al año 1.982[73], que ponen de manifiesto la gran presencia de la empresa familiar en la economía japonesa, tal y como demuestra la siguiente tabla numérica:

CAPITAL DE RIESGO (millones de yenes)	**EMPRESAS FAMILIARES (%)**
Hasta 5	98,7
de 6 a 50	96,4
de 51 a 100	86,6
de 101 a 1.000	77,9
de 1.001 a 10.000	46,6
más de 10.001	18,9

* Datos relativos al total de la sociedad japonesa presentados por OKOCHI, A., YASOUKA, S.: *Family Business in the Era of Industrial Growth,* University of Tokio Press, 1984.

[73] CORBETTA, G., ob. cit., p. 7.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2.2. LA EMPRESA FAMILIAR EN ESPAÑA

2.2.1. LA MEDIANA EMPRESA ESPAÑOLA DE TITULARIDAD FAMILIAR

A continuación vamos a adentrarnos en los estudios que sobre esta figura se han realizado en España, para lo cual expondremos los resultados de la encuesta[74] planteada a una muestra de 750 empresas, y cuyos datos, obtenidos en diciembre de 1.987, fueron completados y contrastados con la información aportada por España 2000 y por el Censo Oficial de Exportadores. La muestra fue obtenida aleatoriamente entre un universo que se piensa incluye el 80% de las empresas españolas, de titularidad familiar y no familiar, cuya facturación fue superior a 200 millones de pesetas en 1.986. El por qué de esta cifra estriba en su consideración significativa para trazar la frontera entre las actividades económicas familiares llevadas a cabo de forma individual y artesanal por una parte, y las denominadas por Gallo y García Pont empresas familiares y de capital familiar descritas en el primer capítulo por otra. Se han considerado por tanto empresas familiares a aquéllas en las que:

a) Las ventas anuales superan la cifra de 200 millones de pesetas.

b) La participación en la propiedad del capital de una o dos familias que son los mayores accionistas, es superior al 10 por ciento.

[74] GALLO, M. A. y GARCÍA PONT, C., ob. cit., pp. 67-85, donde se transcribe la encuesta realizada con los resultados de la misma y sus conclusiones.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

c) La participación conjunta en la propiedad del capital de los tres siguientes accionistas, por la importancia de sus porcentajes de participación, es inferior a tres veces la participación poseída por la familia (familias) indicada en el punto anterior.

Al comparar como conjunto las empresas familiares y las no familiares, se obtienen los siguientes resultados:

a) En cuanto a *ventas, empleados y exportaciones*:

1) Las cifras de ventas por empleado y de exportación medida como porcentaje sobre la cifra de ventas, son del mismo orden en las empresas familiares y en las no familiares.

2) El tamaño de las empresas familiares medido como venta promedio anual y como número promedio de empleados, es inferior al de las empresas no familiares.

b) Por lo que atañe a los *niveles de facturación*:

1) El número de empresas familiares disminuye a medida que aumenta el volumen de facturación.

2) En el grupo de 200 a 500 millones de pesetas de facturación, las empresas familiares tienen un tamaño en ventas y una venta por empleado similar al de las empresas no familiares,

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

siendo el porcentaje de exportación sobre ventas superior al de las empresas no familiares.

3) En el grupo de 501 a 1.000 millones de pesetas de facturación, las empresas familiares tienen un tamaño en ventas y un porcentaje de exportación sobre ventas similar a las empresas no familiares, siendo su venta por empleado superior a la de las empresas no familiares.

4) En los grupos de empresas de 1.001 a 5.000 millones de pesetas de facturación y superando los 5.000 millones de pesetas, resulta arriesgado hacer afirmaciones dado el tamaño de la muestra.

c) En lo relativo al *número de empleados*:

1) El número de empresas familiares disminuye a medida que aumenta el número de empleados.

2) En el grupo de empresas con menos de 50 empleados, las empresas familiares tienen un tamaño en ventas, una venta por empleado y un porcentaje de exportación sobre ventas, similar al de las empresas no familiares.

3) En el grupo de empresas que emplean entre 51 y 250 personas, las empresas familiares tienen un tamaño en ventas

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

y una venta por empleado significativamente inferior al de las empresas no familiares.

4) En los grupos de empresas comprendidos entre 251 y 1.000 empleados y superando los 1.000, resulta arriesgado hacer afirmaciones dado el tamaño de la muestra.

d) Por lo que concierne a la *actividad desarrollada*, se aprecia la existencia de un mayor porcentaje de empresas familiares en los sectores de actividad "Construcción" y "Detallista".

e) Al comparar las empresas familiares de las *áreas de Cataluña*[75] *y Madrid con el resto de España*, se indica que:

1) El número de empresas familiares en Madrid, su tamaño en ventas y su exportación, es inferior al del resto de España.

2) La exportación de las empresas familiares de Cataluña es significativamente superior a la de las empresas familiares del resto de España.

f) Con referencia al *porcentaje de capital que es propiedad de una o dos familias*:

[75] Dentro de España, Cataluña se ha destacado como la región donde se puede encontrar mayor número de empresas familiares, de ahí el interés de la obra de WRAY MCDONOGH, G.: "Sociedad anónima y parentesco en Barcelona", *Rev. L'AvenÇ*, 1981, pp. 63-67.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1) El porcentaje de capital ostentado por una o dos familias no parece mostrar una tendencia a su disminución en relación con el crecimiento del tamaño de la empresa.

2) Las empresas familiares de la muestra tienden a mantener en manos de una o dos familias más del 90% del capital.

g) En cuanto al *número de generaciones de la familia que han ostentado el poder* desde el comienzo de su actividad hasta el momento de este estudio:

1) El 25% de las empresas familiares de la muestra han pasado por un cambio de generación, y el 9% dos o más.

2) Una parte muy importante de las empresas familiares españolas están dirigidas por sus fundadores. Dadas las fechas de su fundación, muchas de ellas deberán abordar en los próximos años el problemático paso de una generación a la siguiente.

De acuerdo con los datos aportados por la encuesta, los autores que la analizan, Gallo y García Pont, extraen las siguientes conclusiones:

1) Las empresas familiares generan una parte muy importante de puestos de trabajo. En efecto, en el empleo total creado por las empresas españolas con ventas superiores a los 200 millones de pesetas, las empresas familiares representan entre el 59 y el 66 por

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

cien. Por otra parte, dado que el porcentaje de empresas familiares es mayor en los grupos de empresas con menores volúmenes de venta, es probable que en el empleo aportado por las empresas con ventas inferiores a 200 millones de pesetas (las llamadas individuales y artesanales), las empresas familiares representen entre el 75 y el 90 por cien.

2) En relación con la producción ocurre algo parecido, pues no existen diferencias importantes entre las empresas familiares y las no familiares, dado que las ventas anuales por persona son similares en ambos casos. La información obtenida permite incluso pensar, que en el grupo de empresas con menor número de empleados, las empresas familiares tienen una mayor eficacia que las empresas no familiares, puesto que las ventas anuales por persona son superiores.

3) Una afirmación semejante puede hacerse en relación con el comercio exterior, al no apreciarse diferencias importantes entre las empresas familiares y las no familiares en el porcentaje que representa la exportación sobre sus cifras de ventas.

Sin embargo, continúan estos autores, los datos conducen a pensar que las empresas familiares tienen mayores dificultades que las no familiares para alcanzar un importante tamaño en volumen de ventas y en número de empleados, puesto que la proporción de empresas familiares, en comparación con las empresas no familiares, disminuye con intensidad a medida que aumenta el tamaño de las mismas. Estas dificultades están relacionadas con:

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a) La financiación del crecimiento por insuficiencia de recursos generados, por problemas de obtención de recursos permanentes de terceros, por riesgos excesivos al destinar capitales propios a un solo negocio, etc.

b) El desarrollo y profesionalización de la organización, las personas, los sistemas de dirección, los órganos de gobierno, la institucionalización de valores, etc.

c) El problema del paso de poder de una generación a otra.

d) La incidencia de la fiscalidad en la transmisión de la propiedad que, cuando alcanza niveles importantes, conduce a que la empresa no continúe como empresa familiar por venta de su patrimonio a otras compañías o por apertura de su capital a múltiples accionistas[76].

[76] Hoy la presión fiscal en los supuestos de transmisión de empresas familiares se ha suavizado a raíz del Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2.2.2. LA GRAN EMPRESA ESPAÑOLA DE TITULARIDAD FAMILIAR

Señalan Gallo y Estapé[77], que es una tendencia bastante generalizada asociar la empresa familiar con la pequeña y mediana empresa, así como pensar que las mismas tienen dificultades graves para crecer y sólo, excepcionalmente, algunas de ellas alcanzan tamaños importantes. Es por ello que a continuación vamos a exponer otra interesante encuesta[78], realizada en 1.989, que analiza la presencia de la empresa familiar entre las 1.000 mayores empresas de España. La muestra está formada por las 1.000 primeras empresas españolas por volumen de ventas según información aportada por "Fomento de la Producción 1990", cuyos datos corresponden al ejercicio de 1.989. Las características generales de las empresas de la muestra son las siguientes:

a) Ventas.

El nivel de ventas de las empresas de la muestra va desde 8.000 millones de pesetas hasta 740.000 millones de pesetas, siendo el valor promedio de 30.903 millones de pesetas. El total de ventas de las empresas de la muestra es de 30.903.286 millones de pesetas.

[77] GALLO, M. A., ESTAPÉ, M. J.: "La empresa familiar entre las 1.000 mayores empresas de España", en *La empresa familiar 4*, Barcelona, 1993, p. 11.

[78] GALLO, M. A., expuso esta encuesta en el Seminario *Relaciones entre* ..., cit., siendo posteriormente publicada en *La empresa familiar 4*, ob. cit., pp. 9-33.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

	EF		ENF		TOTAL	
	TOTAL	%	TOTAL	%	TOTAL	%
NÚMERO DE EMPRESAS	166	17%	834	83	1.000	100%
VENTAS (en miles de millones de ptas.)	3.238	10%	27.666	90%	30.903	100%
PLANTILLA (en miles de empleados)	189	15%	1.102	85%	1.291	100%
INVERSIÓN ANUAL EN INMOVILIZADO (*) (en miles de millones de ptas.)	74	4%	1.859	96%	1.934	100%
VALOR ECONÓMICO AÑADIDO (*) (en miles de millones de ptas.)	209	4%	4.515	96%	4.724	100%
BENEFICIO NETO (*) (en miles de millones de ptas.)	61	7%	873	93%	934	100%
EXPORTACIÓN (*) (en miles de millones de ptas.)	124	6%	1.909	94%	2.034	100%
RECURSOS PROPIOS (*) (en miles de millones de ptas.)	330	3%	9.858	97%	10.188	100%

Fuente: Seminario Relaciones entre Familia y Empresa Familiar[79]

[79] (*) Los datos corresponden a los conjuntos de empresas de las que hay información sobre cada una de las dimensiones.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

b) Plantilla.

El tamaño de la plantilla de las empresas de la muestra oscila, desde el caso excepcional de 2 empleados (correspondiente a una empresa financiera), hasta 66.000 empleados. La cifra promedio es de 1.292 empleados. El total de personas empleadas por las 1.000 primeras empresas españolas es de 1.292.289.

c) Inversión anual en inmovilizado.

El nivel de inversión en inmovilizado realizada en 1.989, oscila entre 3 y 582.032 millones de pesetas. El valor medio es de 4.671 millones de pesetas. El total de inversión en inmovilizado hecha en 1.989 por las 414 empresas de la muestra que dieron esta información, es de 1.933.609 millones de pesetas.

d) Valor añadido.

El nivel de valor añadido por las empresas de la muestra va desde 264 hasta 706.985 millones de pesetas. El promedio es de 19.280 millones de pesetas. El total de valor añadido por las 264 empresas de la muestra que dieron esta información es de 4.723.691 millones de pesetas.

e) Exportaciones.

El volumen de exportación de las empresas de la muestra va desde 1 hasta 217.197 millones de pesetas. El valor promedio es de 4.960 millones de pesetas. El total de la exportación de las 410 empresas es de 2.033.566 millones de pesetas.

f) Beneficios netos.

El volumen de beneficios de las empresas de la muestra oscila, entre 190.805 millones de pesetas de pérdidas, hasta unos beneficios de 71.540

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

millones de pesetas. El valor medio es de 2.289 millones de pesetas. El total de beneficios de las 408 empresas de la muestra que dieron esta información, es de 934.005 millones de pesetas.

g) Recursos propios.
El volumen de los recursos propios de las empresas de la muestra va desde 28 millones de pesetas hasta 1.334.517 millones de pesetas. El valor medio es de 25.662 millones de pesetas. El total de recursos propios de las 397 empresas que dieron esta información, es de 10.187.617 millones de pesetas.

h) Sectores de actividad.
Los sectores con gran influencia en las ventas y en plantilla de las 1.000 mayores empresas de España son: Grandes Almacenes, Vehículos, Transportes, Servicios Públicos, Petróleo, Seguros, Químico y Siderometalurgia.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

En cuanto a las empresas familiares de la muestra, se han considerado como tales las que cumplían el requisito de que la participación en la propiedad del capital de 1 o 2 familias, que son los mayores accionistas, es superior al 10%; y la participación conjunta en la propiedad del capital de los tres siguientes accionistas, por la importancia de sus porcentajes de participación, es inferior a la tercera parte de la participación poseída por la familia o familias señaladas en el primer inciso.

En los casos que no se disponía de información adecuada para conocer con exactitud los porcentajes de propiedad de los accionistas, se ha considerado que era empresa familiar si se daba una importante presencia de miembros de la familia en el Consejo de Administración y entre los altos cargos directivos de la empresa y, en los

casos de empresas filiales, aquéllas cuya empresa matriz (propietaria de más del 50%) era empresa familiar según los criterios anteriores.

Entre las 166 empresas de la muestra que han sido calificadas como empresas familiares, en 90 se tenía información precisa sobre los porcentajes de propiedad en poder de la familia, que respondían a la siguiente distribución:

1) Participación del 100% en 57 empresas (63%).

2) Participación superior al 50% en 29 empresas (32%).

3) Participación inferior al 50% en 4 empresas (5%).

Las 76 empresas de las que no se tenía información sobre la propiedad, fueron clasificadas como empresas familiares porque en todas ellas el Presidente Ejecutivo, el Consejero Delegado o el Administrador único era miembro de la familia y, como mínimo, había 2 miembros de la familia en puestos de alta dirección.

Los resultados de la encuesta son los siguientes:

1) Tamaño de las empresas.
En España, el 17% de las 1.000 empresas de mayor tamaño son empresas familiares, porcentaje que habla por sí mismo en cuanto a la importancia de este tipo de empresas en la economía del país y en su futuro desarrollo, pues no se puede dejar de tener en cuenta que las mismas son empresas con una facturación superior a los 8.000 millones de pesetas. Sin embargo, la presencia de las empresas familiares entre las grandes empresas no es tan importante en España como lo es en otros países más desarrollados económicamente.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2) Ventas.

Las empresas familiares representan el 10% del total de las ventas de las empresas de la muestra, con una venta media de 19.500 millones de pesetas, mientras que las empresas no familiares originan el 90% de las ventas con una venta media de 33.200 millones de pesetas. Esto indica que las empresas familiares, como subgrupo en este conjunto de las 1.000 mayores, tienen un menor volumen de facturación que las empresas no familiares. Mientras en España hay 50 empresas no familiares que superan la barrera de los 100.000 millones de ventas, sólo son 5 las empresas familiares que logran llegar a este tamaño.

3) Plantilla.

Las empresas familiares representan el 15% del total de la plantilla empleada por las 1.000 mayores empresas de España, porcentaje muy superior (un 50%) al 10% que las empresas familiares representan sobre las ventas totales. La comparación de ambas cifras permite afirmar que las empresas familiares tienden a ser más "mano de obra intensiva" que "capital intensiva", como también se puede comprobar que los datos de "ventas por persona" y de "valor añadido por persona" son bastante inferiores en el caso de las empresas familiares.

4) Valor añadido.

Las empresas familiares crean el 4% del total del valor añadido, porcentaje muy inferior (un 60%) al 10% que las empresas familiares representan sobre las ventas totales. La comparación entre ambas cifras indica que las empresas familiares están menos integradas verticalmente que las empresas no familiares, lo cual es coherente con el hecho de que las inversiones anuales en inmovilizado de las empresas familiares sólo suponen el 4% del total de inversiones anuales en inmovilizado de la muestra.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

5) Exportación.

Las empresas familiares colaboran con el 6% del total de la exportación, porcentaje bastante inferior (un 40%) al 10% que las empresas familiares suponen sobre las ventas totales. La comparación entre ambas cifras corrobora la opinión de que las empresas familiares tienden a ser más locales, con un inferior porcentaje de exportación sobre ventas que las empresas no familiares.

6) Resultados económicos.

Las empresas familiares tienen un beneficio sobre ventas comparable al de las empresas no familiares (7% en ambos casos), siendo su beneficio sobre recursos propios casi 3 veces más que el obtenido por las empresas no familiares. En la base de esta diferencia, probablemente está el hecho de que las empresas familiares acostumbran a endeudarse en menor grado, apoyando su desarrollo y crecimiento en una autofinanciación incrementada por repartos de dividendos de menor cuantía.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

En base a la misma encuesta se distinguen tres tipos de sectores de actividad:

1) Sectores con nula presencia de las empresas familiares.

2) Sectores en los que las empresas familiares tienen una presencia bastante inferior a la media de la muestra.

3) Sectores en los que las empresas familiares tienen una presencia bastante superior a la media de la muestra.

Dentro del primer sector encontramos el Caucho y Neumáticos, Comercialización Farmacéutica, Construcción Naval, Electrónica, Energía Eléctrica, Metalurgia, Papel, Petróleo, Plásticos, Publicidad, Servicios Públicos y Vidrio.

En el segundo sector se sitúan las actividades Financieras, de Seguros, Vehículos, Comercialización de Vehículos, Electrodomésticos, Química e Informática.

El tercero lo configuran las actividades de Editorial, Hostelería, Material para la construcción, Bebidas, Alimentación, Lácteos, Madera y Piel.

A modo de resumen y de análisis final, Gallo y Estapé afirman que, conforme disminuye el tamaño de las empresas que se comparan, más parecidas resultan las empresas familiares y las no familiares en cuanto a sus dimensiones de intensidad de mano de obra y de capital, de integración vertical, de exportación y de rentabilidad sobre recursos propios[80]. Las grandes diferencias en estos puntos sólo se dan de manera notable en el grupo de las mayores empresas del país, quedando sobradamente puestas de manifiesto las ventajas y la sedimentación de la mediana empresa familiar dentro del marco de la economía nacional. Es por todo ello que algunos autores, analizando la empresa del futuro, no dudan en afirmar que, a la hora de hablar de las empresas del año 2.000, no podemos dejar de mencionar la llamada empresa familiar, ya que tiene unos rasgos diferenciales claros que la han llevado a hacerse un hueco importante dentro del sector empresarial del país, además de ser empresas que miran al futuro, han dado una lección de constancia y fe ciega en su gestión administrativa y, por tanto, son un ejemplo a seguir[81].

---

[80] GALLO, M. A., ESTAPÉ, M. J., ob. cit., p. 26.

[81] VALMASEDA, F., ob. cit., p. 2. Desde una perspectiva general, ver VALLET MAS, L. M.: "El empresario creador y el futuro de la empresa", *AAMN*, 1981, pp. 195-250.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPÍTULO III

PROBLEMÁTICA DE LAS EMPRESAS FAMILIARES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.0. PLANTEAMIENTO

En los capítulos precedentes hemos establecido el concepto de empresa familiar y expuesto su importancia en el marco económico de nuestra nación. La tarea que nos ocupa en el presente es tratar de mostrar las peculiaridades de este instituto, centrándonos principalmente en los problemas vinculados al elemento subjetivo, determinantes de su subsistencia o su muerte, pues conocidos son los datos de que la vida media de un negocio familiar es de 24 años, que sólo tres de cada diez llegan a la segunda generación y, tan solo uno de esos tres, a la tercera[82]. El origen de esta elevada mortandad lo encontramos en el hecho de que en la empresa de titularidad familiar conviven dos sistemas no necesariamente compatibles: familia y empresa[83]. De la medida en que ambos sistemas se mantengan objetivamente separados y no se confundan, depende el éxito o el fracaso de la misma. En el primer caso reinará la armonía y dedicación, sus dos grande fortalezas[84]; en el segundo, la desunión y la falta de entrega, cayéndose en lo que Gallo[85] denomina "trampas profundas" de las empresas familiares que analizaremos en el siguiente apartado pretendiendo, a

[82] Existen algunos ejemplos de empresas familiares por las que han pasado varias generaciones, tal es el caso tratado en la obra de PEREDA, A.: "Banco Simeón. Siglo y cuarto en familia", *Actualidad Económica*, 1982, pp. 52-55.

[83] KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo...", ob. cit., p. 33. PINE, A., HOUSTON, J.: *Negocios en familia*, Barcelona, 1991. Afirma Manuel Peláez, Presidente de ANEF, en "El 70% de las empresas familiares no sobrevive a la segunda generación", cit, que la falta de formación empresarial especializada del familiar que inicia una etapa comercial, y la carencia de una línea de trabajo que permita concienciar a los hijos sobre la necesidad de mantener la actividad laboral, son las principales causas que impiden la continuidad de la empresa familiar.

[84] Para mayor información ver GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, ob. cit., pp. 50-52.

[85] GALLO, M. A., HANSEN, H. L., ob. cit., p. 56.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

través de su exposición, dar una visión genérica de su problemática para centrarnos después en algunos elementos conflictivos como son la figura del padre, los hijos, las relaciones intergeneracionales y la sucesión, aspectos todos ellos ausentes en las empresas no familiares. Para terminar, haremos una breve referencia a los problemas de la financiación y la fiscalidad en las empresas familiares.

3.1. LA CULTURA DE LA FAMILIA Y DE LA EMPRESA FAMILIAR. LAS "TRAMPAS PROFUNDAS"

Hemos visto en el primer capítulo cómo la familia es la unidad social básica integrada principalmente por padres e hijos, con unos fines entre los que destacábamos su creación, maduración y formación. Todas las familias, en esta tarea, tienen presentes una serie de valores que, por supuesto, varían de unas a otras, valores en los que creen los padres y que tratan de inculcar a los hijos. Estos son definitorios de las características de cada grupo familiar e integran lo que denominamos cultura de la familia.

A la vez, todas las empresas tiene su propia cultura, es decir, un conjunto de valores que con el tiempo y la vivencia de distintas experiencias han ido arraigando en la misma, y cuya perdurabilidad y mutabilidad depende del tipo de empresa ante la que nos encontremos, y lógicamente, de los cambios que se produzcan en la actividad económica nacional y mundial que le puedan repercutir. Por ejemplo, producen cambios en la cultura de una empresa eventos como puede ser el pasar por una época de recesión económica, que obligan según su importancia a adaptarse a las circunstancias, produciéndose algunas

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

alteraciones en los valores más arraigados, aunque en realidad, ésto sucede tanto en una empresa familiar como en la que no lo es. También suelen verse alterados cuando se dan cambios de generación en la dirección, produciéndose la salida del fundador. Estos valores son más perdurables en las empresas familiares donde el fundador ha impuesto una forma de actuación ante los distintos sucesos y circunstancias que se van produciendo, e incluso presiden el día a día de su vida. En cambio, varían más rápidamente en aquellas otras donde el capital está muy divido, sin que haya ningún tipo de compromiso ante las mismas por parte de los socios mas que esperar el cobro de los dividendos, y en las que los directivos suelen cambiar con frecuencia imponiendo distintos tipos de actuación, por lo que según el equipo directivo que exista en un momento determinado, así será la cultura de una empresa durante ese período[86].

Cuando una familia es propietaria de una empresa, los valores que componen la cultura de la misma sobrepasan los límites de la unidad social para incorporarse a los de la unidad económica, la empresa, como expresión de la interrelación entre los dos sistemas mencionados al comienzo: familia y empresa. El espíritu de la familia determinará en gran medida las actitudes, normas y valores dominantes de la empresa. Los valores que los miembros de la familia expresen se convertirán en un objetivo común para los empleados y ayudarán a que éstos se identifiquen y comprometan[87], característica de la empresa familiar que no se da en las no familiares.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

[86] Para mayor información sobre la cultura de la empresa familiar, ver GALLO, M. A.: "Cultura en empresa familiar", *Empresa familiar 4*, ob. cit., pp. 227-249.

[87] KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo...", ob cit., p. 35.

Como indica Corbetta[88], los valores difundidos en una empresa familiar están influenciados por su propia historia. En la empresa familiar, la historia de la empresa se entrelaza con la historia de la familia. La familia funciona como una lugar de sedimentación de los principios y valores que después los miembros de la misma empleados en la empresa transferirán a través de su propia manera de actuar. Algunos de estos principios y valores difundidos por la familia pueden constituir un factor facilitador del funcionamiento y el desarrollo duradero de la empresa, pero en otras ocasiones pueden ser obstaculizantes. Así, entre los primeros podemos citar la responsabilidad, el carácter emprendedor, el respeto a la autonomía de la empresa y a las personas, la conciencia de los propios límites, la transparencia, etc. Entre los segundos cabe destacar junto a otros, la confusión entre la familia y la empresa, la concepción de la empresa como un bien que se usa en beneficio propio, la ambición desmedida y la negativa al sacrificio personal.

Si bien la buena interrelación entre ambos sistemas conduce a que la empresa familiar goce de importantes ventajas respecto de las que no lo son, no es menos cierto que existe otra cara de esta moneda menos alentadora y que se concreta en la confusión, no ya de los valores de la familia y de la empresa, sino de los objetivos de ambas. Siguiendo a Joaquín de Arquer Armangué[89], podemos definir los objetivos como aquellas metas conscientes deliberadamente perseguidas por la persona o por el sistema social. Cada persona tiene sus objetivos, al igual que la empresa y la familia. A veces, los objetivos de las

[88] CORBETTA, G., ob. cit., pp. 57-58.

[89] DE ARQUER ARMANGUÉ, J., ob. cit., pp. 129-142, donde manifiesta que el sistema social puede ser una empresa, universidad, seguridad social o ayuntamiento, etc.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

personas que integran la empresa o la familia no son los mismos que los del grupo al que pertenecen. Incluso, dentro de una empresa, los objetivos empresariales atribuidos al personal no son tampoco iguales para cada directivo. Difícilmente los objetivos empresariales y los personales pueden coincidir, pudiéndose hablar en todo caso de integración de objetivos o de complementación, pero no de identificación, aspecto éste donde, a nuestro parecer, caen fatalmente las empresas en cuestión.

Entre los objetivos de la familia podemos citar algunos como: alcanzar un determinado nivel social, conseguir una formación para los hijos, lograr cierto grado de ingresos, residir en una ciudad o en una zona determinada, disponer de vivienda para vacaciones, poseer coches, ser socios de determinados clubs, etc.

Cuando los miembros de la familia empresarial confunden la propiedad de los medios con la familia, fácilmente tienden a ver la empresa como un instrumento al servicio de aquélla. Entonces, los objetivos propiamente familiares anteriormente descritos, tienden a generar objetivos de la familia para la empresa, entre los cuales podríamos destacar:

a) Lograr que la empresa sea capaz de entregar a la familia y a cada miembro de ella los medios materiales necesarios y suficientes para situarse en el nivel económico apetecido por ellos.

b) Capacitar a la empresa para ofrecer empleo a los miembros de la familia cuando éstos lleguen a la edad de trabajar.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

c) Conseguir una determinada imagen pública de la empresa que redunde en honra y prestigio del nombre familiar.

Esto conlleva a que se otorgue por los directivos familiares prioridad a una serie de objetivos que más que de la empresa lo son de la familia, y lo que es peor, es muy difícil, si no imposible, trazar la línea divisoria entre los objetivos concretos empresariales y los correspondientes al grupo familiar. La transferencia de los objetivos familiares a la empresa dificulta la tarea de definición de los que son propios de la empresa.

A forma de conclusión dice este autor que[90]:

1) Los objetivos de las empresas familiares suelen ser más vagos e indefinidos que los de las que no lo son.

2) Suelen ser menos objetivos de la empresa que objetivos de la familia para la empresa.

3) Se hallan más subordinados a los objetivos personales de los directivos de lo que lo están en las empresas no familiares.

4) La mala definición de los objetivos empresariales y su mucha dependencia de los intereses de la familia, facilita su sujeción a cambios arbitrarios, extemporáneos y sin una vinculación a un plan definido.

[90] DE ARQUER ARMANGUÉ, J., ob. cit., pp. 140-141.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

5) Los objetivos empresariales adjudicados a los directivos familiares, dependen más de sus deseos y aficiones personales, de lo que dependen de los deseos y aficiones de los directivos no familiares los objetivos empresariales a ellos asignados.

Así, si la familia utiliza y ve la empresa como un medio para conseguir sus fines sin llegar a separar con objetividad ambos sistemas, produciéndose indeseadas confusiones entre los mismos, se caerá en las denominadas "trampas profundas", que ponen en peligro la armonía de la familia y de la empresa así como la dedicación al trabajo y la propia continuidad de la explotación como de propiedad familiar. Estas trampas profundas pueden resumirse en las siguientes[91]:

a) La confusión entre la propiedad y la capacidad de dirección.

b) La confusión entre los vínculos que ligan una familia y los vínculos que unen a quienes forman parte de una empresa.

c) La confusión entre los flujos económicos de la actividad empresarial, no siguiendo las leyes del mercado.

d) El retraso de la sucesión.

[91] GALLO, M. A.: "Trampas y etapas en el ciclo de vida de la empresa familiar", en el Seminario *La empresa familiar ente el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, organizado por el Consejo General del Notariado en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Santander, del 22 al 26 de Agosto de 1994.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

e) Creer que se está inmunizado a caer en las trampas profundas señaladas anteriormente.

Expondremos a continuación estos puntos y sus repercusiones en la empresa, remitiendo el tratamiento del cuarto a otro lugar de este capítulo donde será ampliamente estudiado.

3.1.1. PROPIEDAD Y CAPACIDAD DE DIRECCIÓN

Siguiendo a Gallo y Hansen[92], los propietarios del capital de las empresas familiares pueden caer en dos errores: primero, el de creer que la propiedad de los medios instrumentales de la producción equivale a ser amos y señores de todo lo que hay y se hace en la empresa, utilizándola para sus fines personales y olvidando la función social de la propiedad; segundo, pensar que el reconocimiento legal de su derecho a dirigir equivale a poseer las capacidades profesionales necesarias para hacerlo bien. Sólo una interpretación adecuada de la propiedad unida a la necesaria capacitación profesional de los propietarios, puede considerarse como punto de partida correcto para construir la empresa familiar, pero es frecuente en ellas la confusión entre propiedad y dirección. Varias son las razones aducidas por los autores a este respecto:

1) Los errores en la interpretación de la propiedad son duraderos. La posesión de la mayoría del capital por una persona o por pocos miembros de una misma familia, con el convencimiento de trabajar

[92] GALLO, M. A., HANSEN, H. L., ob. cit., pp. 56-64.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

en ella toda la vida, desemboca en el hecho de que no se den con facilidad situaciones que obliguen a considerar cambios hacia posturas nuevas más acertadas. De ahí que en las empresas familiares exista una actitud renuente a la entrada en la propiedad del capital de miembros ajenos a la familia, o se considere una traición el que uno de ellos quiera abandonar la empresa mediante la venta de su parte. Por otro lado, este carácter cerrado tampoco favorece el encuentro de terceros que quieran comprar una participación, normalmente minoritaria, con lo que la empresa se convertirá en una cárcel para aquéllos que la quieran abandonar.

2) Quienes crean una empresa de este tipo están convencidos de sus capacidades para dirigirla. Si bien esta coincidencia de propiedad y capacidad suele darse en el fundador en las primeras etapas de la vida de la empresa, es bastante probable que no se mantenga en períodos más avanzados donde los cambios en el entorno y en la explotación originan nuevas situaciones que requieren aptitudes distintas. Estos propietarios-directores terminan por caer en una dirección autocrática y paternalista, así como en la implantación de la regla que afirma que la dirección se hereda, atribuyendo a sus hijos, como futuros propietarios del negocio, las capacidades profesionales precisas para ser los nuevos directores.

El resultado de esta confusión conduce al error de poner la estrategia, la estructura y los sistemas de la empresa al servicio de la familia propietaria y no de los fines genéricos de la primera, error que expondremos más ampliamente al tratar de los flujos económicos en la empresa.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.1.2. VÍNCULOS EN LA FAMILIA Y EN LA EMPRESA

Los lazos de relación entre quienes forman una familia y quienes integran una empresa son diversos. Los primeros se basan en el afecto a que da origen la consanguinidad y perduran en el tiempo. Los segundos, en las relaciones contractuales que la empresa necesita para el logro de sus objetivos y suelen ser temporales. En las empresas familiares se da con frecuencia la confusión entre ambos vínculos, sustituyendo permanentemente los que son propios de la empresa por los de la familia, lo cual conduce al desequilibrio en las relaciones de ambos sistemas.

3.1.3. FLUJOS ECONÓMICOS EN LA EMPRESA

La confusión entre los vínculos de relación anteriormente señalados conduce a errores en los flujos económicos de la empresa, atentando contra las leyes del mercado. Así, en la empresa familiar se dan a menudo alguna o algunas de las siguientes situaciones:

1) No remunerar de forma suficiente el trabajo desempeñado por los hijos, partiendo de la consideración de que la empresa será de ellos el día de mañana.

2) No remunerar de forma suficiente el trabajo por considerar que se obtienen bastantes ingresos por medio del reparto de beneficios.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3) Pagar de forma excesiva por ser miembro de la familia considerando que todos tienen derecho a vivir de la empresa.

4) Remunerar de igual modo aportaciones de trabajo que tienen una utilidad distinta para la empresa, partiendo de la base de que todos los miembros de la familia son iguales[93].

5) Mantener remuneraciones a personas que, por la edad u otras circunstancias, ya no aportan lo que debieran y cuya jubilación no se hizo en el momento oportuno.

6) Comprar o vender en condiciones que no son de mercado a proveedores y clientes de la familia, para que puedan ganarse el sustento o para que la propia empresa pueda subsistir.

Todas estas situaciones conducen a crear un clima de malestar que repercute de manera directa en la armonía y dedicación peculiares de estas empresas. Además, como indicamos al tratar de la confusión entre propiedad y dirección, estas "trampas profundas" se manifiestan en errores concretos en el proceso de dirección general, tanto a nivel de la estrategia como de la estructura y de los sistemas.

[93] CORBETTA, G., ob. cit., p. 58, comenta que existen algunos valores que son positivos aplicados en el seno de la familia pero no en la empresa. Tal es el caso de la igualdad de tratamiento de los hijos, la cual, legítima en la convivencia familiar, resulta ser una fuente de problemas que puede llevar a peligrar la supervivencia de la empresa, si es aplicado a los familiares empleados en la misma cuando están dotados de capacidades y competencias diferentes.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Por lo que atañe a la estrategia, cuando en una empresa familiar ésta se pone exclusivamente al servicio de las necesidades de la familia, la estrategia se plantea objetivos que no son necesarios ni convenientes, aumentando la resistencia al cambio de la empresa y adaptación a los nuevos tiempos. Por otro lado, para plantear y conseguir una estrategia adecuada se debe de contar con una estructura suficientemente capaz y preparada.

La influencia de las "trampas profundas" en el nivel de la estructura se manifiesta fundamentalmente en dos errores: no asignar los puestos en función de las capacidades profesionales, y retrasar el establecimiento de una estructura adecuada a la estrategia dejando pasar el momento más oportuno. En las empresas familiares es habitual que los padres quieren asignar a sus hijos las principales responsabilidades en la estructura de la empresa cayendo, generalmente, en alguno o algunos de los fallos siguientes:

a) Retrasar un cambio necesario en la estrategia en espera de que sus descendientes estén preparados.

b) Asignar a los hijos responsabilidades superiores a sus capacidades.

c) Formar una estructura de suplentes con personas que se encarguen eventualmente de las responsabilidades, en tanto los hijos se van preparando para desempeñarlas en el futuro.

d) Crear puestos de trabajo innecesarios o dividir funciones dando lugar a estructuras duplicadas e inoperantes, cuando el tamaño de la familia es notablemente superior a las necesidades de la empresa.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

En cuanto a los errores en los sistemas, cuya finalidad es incrementar el grado de adecuación entre la estrategia y la estructura, motivando a las personas hacia la consecución de la primera, algunos errores los encontramos en el sistema de remuneración anteriormente mencionado, o en el de información, permitiendo sólo a la familia conocer la situación real de la empresa. Otros, radican en los sistemas de evaluación, desarrollo y promoción del personal.

La falta de objetividad en el sistema de evaluación es un rasgo típico de estas empresas, ya que el amor del padre hacia los hijos es ciego, existiendo una gran dosis de subjetividad en la apreciación de sus facultades, efecto éste que se acrecienta aún más cuando la familia está desunida.

El sistema de desarrollo tiene como finalidad la mejora de las capacidades de los directivos para el desempeño de sus funciones. En este nivel, los padres cometen con frecuencia el error de: a) querer que sus hijos empiecen por debajo, por las tareas más elementales, en situaciones que no es necesario, b) orientarlos hacia carreras universitarias que exigen capacidades superiores a las que poseen, c) retrasar o no promover el desarrollo de otras personas, etc.

Por último, la promoción hacia responsabilidades de dirección más elevadas plantea graves problemas, como son el retraso de la sucesión y los límites con que se encuentran las personas que no pertenecen al grupo familiar, originando la perdida de las más capaces y cargando la estructura con los directivos menos eficaces.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.1.4. CREENCIA DE ESTAR INMUNIZADO A CAER EN LAS "TRAMPAS PROFUNDAS"

Para terminar, la última de las "trampas profundas" conduce al empresario a creer que está inmunizado a caer en las anteriores, mas por muy bien que se conozcan y comprendan, es muy fácil sufrirlas, y difícil darse cuenta de que ya se padecen cuando éste sea el caso. El empresario debe asumir que la empresa es un bien social generador de riqueza y de empleo, y cuya existencia debe estar muy por encima de intereses individuales y familiares.

A modo de resumen, en las empresas de titularidad familiar convergen la cultura de la familia y de la empresa, creándose entre ambos sistemas una superposición que conduce a la confusión[94] entre los valores y los fines de cada uno, confusión que las lleva a desembocar en las indeseadas trampas profundas que afectan a este tipo de empresas y que, lejos de constituir su fuerte, aparecen como una gran debilidad que perjudica su perdurabilidad en el tiempo. A ello hay que sumar las actitudes que en toda esta problemática plantean los distintos elementos personales presentes en las mismas, y a cuyo estudio dedicaremos los siguientes epígrafes.

[94] Para mayor detalle sobre los efectos que la confusión entre la familia y la empresa pueden producir, ver CAUFFMAN, L.: "El desafío de la empresa familiar: sus relaciones", en *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996, pp. 110-113.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.2. ELEMENTOS PERSONALES DE LA EMPRESA FAMILIAR

3.2.1. EL PADRE

En la empresa familiar, el padre, generalmente el fundador, es una figura muy peculiar, tanto por los rasgos típicos de su personalidad como por ser el factor desencadenante de graves problemas que la acucian. El, en su papel de mantenedor de la familia y principal responsable de traer al hogar los recursos económicos necesarios para el desarrollo y educación de los seres que la componen, es la persona que crea la empresa. Si bien en un principio es éste su único objetivo, con el tiempo y gracias a sus dotes personales, la empresa se muestra además como un medio futuro de subsistencia de los demás miembros que componen la unidad familiar, así como vía de situación y elevación de la misma a un alto rango de consideración social, a través del lugar que ocupa su empresa allá donde la familia desarrolla su existencia.

El padre se configura normalmente como una persona de un gran carácter y tesón, emprendedor y de grandes éxitos, un trabajador incansable. Al fin y al cabo, sin esas cualidades, típicas de este modelo humano, la empresa no habría nacido[95]. A medida que va cosechando éxitos y ampliando su actividad, el vínculo que une al fundador con su empresa se va haciendo muy estrecho, identificándose con ella hasta tal punto que sin la misma está perdido.

Esa unión, en cierto modo enfermiza o patológica, es la que conduce a que estos "héroes", alcanzado un momento determinado de su vida, sean incapaces

[95] KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo...", ob. cit., p. 40.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

de reconocer que llega el instante de su retiro, debiendo dar paso a nuevas generaciones con ideas renovadas y con mayor capacidad de adaptación a las necesidades del mercado, desencadenando así problemas como el retraso de la sucesión, los conflictos intergeneracionales y la falta de entendimiento. Para el fundador trabajar en la empresa es lo único que ha hecho en la vida y lo único que sabe hacer, viviendo además en la creencia de que nadie es tan capaz como él. Esta postura repercute gravemente en la adaptación de la empresa a los cambios del mercado y en el ánimo de las personas que conviven en ella por dos razones: primera, por llevarle a rechazar todo enfoque científico de la organización, pues dado que los momentos iniciales y críticos de la empresa fueron animados por una toma de decisiones de tipo intuitivo y dictatorial, el fundador se plantea que si entonces este sistema fue válido, cómo no lo va a ser ahora[96]; segunda, porque la empresa se caracterizará por un control rígidamente centralizado en su persona sin ningún tipo de delegación, un inmovilismo y una fuerte resistencia al cambio. El padre necesita controlar la empresa para demostrarse a sí mismo y a los demás que es imprescindible y que la empresa sin él fracasará[97]. La concibe y la vive como una prolongación de su propio yo y, para demostrar su habilidad única e insustituible, no duda en evidenciar continuamente que los demás "no sirven". De esta forma, las reuniones no suelen ser más que monólogos donde las únicas ideas válidas son las suyas sin que exista, por tanto, labor de equipo[98], y donde las decisiones no se adoptarán por

[96] RODRÍGUEZ GARCÍA, J.: "La pequeña empresa y su dinámica de mando", *Psicodeia*, 1982, p. 219.

[97] RODRÍGUEZ GARCÍA, J., ob. cit., p. 220, donde el autor señala que este mecanismo psíquico del empresario es inconsciente y muy difícil de ser considerado por él.

[98] Para mayor detalle, ver RODRÍGUEZ GARCÍA, J., ob. cit., pp. 220 y ss.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

mayoría sino por una unanimidad que se acabará logrando por verdadero agotamiento.

Paralelamente, el fundador ve en la empresa su propia perpetuación: la empresa continuará existiendo a través de sus hijos y nietos, idea ésta que le anima muchísimo para la entrada de los mismos. Mas la realidad demuestra que cuando éstos se incorporan al trabajo, surgen en su interior dos sentimientos antagónicos: por un lado amor pero, por otro, una inconsciente aversión, pues no ve en ellos más que a unos competidores. De esta manera su vida se convierte en una constante lucha por el poder, poder que tratará de retener a toda costa incluso elevando el negocio por encima de cualquier otra relación afectiva, como una prolongación de sí mismo y un medio para su gratificación y logro personal.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.2.2. LA MADRE

Partiendo de nuestra experiencia, quisiéramos destacar dos aspectos de gran relevancia de esta figura tan poco estudiada. En primer lugar, el puesto que ocupa en la educación de los hijos tanto a nivel personal como profesional, en la que sigue la línea trazada por el esposo, estableciéndose, por tanto, una actuación conjunta de ambos en su formación por y para la empresa. La madre colabora muchísimo en la misión de tratar de arraigar en ellos los valores de la familia y del negocio, también su obra, aunque desde otra perspectiva. Pasa más tiempo con los hijos que el padre, dialogan, comparte su vida y sus preocupaciones, de ahí que llegado el momento crucial de su incorporación a la empresa y del

comienzo de las tensiones con su progenitor, ella vaya a encontrarse ante el dilema de apoyar a los hijos o al padre y, para evitarlo, empezará a desarrolla su segunda importante función, la de moderadora, tratando de preservar a toda costa la armonía de la casa, mas sin dejar de tener muy presente la consideración social ganada gracias a la empresa, fuente de recursos económicos para la familia y, en el futuro, para los hijos.

El tema ha sido tratado recientemente en una de las últimas obras publicadas por Gallo[99], quien señala el hecho de que sólo una de cada tres mujeres que trabajan fuera de casa lo hacen en la empresa familiar, aproximadamente la mitad de las esposas no son accionistas de la misma, sólo un porcentaje muy bajo pertenece al Consejo de Administración, y una amplia mayoría perciben tener escasos conocimientos sobre aspectos clave de la empresa. Este último dato constituye un grave riesgo en aquellos supuestos en los que el marido, por la causa que fuera, se viera incapacitado o falleciera repentinamente. La mujer aquí podría ser una tabla de salvamento, de ahí que el autor defienda su implicación en la empresa.

3.2.3. LOS HIJOS

Constituyen otro de los principales elementos personales de la empresa familiar generadores de conflictos. Desde temprana edad, los hijos van aprendiendo y asimilando los valores del grupo familiar al que pertenecen,

[99] GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, ob. cit., pp. 180-184, donde el autor analiza el tratamiento de los cónyuges en la empresa familiar, haciendo principalmente referencia a la mujer dado que dicho papel suele recaer normalmente en ella.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

valores que van arraigando lentamente en ellos a medida que crecen. Poco a poco, aprenden a sentir y a querer las mismas cosas que sus progenitores y, entre ellas, la empresa. Los padres les van enseñando a amarla, a sentirla como algo de la familia, como algo que será suyo el día de mañana, un lugar donde trabajar y por lo que luchar para que en el futuro pase a sus descendientes y así de generación en generación: la empresa la creó el padre y debe perdurar para orgullo de todos. A los hijos, casi sin darse cuenta y desde pequeños, se les va coartando la libertad de poder elegir aquéllo que quieren ser, llegando en ocasiones al absoluto convencimiento de que lo suyo son los negocios. Pensar alguna vez, aunque sea de pasada y a escondidas, en dedicarse a cualquier otra cosa, sería una falta de lealtad a su familia que no se le perdonaría jamás. Por el contrario, si deciden sincerarse y confesar que no se desea trabajar en la empresa de la familia, todos vivirían uno de los peores dramas jamás imaginable, y el hijo, gran traidor, sería reconducido a la marginación. De esta manera, llegado el momento de escoger una profesión, deben optar por unos estudios enfocados a la misma. Al hilo de esta afirmación comenta Gallo[100] que, tener una carrera universitaria o haber logrado una serie de méritos, no son por sí mismas condiciones necesarias ni suficientes para ser un buen profesional.

Los hijos que no se han preparado profesionalmente, bien porque no tengan la suficiente capacidad para ello, bien porque hayan decidido "vivir del cuento", del respaldo de papá, irán de cabeza a la empresa, su única tabla de salvación como medio de mantener un puesto en la sociedad pues, en la misma,

100 GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, ob. cit., p. 74, quien manifiesta que "buen profesional para la empresa es aquella persona, sea de la familia o no, que además de tener un comportamiento plenamente ético, sabe articular los problemas que se presentan en el desempeño de sus responsabilidades, sabe delegar parte de las mismas y sabe controlar su cumplimiento".

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

siempre habrá un sitio para ellos. El sentimiento de solidaridad y ayuda mutua reinante en la familia conduce a que, en estas circunstancias, el más fuerte deba conseguir con su esfuerzo que la empresa dé rendimientos suficientes como para que todos puedan vivir de ella. Mas esta situación, fácilmente llevadera por el padre, podría convertirse en insoportable cuando se trata de hermanos: en ocasiones, el más capaz se muestra renuente a trabajar para los demás.

En relación con las hijas, generalmente educadas de forma similar a los varones, y dando por sentado que puedan trabajar en la empresa, se plantean además otra serie de problemas, como son si ocuparán o no puestos de relevancia, y si les será permitido tener una jornada laboral más reducida para atender a sus familias.

Otro tanto sucede con los yernos y nueras. Las familias suelen ser contrarias a la presencia de los mismos dentro de la empresa, pues si difícil es la convivencia entre hermanos y primos, se vuelve imposible cuando se trata de cuñados, con independencia del grado de capacitación que posean. El orgullo, mal consejero, impide a los hijos trabajar a sus órdenes o aceptar sus ideas como más ventajosas.

La entrada desordenada de los hijos en la empresa, sin tener en cuenta su preparación y deseos, sin hacer una evaluación previa de sus capacidades y sin tener un programa de formación, lejos de reportar un beneficio al negocio y a ellos mismos, les llevará a sufrir las situaciones más tortuosas: ocuparán puestos para los que no tienen aptitudes, padecerán el rechazo de sus subordinados y el sufrimiento de no saber qué hacer y, como colofón, la infelicidad y el repudio a la empresa y a los elementos de la familia que le obligan a permanecer en ella.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Para Corbetta[101], esta situación puede contribuir a explicar el elevado ir y venir de directores que parece caracterizar la empresa familiar y, en los casos patológicos, el rápido declinar de la misma, que asigna responsabilidades directivas a familiares incompetentes o inadecuados. No se ha sabido pues mantener separados los dos sistemas, familia y empresa, y se caerá en una de sus "trampas profundas": confundir la empresa con la familia y pensar que por ser familiar se es capaz de dirigirla.

3.2.4. EL PERSONAL AJENO A LA FAMILIA

Es el cuarto y último de los elementos personales que convergen en la empresa familiar. Las personas que trabajan en la empresa, en tanto ésta es dirigida y controlada por el fundador, no suelen plantear problemas. Algunos trabajan en ella durante muchos años, llegando a ser incluso hombres de confianza del jefe. En el momento en que se empiezan a incorporar los miembros de la siguiente generación hay una gran expectación: todos se plantean preguntas en torno a si los hijos podrán o no dirigir la empresa y sacarla adelante tan bien como lo hizo su padre. Algunos, los más optimistas, aceptan su condición de subordinados y deciden darles un voto de confianza. Otros, los más ambiciosos, ven cómo sus ilusiones de ocupar algún día un puesto relevante se desvanecen poco a poco, ya que los hijos, por derecho de sangre, ocuparán los cargos más altos del escalafón. Así, la desilusión les conduce con frecuencia a entorpecer el desarrollo y la implantación de los hijos dentro del negocio, a través de diversas artimañas que tratarán de poner en evidencia su ineptitud. Por otro lado, esta

101 CORBETTA, G., ob. cit., p. 67.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

carencia de expectativas de prosperar ocasiona la huida de los ejecutivos de mayor valía, quedando en la estructura de la empresa los menos capaces.

Un fenómeno similar ocurre con los trabajadores que se incorporan a la empresa en época posterior a la integración de la segunda generación: por un lado, ven las dificultades para su promoción y, por otro, padecen la indefinición de sus funciones, fenómeno típico de las empresas familiares que les conduce a no poder desarrollar plenamente sus capacidades. Al igual que en el caso anterior, los más valiosos se acaban marchando.

Señala Corbetta[102] al respecto que, en una empresa donde el número de miembros de la familia es suficiente como para cubrir los puestos de responsabilidad, los colaboradores más válidos que ambicionan un puesto directivo, se encuentran ante la encrucijada de renunciar a tal objetivo contentándose con desarrollar un rol de especialista, o bien desarrollar las competencias propias de tal rol sin tener el reconocimiento formal. Cualquiera de las dos alternativas presenta una evidente influencia negativa sobre su futuro profesional. Es por esto que muchos dirigentes válidos prefieren abandonar las empresas donde la familia prima la consecución de los intereses propios. Todo esto, en el tiempo, debilita el patrimonio de conocimientos y de competencias presentes en la empresa, con el consiguiente perjuicio para su desarrollo.

102 CORBETTA, G., ob. cit., p. 157.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.3. OTROS PROBLEMAS DE LA EMPRESA FAMILIAR

Los problemas que se plantean en la empresa familiar no terminan aquí. Además de la superposición de las culturas de la familia y la empresa que conducen a la confusión de los valores y fines de una y otra, y de las peculiaridades que plantean los elementos personales que convergen en la mismas, existen otros igualmente importantes que trataremos en el presente epígrafe, cuales son cómo se vive en la empresa de titularidad familiar la incorporación de la segunda generación, fenómeno éste que se da de manera irremediable en todas aquéllas que tengan una afán de continuación en el tiempo, los conflictos intergeneracionales y la convivencia entre hermanos en el seno de la misma. Procede aquí igualmente el análisis de los problemas sucesorios por ser causa y consecuencia de los anteriores, para terminar haciendo una referencia sucinta a la incidencia en la empresa familiar de los problemas de financiación y del tratamiento fiscal que reciben, reconociendo que ambos deberían ser tratados en profundidad mas no en este lugar, dado que dicha tarea nos apartaría de nuestro objetivo.

3.3.1. LA INCORPORACIÓN DE LA SEGUNDA GENERACIÓN

El padre ve con gran entusiasmo y orgullo la llegada de sus hijos a la empresa. El les va a enseñar cuanto sabe y por fin su sueño se hará realidad: la empresa será un lugar de trabajo y medio de sustento para toda la familia, perpetuándose así su obra. Es frecuente que los hijos se incorporen inmediatamente terminan sus estudios universitarios, cuando ese es el caso, ocupando puestos directivos con independencia del grado de capacitación que posean y sin atender a sus deseos y facultades innatas. Si el padre ha planificado

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

su entrada gradual, creándose de antemano un organigrama adaptado a las características del negocio, con una relación de las competencias que corresponden a cada uno, todo marchará bien. Pero si la incorporación de los hijos se produce desordenadamente, instaurando sobre la marcha puestos a la medida de cada uno, sin atender a los requerimientos de la empresa, la entrada de la segunda generación será un caos por su desorganización. Todos los hijos tienen un cargo pero no se sabe cuáles son sus competencias, ni el personal que de cada uno depende y de qué forma se integran en la cadena de dirección y/o producción. Así se llega a otro de los fenómenos típicos de estas empresas: todos conocen de todo, todos mandan a todos y nadie sabe en el fondo de nada. El desconcierto empieza a asomar, a cundir entre el personal y entre aquellos miembros de la familia más responsables que se percatan de que esa situación no se puede mantener por mucho tiempo. Algunos tratarán de arreglar "la casa", de poner orden, de establecer diferencias, etc., pero reciben poco apoyo y comprensión de los demás. Por fin, en el mejor de los casos, consiguen que su padre contrate a un "arreglador" de empresas para que les diga cómo se remedia dicha situación. Una pregunta, ¿subsistirá esta empresa?. Es muy difícil.

Expertos en la materia[103], a través de su propia experiencia, aconsejan que los hijos se preparen y profesionalicen en otras empresas antes de trabajar en la de la familia. Demostrarse a sí mismos que valen por lo que son con independencia del respaldo que la familia les otorga, les hace sentirse más libres y conocedores de su poder de subsistencia fuera de la misma. Por otro lado, esta

103 GALLO, M. A.: "Trampas y etapas...", en Seminario *La empresa familiar ante el derecho...*, cit. En el mismo sentido DAVIS, J., TAGURI, R.: "Fases vitales y relaciones laborales padre-hijo", en *Empresa familiar 4*, ob. cit., p. 120.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

vía previa les conduce a obtener mayor respeto por parte del personal del negocio familiar consciente de sus logros personales.

3.3.2. LOS CONFLICTOS INTERGENERACIONALES

Con independencia del grado de preparación y de deseo de trabajar en la empresa de la familia que tengan los hijos, su incorporación es siempre dolorosa, pues la convivencia con su progenitor se torna en ella especialmente difícil, sin que existan otros posibles remedios mas que la paciencia y la buena voluntad. Esta dificultad surge de dos hechos encontrados:

1) De un lado, el padre desconfía de la capacidad de los hijos para dirigir la empresa, piensa que todavía no están preparados, que le necesitan allí para enseñarles y poder con su experiencia resolver los conflictos que se puedan plantear. La realidad, en cambio, es bien distinta, pues todos estos argumentos se desvanecen ante el principal: el padre no quiere abandonar la empresa. Ahora, cuando se acerca el ocaso de su vida, necesita demostrarse aún más que puede y, en su afán, entorpecerá el asentamiento de los hijos y el desarrollo de sus facultades. Así, la fiscalización por su parte de toda actividad que realizan los sucesores es continua: es raro aquéllo que hacen bien y cuando lo hacen, difícilmente lo reconocerá y, mucho menos, les felicitará. Siempre habrá un pero, él lo habría hecho mejor.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2) De otro, los hijos se sienten acosados, no confían en la capacidad actual del padre para dirigir, se quejan de las dificultades con que se encuentran para poder ejercer autoridad alguna, ya que el padre les contradice continuamente sin respetar sus opiniones.

Paralelamente, las visiones de los diversos problemas que se plantean también suelen ser distintas, y divergentes las soluciones propuestas. El padre quiere que se apliquen sus fórmulas mágicas ante idénticas situaciones aunque éstas se den con varios años de diferencia. Los hijos, en cambio, piensan que la coyuntura actual puede requerir una alternativa distinta. Hay continuamente tiras y aflojas por cualquier pequeñez de la que no depende la vida de nadie, pero sí la continuidad de la empresa.

Esta situación desemboca en un gran malestar originando que la convivencia en el seno del negocio se convierta en una tortura, tortura que por supuesto acabará trasladándose a la familia enrareciendo incluso las relaciones entre sus miembros. Esto que en principio parece no tener importancia, la tiene y muchísima, pues con una familia desunida no puede haber empresa. Semejante panorama se irá deteriorando hasta llegar al fin de la empresa y del grupo familiar.

3.3.3. LAS RELACIONES ENTRE LOS HERMANOS

Si bien para los hijos no resulta sencillo vivir a la sombra de un gran empresario, tampoco lo es la convivencia con sus hermanos. Con frecuencia se extrapolan a la empresa problemas de tipo personal que pudieran existir incluso

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

desde la infancia, como son los celos o la envidia, pequeñas rencillas que no se dejan para el hogar sino que llegan al marco de la empresa con sus miembros para paralizar, en ocasiones, la vida de ésta. No es fácil aceptar con humildad que un hermano sea tu jefe, o reconocer en él mayores cualidades para desempeñar una tarea determinada.

Los conflictos entre padres e hijos y hermanos entre sí conducen con frecuencia al abandono de la empresa por los segundos, frustrándose los deseos del padre de que la misma continúe como empresa de titularidad familiar en el mejor de los casos, o que desaparezca del marco económico de un país en el peor.

3.3.4. LA SUCESIÓN

Hablando de herederos y de la continuidad de la empresa, entroncamos con uno de los problemas más analizados y debatidos por los distintos estudiosos de este instituto[104]: la sucesión. Dicha cuestión hace referencia a la sustitución del fundador, del padre creador de la empresa o del director general, miembro de la familia que lleva años ocupando ese puesto y que por razones de edad, principalmente, debe ceder paso a otra persona. Siguiendo a Corbetta[105], el recambio generacional puede ser definido como el proceso que, con el objetivo

104 Para mayor información sobre este tema, ver entre otros a LANSBERG, I.: "La conspiración de la sucesión", en *La empresa familiar 5*, ob.cit., pp. 163-192. KETS DE VRIES, M. F. R.: "Dinámica de las empresas familiares: las buenas y las malas noticias", en *La empresa familiar 5*, ob, cit., pp. 130-133.

105 CORBETTA, G., ob. cit., p. 166.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

de asegurar la continuidad de la empresa, llega a una nueva disposición de la propiedad del capital en las personas de los sucesores, y a la asunción por parte de éstos o de algunos de ellos de la responsabilidad de gobierno y de dirección.

Varios son los problemas que conlleva la sucesión. El primer gran problema es el de su planificación. No es frecuente encontrar empresas familiares que se la hayan planteado con antelación. Generalmente se piensa que todavía hay tiempo y, ante la falta de conocimientos de cómo hacerlo y de a quién elegir como sucesor, el tema se va dejando, postergando tal decisión para cuando sea tarde.

Al hilo de esta cuestión, señala Peter Davis[106] que la sucesión en el negocio familiar es un proceso complejo y absorbente, que debe planificarse con esmero a lo largo de un período de varios años y aplicarse con rigor y disciplina. Requiere un programa con una serie de fases, siendo quizá la más difícil el tratamiento de las cuestiones emocionales que surgen: el miedo a soltar las riendas es muy real e intenso al igual que el temor de la próxima generación ante la perspectiva de asumir la plena responsabilidad de la empresa. Ambas partes deben reconocer estos temores y, si es necesario, obtener ayuda para vencerlos. El problema de la sucesión es difícil y manejarlo bien requiere grandes dosis de habilidad, sabiduría y madurez. Así, el mismo autor propone y distingue varias fases en el plan de sucesión:

1ª) Selección del heredero.

106 DAVIS, P.: "Sucesión y planificación de la sucesión", en *La empresa familiar 3*, Barcelona, 1989, pp. 102-110.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

2ª) Elaboración de un plan de sucesión para el heredero.

3ª) Desarrollo de un planificación de carrera profesional para otros individuos clave, ya sean familiares o no.

4ª) Establecimiento de un plan de sucesión de la propiedad, más que nada, por motivos fiscales.

5ª) Fijación de una coherencia entre los planes de sucesión en la propiedad y los planes de sucesión en la dirección.

6ª) Ideación de un plan para su implantación.

Como se puede observar, la planificación de la sucesión abarca una serie de materias que tienen que estar previamente estudiadas y entrelazadas, formando un todo coherente donde quedan implicadas varias personas, es decir, no sólo el fundador sino el sucesor, los demás herederos y colaboradores extraños a la familia que trabajan en la empresa. Por otro lado, cada fase requiere un tiempo de ejecución, prolongándose todo el plan durante varios años. Es por ello que la planificación de la sucesión requiere en muchos casos, y en función de algunas variantes como el grado de complejidad, la magnitud de la familia, etc., de la colaboración de personas que tengan conocimientos y tiempo de dedicación suficientes como para elaborarla.

Otro de los grandes problemas que se plantean en la sucesión es el de la retirada del fundador. Hemos visto en los apartados anteriores cómo el padre siente verdadero anhelo de ver a sus hijos trabajar en la empresa pero, a la vez,

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ello le va a ocasionar un pánico atroz a la pérdida de su poder y de su trabajo. El padre ha dedicado la vida a trabajar en la empresa día y noche, destinando poco tiempo a cultivar amistades o a otras actividades a modo de hobby. Es por ello muy normal que, cuando le hablan de retirarse y se imagina en su casa, difícilmente lo puede aceptar. Para que la sucesión se produzca es necesario el abandono de la vida activa del fundador, y esto sólo es probable cuando ha desarrollado paralelamente el gusto por otras cosas a las que poder dedicarse alcanzado este momento.

Cuando la retirada del progenitor no se ha producido y a medida que la edad aumenta, soportar sus intromisiones se hace cada vez más difícil, pues sus manías y peculiar empecinamiento se acrecentarán con el paso de los años. Es raro encontrar empresas donde el padre se retire permaneciendo tan solo como mero consejero o asesor. Esto únicamente suele acontecer en aquéllas que han planificado con tiempo la sucesión, estableciendo necesariamente un tope de edad determinante de la permanencia del fundador, alcanzada la cual, debe retirarse. Es necesario, para que la sucesión en la dirección sea exitosa, que el padre tenga conciencia de que, incorporado el sucesor tras la culminación de su período de formación, las relaciones entre ambos deben de ser armoniosas por el bien de los dos, de la empresa misma y de cuantos trabajan en ella. Igualmente ha de saber que, terminada esta fase de convivencia durante la cual el sucesor ha asumido la ejecución de la totalidad de sus competencias, debe abandonar la vida activa en la empresa de forma total o permanecer en la misma como un mero asesor.

La elección del sucesor es otro de los problemas cruciales del recambio generacional: ¿quién sustituirá al padre?. En estas empresas se puede optar por varias alternativas. La más frecuente es la de elegir al hijo mayor. Es el primero

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que nació y por tanto el más maduro para hacer frente a un cometido tan importante. Pensar por ésto que se es el más capacitado es un gravísimo error. Director de la empresa de la familia y de cualquier empresa debe serlo aquella persona que, por sus aptitudes o cualidades personales y profesionales, esté más preparado para ello y que además quiera serlo. Si los hijos no lo están o no quieren, no deben aceptar semejante puesto pero, ¿lo reconocerán ellos?, y lo que es más difícil aún, ¿lo reconocerá el padre?. En algunas familias, conscientes de ésto, optan por aquél de los hijos que sea más completo en el sentido de que, poseyendo unos conocimientos suficientes del negocio, goce además de la facultad de estar en armonía con sus hermanos, pues éstos difícilmente aceptarán trabajar a las órdenes de un jefe con el que no congenian. También es sano que lo escoja un comité imparcial integrado por personas conocedoras del proceso de sucesión que no formen parte de la familia.

En ocasiones sucede que los hijos son demasiado jóvenes para ocupar un puesto de tal relevancia, adoptándose entonces la decisión, o de seguir el padre al frente del negocio durante algunos años más, o de nombrar director a un profesional ajeno a la familia, quién ejercerá dicha función hasta que aquéllos estén listos para hacerlo.

Por otro lado, cuando no se alcanza un consenso sobre quién ha de ser el sucesor[107], se opta con frecuencia por una dirección alternante o rotativa de manera que todos los hijos van ocupando el puesto de director por un período determinado de tiempo, pasado el cual lo ocupará el siguiente y así

107 KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo...", ob. cit., p. 42.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

sucesivamente. Pero, como indica Peter Davis[108], todos los negocios necesitan un líder y las presidencias compartidas rara vez tienen éxito

El último de los problemas a tratar sobre el tema que nos ocupa es el de la formación del sucesor. Una vez escogida la persona que ha de suceder en la dirección de la empresa a su predecesor, en base a una serie de cualidades externas e internas previamente valoradas en ella y elaborado, dentro de la planificación, el plan de formación del mismo con la relación de todos los conocimientos y experiencias que ha de adquirir, comienza su educación. Tal y como indica Gallo[109], ésta debe empezar desde temprano, aproximadamente cuando el padre tenga entre cuarenta y cincuenta años, y los hijos alrededor de veinte. Estos suelen terminar sus estudios universitarios sobre la edad de los veintidós o veintitrés. Posteriormente deben adquirir una serie de conocimientos generales sobre distintas materias como publicidad, contabilidad, marketing, dirección de empresa, motivación del personal, etc., que les ayudará a conocer un poco de cada una de las distintas facetas presentes en la empresa para, finalmente, trabajar en otras, adquiriendo una experiencia práctica que les permitirá incorporarse con una gran dosis de conocimientos a la empresa de la familia augurándole toda clase de éxitos, lo cual hace un total de entre diez y quince años.

Como colofón de esta exposición, y por encima de cuanto se ha dicho, interesa destacar el comentario de Gallo[110] cuando dice que no es obligatorio

108 DAVIS, P.: "Sucesión y...", ob. cit., p. 102.

109 GALLO, M. A.: "Trampas y etapas...", cit.

110 GALLO, M. A., en Seminario *Relaciones entre la familia y...*, cit.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que una empresa continúe siendo familiar, en el sentido de que la familia titular esté implicada en la dirección de la misma. Si no se quiere serlo es preferible venderla o convertirla en una empresa de capital familiar, profesionalizando su estructura.

3.3.5. LA FINANCIACIÓN

Otra de las consecuencias a que conduce la interrelación entre los sistemas familia y empresa es al carácter predominantemente cerrado de las empresas familiares. Dicha peculiaridad se manifiesta en el principio de autofinanciación que las caracteriza, de ahí que rara vez permitan la entrada en la propiedad del capital de personas ajenas al grupo familiar y, cuando lo hacen, tratan de preservar a toda costa la participación mayoritaria como medio de conservación del poder decisorio. Es por ello que, si necesitan financiación, recurren a un aumento de capital suscrito por los propios familiares o a un crédito bancario e, incluso, a un préstamo otorgado por los propios socios.

Esta peculiaridad las conduce con frecuencia, por un lado, a padecer conflictos interpersonales dado que los socios no están dispuestos en ocasiones a ser titulares del capital eternamente sin percibir algún dividendo, dividendos que normalmente no se reparten por problemas de financiación[111], y por otro,

111 En este sentido, ver ROJO, A.: "La sociedad de responsabilidad limitada: problemas de política y de técnica legislativas", *RGD*, 1994, pp. 12906, donde dice que el Anteproyecto de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, en su artículo 87, preveía el reparto obligatorio de dividendos a partir del tercer ejercicio cerrado, contando desde la constitución o la transformación en sociedad de responsabilidad limitada. Dicha norma establecía el deber de distribuir al menos un tercio de los beneficios repartibles obtenidos durante el ejercicio social, siempre que, antes de la aprobación de las cuentas anuales, lo

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

al estancamiento, ya que abriéndose conseguirían no sólo recursos económicos, sino que sería una vía para la necesaria mejora de los conocimientos técnicos que les permita seguir siendo competitivas en el mercado[112]. La presencia de extraños contribuiría igualmente a aguar el carácter familiar reportándole mayor consistencia de cara a su supervivencia. En este sentido señala Alden Lank[113], que las empresas familiares son excesivamente conservadoras y necesitan romper con viejas estructuras, abrirse a nuevos mercados internacionales, a las relaciones con otras empresas y a aumentar su capacidad de gestión y de comunicación ante la creciente liberalización del comercio mundial.

Si ya el problema es grave de por sí dada la particular idiosincrasia de estas sociedades, tras la reforma de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada las cosas no se les han puesto mejor ni más fáciles. El legislador, lejos de ayudar a la financiación de estas sociedades estableciendo mecanismos alternativos aptos para aquéllas pequeñas y medianas empresas de corte más abierto, les ha cerrado aún más las alternativas al prohibir, en su artículo 9, el acuerdo ni la garantía de emisiones de obligaciones u otros valores negociables

solicitaran socios que representaran el 5 por ciento del capital social. Este precepto no prosperó mas, en opinión del autor, debería reincluirse dado que con él se evitaría la conflictividad interna de la sociedad, la cual suele derivar hacia largos e inciertos procesos de impugnación de acuerdos sociales, y hacia acciones de responsabilidad contra los administradores.

112 VILASECA, A.: "Finanzas en empresas familiares", en *La empresa familiar 5*, ob. cit., p. 92, donde señala que la falta de criterios en la política de distribución de dividendos es contraria a las leyes del mercado. Tal conducta puede dar lugar a que algunos propietarios quieran desprenderse de sus acciones al no ser rentables, y a continuos enfrentamientos con la dirección. Por otro lado, origina inconvenientes a la hora de encontrar financiación externa mediante participación en el capital.

113 Alden LANK, cit., dio este parecer en el Instituto de la Empresa Familiar que agrupa a más de setenta grandes empresas con una facturación equivalente al 6% del PIB español.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

agrupados en emisiones. A ello podemos añadir igualmente que no se prevé la existencia de participaciones sin voto y que además no pueden acudir a mercados secundarios puesto que, tal y como señala el artículo 5, las participaciones sociales no tendrán el carácter de valores ni podrán representarse por medio de títulos o de anotaciones en cuenta[114].

3.3.6. LA FISCALIDAD

La última de las cuestiones que vamos a exponer, más que relacionada con el Derecho Mercantil lo está con el Derecho Financiero y Tributario. Tradicionalmente, ha sido protesta común por parte de los propietarios de empresas familiares, la existencia de unos impuestos sucesorios excesivamente onerosos que gravaban la transmisión *mortis causa* de éstas, repercutiendo dicha política estatal de manera negativa en la continuidad de la empresa como de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

114 A propósito de la financiación de las pequeñas y medianas empresas bajo forma de limitada, destacan por su interés los comentarios realizados por TAPIA HERMIDA, A. J.: "La financiación de la sociedad de responsabilidad limitada (con especial referencia al los arts. 9 y 10)", en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, tomo I, coordinado por Rodríguez Artigas, García Villaverde, Fernández de la Gándara, Alonso Ureba, Velasco San Pedro y Esteban Velasco, Madrid, 1996, pp. 87-144, donde el autor, tras señalar que la sociedad de responsabilidad limitada es el tipo societario mercantil destinado a personificar la titularidad jurídica de una PYME, afirma que las medidas de financiación puestas en marcha por nuestro Derecho positivo más reciente, no son plenamente aplicables porque en ocasiones suponen la facultad de emitir valores negociales, actuación vedada a la sociedad en cuestión. Por otro lado, las posibilidades de financiación con cargo a recursos propios están muy limitadas por el carácter no negociable de la participación social, y por las dificultades de negociación de los derechos de suscripción preferente derivados de sus aumentos de capital. La financiación con cargo a recursos ajenos viene asimismo limitada por la prohibición de emitir obligaciones u otros valores negociables, lo cual les crea una acusada dependencia de la financiación bancaria. Termina el autor afirmando que si bien la imposibilidad de acudir al mercado de valores es consustancial a la fisonomía de carácter cerrado de estas sociedades, dicha limitación puede comprometer la viabilidad económica de este tipo social.

titularidad familiar. A diferencia de otros países como Francia, no existían en España unas leyes tributarias que beneficiasen la continuidad de la empresa en manos de la familia por lo que, llegada la muerte del progenitor, la familia se veía obligada a la venta o al cierre.

Este problema se atajaba en la práctica mediante la transmisión *inter vivos* de participaciones en el capital, aunque no todas las familias lo hacían por temor de los padres a desheredarse en vida.

Ya en 1994, Drake anunció muy próxima la promulgación de una norma favorable a la transmisión *mortis causa* del negocio familiar libre de impuestos sucesorios[115]. La reforma llegó con la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, la cual, lejos de establecer un régimen tan beneficioso, se limitó a mejorar el anterior mediante la ampliación del plazo para el pago del impuesto de cinco a diez años: los cinco primeros libres de intereses y los cinco siguientes con el recargo del interés correspondiente.

Aún habiendo mejorado el tratamiento de la cuestión, se ha tenido que esperar a 1.996 para que, a través del Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, se produjeran una reducciones considerables en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones en la transmisión de la empresa familiar. Según esta norma, en los casos de adquisición mortis causa de una empresa individual o de participaciones de una sociedad por parte del cónyuge, descendientes o

115 DRAKE Y DRAKE, R.: "Tratamiento fiscal de la unidad familiar como empresa en los Impuestos sobre la Renta y el Patrimonio", en Seminario *La empresa familiar ante el derecho...*, cit.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

adoptados de la persona fallecida, para obtener la base liquidable se aplicará a la imponible una reducción del 95% de su valor, siempre que la adquisición se mantenga durante los diez años siguientes al fallecimiento del causante.

No obstante esta norma, el Instituto de Empresa Familiar, importante ente de relación entre el estado y las empresas familiares, pide que se introduzcan algunas enmiendas[116]. La primera es la de no exigir al heredero que previamente posea un quince por ciento de la compañía, sino que dicho porcentaje haga referencia a la familia propietaria en su conjunto. Y segundo, la modificación de la disposición que señala que el cincuenta por ciento de las rentas del causante, deban proceder de los ingresos que obtenga de la empresa.

3.4. COMENTARIO FINAL

Algunos de los problemas que padecen las empresas familiares tienen una solución que escapa a nuestro alcance. Tal es el caso del comportamiento del padre, hermanos y personal de la empresa, y de todos entre si, dado que su actitud dentro del negocio es una cuestión que sólo de ellos depende. Lo mismo sucede con las trampas profundas: sólo un previo conocimiento de las mismas por parte de la familia y la conciencia de cuánto les pueden perjudicar, podría evitar caer en ellas. Existen para esta formación interesantes seminarios y obras que les podrían ayudar.

116 Manifestaciones entresacadas del periódico *Expansión* de 26 de octubre de 1996.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

No sucede lo mismo con los problemas que plantea la sucesión, o la superposición entre los sistemas familia y empresa, pues aún reconociendo que también dependen en buena parte de los deseos de la familia, se utilizan en la práctica algunos instrumentos que muy bien podrían ser recogidos en una norma aplicable a este tipo de empresas, facilitando así la ley la pervivencia de la empresa en el tiempo. Tales son los Protocolos Familiares, configurados en la actualidad como pactos internos, en ocasiones incorporados a los estatutos del empresario social, reguladores de las relaciones entre familia y empresa, que podrían contener, y en ocasiones lo hacen, la planificación de la sucesión entre otras tantas cuestiones. También se recurre con frecuencia a la creación de un consejo o comisión encargado de velar por el cumplimiento de dicho pacto.

Otras medidas presentes también en estas normas internas relacionadas con los problemas tratados en este capítulo, son las relativas a la limitación de la edad para poder desempeñar el cargo de administrador así como cualquier otro cargo directivo, y la necesaria presencia, en caso de pluralidad de administradores, de personas ajenas al grupo familiar. Con la primera se favorece la sucesión, conociendo el padre de antemano que su permanencia en la empresa es limitada en el tiempo; con la segunda, se facilita la profesionalización de la empresa y se evita la entrada indiscriminada de los hijos, trabajando en ella únicamente aquéllos que lo deseen y sean capaces.

El estudio pormenorizado de estas posibles soluciones a la empresa familiar, se realizará a lo largo de los siguientes capítulos.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO IV

ASPECTOS PATRIMONIALES DE LAS EMPRESAS FAMILIARES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

4.0. PLANTEAMIENTO

Expuestas en los capítulos precedentes la noción, importancia y problemática de la empresa familiar, el presente y los siguientes vamos a dedicarlos al estudio de aquellos aspectos jurídico-societarios que le son propios, poniendo de relieve sus particularidades en cuanto al funcionamiento de los órganos sociales, patrimonio, causas de disolución y estatutos, para establecer en primer lugar la forma de comportamiento de la misma y, desde esta premisa, elaborar nuestra aportación a lo que debería ser una regulación individualizada de estas sociedades que, como a su vez veremos, no encuentran cobijo en los aspectos que señalaremos dentro de los tipos sociales tipificados por el ordenamiento español o, si lo hacen, lo es por medio de una regulación pormenorizada de sus aspectos más relevantes a través de los estatutos.

Al abordar temas relativos a aspectos patrimoniales de las empresas familiares, nos vamos a centrar en tres: la cifra mínima de capital social, el desembolso y el destino de la participación en el capital social en caso de ruptura de la sociedad conyugal a la que pertenece un socio. No partimos en el planteamiento de una solución dada en la práctica sobre el tratamiento de los mismos, por lo que nuestras argumentaciones se basarán preferentemente en un razonamiento lógico a la hora de tratar cada tema. Por otro lado, el estudio y planteamiento de las dos primeras cuestiones se muestra necesario, no por el hecho de que ambos se presenten como elementos configuradores de las empresas familiares de tipo social, ya que la peculiaridad que le otorga sustantividad propia radica en la presencia de un grupo familiar en la propiedad y/o dirección de la misma, padeciendo, de esta manera, una serie de problemas que les son típicos y generando unas necesidades particulares a las que tratamos, con nuestro

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

trabajo, de dar respuesta. Por el contrario, la contemplación de los mismos se debe principalmente a que se propone una regulación distinta de la materia con una doble finalidad: primera, que se puedan acoger a esta forma social las empresas familiares con independencia de su magnitud a través del recurso a un capital mínimo no elevado, y segunda, que se facilite la creación de empresas familiares por la vía del desembolso mínimo. Con el tercero de los temas se pretende hacer una exposición sobre los conflictos y opiniones jurisprudenciales y doctrinales que hasta el momento ha generado el hecho de que, al disolverse la sociedad conyugal por cualquier causa, el cónyuge no socio pasase a formar parte de la sociedad mercantil al adjudicársele las participaciones sociales. Nuestro interés en esta cuestión, radica pues en el deseo de preservar la tan necesaria y endeble armonía dentro de la empresa familiar ante la problemática que en la practica plantea la entrada de extraños o personas no queridas. A pesar de que ha sido un tema conflictivo desde hace muchos años, la nueva Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitadas de 1995 no lo menciona. Ha tenido que ser el nuevo Reglamento del Registro Mercantil de 1996 el que ha dado una respuesta legal a esta cuestión, respaldando el personalismo de la sociedad como veremos más adelante. No obstante, ello no es óbice para que expongamos una visión retrospectiva del tema y planteemos nuestra propia solución.

Al igual que en los siguientes capítulos, haremos un breve repaso de los tipos sociales tipificados por el ordenamiento español, para ver cómo son tratados los dos primeros temas y su grado de adecuación a las propuestas que se realizan. La tercera cuestión no será objeto de dicho análisis, al no estar contemplada legalmente en nuestro ordenamiento societario. Igualmente expondremos cómo son tratados los aspectos patrimoniales en las figuras análogas contempladas en los Derechos Forales.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

4.1. EL CAPITAL SOCIAL

En este estudio partimos de la necesaria existencia para las empresas familiares de un capital mínimo que actúe, no sólo como capital de maniobra dado que es imprescindible tener una serie de recursos económicos con que desarrollar la actividad objeto de las mismas, sino como cifra de garantía de cara a los acreedores sociales, permitiéndonos así fundamentar la necesaria responsabilidad limitada de los socios[117] por las deudas sociales en la regulación que se propone. Como indica Quintana Carlo, el capital social cumple una doble finalidad[118]:

a) Una económica, en el sentido de que a través de él se dota a la empresa de unos medios de explotación que le permiten cumplir su objeto.

b) Otra jurídica, que actúa en una doble vertiente: interna, siendo el capital la base para el cálculo de la participación de cada socio en los derechos corporativos; y externa, donde opera como una cifra de retención del patrimonio social en garantía de los acreedores.

En defensa de la integridad del capital surgen una serie de principios, presentes en nuestro ordenamiento, que se concretan en la necesidad de que dicha

---

117 QUINTANA CARLO, I.: "El capital social", en *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dirigido por Ángel Rojo, Madrid, 1987, p. 105, donde el autor manifiesta que el tema del capital social es de especial importancia en la disciplina jurídica de cualquier sociedad que limita la responsabilidad de sus socios por las deudas sociales.

118 QUINTANA CARLO, I., ob. cit., p. 106.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

cifra esté determinada en los estatutos y se publique por medio del Registro, sea única, esté íntegramente suscrita y desembolsada en un porcentaje mínimo determinado o totalmente, y en su correspondencia con una efectiva aportación[119].

La determinación de la cifra de capital social que debe existir en las empresas familiares, exige tener en cuenta el hecho de que se propone una forma social que pueda acoger a sociedades con una problemática común con independencia de la magnitud de la explotación objeto de las mismas, lo cual desemboca en la necesidad de la inexistencia de un límite de capital social máximo, así como en la no imposición normativa de un límite inferior demasiado elevado, de manera que pueda adaptarse a las pequeñas, medianas y grandes empresas familiares.

¿Cuál sería dicha cifra?[120]. No encontramos al respecto estudios que desde una perspectiva económica nos indiquen cuáles son los parámetros a tener en cuenta a la hora de establecer como ideal una cifra mínima de capital social. Tampoco somos conocedores de que los legisladores, a la hora de establecer el capital mínimo de los tipos societarios que lo especifican en la actualidad, hayan partido de determinados estudios previos que con verdadero rigor científico les

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

119 Para mayor detalle, ver QUINTANA CARLO, I., ob. cit., pp. 112-113.

120 Para mayor detalle, ver MONTANARI, A.: "Capitale nominale adeguato all'oggetto sociale o "mezzi propri" proporzionali alle dimensioni? (In margine alla riforma della legge generale sulle societá della California)", *Rivista delle Societá*, 1980, pp. 571-578.

alumbraran en tal materia[121]. Nos queda decir pues que, el criterio que parece imperante, es aquél que se basa en lo que se estima razonable según el marco empresarial a que cada norma societaria está destinada.

Partiendo de estas premisas, para la fijación del capital social mínimo de las empresas familiares no tenemos otro camino más que el de atenernos a los precedentes legislativos societarios en esta materia y, en concreto, a la cifra mínima de capital social establecida para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, con el riesgo de pecar en nuestro estudio de la falta de rigurosidad que el tema requeriría de cara a evitar el conocido fenómeno de la infracapitalización de las sociedades, con frecuencia denunciado por autores como Rojo y Beltrán[122].

Adentrándonos ya en la incógnita planteada y su respuesta, nos encontramos con que el artículo 4 de la Ley de Sociedades Anónimas establece que el capital social no podrá ser inferior a diez millones de pesetas, mientras que la reciente regulación de las sociedades de responsabilidad limitada fija dicha cantidad, también en su artículo 4, en quinientas mil. La razón de tal diferencia la encontramos en la Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 23 de marzo de 1995 cuando dice que, aunque en el nuevo derecho de sociedades anónimas la correspondencia entre sociedad

121 QUINTANA CARLO, I., ob. cit., p. 107, donde señala que el legislador y la doctrina científica españoles han venido considerando la exigencia de un capital mínimo como una de las asignaturas pendientes de nuestro Derecho de Sociedades.

122 Para mayor información, ver ROJO, A., BELTRÁN, E.: "El capital social mínimo. Consideraciones de política y de técnica legislativas", *Boletín del Ilustre Colegio Oficial de Abogados de Madrid*, 1/1989, p. 79. PAZ-ARES, C.: "Sobre la infracapitalización de las sociedades", *ADC*, 1983, pp. 1587-1639.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

anónima y gran empresa no es absoluta, la elección de esta forma social por pequeñas empresas y de medianas dimensiones no resulta completamente aconsejable por su complejidad, cumpliendo la cifra mínima de capital de diez millones una función disuasoria respecto a las iniciativas económicas más modestas. Se fija por otro lado la cantidad de quinientas mil pesetas como cifra que cumpliría la finalidad de dar cabida a las pequeñas empresas. Dicho ésto, de este párrafo podemos sacar las siguientes conclusiones en relación a la realidad que nos ocupa:

1) El establecimiento para las empresas familiares de una cifra mínima de capital social fijada en diez millones de pesetas, contribuiría a dejar fuera de su campo de aplicación a las pequeñas empresas familiares.

2) Dudosa sería su idoneidad para acoger empresas familiares de mediana dimensión, apta en algunos casos y no apta en otros, pues es de todos conocido que en muchas ocasiones la magnitud del negocio no guarda proporcionalidad con la cifra de capital mencionada en su escritura, dándose en la práctica empresas con un elevado volumen de facturación y de riesgos y con un capital social no acorde a estos parámetros.

3) Ni que decir tiene que dicha cifra es del todo punto alcanzable por la gran empresa familiar.

A la vista de tales conclusiones, podemos afirmar que la cifra de diez millones de pesetas, como cifra de capital social mínimo, no se presenta como

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

una cifra polivalente o polifuncional que pueda dar cobijo a empresas familiares de diversas dimensiones, por lo que no es válida para nuestro objetivo.

Tal afirmación no nos lleva sino a considerar como aconsejable la otra alternativa que nos ofrece el derecho español, que es la cifra de quinientas mil pesetas como capital mínimo imprescindible en la actualidad para la constitución de las sociedades de responsabilidad limitada. Dicha cantidad sí cumpliría una función polivalente amparando a las empresas familiares de diferentes magnitudes, y de ahí que la adoptemos como parte de nuestra propuesta. No obstante, esta afirmación merece algunos comentarios. En primer lugar, que tal cifra mínima de capital social es antes que nada orientativa en cuanto al tipo de empresa que puede acogerse al modelo societario que se propone, hablando en términos de magnitud de la explotación que se desarrolle; segundo, que la imposición de dicho capital mínimo parte de la conocida necesidad de que la empresa esté dotada de un capital que le permita la realización de su objeto; tercero, que semejante imposición viene a sustituir la responsabilidad personal de los socios por la de la sociedad, dado que dotándola de medios propios puede responder de las deudas que asuma en el transcurso de su vida diaria; cuarto, que dicho capital representa y cumple una función de garantía frente a los acreedores sociales, viendo su confianza en la empresa incrementada en virtud del capital social que haya adoptado; quinto, que si bien la cifra de capital social se anuda o se engarza a las funciones mencionadas, no se da una respuesta puntual a cada una en todos los casos. Con esta última afirmación nos referimos concretamente: en primer lugar, a que no siempre la cifra de capital social estatutaria es suficiente como para dotar a la sociedad de los medios necesarios para el desarrollo de su actividad, teniendo que recurrir en ocasiones a asumir una serie de deudas de carácter financiero, cuando lo más acorde con el espíritu que rige

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

la materia sería el recurso a un aumento de capital social; en segundo lugar, que no siempre la cifra de capital social puede cumplir el ideal de que ésta sea capaz de responder de la actuación societaria en el mercado, justificando por ello la responsabilidad limitada de los socios, dado que la sociedad puede alcanzar un nivel de endeudamiento con acreedores de diversa índole frente a los cuales resulte insuficiente el capital social adoptado; tercero, que la función de garantía que cumple frente a los acreedores sociales se puede convertir en ocasiones en una mera ilusión, ya que si bien cada uno en particular conoce lo que la sociedad le debe, desconoce por contra cual es su nivel de endeudamiento con otros; cuarto, que la problemática planteada engarza de lleno con lo que se denomina fenómeno de infracapitalización de la sociedad. Con semejante término se quiere aludir a la normalmente escasa correspondencia que existe en la práctica entre capital social y fondo de maniobra y entre capital social y cifra de garantía. Para ser más concretos, se da con frecuencia el hecho de que el capital social adoptado por las empresas sea insuficiente tanto para el desarrollo de su actividad como para hacer frente al endeudamiento social, con lo que deja de cumplir en bastantes ocasiones dos de sus misiones primordiales. Dada la frecuencia con que este fenómeno se da, de todas las funciones que en teoría debería cumplir la cifra de capital social señaladas al comienzo del epígrafe y de forma analítica y coherente estudiadas por la doctrina, comprobamos que la única que logra su finalidad es la de afirmar que la cifra mínima de capital social legalmente establecida cumple una función orientativa en cuanto a la magnitud de las empresas que deseen y puedan acogerse a la forma social en cuestión. A nuestro entender, afirmaciones tales como que el capital social cumple una función de garantía así como de dotación de medios a la sociedad para el ejercicio de la actividad que sea su objeto, son tan solo una verdad a medias o, dicho de otro modo, afirmaciones que no se puede predicar de forma absoluta o, para mayor

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

verdad, un mero deseo. Ello conlleva a que el fenómeno de la infracapitalización no se pueda superar o solventar mediante el recurso a una cifra de capital social determinada más o menos elevada, dado que semejante situación se puede dar en cualquier empresa, aún cuando su capital social sea de miles de millones. Por el contrario, tal circunstancia no puede corregirse sino a través de unos mecanismos que controlen los riesgos asumidos por la sociedad en virtud del capital social expresado en sus estatutos, estableciéndose en todo caso unos límites de endeudamiento so pena de tener que prestar la sociedad otras garantías diferentes, aparte de la que ya representa el capital.

Estos argumentos nos permiten sostener la conclusión manifestada de que la cifra de quinientas mil pesetas, como cifra mínima de capital social necesaria para constituir una empresa familiar de tipo social, cumple a la perfección el objetivo que nos proponemos en este trabajo, cual es su capacidad de adaptarse a las pequeñas, medianas y grandes empresas de esta índole, dotadas todas ellas de una problemática común con independencia de su dimensión, debiéndose solventar los problemas que se plantean en orden al cumplimiento de las demás funciones mediante el recurso a nuevos mecanismos y en otro lugar, dado que el estudio pormenorizado de la cuestión cae fuera del objetivo de nuestro trabajo.

Una vez resuelta esta cuestión, vamos a adentrarnos en el estudio del desembolso del capital, aspecto éste, como veremos en el siguiente epígrafe, no exento de cierta complejidad.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

4.2. EL DESEMBOLSO DEL CAPITAL SOCIAL

Establecida la cifra mínima de capital social, la tarea del presente epígrafe se centra en la defensa del desembolso parcial de la misma, como medida sugestiva encaminada al fomento de la creación de empresas y al acogimiento de la forma social que se propone por todas las de carácter familiar.

Una vez más tenemos que partir de la regulación de otros tipos sociales para argumentar nuestra defensa, encontrándonos con que la cuestión del desembolso del capital social en el ordenamiento español tiene un tratamiento dispar, siendo diferente la concepción del tema en la sociedad anónima y en la sociedad de responsabilidad limitada. Para las primeras establece el artículo 12 de la Ley de Sociedades Anónimas el desembolso mínimo de una cuarta parte del valor nominal de cada acción, lo cual nos sitúa en una cifra mínima posible desembolsada de dos millones quinientas mil pesetas en el supuesto más bajo. Para las segundas en cambio, el artículo 4 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada establece que el capital social deberá estar íntegramente desembolsado desde su origen. A qué se pueda deber tal discriminación, no lo sabemos con certeza. Tal imposición la justifica Carlón, aduciendo que el legislador quiso con ello compensar la responsabilidad limitada de los socios con el principio que considera el capital social como cifra de garantía en favor de los acreedores sociales, aumentado de esta forma su confianza[123], argumento igualmente predicable en nuestra opinión para las sociedades anónimas dado que sus socios gozan de la misma responsabilidad y, en cambio, aquí no se exige. Por

123 CARLÓN SÁNCHEZ, L.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, Tomo XXIII, Madrid, 1984, p. 60.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

su parte, la Exposición de Motivos de la derogada regulación de estas sociedades dice literalmente que "no existen aquí las razones que puedan justificar la distinción, propia de la sociedad anónima, entre capital suscrito, desembolsado y autorizado. Las grandes empresas acometidas por ésta exigen una masa de capital de maniobra en poder de la sociedad", con lo que, como indica Carlón[124], parece negar a las sociedades de responsabilidad limitada la necesidad de una masa de capital de maniobra, pareciendo más un argumento que justifica la necesidad de un desembolso mínimo en las anónimas que el desembolso íntegro en las limitadas. En cambio, la Exposición de Motivos de la regulación actual argumenta que la necesaria tutela de los socios y de los terceros se articula a través de un régimen sustantivo más riguroso en defensa del capital social, y de ahí la exigencia, entre otras, del íntegro desembolso de las participaciones sociales, tutela que a nuestro entender se podría realizar mediante el recurso a otros sistemas de protección, como lo es la ya existente responsabilidad solidaria de los socios por la realidad y valoración de las aportaciones no dinerarias. Por otro lado y, a sensu contrario, nos podríamos preguntar si es que los socios y los acreedores de una sociedad anónima no necesitan ser tutelados de forma tan rigurosa, pues a nuestro entender, la situación personal de unos y otros frente a la sociedad es exactamente la misma en ambos casos.

Siguiendo a Carlón[125], no resulta fácil "justificar esta disparidad de regímenes entre ambos tipos sociales, si partimos de que en ambas sociedades

---

124 CARLÓN SÁNCHEZ, L.: "La falta de desembolso íntegro del capital social en la sociedad de responsabilidad limitada", en *Estudios de Derecho Mercantil en homenaje al Profesor Antonio Polo*, Madrid, 1981, p. 99.

125 CARLÓN SÁNCHEZ, L.: "La falta de desembolso...", ob. cit., pp. 98-100.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

rige el mismo sistema de responsabilidad frente a terceros, lo que ha de traducirse en asegurar la realidad del capital social". Continúa el autor diciendo que un sector de la doctrina encuentra su fundamento en que con tal exigencia se compensa la exigüidad del capital social en beneficio de los acreedores, argumento que no nos es válido ni para las sociedades de responsabilidad limitada ni para las familiares, dado que no existe en la actualidad límite legal máximo a la cifra de capital social de las limitadas ni debería existir para las familiares en base a nuestra propuesta. Tampoco resulta convincente, ni para él ni para nosotros, buscar el fundamento de tal exigencia en que dadas las características modestas de la sociedad limitada sería poco gravoso para los socios dicho desembolso, puesto que el capital no tiene por qué ser pequeño en todos casos y, si así fuera, la normal existencia de pocos socios, tanto en las limitadas como en las familiares, implica que el importe de desembolso que cada uno tenga que realizar puede ser superior al de los socios de la sociedad anónima, siendo con frecuencia el valor de las participaciones superior al de las acciones. Otro fundamento que se ha dado, estriba en la prohibición de acudir a la suscripción pública de las participaciones, prohibición igualmente predicable para las empresas familiares dado que la práctica demuestra su habitual constitución mediante el sistema de fundación simultánea, mas este argumento es igualmente refutable dado que también es posible la fundación simultánea en la sociedad anónima y es lícito el desembolso parcial, llevando esta afirmación a la producción de un trato desigual entre ambos tipos sociales.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Por su parte, Barba de Vega[126] señala que tal planteamiento es hoy discutible y discriminatorio y, con más razón, si se piensa que la figura de la sociedad de responsabilidad limitada, y en nuestro caso la posible forma social familiar, puede ser utilizada incluso por sociedades que cuenten con un elevado capital social. Por otro lado, indican algunos autores[127] que la Ley de Sociedades Anónimas sólo exige el desembolso del veinticinco por ciento del capital sin que exista plazo para el desembolso del setenta y cinco por cien restante si se efectúa mediante aportaciones dinerarias, por lo que la adaptación a la nueva exigencia de capital se reduce, en la práctica, a cubrir la cifra mínima de dos millones y medio, cantidad módica que está al alcance de muchas sociedades. Esta facilidad, sin duda alguna, puede desembocar en la adopción de la forma anónima por sociedades que encajarían más en la concepción personalista de la limitada, o de la familiar, por lo que una vez más se desvirtuaría el tipo anónima sin que la sociedad de responsabilidad limitada atienda a las necesidades de las empresas.

A favor del desembolso íntegro se halla la postura de autores como Fernández de la Gándara[128]. En relación con tal medida y con respecto a las

126 BARBA DE VEGA, J.: "La sociedad de responsabilidad limitada", en *El nuevo derecho de las sociedades de capital*, dirigida por Ignacio Quintana Carlo, Zaragoza, 1989, p. 296. En el mismo sentido, ROJO, A.: "La sociedad de responsabilidad limitada: problemas de política y de técnica legislativas", ob. cit., p. 12886, donde manifiesta que el establecimiento del desembolso íntegro ha sido una postura bastante criticada, por cuanto implica una discriminación de estas sociedades con respecto a las anónimas.

127 Para mayor detalle, ver AA.VV.: *La sociedad de responsabilidad limitada*, 2ª Edición, coordinada por Juan Bolás Alfonso, Madrid, 1992, p. 42.

128 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: "Tradición y reforma en el nuevo Derecho de sociedades de responsabilidad limitada", en *¿Sociedad anónima o sociedad de responsabilidad limitada?*, dirigido por Aurelio Menéndez Menéndez, Madrid,

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

sociedades de responsabilidad limitada, la considera no sólo correcta sino oportuna, dado que su aplicación hace posible que las aportaciones sociales, amén de constituir un fondo de garantía, se integren en el patrimonio empresarial, siendo esta vía por la que cobra sentido una correlación entre capital de responsabilidad y riesgo de la empresa. Si bien estas afirmaciones son de inestimable valor teórico por las razones argumentadas en el epígrafe anterior, en considerables ocasiones no se palpan en la práctica empresarial, desembocando directamente en el fenómeno de la infracapitalización social al que no se puede dar respuesta ni a través de la cifra de capital social ni de la obligatoriedad del desembolso íntegro, sino, como expusimos, a través de otros mecanismos que atiendan al control del nivel de riesgos asumido por la empresa.

Retornando a los momentos de la elaboración de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada[129], es conveniente recordar que el Grupo Parlamentario de Senadores Nacionalistas Vascos, presentó una enmienda pidiendo que fuera posible en este tipo social el desembolso de al menos una cuarta parte del capital social, al igual que en las sociedades anónimas, basándose en el hecho de que a partir de la reforma el tipo social de las limitadas sería utilizado por empresas de mediana dimensión que requerirían grandes capitales. La enmienda no prosperó bajo argumentos estatistas y nada innovadores, como que así estaba estipulado en la anterior normativa o que de esta manera lo regulaba el modelo francés, e incluso inapropiados a la cuestión que se planteaba, como que si la sociedad anónima puede captar fondos del ahorro público puede

1992, p. 205.

129 SEGURA ZURBANO, J. M., en AA.VV.: *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, tomo I, Colegios Notariales de España, Madrid, 1995, p. 59.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

tener su capital parcialmente desembolsado, mas éste no es el caso de las sociedades de responsabilidad limitada. Esta discusión pone de manifiesto que la cuestión del desembolso del capital social en el momento de la elaboración de la nueva normativa de limitadas no fue del todo pacífica, existiendo quienes opinaban igual que nosotros, de ahí que lo que proponemos no sea tan descabellado.

Por consiguiente, hoy por hoy no hay argumento alguno que resulte satisfactorio para rechazar la posibilidad del desembolso mínimo en las sociedades que proponemos, lo cual explica que en el Derecho comparado no se dé tal exigencia. Así, en la mayoría de las legislaciones europeas se exige un capital social mínimo, salvo en el Reino Unido y en Irlanda, y ninguna establece un capital social máximo, salvo Suiza; en algunos países el capital social ha de estar enteramente suscrito y desembolsado, como en Francia y Luxemburgo, en otros íntegramente suscrito pero parcialmente desembolsado, como en Italia un 30% y en Suiza un 50%; y por último, en Alemania y Bélgica tiene que estar desembolsado en el mínimo legal pero no por encima de éste.

A modo de conclusión, no encontramos obstáculo alguno para que la propuesta regulación de las empresas familiares de tipo social contemple la posibilidad de que puedan constituirse mediante el desembolso de sólo una parte del capital social. Hoy, no es tarea fácil emprender una actividad comercial o industrial, los costes son elevados y, en la mayoría de los casos, hay que recurrir a créditos bancarios y asumir ciertos riesgos para lograr el objetivo deseado. Esta dificultad se produce en cualquier caso, es decir, ya se desee constituir una empresa con un capital social de cinco como de cien millones. Lo que debe primar en la mente del legislador es el deseo de facilitar la creación de ésta o de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

cualquier empresa y no, al contrario, dificultarla, ya que constituyen fuentes de riqueza y empleo, bienes necesarios y en ocasiones escasos. Cuestión aparte es el paralelo deber de establecer medios de defensa en garantía de los acreedores en orden a la existencia de una correlación entre el nivel de endeudamiento, los riesgos asumidos y el patrimonio de responsabilidad, así como aquéllos que contemplen de forma más severa el desembolso de los dividendos pasivos en orden a su efectiva aportación en un plazo prudencial, so pena de tener la sociedad que disminuir la cifra de capital social, disolverse o transformarse.

No obstante la postura mantenida, y teniendo presente legislaciones como la de Alemania y Bélgica, somos conscientes de que resulta ridículo e insostenible aceptar la posibilidad del desembolso parcial cuando la cifra de capital social adoptada por una sociedad sea, por ejemplo, de quinientas mil pesetas, lo cual supondría un desembolso inicial fijado en una cuarta parte del mismo equivalente a ciento veinticinco mil pesetas, cifra que con toda probabilidad no daría ni para cubrir los gastos de constitución. Es por ello que la propuesta más correcta sería la de que, aceptando la posibilidad del desembolso mínimo fijado en una cuarta parte del valor de cada una de las partes en que se divida el capital social, éste nunca podría ser en su conjunto inferior a la cantidad de quinientas mil pesetas propuesta como capital mínimo legalmente imprescindible para la constitución de las sociedades familiares, cifra que vendría a resultar equiparable a la de una sociedad de responsabilidad limitada constituida con el capital social mínimo permitido por la ley.

Terminada por nuestra parte la exposición de cómo debería ser el tratamiento de las precedentes cuestiones en la empresa familiar, pasemos a

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

confrontar su grado de adecuación con las regulaciones de los tipos sociales que actualmente existentes.

4.3. CAPITAL SOCIAL Y DESEMBOLSO EN OTROS TIPOS SOCIALES

En nuestra tarea de averiguar el grado de adecuación de los tipos sociales recogidos en el ordenamiento español a la realidad que estudiamos, vamos a ver a continuación cómo son regulados en los mismos los temas relativos al capital social y al desembolso.

Habiendo adscrito a las empresas familiares al grupo de las sociedades de capital, no podemos establecer un análisis comparativo con las sociedades colectivas y comanditarias simples, por el hecho de que en éstas no existe un capital fijo como cifra de retención. El capital[130], integrado por las aportaciones de los socios, tiene en ellas el significado de patrimonio de explotación, lo cual desemboca en la responsabilidad personal, ilimitada y solidaria de los socios, aspecto éste no deseado en la actualidad.

Para las sociedades anónimas, en cambio, el artículo 4 de su norma reguladora establece un capital social mínimo de diez millones de pesetas como cifra necesaria para su fundación, mientras que la derogada ley de 1951 no fijaba límite alguno. La razón la encontrábamos en la Exposición de Motivos, donde se argumentaba que, si bien siguiendo el ejemplo de las legislaciones más modernas

130 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, tomo I, Madrid, 1976, p. 482.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

se había querido limitar la forma anónima a las sociedades llamadas a regir empresas de gran envergadura económica, deseando respetar el uso arraigado de alguna regiones españolas de fundar sociedades anónimas de tipo familiar para negocios modestos, no se había querido fijar un límite mínimo de capital.

La ley, con la reforma de 1989, opta por la cifra mínima de diez millones, a pesar de que la cantidad establecida en la Directiva Comunitaria era de tres millones y medio aproximadamente. Ello se debió al deseo de reservar la forma anónima a las grandes empresas, concibiendo la sociedad de responsabilidad limitada para las sociedades cerradas de carácter familiar o reducido número de socios[131].

Muchos opinan que la cifra de capital establecida legalmente no es suficiente para cumplir la finalidad perseguida, debiendo ser superior a la actual y convirtiéndose, verdaderamente, en el modelo de las grandes empresas[132]. De esta forma continúa siendo una figura en cierto modo moldeable[133] y a la que pueden acogerse empresas, incluso familiares, de cierta importancia. Manifiesta

131 EMBID IRUJO, J. M.: "El capital social", en *El nuevo Derecho de las sociedades de capital*, ob. cit., p. 88.

132 EMBID IRUJO, J. M.: "El capital social", ob. cit., p. 88.

133 BARBA DE VEGA, J.: "La sociedad de responsabilidad limitada", ob. cit., p. 296, donde manifiesta que la Ley de Sociedades Anónimas mantiene, e incluso acentúa, la flexibilidad del régimen de la sociedad anónima, recordando, en este sentido, el principio de libertad de pactos que se establece al regular el contenido de la escritura social, la expresa admisión de prestaciones accesorias de los socios, la posibilidad de limitaciones a la libre transmisibilidad de las acciones, la posibilidad incluso de acciones nominativas no documentadas y transmisibles de acuerdo con las normas sobre la cesión de créditos, etc.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

al respecto García Villaverde[134], que ello se puede deber a razones de prudencia por parte del legislador, pues no debemos olvidar que salimos de una etapa donde la no recepción por parte de nuestro Derecho del principio de capital mínimo, ha propiciado la adopción de la forma de la sociedad anónima por muchas empresas pequeñas y, quizás, se haya querido procurar que el salto al capital mínimo no ocasione dificultades innecesarias y se pretenda que vayamos a la reserva de la forma sociedad anónima para la gran empresa gradualmente.

Con la nueva ley, muchas empresas familiares con reducido capital pero de cierta magnitud en cuanto a volumen de empleo y de producción, han tenido que adaptarse a la cifra de capital social establecida o transformarse en sociedades de responsabilidad limitada, por lo que empresas, con una problemática común, por razones de capital adoptan distintas formas jurídicas, lo cual pone de manifiesto, una vez más, la inexistencia de un modelo societario aglutinador de las diversas empresas familiares existentes que permita su tratamiento unitario.

El mismo fenómeno se produce con las sociedades comanditarias por acciones donde el capital social mínimo, por remisión del artículo 152 del Código de Comercio a la Ley de Sociedades Anónimas, es igualmente de diez millones de pesetas, trasladando aquí lo dicho al hablar de las anónimas. Especial mención merece la opinión de Fernández de la Gándara cuando señala con gran acierto que, reconocida en principio la oportunidad de imponer un capital social mínimo a toda clase de sociedades de capitales, quizá no sea ésta la mejor técnica a fin de hacer efectiva la adscripción de los tipos societarios a las distintas formas de

134 GARCÍA VILLAVERDE, R.: "Capital mínimo", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, p. 123.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

empresa. Reservar la figura de la sociedad anónima para regir empresas de cierta envergadura económica y el propósito de alcanzar dicho objetivo sirviéndose de la necesidad de un capital mínimo de diez millones, debieran mantenerse dentro de la esfera normativa de la sociedad anónima y no extrapolarse al ámbito de la comanditaria[135]. El capital mínimo de diez millones es una barrera difícil de superar para las pequeñas empresas, a las que en principio vendría destinado este tipo societario[136].

Por último, el artículo 4 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada establece una cifra mínima de capital social de quinientas mil pesetas. La razón de este bajo límite inferior la encontramos en su destino hacia las pequeñas y medianas empresas, dando cabida asimismo a sociedades de gran dimensión con la supresión del límite superior de cincuenta millones, correspondiéndose por ello con lo que sería una propuesta razonable para las sociedades familiares.

Por lo que atañe a la cuestión de la forma de desembolso, prescindiremos una vez más del análisis detallado de las sociedades colectivas y comanditarias simples, ya que al carecer de una indicación legal que establezca como requisito necesario para su constitución un capital social mínimo, tampoco se contempla jurídicamente el tema de su desembolso, debiéndose estar a lo que establezca la escritura en cada caso.

---

135 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992, pp. 24-25.

136 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, ob. cit., p. 69.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Diferente tratamiento reciben las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada en este tema. Así, el artículo 12 de la Ley de Sociedades Anónimas dispone que no podrá constituirse sociedad alguna que no tenga su capital suscrito totalmente y desembolsado en una cuarta parte, por lo menos, el valor nominal de cada una de sus acciones. Esta norma viene a ser completada con el artículo 42, donde se establece que el accionista deberá aportar a la sociedad la porción de capital no desembolsada en la forma y dentro del plazo previsto por los estatutos o, en su defecto, por acuerdo o decisión de los administradores, con la precisión por parte del artículo 40.2 de que los dividendos pasivos en aportaciones no dinerarias cuentan con un plazo de hasta cinco años para su desembolso. Lo mismo sucede en las sociedades comanditarias por acciones por remisión del artículo 152 del Código de Comercio.

A diferencia de las anteriores, el artículo 4 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada establece que el capital social deberá estar desde su origen íntegramente desembolsado. Ya expusimos al tratar la cuestión las diferentes justificaciones que se daban a tal requisito legal así como nuestra opinión y la de otros autores refutadoras de las mismas, por lo que nos remitimos a ese lugar a fin de no ser iterativos.

A la vista de lo expuesto, comprobamos que ninguno de los tipos sociales tipificados se adaptan en su conjunto a nuestra propuesta: las sociedades colectivas y comanditarias simples por no contemplar estos aspectos; las sociedades anónimas y comanditarias por acciones porque, si bien reconocen la posibilidad del desembolso mínimo, por contra la cifra mínima de capital social nos resulta demasiado elevada para acoger a las empresas familiares de diversa

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

magnitud; las sociedades de responsabilidad limitada porque, teniendo un capital social mínimo aconsejable, no permiten la posibilidad del desembolso mínimo.

4.4. ASPECTOS PATRIMONIALES EN LAS LEGISLACIONES FORALES

En las tres figuras que reseñaremos en el presente apartado, no podemos distinguir aspectos de los estudiados en este capítulo, porque sus respectivas normativas ni los mencionan. Así, con respecto a la sociedad familiar de conquistas y a la comunidad conyugal continuada, calificadas como comunidades de bienes tal y como expusimos al tratar su naturaleza jurídica en el primer capítulo, no podemos hablar de capital social como tampoco de desembolsos mínimos, haciendo las leyes únicamente referencia a los bienes que componen el patrimonio de la comunidad y a las cargas y deudas comunes. Por lo que atañe a la compañía familiar gallega, distinta de las anteriores y verdadera sociedad pues conlleva la puesta en común y no la mera tenencia en común de una serie de bienes, tiene un patrimonio propio separado del de sus socios, detallando la norma cuáles son los bienes sociales así como las cargas de la compañía. Legalmente no se requiere la existencia de un capital mínimo y por tanto tampoco de aportaciones parciales, más nada impide su exigencia puesto que la sociedad se regirá en primer lugar por su título constitutivo, siendo por tanto libres las partes para establecer los pactos que estimen convenientes.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

4.5. EL DESTINO DE LA PARTICIPACIÓN SOCIAL EN CASO DE DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES A QUE PERTENEZCA UN SOCIO

Como ya manifestamos al comienzo del presente capítulo, el tema que nos ocupa en este epígrafe ha estado presente desde hace bastantes años en muchas sociedades familiares, como así lo ponen de manifiesto numerosos pronunciamientos del Tribunal Supremo y estudios doctrinales[137] sin que, hasta hace muy poco tiempo, las leyes se hiciesen eco del mismo dándole una respuesta satisfactoria. Así, hemos tenido que esperar a la promulgación del nuevo Reglamento del Registro Mercantil de 19 de julio de 1996, para poder disponer de una norma que esperamos, dada la brevedad de su vigencia, pueda dejar zanjados los litigios y conflictos hasta ahora planteados. No obstante la anterior afirmación y dada la juventud del precepto, el tema merece una recapitulación que ponga de manifiesto el largo tratamiento jurisprudencial y doctrinal que ha tenido tiempo atrás, tras lo cual finalizaremos exponiendo nuestra propia visión y haciendo la correspondiente propuesta o aportación.

Si como dice Cámara[138], la frontera entre las sociedades abiertas y cerradas, a falta de un criterio legal que nos permita diferenciarlas, se encuentra en la existencia o no de cláusulas que limiten la transmisión de la participación

137 Para mayor detalle, ver BEAUS CODES, A.: "Sociedad de gananciales y sociedades mercantiles", *AAMN*, XXVI, 1985, pp. 237-266.

138 CÁMARA ALVAREZ, M. de la: "La mujer casada y el Derecho de Sociedades", *RGLJ*, n º 227, 1969, p. 241.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que cada socio tenga en la misma[139], es obvio que las empresas familiares se encuadran en el segundo grupo, dado que no se oculta a nadie la relevancia que dentro de ellas tienen las personas de los socios. Mediante dichas cláusulas se tiende a evitar la entrada de personas extrañas al círculo de los socios, con la finalidad de preservar el orden y la armonía de los que conviven y trabajan en la empresa. No da igual, ni en el momento fundacional ni en otro posterior, quiénes sean las personas que la conforman. Este dato toma especial importancia en las empresas familiares, tan proclives a desaparecer del mapa empresarial de nuestra nación por varias causas ya apuntadas en el capítulo tercero, entre las que interesa recordar la posible presencia de personas non gratas que la desestabilizarían. Pero, ¿qué personas pueden ser consideradas como extrañas en una sociedad cerrada?. Podríamos utilizar dos criterios para responder a esta cuestión: primero, el que se basa en su pertenencia al círculo de los socios, bien porque ha participado en la fundación de la sociedad o bien porque ha sido aceptado posteriormente por los demás. En este sentido, extraño es todo aquél que no ha participado en la fundación de la sociedad o que no ha sido admitido en la misma posteriormente con el consentimiento de los socios; segundo, el que se basa en la titularidad de la participación social, siendo extraño quien no es titular de la misma.

139 Para mayor detalle, ver BROSETA PONT, M.: *Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones*, Madrid, 1984. GARCÍA LUENGO, R. B.: "Limitaciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 167-201. SÁNCHEZ ANDRÉS, A.: *El derecho de suscripción preferente del accionista*, Madrid, 1990.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

La cuestión, que a simple vista parece estar muy clara, no lo está cuando nos encontramos ante un supuesto de disolución de la sociedad de gananciales[140] a la que pertenece un socio, atribuyéndose en la liquidación de la misma al cónyuge no socio todas o parte de las participaciones de la sociedad a la que el primero pertenece. Tal problema se puede dar en dos supuestos:

1) Cuando estando casado cualquier socio bajo el régimen económico de gananciales se atribuya, por la separación, el divorcio, la nulidad del matrimonio o la modificación del régimen económico matrimonial, la participación en la sociedad total o parcialmente al cónyuge que no tenía la condición de socio hasta ese momento.

2) Cuando por la muerte de algún socio casado bajo el régimen económico de gananciales, y al liquidarse la sociedad, la participación en ésta pase toda (si no hay otros herederos), o en parte (si hay herederos), al cónyuge sobreviviente no socio hasta el momento.

El Tribunal Supremo ha estimado que en ninguno de los dos supuestos anteriores entrarían en juego las cláusulas limitativas de la transmisión de la participación social, ni por actos *inter vivos* ni por actos *mortis causa*, por no considerarse casos de transmisión. La liquidación de la sociedad conyugal y la correspondiente división entre los cónyuges de todo cuanto pertenecía a la

140 Para mayor detalle, ver RAMS ALBESA, J. J.: *La sociedad de gananciales*, Madrid, 1992. GIMÉNEZ DUART, T.: "Los bienes privativos y gananciales tras la reforma de 13 de mayo de 1981", *RCDI*, nº 548, 1982, pp. 117-144.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

comunidad no ha sido para dicho Tribunal un acto traslativo de dominio, sino un mero acto declarativo que no entraña la transmisión de nada puesto que todo pertenecía ya en común a ambos cónyuges. Esto, que desemboca en la conclusión de que aquellas participaciones que pertenezcan a la sociedad de gananciales por haber sido adquiridas con bienes de tal naturaleza sean de ambos cónyuges, aunque sólo uno de ellos tuviera frente a la sociedad mercantil la condición de socio, bien por haber participado en la fundación de la sociedad o bien por haber sido admitido en un momento posterior y, como tal, ejerciera los derechos políticos inherentes a la misma, conlleva que, al momento de liquidarse la sociedad de gananciales por cualquiera de las causas mencionadas, el cónyuge no socio hasta ese momento al que se le atribuya en la división todo o parte de las participaciones deviene socio, sin que frente al mismo se puedan oponer las cláusulas limitativas de la transmisión de participaciones porque no hay transmisión y porque de hecho, al ser titular de tales participaciones aunque no ejerciera por si los derechos derivados de éstas, no se le considera extraño, acogiéndose el Tribunal pues al segundo de los criterios mencionados para establecer la cualidad de extraño a la sociedad de una persona.[141]

Semejante conclusión, desde nuestro punto de vista inaceptable, vulnera el espíritu protector del personalismo social que desempeñan tales cláusulas, quedando así frustrado el deseo de los socios de que la propiedad de las

141 GARRIDO DE PALMA, V. M.: "La Sociedad de Responsabilidad Limitada Familiar y la de Profesionales", en *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, tomo I, dirigido por Garrido de Palma, Madrid, 1996, p. 40, donde el autor expone que la solución dada por el Tribunal Supremo ha sido criticada por la mayoría de la doctrina por su dogmatismo y que, en sede de sociedades de responsabilidad limitada, si no se quiere que el cónyuge del socio ingrese en la sociedad, se debe prever expresamente al lado de la transmisión de las participaciones sociales, el supuesto de adjudicación de las mismas en caso de liquidación de la sociedad conyugal.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

participaciones sociales permanezca en manos de un círculo de personas unidas por determinados vínculos, rompiendo el mayor o menor carácter personalista atribuido a la sociedad con la entrada de personas que pueden alterar la armonía del grupo y afectar profundamente al desarrollo de la explotación. Por tanto, a nuestro entender, extraño debería considerarse, como dice Cámara, toda persona que no sea socio, entendiendo por tal quien no ha participado en la fundación de la sociedad o haya sido admitido posteriormente por los demás socios y por tanto ejerza frente a ésta los derechos administrativos y económicos inherentes a su condición, con independencia de que la titularidad de la participación en el capital pertenezca a la sociedad de gananciales.

Ante la falta de pronunciamiento legal concreto relativo al tema que nos ocupa por parte de las distintas normas reguladoras de las sociedades tipificadas en el Derecho Mercantil (carencia que se aprecia en la reciente Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, lo cual demuestra aún más la finalidad polivalente que la caracteriza ya denunciada por la doctrina[142], así como su falta de adecuación a las empresas familiares aún cuando ello haya estado presente en la mente del legislador), el Tribunal Supremo ha tenido que pronunciarse en variadas ocasiones al respecto sin que se haya dado por su parte una respuesta satisfactoria, como veremos a continuación.

En la STS de 17 de abril de 1967, un caso de separación conyugal de un socio en sociedad anónima cerrada, entendió el Tribunal que la cláusula limitativa de la transmisión por actos *inter vivos* en cuestión, no podía impedir la atribución a la esposa de la mitad de las acciones que figuraban a nombre del marido, ya

142 Amplio tratamiento de la materia en AA.VV.: *¿Sociedad anónima o sociedad de responsabilidad limitada?*, cit.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que aquéllas pertenecían a la sociedad conyugal, y sobre el patrimonio que la integra tenían ambos cónyuges una cotitularidad indiscriminada, lo que hace que cuando se verifica la adjudicación separada como consecuencia de la liquidación de lo que era ganancial, no se enajene ni se venda nada en favor de la esposa, sino que recibe lo que era suyo y no sólo del marido, adquiriendo la titularidad individual sin previo acto dispositivo sino meramente declarativo sobre dichas acciones, de lo que no puede ser privada con el abono de su importe so pretexto de unas condiciones personales derivadas de la restricción pactada. Iguales argumentos presenta la STS de 4 de julio de 1988.

En otra sentencia, la de 5 de marzo de 1984, recaída sobre un supuesto de sociedad de responsabilidad limitada con cláusula de tanteo a favor de los demás socios en caso de transmisión *mortis causa*, el Tribunal Supremo da idéntica solución, atribuyendo a la participación el carácter de bien ganancial, añadiendo además que corresponden al cónyuge sobreviviente los derechos económicos, viéndose sin embargo privado de los derechos sociales a consecuencia de no tener la cualidad de socio.

De ambas sentencias podemos entresacar dos observaciones: primera, que a falta de una especificación clara y expresa por parte del Código Civil sobre la naturaleza de los bienes en cuestión, el Tribunal Supremo, de forma reiterada, se ha decantado por entender que los mismos, en cuanto adquiridos con fondos de la sociedad, constituyen bienes gananciales; segunda, que la STS de 5 de marzo de 1984, aún cuando parte de la consideración antedicha, no deja de reconocer que dentro de la participación social existen determinados aspectos que escapan a la ganancialidad, por atribuir al titular expreso una serie de derechos que se consideran inherentes a la persona, identificados como derechos políticos

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

o administrativos, los cuales, en virtud del artículo 1.346.5 del Código Civil, serían privativos del cónyuge socio y por tanto no adjudicables al cónyuge que no lo es en caso de disolución de la comunidad conyugal. Con semejante pronunciamiento, y siempre a nuestro entender, el Tribunal trata de dar satisfacción a los intereses económicos de la familia sin dejar de atender el intuitu personae de la sociedad afectada por la entrada del cónyuge no socio. Pero esto, que parece más bien una solución salomónica, no deja de significar el recurso a una ficción para evitar caer en la injusticia de hacer primar a la familia sobre la sociedad mercantil o viceversa. Por otro lado, no deja de ser tampoco un mero pronunciamiento teórico con importantes dificultades de aplicación práctica, puesto que nos encontraríamos con que el cónyuge adjudicatario sería el propietario de las participaciones, pero sólo podría ejercer ante la sociedad los derechos de participación en las ganancias y en el patrimonio resultante de la liquidación, mas no tendría la posibilidad de defender ante la sociedad lo que le pertenece, al carecer de los derechos políticos que vendrían a ser ejercidos por el otro cónyuge, creándose, a nuestro parecer, una injusta situación de indefensión que se aleja del espíritu de las normas mercantiles, y todo esto, sin mencionar el derecho de suscripción preferente: ¿a qué cónyuge correspondería?. Entendido como derecho de carácter económico que es, y en virtud de la antedicha sentencia, su ejercicio quedaría encomendado al cónyuge adjudicatario, quien, al ejercerlo, adquiriría para sí nuevas participaciones que serían bienes de naturaleza privativa desde el mismo momento de la compra, entendiendo que en tal supuesto, no cabría el desdoblamiento de titularidades de derechos por tratarse de supuestos distintos, correspondiéndole plenamente su ejercicio al cónyuge suscriptor. Ante tal inevitable consecuencia, resulta que por esta vía, tarde o temprano se vería frustrada la defensa del personalismo social. Tratando de ir aún más lejos, se nos plantea la posibilidad de si tal hipótesis de desdoblamiento de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

derechos, tal cual queda configurada, podría subsumirse en la institución jurídica del usufructo, palpándose de un primera lectura de la regulación correspondiente, que la distribución legal de derechos entre nudo propietario y usufructuario, difiere notablemente de la que se da en el supuesto en cuestión.

Nos gustaría igualmente comentar que el Tribunal, al sentenciar sobre la materia, ha tenido una visión bastante cerrada del problema o problemas que plantea la cuestión en litigio, limitándose a aplicar aquellas normas del ordenamiento positivo que regulan directamente el tema, teniendo en cuenta el artículo 39 de la Constitución que establece como principio rector de la política social y económica de España la protección económica y jurídica de la familia, sin detenerse a plantear la solución con una visión más amplia, atendiendo los diferentes intereses en juego, que no son únicamente los del cónyuge no socio y la sociedad mercantil en cuestión en el estricto aspecto la defensa de su personalismo, sino que va más allá hasta la protección de otros, entre los que se encuentran la promoción y defensa de la productividad así como de las condiciones favorables para el progreso económico y la defensa del empleo, todos ellos principios constitucionales recogidos en los artículos 38 y 40 que no se han tenido en cuenta por el alto Tribunal, y que quiebran en la medida en que la entrada de extraños en la empresa cerrada pueda conducirla a serias dificultades para su mantenimiento dentro del marco empresarial de nuestra nación, como hemos repetido en varias ocasiones. Por otro lado, so pena de pecar de dureza en nuestras apreciaciones, la falta de visión global del problema, más que encontrarse en el propio Tribunal, es quizás imputable a la orientación que dieron a la defensa de la sociedad en litigio los abogados que la representaban, limitándose el Tribunal a sentenciar en base a los mismos argumentos aportados.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Con independencia de nuestros comentarios, tales pronunciamientos han ocasionando la preocupación de la doctrina por dicho tema, y mucho se ha escrito a partir de ahí sobre la naturaleza ganancial o privativa de las participaciones sociales y sobre la forma de operar de las cláusulas limitativas, según nos situemos ante sociedades de marcado carácter personalista o ante sociedades capitalistas, encontrándonos con que no hay en la doctrina quien defienda abiertamente y a ultranza ni la ganancialidad ni la privacidad de las participaciones sociales. Cadarso[143] pone de manifiesto la existencia de interferencias entre las normas reguladoras del régimen económico matrimonial y las que integran la disciplina societaria de la participación, advirtiendo que el régimen que deriva de la ganancialidad no puede potenciarse hasta el extremo de perturbar el régimen societario de las participaciones ni a la inversa. Mas, entre ambos extremos, la combinación de exigencias societarias y ganancialidad está lejos de responder a un esquema evidente para el intérprete, surgiendo así las diversas teorías doctrinales que podríamos considerar intermedias y que no pueden, por otro lado, alejarse de la casuística intrínseca al problema.

Dos tesis son de destacar al respecto:

1) La tesis de la distinción entre título y emolumentum[144], basada en la escisión objetiva del bien-participación: es ganancial todo lo que

143 CADARSO, J.: *Sociedad de gananciales y participaciones sociales*, Madrid, 1993, p. 117.

144 Sus máximos exponentes son LACRUZ en LACRUZ-ALBALADEJO: *Derecho de familia. El matrimonio y su economía*, Barcelona, 1963, pp. 507 y ss. RAMS, J. J.: "Bienes privativos personalísimos. Análisis del art. 1.346, 5° y 6° del Código Civil", *Revista de Derecho Registral*, n° 14, 1987, pp. 55 y ss. SERRANO GARCÍA: "Acciones de sociedad anónima cerrada y sociedad de gananciales (En torno a la sentencia del Tribunal supremo, Sala de lo Civil, de 4 de julio de 1988)", *ADC*, XLII, 1989, pp. 1023 y ss.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003.

de ella es transmisible (emolumentum); es privativo del cónyuge que la ostenta todo lo que no tiene de transmisible. La afirmación de este carácter dualista de la participación excluye la posibilidad de que el cónyuge no socio acceda a esa condición por la vía de la adjudicación en la división de gananciales, viéndose impedido, no ya por el alcance que puedan tener las cláusulas limitativas, sino porque así resulta forzosamente de la cualidad privativa de aquella titularidad. Bajo esta tesis, muy congruente en su formulación pero de grandes dificultades en su aplicación práctica, se plantearían los problemas que quedaron expuestos anteriormente al comentar la STS de 5 de marzo de 1984.

2) La segunda de las tesis doctrinales[145] distingue entre titularidad formal y material de la participación. Se basa fundamentalmente en la consideración del bien-participación como un todo de naturaleza ganancial regulado por las normas del régimen económico matrimonial, pero cuya manifestación externa escapa a su esfera, siendo únicamente competencia del derecho societario, correspondiendo los derechos de socio a quien resulte investido de dicha titularidad, sea en virtud del derecho contractual, sea a tenor de las reglas de incorporación del derecho al documento. En sede de liquidación del patrimonio común, la cotitularidad interna de ambos cónyuges sobre la participación se transforma necesariamente en titularidad externa, produciéndose un cambio de socio, que si bien no es un supuesto de transmisión, constituye

145 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "La mujer casada y el Derecho de sociedades", ob. cit., p. 256.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

por sí un hecho que justifica la entrada en juego de los resortes protectores del personalismo de la sociedad. La forma de operar que tiene esta tesis también requiere del estudio pormenorizado del tipo de sociedad ante el cual nos encontremos.

Por lo que atañe a la primera de las tesis, no sólo son válidos aquí los comentarios realizados al tratar sobre la STS de 5 de marzo de 1984, sino que nos permite profundizar más en el tema, abarcando otro supuesto distinto al de la mera disolución de la sociedad de gananciales por actos inter vivos, y adentrándonos en lo que ocurriría en el caso de que tal disolución se produjera a causa de la muerte del cónyuge socio. En semejante circunstancia, sí que existe un acto traslativo de dominio a los herederos entrando en juego los resortes protectores del personalismo social pero, ¿qué sucede con la mitad de las participaciones adjudicadas al cónyuge no socio al disolverse la sociedad de gananciales por causa de muerte? ¿quién ejercería en este caso los derechos políticos propios de tales participaciones si el cónyuge titular ha fallecido?. La respuesta a simple vista es clara: el ejercicio de tales derechos será realizado por los herederos, únicas personas que pueden adquirirlos dada su consideración de privativos. No obstante, la cuestión no queda ahí pues, ¿qué sucede si nos encontráramos en un supuesto de sucesión intestada en defecto de ascendientes y descendientes?. En este caso, el artículo 944 del Código Civil establece que sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge supérstite, correspondiéndole plenamente el ejercicio de los derechos por las participaciones heredadas y adquiriendo también por vía de herencia la potestad de ejercer los derechos administrativos correspondientes a las participaciones adjudicadas al disolverse la sociedad de gananciales. Pero, ¿y si entran en juego los mecanismos protectores del intuitu personae de la sociedad?. Está claro que los mismos se

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

podrán oponer al cónyuge sobreviviente por las participaciones heredadas mas no por las adjudicadas habida cuenta su ganancialidad, adquiriendo en este supuesto vía herencia la potestad de ejercer los derechos políticos relativos a las mismas. A modo de conclusión vemos pues que se dan casos donde la distinción dentro de la participación entre título y emolumentum, como tesis intermedia que trata de armonizar los intereses de la familia y de la sociedad mercantil, no puede cumplir su pretendida función, al permitir, o mejor dicho no poder impedir, la entrada de extraños en la sociedad, con lo cual no pasa de ser una mera teoría que puede ser inoperante en su aplicación práctica.

Por lo que atañe a la segunda de las tesis planteadas, es obvio que sostiene la asimilación entre transmisión y adjudicación, lo cual nos parece del todo punto razonable pero, por un lado, el Tribunal Supremo, al resolver sobre tales cuestiones, no la ha tenido en cuenta al no considerar imperantes las cláusulas limitativas de la transmisión y, por otro, la aplicación práctica de dicha tesis en nada se diferencia de la mera proclamación clara y llana del carácter ganancial de la participación con los problemas que ello conlleva y que ya han sido expuestos.

Todas estas formulaciones doctrinales y jurisprudenciales pues, bien basadas en la ganancialidad de la participación, bien en el desdoblamiento de la misma considerándola como un bien privativo-ganancial, no solventan el problema que se plantea en la práctica en las sociedades de marcado carácter personalista cuando se dan estas situaciones.

A nuestro entender, y partiendo del Derecho positivo, dos serían las posibles soluciones que podríamos dar al problema en cuestión: la primera

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

partiría de la consideración de la participación como un bien de naturaleza privativa al amparo del articulo 1.346.5 del Código Civil; y la segunda, considerarla bien ganancial al amparo del artículo 1.347.5 del mismo cuerpo legal. La primera de las propuestas no encuentra eco ni en la doctrina ni en la jurisprudencia, por considerar que se prima el interés social sobre el de la familia de forma indiscriminada, adjetivo que puede resultar fuerte si consideramos que, al adquirirse las participaciones a costa del caudal común, la sociedad de gananciales es acreedora del valor de tal adquisición. Cámara[146] argumenta que si bien ello es así, el cónyuge no socio quedaría privado de la plusvalía que puedan experimentar tales participaciones, sin tener en cuenta que la palabra negocio no equivale a ganancia segura, pudiéndose dar el fenómeno contrario. Mas, por otro lado, la consideración de las participaciones sociales como bienes privativos con la consiguiente compensación a la masa ganancial, traería una resolución coherente y sistemática de los problemas que pudieran plantearse frente a la sociedad mercantil en sede de disolución de la sociedad conyugal, solución claro está que se traduciría en la puesta en funcionamiento de las cláusulas protectoras del personalismo social, dado que en todo caso de cesión nos hallaríamos ante supuestos que entrañarían una transmisión de la titularidad dominical.

La segunda de las soluciones propuestas parte del contenido del artículo 1.347.5 del Código Civil, donde se establece que las empresas y establecimientos mercantiles fundados durante la vigencia de la sociedad por uno cualquiera de los cónyuges a expensas de los bienes comunes tendrán la consideración de gananciales. Este precepto se ve completado, a nuestra finalidad, con al artículo

146 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "La mujer casada...", ob. cit., p. 253.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1.406.2, donde se manifiesta que cada cónyuge tendrá derecho a que se incluya con preferencia en su haber la explotación agrícola, comercial o industrial que hubiere llevado con su trabajo. La conjugación de ambas normas nos permite afirmar que, siendo gananciales las participaciones, el cónyuge titular tiene derecho a que sean plenamente suyas en sede de liquidación de la sociedad conyugal, contando en este supuesto con la ventaja de que las mismas se valorarían, no al precio de compra, sino al valor real que tuvieran al tiempo de la disolución de la sociedad de gananciales, con lo cual el cónyuge no socio no se vería privado de las posibles plusvalías que las participaciones hubieran generado. Por contra, la lectura estricta de ambos preceptos no nos permite subsumir en él todas las soluciones a la variada casuística que el tema presenta pues, ¿qué pasaría si las participaciones se adquieren por compra de las mismas a una sociedad ya fundada, caso no contemplado por el artículo 1.347.5?, y ¿tendría al cónyuge titular derecho a la adjudicación de las participaciones si él no desarrolla un trabajo dentro de la empresa, supuesto no recogido en el artículo 1.406.2?. Si admitiéramos esta tesis como válida, caeríamos una vez más en la insatisfactoria y complicada disgregación resolutiva que planteaban las tesis intermedias.

Para algunos autores, entre los que encontramos a Cámara y Madridejos[147], la solución pasaría por su regulación en cada sociedad en base a la libertad de pactos que ofrecen las distintas regulaciones vigentes en nuestro ordenamiento en materia de transmisión de la participación social, de manera que se evitara la entrada en la misma del cónyuge sobreviviente no socio al amparo

147 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "La mujer casada...", ob. cit., p. 264. MADRIDEJOS SARASOLA, J.: "Sobre la transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada", *RDP*, marzo, 1955, p. 255.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

de dichas disposiciones. Mas, a nuestro entender, difícil sería mantener la legalidad de tales acuerdos, puesto que se deja a la voluntad de los socios decidir sobre un tema que no sólo a ellos incumbe, pudiéndose producir el proclamado perjuicio que ello supondría para la economía familiar, siendo, por otro lado, una intromisión en una esfera normativa que ya está regulada por normas de rango superior.

A modo de recapitulación podemos decir: primero, que la consideración de la participación social como bien ganancial únicamente protege el interés familiar en detrimento de la sociedad cerrada; segundo, que la opción por la privacidad de la misma produce el fenómeno contrario; tercero, que la tesis intermedia basada en la distinción entre título y emolumentum no da en todos los posibles supuestos que se puedan plantear una solución que armonice los intereses de ambas partes; cuarto, que la tesis basada en la distinción entre titularidad formal y material no tiene aplicación práctica alguna, dado que en sede de disolución de la sociedad conyugal en nada se diferencia de la mera consideración de tales bienes como gananciales; y quinto, que la posibilidad de que tal materia venga regulada por pactos convencionales entre los socios supone la atribución de una esfera de competencias que rayaría la ilegalidad de la cláusula correspondiente.

No queda pues sino una vía de solución que a nuestro entender es la óptima y por tanto la que vamos a proponer. Dada la frecuencia con que se puede dar el hecho en cuestión y nuestro afán de protección del peculiar carácter personalista de las empresas familiares, de preservar su endeble armonía y perdurabilidad en el tiempo, la estabilidad del empleo, y la defensa de los intereses económicos de la familia, nuestra propuesta se basa en la existencia para

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

las empresas que nos ocupan de una norma legal que contemple y extienda la aplicación del régimen de transmisión de la participación social a los casos de adjudicación de la misma al cónyuge no socio en sede de disolución, por cualquier causa, de la sociedad conyugal, produciéndose una asimilación entre transmisión y adjudicación, en defensa del *intuitu personae* presente en las sociedades cerradas y, concretamente, en las familiares, tal y como se da en otros ordenamientos como el francés[148]. Dicha norma no tiene por qué suponer la inmixtión del Derecho Mercantil sobre la esfera civil, ya que no entraría sobre la calificación de ganancialidad o privacidad del bien, aspecto que no le incumbe, sino que reconocería, en defensa de las relaciones internas de la sociedad, el derecho del cónyuge no socio al valor real de la participación que le corresponde a consecuencia de la disolución de la sociedad de gananciales. Muy al contrario, implicaría que el legislador ha atendido todos los intereses en juego y respetado los citados preceptos constitucionales, conciliando el interés familiar y el societario así como los de política económica y social.

Esta solución la encontramos hoy en el artículo 188.4 del Reglamento del Registro Mercantil de 1996, el cual establece que "las adquisiciones de participaciones sociales que tengan lugar como consecuencia de la adjudicaciones efectuadas a los socios en la liquidación de la sociedad titular de aquéllas, se sujetarán al régimen estatutario previsto para la transmisión *mortis causa* de dichas participaciones". Al respecto nos gustaría comentar, y no precisamente

148 Señala el artículo 44 de la norma francesa reguladora de las sociedades de responsabilidad limitada, que las partes sociales son libremente transmisibles por vía de sucesión o en caso de liquidación de la comunidad de bienes entre esposos, y libremente cedibles entre cónyuges y entre ascendientes y descendientes. No obstante, los estatutos pueden estipular que el cónyuge, un heredero, un ascendiente o un descendiente no puedan ser socios sin antes haber sido aceptados en las condiciones que los mismos previenen.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

con aprobación, que ha sido una norma reglamentaria la que ha venido a resolver una situación que generaba conflictos desde hace muchísimos años. Como se ha dicho en otro lugar, la reciente ley de limitadas ni menciona el tema, por lo que no ha dado respuesta legal a un tema que la pedía de manera reiterada desde largo tiempo atrás. La razón de dicha omisión no se entiende pues, tratándose de un tipo societario encauzado hacia las empresas de carácter cerrado, en cualquiera de éstas, familiares o no, se podría plantear el problema debatido en este epígrafe. Por otro lado, si la razón del silencio la encontramos en el hecho de que la nueva regulación puede abarcar también a sociedades de considerable dimensión donde no es tan acusada la nota del personalismo, tal excusa tampoco es admisible, dado que vía estatutos se podría haber establecido un régimen abierto

No obstante la afirmación anterior, no nos gustaría terminar sin antes poner de manifiesto, aunque de forma somera, que en nuestro estudio sobre la cuestión hemos pensado en la siguiente hipótesis como otra posible solución: que en las situaciones planteadas, las participaciones del cónyuge sobreviviente se transformen en participaciones sin derecho a voto[149], que como sabemos, no

149 Sobre las participaciones sin voto, ver CABANAS TREJO, R. en *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, tomo I, Colegios Notariales de España, Madrid, 1995, p. 304. GALLEGO SÁNCHEZ, E.: *Las participaciones sociales en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 1996, pp. 122-135. LOBATO, M.: "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", *La Ley*, nº 3980, febrero, 1996, pp. 1-4. AA.VV.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Comentarios de urgencia a la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, coordinado por Ricardo Cabanas Trejo y José Manuel Calavia Molinero, Barcelona, 1995, pp. 284-285.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

están contempladas expresamente en la normativa legal vigente, por lo que construiremos esta propuesta en base al régimen jurídico de las acciones sin voto[150]. Como ventajas para la sociedad, esta fórmula permitiría la defensa del *intuitu personae* de la misma al evitar la intervención del extraño en la toma de decisiones de la empresa. Por otro lado, no la pondría en la tesitura de tener que pagar el señalado valor real de las participaciones para impedir la entrada del tercero, operación que podría ser altamente costosa para la situación económica que padezca la sociedad en un momento determinado. Desde la perspectiva del cónyuge, conllevaría la ventaja de que sería un propietario privilegiado bajo el punto de vista de los derechos económicos, dado que anualmente cobraría unos dividendos mínimos. Como inconvenientes, por lo que atañe a la sociedad nos encontraríamos con que, siendo preferentemente un ente de carácter cerrado y una comunidad de trabajo basada en la autofinanciación, los socios se encontrarían trabajando para poder pagar al final del ejercicio económico a un tercero unos dividendos que normalmente no suelen distribuir, dado que son reinvertidos en la sociedad para mejorar sus estructuras y, todo ello, suponiendo

150 Para mayor detalle, ver ALONSO ESPINOSA, F. J.: "Acciones sin voto y obligaciones convertibles en acciones en la financiación de la Sociedad Anónima (primeras anotaciones a los artículos 90-92 y 292-294 de la Ley de Sociedades Anónimas según el Real Decreto Legislativo 1.564/1989, de 22 de diciembre)", *RGD*, nº 546, marzo, 1990, pp. 1433-1449. JAUFFRET-SPINOSI, C.: "Les actions a dividende prioritaire sans droit de vote. (Titre III de la loi nº 78-741 du 13 juill. 1978)", *Revue des Sociétés*, 1979, pp. 25-45. MATTURRI, V.: "Quindici anni di azioni di risparmio: bilancio e prospettive di riforma", *Rivista delle Societá*, septiembre-octubre, 1989, pp. 1039-1045. MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: "Las acciones sin voto. (Comentario a los artículos 90 a 92 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas)", *RDM*, 191, enero-marzo, 1989 (publicada en 1990), pp. 7-44. MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: *Las acciones*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo IV, volumen 1º, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1994. PORFIRIO CARPIO, L. J.: *Las acciones sin voto en la Sociedad Anónima*, Madrid, 1991. TAPIA HERMIDA, A. J.: "Las acciones sin voto", *RDBB*, 1990, pp. 749-833.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que existan beneficios ya que, en otro caso, verían cómo sus decisiones estarían intervenidas por el cónyuge que, con toda probabilidad, recuperaría su derecho de voto. Desde la perspectiva del cónyuge, los inconvenientes podrían sustentarse sobre la base de que quizás no le gustaría tener una participación social con las características señaladas y, con el establecimiento legal de este régimen, le estaríamos forzando a ello, aunque a posteriori, no se le podría negar la posibilidad de ofrecerla en venta si no le interesara, por lo que, por otro conducto, nos encontraríamos con que los socios tendrían que afrontar igualmente la compra de la misma. Además, acaso prefiera recibir ab initio el valor real de la participación y dejar de estar vinculado a sus familiares. Pensemos también, ya desde la perspectiva de la funcionalidad de la participación social sin voto en general que, al igual que las acciones sin voto, se configurarían como un medio de financiación social al que se recurre en un momento en que la sociedad en cuestión necesita una inyección de recursos. Pues bien, esta finalidad no la encontramos en la hipótesis presente, puesto que el cónyuge, al adquirir la titularidad única de las participaciones, no aporta nada a la sociedad, es decir, nada más de lo que ya estaba aportado, por lo que más que un medio de financiación, lo sería de no descapitalización.

Podríamos seguir profundizando en la exposición, más ello escapa a nuestro objetivo, por lo que debemos ya concluir diciendo que, la posibilidad aquí señalada, no es del todo descabellada si la consideramos legalmente como alternativa a la elegida como solución a la cuestión que plantea el epígrafe que tratamos, mas nos seguimos decantando por la primera al parecer mucho más sencilla y contar con la confirmación de un precedente legislativo en el derecho comparado. No obstante, no queriendo encasillar las funciones de este tipo de recurso, no cabe la menor duda de que las participaciones sin voto pueden tener

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

una variada aplicación, y la que aquí se ha expuesto queda apuntada como una de las posibles merecedora de un estudio más profundo que el que en este lugar se pretende.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO V

LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS SOCIALES EN LAS EMPRESAS FAMILIARES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

5.0. PLANTEAMIENTO

En las sociedades familiares, dado que el factor predominante es la relación de confianza y que normalmente nos encontramos ante pequeñas y medianas empresas de pocos socios, rara vez se constituye realmente una junta, mas no por ello dejan de adoptarse los acuerdos que sean necesarios para la vida de la empresa, solo que fuera de ella. También es cierto que de los pocos acuerdos que contienen los libros de actas, la mayoría se corresponden con la aprobación de las cuentas anuales, la única junta que establece la ley con carácter obligatorio. De ahí que, aunque este órgano se configure legalmente como necesario y no permanente, ambas notas aparezcan debilitadas cuando tratamos de predicarlas en las sociedades familiares. Ello es así por varias razones:

a) Por encontrarnos ante sociedades formadas por pocos socios donde la mayoría desarrollan en la misma una labor empresarial, facilitándose la puesta en relación entre todos al ser los canales de comunicación más rápidos y efectivos que en las grandes sociedades.

b) Porque las leyes actuales establecen unos requisitos en cuanto a convocatoria, lugares de reunión, lista de asistentes, etc., que teniendo su razón de ser en determinados tipos de sociedades o en determinadas circunstancias que así lo aconsejan, pueden resultar excesivos y hasta complicados para el perfil de las empresas ante las que nos encontramos[151].

151 En este sentido, LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "La forma anónima y su adaptación a la pequeña y mediana empresa", AAMN, mayo, 1980, p. 176.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Es por esto que, en el presente capítulo, nuestro objetivo va a ser el estudio de la toma de acuerdos en las empresas familiares, en concreto, cómo se adoptan por regla general los acuerdos en las mismas, pues, a nuestro modo de ver, también en este aspecto presentan sus peculiaridades. Como bien ha señalado la doctrina, lo más frecuente en las empresas cerradas como las que estudiamos, es la tendencia al uso de la llamada Junta Universal. Así, indica Otero Lastres[152], que la Junta Universal presenta un gran interés para las sociedades familiares, ya que suele ser la vía que se utiliza para adoptar acuerdos, sobre todo cuando existen buenas relaciones entre los socios. En el mismo sentido, afirma Muñoz-Planas[153] que la mayor flexibilidad de este tipo de convocatoria y el ahorro que comporta este modo de proceder, explica su difusión extraordinaria en las pequeñas sociedades. Partiendo de esta última afirmación, podemos decir que las ventajas que presenta la posibilidad de adopción de acuerdos en una empresa familiar por medio de Junta Universal son las siguientes:

a) La ausencia de requisito legal alguno para su convocatoria, a diferencia de los demás tipos de juntas regulados para la sociedad anónima y de responsabilidad limitada. Las juntas no Universales de estos tipos societarios, requieren legalmente ser convocadas observando una serie de requisitos formales que pueden resultar de más o excesivos en la mayoría de los casos para las empresas que

152 OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General de accionistas de la sociedad anónima familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, ob. cit., p. 269.

153 MUÑOZ-PLANAS, J. M.: "Junta Universal y acciones sin voto", *La Ley*, mayo, 1994, p. 1050.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

estudiamos, y ello es así por la cercanía existente entre los socios[154].

b) Por no ser necesario que medie plazo alguno entre la convocatoria y la reunión de los socios, a diferencia de las juntas previstas para las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, donde necesariamente tiene que transcurrir un plazo de quince días entre ambas fases, lo cual agiliza la adopción de acuerdos, tomados, incluso, de ahora para después.

De lo expuesto se extrae la consecuencia, ya advertida por la doctrina[155], de que las Juntas Universales no son espontáneas como parece deducirse de los textos legales, sino que se da una convocatoria de tipo informal y verbal, indicándose de forma sucesiva a los distintos socios su celebración, en una fecha, lugar y hora determinados.

Aceptando que la adopción de acuerdos mediante Junta Universal es el sistema normalmente seguido en las empresas familiares por las ventajas que comporta, es menester avanzar un poco más en nuestro estudio y centrarnos a

154 Es de mencionar que, con la actual Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1995, se han suavizado estos requisitos, admitiendo el artículo 46 que la convocatoria se realice mediante anuncio publicado en un determinado diario, o por cualquier procedimiento de comunicación individual y escrito que asegure la recepción del anuncio por todos los socios.

155 MUÑOZ-PLANAS, J. M., ob. cit., p. 1047. CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, ob. cit., pp. 468-469. URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ-PLANAS, J. M.: *La Junta General de accionistas*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, tomo V, Madrid, 1992, p. 102. AA.VV.: *La sociedad de responsabilidad limitada*, dirigida por Juan Bolás Alfonso, ob. cit., p. 179.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

continuación en la afirmación que realiza Girón Tena[156], cuando dice que la vida de pequeñas sociedades familiares, incluso bajo tipo de anónima, está llena de supuestas juntas en actas que no tuvieron nunca lugar. De tal aseveración, dos observaciones tenemos que señalar: primera, que el autor no está haciendo referencia a acuerdos sin junta adoptados al amparo de la derogada Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1953; segunda, que este párrafo encierra una gran verdad, es decir, ya se trate de acuerdo adoptado en junta ordinaria, extraordinaria o universal, lo único cierto es que el mismo consta en el libro como que se adoptó en ellas porque así lo refleja el acta, pero la reunión de socios, entendida como presencia física de todos o del quorum pertinente en un lugar, día y hora determinados con la finalidad de adoptar un acuerdo jamás se dio.

Con ello se debilita, o mejor se hace caso omiso a nuestro modo de ver, de uno de los requisitos legalmente necesarios en la actualidad para la existencia de la junta, cual es el de la reunión, y es que así lo señalan la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada en su artículo 43 cuando dice: "Los socios, reunidos en Junta General,..."; y el artículo 93 de la Ley de Sociedades Anónimas: "Los accionistas, constituidos en junta general...". Por junta entendemos la reunión de socios debidamente convocada para deliberar y decidir sobre asuntos de su competencia establecidos en un orden del día. Como bien se expresa en la definición, junta es ante todo una reunión, es decir, la necesaria presencia simultánea de socios en un lugar, día y hora determinados, pero este requisito no se da de hecho en la mayoría de acuerdos adoptados en las empresas familiares

156 GIRÓN TENA, J: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., p. 443.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

como bien afirma Girón Tena. Ello es así porque, como señala Otero Lastres[157], la peculiaridad de las empresas familiares en materia de junta radica "en la existencia de una realidad práctica en el discurrir de la vida de la sociedad que prescinde en un grado importante de lo que exige la regulación legal", dándose el hecho de que en las empresas familiares donde hay armonía entre los socios, no es infrecuente que los acuerdos sociales se tomen *de facto* sin la presencia física de todos ellos. Desde un punto de vista meramente formal, continúa el autor, esta manera de adoptar acuerdos no plantea en principio problemas, dado que en el acta de la junta no se refleja cómo se han adoptado verdaderamente, sino una realidad fingida admitida por todos los socios. Tales afirmaciones le conducen a decir que, al actuar de este modo, la empresa familiar opera de hecho como una sociedad de responsabilidad limitada en la que no sea obligatoria la junta, refiriéndose, por supuesto, a la regulación de 1953.

Con ello llegamos al quid de la cuestión de este largo planteamiento: en las empresas familiares, a pesar de que en sus actas conste la normal adopción de acuerdos mediante Junta Universal, lo cierto, y únicamente cierto, es que se adoptan sin ella, fuera de ella, es decir, sin reunión.

En los siguientes epígrafes, vamos a desarrollar un poco más estos temas, haciendo referencia en primer lugar a la Junta Universal y a sus requisitos con la finalidad de comprobar su concordancia con la forma normal de actuación de las empresas familiares y, en segundo lugar, al sistema de adopción de acuerdos fuera de junta previsto en la derogada Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Partiendo de las conclusiones que se expongan en cada epígrafe y

157 OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General...", ob. cit., p. 259 y 261.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

UNIVERSIDAD DE LAS PALMAS DE GRAN CANARIA BIBLIOTECA GENERAL

teniendo muy presente la realidad de las empresas que nos ocupan, llegaremos a la formulación y propuesta de una forma de adopción de acuerdos sin junta en las empresas familiares que se prevea en la ya mencionada posible norma reguladora. En este estudio quedará de manifiesto una vez más, la inadecuación en su conjunto o adecuación parcial del régimen legal de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada a las empresas familiares, haciéndose además una referencia a la toma de acuerdos en las legislaciones forales ya mencionadas.

5.1. LA JUNTA UNIVERSAL

Como señalan Uría, Menéndez y Muñoz-Planas[158], la Junta Universal es un instituto que proporciona gran agilidad a la reunión de las juntas en las sociedades de pocos socios, para las que resultan demasiado amplias las exigencias de la ley sobre la forma y requisitos de convocatoria. Los requisitos que la ley prevé en estos casos se establecen en garantía de los socios, mas no tienen sentido cuando estando presentes o representados todos acuerden la celebración de la junta.

Dando por sentado su eficacia y la difusión tan grande que ha alcanzado dentro de las empresas familiares esta forma de adopción de acuerdos, centraremos el presente epígrafe en la exposición de los requisitos legales necesarios para la celebración de la Junta Universal en las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, dado que son las únicas que contemplan este

158 URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ-PLANAS, J. M.: *La Junta General de accionistas*, ob. cit., pp. 100-101.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

instituto, para mostrar a continuación su grado de cumplimiento en las Juntas Universales de las empresas familiares.

De la conjunción de ambos textos legales, podemos decir que la Junta Universal presenta las siguientes características:

a) La ausencia de convocatoria formal, en el sentido de que no necesita ser convocada por los administradores, ni mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Registro Mercantil, ni en diario alguno de la provincia en que la sociedad tenga su domicilio, ni mediante comunicación individual y escrita a cada socio. No obstante, la reunión no es un encuentro casual sino, como hemos indicado anteriormente, existe una convocatoria verbal, previa a la reunión, libre de todo formalismo.

b) La Junta universal quedará validamente constituida siempre que esté presente o representado la totalidad del capital social, lo cual se traduce en la presencia física de todos los socios por sí o por medio de representante en un lugar, día y hora determinados, sin que traigamos aquí a colación la disquisición existente[159] sobre si los accionistas sin voto están comprendidos en tal colectivo, pues no lo consideramos necesario para el logro de nuestro objetivo. Aunque la posibilidad de la representación no se recoja en el texto legal de las sociedades anónimas, la doctrina, el Tribunal Supremo y la

159 Para mayor información ver URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ-PLANAS, J. M.: *La Junta General de accionistas*, ob. cit., pp. 102-103. MUÑOZ-PLANAS: "Junta Universal y acciones sin voto", ob. cit., pp. 1046-1051. OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General de accionistas...", ob. cit., pp. 270-272.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Dirección General de los Registros y del Notariado la consideran válida[160].

c) Los asistentes han de aceptar por unanimidad la celebración de la junta y el orden del día. Aunque la aceptación del orden del día no está recogida tal cual en el artículo 99 de la Ley de Sociedades Anónimas, la doctrina[161] entiende que la aceptación unánime ha de referirse también a los asuntos a tratar, sin que ello impida la formación sucesiva del orden del día dentro de la misma junta, siempre que estén conformes todos los socios. Por otro lado, la aceptación unánime puede ser suplida por la falta de oposición a la celebración de la junta.

d) La Junta Universal podrá reunirse en cualquier lugar de España o del extranjero y tiene competencia para tratar de cualquier asunto.

Esta exposición, aunque sobradamente conocida, nos va a permitir tener muy presentes las características señaladas para poder comprobar seguidamente con más facilidad su grado de cumplimiento en las empresas familiares.

Por lo que atañe a la primera es, si se quiere, la causa principal de que este tipo de juntas hayan proliferado tanto en las empresas familiares. Como

160 URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ-PLANAS, J. M.: *La Junta General de accionistas*, ob. cit., pp. 103-104. STS de 8/5/1962, 30/5/1975, 30/10/1985 y 5/3/1987. Resoluciones de la DGRN de 4/5/1981 y 16/3/1990.

161 URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ-PLANAS, J. M.: *La Junta General de accionistas*, ob. cit., p. 107.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

hemos indicado anteriormente, los formalismos sobran en estas sociedades generalmente de pocos socios donde todos o la gran mayoría desarrollan un trabajo en su seno, facilitándose la comunicación. Ahora bien, hemos dicho que la no necesidad de convocatoria formal no implica que no exista una convocatoria previa mediante comunicación verbal de la próxima reunión, mas este requisito, tal cual, no se da en la práctica de estas empresas de esta manera. Lo que suele acontecer en la mayoría de los casos es que ni tan siquiera haya previo anuncio, sino que dada la necesidad presente en un momento determinado de que ciertos actos planteados en el discurrir de la vida de estas empresas tengan que ser plasmados en un acuerdo adoptado en junta, se redacte un acta para su constancia porque la ley así lo exige. Por ejemplo, se observa que está próxima la caducidad de los nombramientos de los administradores, se comunica a los socios de forma sucesiva y, en base a lo que decidan, se extenderá el acta en la que conste el acuerdo de nombramiento de nuevos administradores o la reelección de los anteriores, como si tal decisión se hubiese adoptado en Junta Universal, constando en la misma su aprobación unánime con el cumplimiento de todos los requisitos que la ley exige.

Por lo que respecta a la segunda, es menester la presencia o representación de todo el capital social para que la Junta Universal pueda celebrarse, lo cual se traduce en la presencia física de todos los socios por sí o por medio de representante, en un lugar, ya sea de España o del extranjero, día y hora determinados. Este es otro de los aspectos inobservados en las empresas familiares, donde los acuerdos se adoptan sin que los socios estén presentes o representados en una reunión espontánea o convocada al efecto. Como quedó palpable en el ejemplo anterior, para adoptar el necesario acuerdo de nombramiento o reelección de los administradores por caducidad del plazo para

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

el que fueron designados, se comunica a los socios, quienes, sin estar presentes a la vez, sino mediante consultas sucesivas, deciden sobre la cuestión. Al final, el acuerdo se traslada al libro de actas donde se expresará que, estando "presente" todo el capital social, los socios se constituyen en Junta Universal y adoptan un acuerdo determinado. ¿Qué es lo que en realidad ha sucedido?. La respuesta a esta interrogante salta a la vista: se ha adoptado un acuerdo sin junta y de forma verbal.

En cuanto a la tercera de las características, relativa a la aceptación por unanimidad de la celebración de la junta y del orden del día, son varias las observaciones que tenemos que realizar: en primer lugar, el término "los asistentes" denota la presencia en un momento y lugar determinados al efecto de todos los socios, pero ya hemos indicado que tal reunión no se da y, es en ese momento y no en otro, cuando por unanimidad se ha de aceptar la celebración de la junta y el orden del día, aspecto éste ausente en la medida de que tal reunión no existe; en segundo lugar, se requiere la aceptación por unanimidad de la celebración de la junta, pero lo que en realidad se da no es la aceptación sino la no oposición; en tercer lugar, dicha aceptación se otorga, no para que se celebre la junta, que como hemos dicho no se celebra, sino para que se adopte el acuerdo en cuestión y como tal se plasme en el acta; y en cuarto lugar, la aceptación unánime del orden del día se traduce en la no oposición a que un acuerdo determinado y necesario se haga constar en un acta, actuación que tampoco se produce dentro de una reunión.

Por último, y por lo que respecta al cuarto apartado, es frecuente que las actas de los acuerdos adoptados en Junta Universal expresen que la supuesta reunión se ha celebrado en el domicilio social, sin que plantee problema alguno

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

el de los asuntos que legalmente puede tratar dicha junta, dándose con frecuencia el hecho del recurso a las mismas para aprobar, mediante el procedimiento real señalado en los párrafos precedentes, las cuentas anuales.

Después de esta exposición, la pregunta es obvia, ¿qué tienen de semejante las Juntas Universales tal y como se contemplan en la ley y la forma de adopción de los acuerdos en las empresas familiares, cuando ha quedado de manifiesto la laguna existente entre la configuración legal de este instituto y el proceder en estas empresas?. La respuesta también es obvia: nada o casi nada. Así, la noción de Junta Universal en las sociedades familiares queda totalmente desvirtuada al igual que otros aspectos legales, apareciendo realmente configurada de la siguiente manera: los socios, sin previa convocatoria, sin estar presente o representado la totalidad del capital social y siempre que los mismos no manifiesten su oposición, podrán decidir de forma sucesiva y mediante consulta y emisión del voto verbales, sobre cualquier asunto de su competencia.

Una vez más, hemos de volver sobre lo dicho: las empresas familiares presentan una serie de peculiaridades en su actuación interna que no se corresponde con la ley. Tratan de coger de ésta lo que más se adapta a sus necesidades y lo moldean, desvirtuando así la normativa. ¿Por qué?. Porque no existe tipo social alguno que se les adapte en su conjunto, porque no existe tipo social alguno pensado y tipificado para ellas.

Si hemos logrado nuestra intención de dejar claro que la mayoría de los acuerdos que se adoptan en las empresas familiares se hacen fuera de junta, vamos en el siguiente epígrafe a estudiar los acuerdos sin junta que establecía la derogada Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1953, dado que la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

normativa vigente los ha suprimido, como único modelo que nos puede guiar en este trabajo, ya que nuestra propuesta se va a ceñir a la posibilidad de adopción acuerdos sin ella en las empresas familiares, en cumplimiento del objetivo de crear una regulación que atienda a la realidad de las mismas, y en un afán de acercar la teoría a la práctica.

5.2. LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS SIN JUNTA EN LA LEY DE SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA DE 17 DE JULIO DE 1953

Como señala la Exposición de Motivos de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 1953, parece lógico que cuando dicha sociedad esté integrada por pocos socios, ligados entre sí por vínculos de parentesco o de confianza, no se exija la junta general como cauce de formación de la voluntad social. Así, el artículo 14 de la mencionada normativa establece que los acuerdos sociales podrán adoptarse por correspondencia postal o telegráfica o por cualquier otro medio que garantice, con arreglo a la ley o a la escritura, la autenticidad de la voluntad declarada, siempre y cuando el número de socios no exceda de quince y lo permita la escritura social. Por lo demás, la ley no regula el funcionamiento y puesta en práctica de dicha forma de adopción de acuerdos, debiéndose acudir a la escritura y a la construcción doctrinal del tema para poder centrarlo y analizarlo.

Partiendo de tal premisa, vamos a exponer a continuación las características de dicho instituto:

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a) Por lo que atañe a qué acuerdos pueden adoptarse de esta manera, la doctrina no es pacífica[162], entendiendo unos que podrán adoptarse toda clase de acuerdos, y otros que únicamente podrá decidir sobre aquellas cuestiones no comprendidas en el artículo 17 de la ley. Esta segunda tesis ha sido mantenida por el Tribunal Supremo en sentencia de 13 de febrero de 1962, aduciendo que para éstos la ley prevé una segunda convocatoria lo cual implica una primera, y ambas, la reunión de la Junta General. Al respecto, señala Barba de Vega[163] que dicho argumento no es acertado en cuanto que, de no mediar pacto estatutario en ese sentido, no existe razón para negar la posibilidad de adoptar un acuerdo de tal carácter sin necesidad de junta. En esta línea se ha manifestado también la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resoluciones de 24 de enero de 1964 y de 17 de febrero de 1965.

b) Tal forma de adopción de acuerdos puede ser establecida con carácter exclusivo o no, siendo posible en este último caso que también se puedan adoptar acuerdos mediante junta. Todo ello deberá ser mención necesaria de la escritura, dado que el artículo 7,9º establece que ésta expresará la forma de deliberar y tomar acuerdos la junta de socios, y la forma de convocarla y constituirla en el supuesto de que exista o, en caso contrario, la forma de tomar acuerdos por escrito.

---

162 Para mayor detalle, ver BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito en las sociedades de responsabilidad limitada", *RDM*, 1978, pp. 63-64.

163 BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito...", ob. cit., p. 64.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

c) Si bien no existe convocatoria formal, sí tiene que darse necesariamente una consulta a los socios para procurar la formación de la voluntad social. En cuanto a la manera de realizarla, habremos de estar a lo que establezca la escritura social. No obstante, manifiesta Barba de Vega[164], la consulta habrá de hacerse por los administradores con la antelación que prevea la escritura y expresando con la debida claridad los extremos a votar. La práctica más frecuente es que los administradores dirijan una carta certificada con acuse de recibo en la que se contenga con claridad las propuestas que deseen ser acordadas, mas es posible la utilización de otro medio siempre y cuando permita en todo momento demostrar que dicha consulta se realizó, lo cual se traduce en que ha de ser un medio escrito. Por lo demás, continúa el autor, nada impide que dicha consulta pueda realizarse de forma conjunta mediante anuncios publicados en determinados periódicos, mas no parece éste el sistema más adecuado y conveniente dadas las características de estos tipos de sociedades. Si la escritura nada expresa, la consulta deberá hacerse por cualquiera de los medios previstos para la emisión del voto, es decir, por correspondencia postal o telegráfica o por cualquier otro medio que garantice suficientemente la autenticidad de la voluntad declarada.

d) En cuanto a la emisión del voto, la ley establece que se hará por correspondencia postal o telegráfica o por cualquier otro medio que garantice, con arreglo a la ley o a la escritura, la autenticidad de la

164 BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito...", ob. cit., pp. 75-77.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

voluntad declarada. Como señala Cámara[165], el criterio legal resulta muy ambiguo y contradictorio, dado que la correspondencia postal o telegráfica no es una forma auténtica de expresar la voluntad. Por ello la carta o telegrama deberían enviarse por conducto notarial, garantizándose así la firma, el contenido y la expedición, mas no parece que la ley exija tanto. Sólo los demás procedimientos a que se refiere el artículo 14 exigirán la intervención de notario. Indica al respecto Barba de Vega[166], que no cabe duda de que los documentos autorizados por notario son los que poseen mayores garantías de autenticidad, pero, junto a ellos, deben incluirse todos aquéllos que de alguna forma dejen constancia de la emisión del voto. Por lo demás se impone la necesidad de que el voto se emita por escrito, descartando el voto oral y por teléfono.

Con respecto a este requisito legal, podemos observar cómo Cámara Alvarez mantiene un criterio mucho más estricto que Barba de Vega, adscribiéndonos a la postura de este último por considerar que, tal cual establece la ley, el voto se puede emitir por cualquier medio que, con arreglo a la escritura, garantice la autenticidad de la voluntad declarada, pudiendo éstos por tanto ser muy sencillos y no requerir la intervención de notario alguno.

e) Por lo que respecta a la formación de la voluntad social, una vez recibidos todos los votos se hará el escrutinio, adoptándose el

165 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, ob. cit., p. 300.

166 BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito", ob. cit., pp. 82-84.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

acuerdo si concurren un número de votos afirmativos que representen las mayorías legal o estatutariamente exigidas. El acuerdo así adoptado deberá transcribirse al libro de actas, sin que la ley ni el derogado Reglamento del Registro Mercantil expresen un cauce específico a seguir para su aprobación.

Haciendo Barba de Vega[167] un juicio crítico sobre este sistema, señala que comporta algunas desventajas como que pueda darse el peligro de falta de autenticidad de la voluntad declarada y un menor contacto entre los socios, debilitándose la tan necesaria discusión sobre los temas a tratar. Mas esta afirmación, continúa, no puede ser absoluta, en el sentido de que acuerdo tomado sin junta no se identifica con ausencia de debate, que de hecho puede existir y se da con frecuencia en las sociedades de tipo familiar o de personas ligadas entre sí por vínculos de confianza o amistad, donde habitualmente encontramos la coincidencia entre socios y gestores. En este último caso, la adopción de acuerdos sin junta sería una ventaja más que una desventaja. También considera que su utilización es interesante en aquellos supuestos en que hay socios ausentes en un momento determinado o que viven alejados del domicilio social.

Sin embargo, los datos revelan que a pesar de que un 40% de las sociedades de responsabilidad limitada inscritas en el Registro Mercantil de la provincia de Madrid durante 1976 admitían expresamente la adopción de

167 BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito...", ob. cit., pp. 98-105.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

acuerdos por escrito, hoy en día, indica González-Meneses[168], se ha convertido en una cláusula de estilo la supresión de acuerdos fuera de junta, práctica que ha sido contemplada en la actual Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada al no constar dicha modalidad de toma de decisiones.

De todo cuanto se ha dicho hasta ahora, podemos entresacar dos conclusiones:

a) La gran mayoría de las empresas familiares recurren a una Junta Universal de manera habitual prescindiendo de la reunión, lo cual equivale, como hemos visto, a la adopción de acuerdos al amparo de la ley pero fuera de junta.

b) Con el tiempo se ha ido prescindiendo, pudiéndose utilizar por autorización normativa, del sistema de adopción de acuerdos sin junta previsto para las sociedades de responsabilidad limitada, sistema que se supone establecido a fin de dar respaldo legal a la frecuente práctica de adopción de acuerdos sin junta.

Ante tales afirmaciones, la pregunta es obligatoria: si en realidad la gran mayoría de los acuerdos se adoptan sin junta, ¿por qué las empresas se han amparado en las Juntas Universales habiendo contado con la posibilidad de adoptar acuerdos por escrito?. A nuestro entender, la respuesta no es otra que la que deriva del hecho de que el legislador contempló la posibilidad de adoptar

168 GONZÁLEZ-MENESES ROBLES, M.: "La Junta General y el órgano de administración de la sociedad limitada familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, ob. cit., p. 179.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

acuerdos sin junta en los párrafos 1º y 2º del artículo 14 de la derogada ley, pero omitió una regulación mínimamente detallada de cómo debía ser ese proceso, lo cual provoca más una huída que un acercamiento a la utilización de esta figura. Por otro lado, se observa cómo la escasa regulación legal de este instituto ni tan siquiera es clara, y la doctrina mantiene, como hemos podido observar, diferentes posturas interpretativas.

Este razonamiento está en consonancia con los trabajos preparatorios de la nueva ley de limitadas, donde la Ponencia redactora del Proyecto de Ley propuso a la Sección de Derecho Mercantil que se admitiera la adopción de acuerdos sin junta. Dicha propuesta fue aceptada con la coincidencia de que no sólo se debería mencionar dicha posibilidad en la norma, sino establecer una regulación paralela a la adopción de acuerdos con junta. A la hora de redactar los preceptos resultó patente, tanto a la Ponencia como a la Sección, la complejidad del régimen jurídico de tal sistema, lo cual obligaba a dedicarle un elevado número de artículos. Ante tales dificultades, y con el propósito de no alargar la ley, la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación decidió suprimir dicha posibilidad. En palabras de Ángel Rojo[169] sucedió que, ante las dificultades de "lo mejor" se suprimió "lo bueno". Dicho autor, partidario de este instituto, considera que a falta de una nueva regulación, se podía haber introducido en la actual normativa la anterior completada con los preceptos del derogado Reglamento del Registro Mercantil. A Esteban Velasco[170] por su parte, le parece discutible que, teniendo en cuenta el carácter

169 ROJO, A.: "La sociedad de responsabilidad limitada: problemas de política y de técnica legislativas", ob. cit., pp. 12907-12908.

170 ESTEBAN VELASCO, G.: "Estructura orgánica de la sociedad de responsabilidad limitada", *RdS*, nº extraordinario, 1994, p. 388.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

personalista de las sociedades de responsabilidad limitada y la tendencia más generalizada en el derecho comparado (los acuerdos por escrito se contemplan en las legislaciones de Alemania, Suiza, Francia, Bélgica, Portugal y Luxemburgo), deba excluirse la posibilidad de adopción de decisiones sin asamblea siempre que así se prevea en los estatutos.

No faltan por otro lado autores que consideran oportuna la supresión de esta forma de adopción de cuerdos. Tal es el caso, entre otros, de Iglesias Prada[171], quien señala que, evitando las dificultades que plantea la verificación de la autenticidad del voto y la determinación del momento de formación de la voluntad social, es éste un sistema que puede ser eficazmente sustituido por el recurso a la Junta Universal y al mecanismo de la representación.

En nuestro afán de crear una normativa basada en la práctica de las empresas familiares, y dado que en la actual ley de limitadas se renunció a ello, vamos a proponer un modelo de adopción de acuerdos por escrito sin pretender que tal sea la única forma de toma de decisiones. No nos es desconocido que en no todas las empresas familiares reina la misma armonía y se da igual facilidad de comunicación, siendo por otro lado conscientes de que no podemos olvidar la existencia de grandes sociedades familiares con un número considerable de socios, pertenecientes o no a una misma rama familiar, y algunas incluso con participación externa en el capital, en las cuales el sistema simplificado propuesto no garantiza suficientemente los derechos sociales de información, asistencia y

171 IGLESIAS PRADA, J. L.: "Los órganos sociales en el Anteproyecto de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada", *RCDI*, 1994, p 189. CARLÓN SÁNCHEZ, L.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, ob. cit., pp. 160-161. CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, ob. cit., p. 300.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

voto. De ahí que, junto al sistema de adopción de acuerdos sin Junta, consideremos oportuno mantener la posibilidad de adopción de acuerdos convocando la misma, siendo esta última opción una cuestión ampliamente regulada y estudiada y por lo tanto no nos vamos a detener en ella. Antes de entrar en el análisis de nuestra propuesta, veamos cómo se comportan con respecto al tema que nos ocupa los modelos societarios tipificados en la actualidad.

5.3. LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS EN OTROS TIPOS SOCIALES

En las sociedades colectivas, como en las demás, la voluntad de los socios rige la vida social. Nada dice la ley sobre si los acuerdos se adoptarán por medio de una junta previamente convocada o sin ella, sin especificar tampoco el quorum o la mayoría necesaria para la adopción de los mismos ni la forma de hacerse el cómputo. Es evidente, por tanto, que esta materia queda reservada a la voluntad de las partes, debiendo acudirse en cada caso a lo que establezca la escritura social. En este sentido señala Girón Tena[172] que, desde un punto de vista pragmático, parece artificioso exigir junta para acuerdos de pocas personas que conviven día a día, e injusto que fuera ineficaz la conformidad acordada en esta intimidad. Ante el silencio del Código de Comercio, se decanta por admitir la posibilidad de acuerdos con junta o sin ella, según lo hayan previsto las partes[173], correspondiéndose en este sentido su opinión con nuestra propuesta.

---

172 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de sociedades*, ob. cit., p. 443.

173 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., p. 446.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Tampoco es la norma muy explícita al regular las sociedades comanditarias simples, por lo que debemos trasladar aquí lo dicho para las sociedades colectivas y admitir la doble posibilidad de que los socios se constituyan en junta o no. Debemos estar una vez más a lo que establezca en cada caso particular la escritura social, la que además deberá determinar, como señala Cámara Alvarez[174], los derechos que corresponden al comanditario respecto a los acuerdos a adoptar.

Si bien la libertad de forma con que se configuran ambos tipos sociales en materia de adopción de acuerdos, constituye un factor beneficioso en la aplicación de dichas formas societarias a las empresas familiares, no lo es la parquedad de su regulación, abandonando su interpretación a la labor doctrinal, lo cual nos lleva a descalificarlos como válidos para nuestro fin.

En las sociedades anónimas, la junta es un órgano social y corporativo donde se forma la voluntad social por la fusión de las voluntades individuales de sus socios. Como tal, se caracteriza por ser un órgano necesario que no puede faltar en ninguna sociedad anónima ni ser sustituido por otro, por ser el órgano supremo y soberano con potestades originarias, por no tener carácter permanente ya que los accionistas se reúnen de forma esporádica, y por operar exclusivamente en la esfera interna de la sociedad, siendo sus decisiones ejecutadas por los administradores. Contempla la Ley de Sociedades Anónimas varias clases de Juntas, pero en ningún momento la posibilidad de que se puedan adoptar acuerdos fuera de ella. Como ya es sabido, la razón la encontramos en el hecho de que dicha forma societaria está orientada hacia las grandes empresas

174 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, ob.cit., p. 260.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

donde la composición del accionariado es muy variada, además de abarcar una gran cantidad de socios. Es difícil pues, imaginar que se pueda lograr un acuerdo entre tantas personas sin que todas estén presentes en un mismo lugar y a la misma hora, por sí o por medio de representante. Es notorio, por tanto, que la gran sociedad anónima no está pensada para la pequeña y mediana empresa familiar aunque pudiera dar cabida a la grande, por lo que la regulación legal en esta materia, como en otras tantas, no se adecúa a nuestras necesidades.

Lo mismo sucede con las sociedades comanditarias por acciones, tipo social sujeto en el aspecto que tratamos a la Ley de Sociedades Anónimas por remisión del artículo 152 del Código de Comercio, siendo la junta, al igual que en aquélla, un órgano necesario, soberano y colectivo que funciona con carácter discontinuo. Puede ser ordinaria, extraordinaria y universal, quedando sometidas, en cualquier caso, a los quorums y mayorías establecidas en los artículos 93.1, 102 y 103 de dicha ley, así como a los requisitos de las convocatorias, revistiendo los caracteres de una verdadera corporación: existe una organización corporativa que se articula en torno a la junta general de socios[175].

Semejante situación también la encontramos en las sociedades de responsabilidad limitada a partir de la entrada en vigor de la ley de 1995, que modifica y amplía el régimen legal de estas sociedades. Ya expresamos anteriormente nuestro descontento al haberse prescindido de la posibilidad de adopción de acuerdos fuera de junta así como cuáles fueron las causas que motivaron su omisión. Es por ello que la actual normativa, en los artículos 43 y 48, contempla únicamente la toma de acuerdos en junta, ya sea Universal o no,

175 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, ob. cit., pp. 56-57.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

simplificándose la regulación al omitir la diferencia entre junta ordinaria y extraordinaria. No nos cabe la menor duda de que esta solución legislativa contribuirá a que se sigan desvirtuando en la práctica de estas sociedades las características de la Junta Universal.

A la vista de lo expuesto, se observa claramente cómo no existe tipo social alguno que contemple nuestra propuesta en su conjunto. Sí en cambio se admite la posibilidad de acuerdos fuera de junta en las sociedades colectivas y comanditarias simples, pero ya señalamos que la carencia de pronunciamiento expreso del Código de Comercio al respecto, nos lleva a descalificar ambos tipos sociales al igual que los restantes.

5.4. LA ADOPCIÓN DE ACUERDOS EN LAS LEGISLACIONES FORALES

Antes de entrar en materia, es menester poner de manifiesto la poca atención que sus respectivas normativas dedican al presente tema, no sólo por su escaso articulado, sino por darse además el hecho de concentrar preferentemente la atención en aspectos como la administración, el patrimonio, la disolución y la liquidación.

Dicho ésto, iniciamos nuestra exposición afirmando que no podemos hablar en las comunidades de órganos sociales y mucho menos de acuerdos adoptados en junta. No obstante esta afirmación, la toma de determinadas decisiones requiere la reunión de los miembros de la comunidad, sin perjuicio de las facultades de los administradores de la misma. Así, con respecto a la sociedad

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

familiar de conquistas, la ley hace referencia a que determinadas actuaciones requieren el consentimiento de todos los partícipes. Tales hechos son: la enajenación o gravamen de los bienes conquistados inmuebles, establecimientos industriales o mercantiles o sus elementos esenciales (ley 96), y la disolución de la sociedad cuando lo sea por voluntad de los partícipes (ley 97). Por lo que atañe a los demás asuntos, habrá de estarse a lo pactado, tanto en cuanto a competencias como a las mayorías necesarias (ley 93).

Para la comunidad conyugal continuada, el artículo 67 de su norma reguladora establece que los actos de disposición a título oneroso de los bienes comunes, requieren el acuerdo de la totalidad de los partícipes. Al respecto señala Merino Hernández[176], por un lado, que por actos de disposición hay que entender los de disposición estricta que son los de enajenación y los de gravamen, y por otro, que la expresión utilizada por el texto legal equivale a la unanimidad. Vale aquí lo dicho para la sociedad familiar de conquistas en cuanto a que, los demás asuntos que no sean estrictamente administrativos, serán decididos por los miembros de la comunidad en base a lo pactado, pues partimos del principio *"standum est chartae"* recogido en al artículo 3 de la Compilación de Aragón, por el cual se estará en juicio y fuera de él a la voluntad de los otorgantes expresada en pactos o disposiciones, siempre que no resulte de imposible cumplimiento o sea contraria a norma imperativa aplicable en Aragón.

Por último, y en cuanto a la compañía familiar gallega, García Ramos[177] señala que la ley solamente regula la administración de la compañía, omitiendo

176 MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., pp. 234, 236 y 238.

177 GARCÍA RAMOS, D., ob. cit., pp. 329 y 330.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

toda referencia al órgano deliberante y decisorio, aspecto éste perjudicial para el normal funcionamiento de la institución, por lo que entiende aplicable, dada la laguna legal, las normas referentes a la comunidad de bienes del Código Civil (artículos 397 y ss). Únicamente el artículo 109 de la ley hace referencia a la necesidad de acuerdo unánime de los socios para extinguir la compañía por voluntad de los mismos. Por lo demás, y sin perjuicio de la opinión manifestada por García Ramos, habrá que estar a lo pactado, dado que el artículo 100 declara en su apartado tercero, que la compañía familiar gallega se regirá en primer lugar por su título constitutivo.

5.5. LOS ACUERDOS SIN JUNTA EN LAS EMPRESAS FAMILIARES

Tratando de aproximar la teoría a la práctica, es nuestro propósito que la posible norma reguladora de las sociedades familiares contemple la forma de adopción de acuerdos sin junta. Por tanto, llega el momento de estudiar y señalar cómo se deben tomar tales decisiones y cómo se va a garantizar su autenticidad, tanto en el contenido como en lo relativo a la comunicación y sentido del voto.

No obstante lo dicho, es menester que antes nos centremos en cuándo se puede acudir a esta forma de adopción de acuerdos. Nuestra opinión es que ha de presentarse como una fórmula alternativa dentro de la otra que normalmente contemplan la ley, que es la junta, Universal o no. La ley debe tipificarla, pero son los estatutos los que acogerán semejante posibilidad si los socios así lo acuerdan, estableciendo este sistema como único o como compatible con la otra fórmula mencionada, para tratar de todos o sólo de determinados asuntos. No obstante esta afirmación, la adopción en exclusiva podría entrañar el riesgo de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que se llegara a una total ausencia de debate en asuntos que lo requirieran, probablemente en perjuicio de la minoría, pues no debemos olvidar que en no todas las sociedades familiares reina la armonía o que, habiéndola hoy, mañana puede ser inexistente. Es por ello que, a nuestro modo de ver, y tratando de impedir estas consecuencias, nos parece que aunque los estatutos la prevean, es necesario que la norma establezca que dicha posibilidad se entenderá válida siempre y cuando no se oponga algún socio, o el socio o socios que representen una porción determinada del capital social, en cuyo caso el acuerdo en cuestión habrá de adoptarse en junta, universal o no, contando con la protección de poder acudir a la convocatoria judicial si no se atendiera su petición, tal y como reconocen los artículos 101 de la Ley de Sociedades Anónimas y 45 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada.

Por lo que atañe a la convocatoria, entendiendo por tal la comunicación a cada socio del tema o los temas a tratar, la misma debería poder ser verbal, y decimos debería, porque ésta sería la forma que mejor plasmaría lo que en realidad ocurre, como ya señalamos al tratar de la Junta Universal, mas no podemos dejar de prever el hecho de que dicha comunicación necesita el medio de prueba de que efectivamente se ha producido, en evitación de posibles conflictos y siempre tratando de proteger el legítimo derecho de todos los socios, mayoritarios y no mayoritarios, a conocer los acuerdos a adoptar. Es por ello que la fórmula verbal, no cumpliendo por sí sola estas exigencias, no puede ser plasmada tal cual en la norma, siendo menester, primero, que dicha notificación se realice de forma escrita sin que el comunicado requiera más formalismos que ser entregado personalmente al socio en el lugar por él designado, que tanto puede ser la propia empresa cuando desarrolla en ella una actividad, o el domicilio indicado cuando no se da tal circunstancia, y segundo, que contenga

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

con claridad los temas a tratar, sin que este requisito comporte una información completa que mejor se obtiene verbalmente recurriendo a los propios administradores. Piénsese que la comunicación verbal es siempre más amplia que cualquiera contenida en un papel, prestándose a sucesivas preguntas y respuestas que se traducirían en una comprensión mejor del tema. Por otro lado, la notificación ha de ser realizada por los administradores de la empresa, que se supone son los máximos conocedores de la vida y necesidades de la misma. Como medio de garantizar la efectiva recepción del documento, opinamos que debe extenderse por duplicado, siendo uno para la sociedad y otro para el socio, conteniendo ambos folios la firma del administrador que la realiza y la del socio que la recibe, creándose así un medio de prueba de que la notificación no sólo se ha producido sino que se ha recibido. En el supuesto de que el domicilio señalado no fuera la sede social, se deberá hacer la entrega en el lugar indicado por un medio que asegure su recepción, ya puede ser por correo o por mensajero con acuse de recibo, recibo que deberá guardar la sociedad como medio de prueba.

Con la emisión del voto sucede algo parecido a lo que ocurre con la comunicación de los asuntos a tratar, es decir, debería poder ser verbal en evitación de partir de complicaciones que hagan este sistema engorroso, mas no contaríamos con un medio de prueba de que el voto se ha emitido y de su sentido, por lo que hemos de volver a la forma escrita. Piénsese que en el supuesto de adopción de acuerdos en junta, ya sea universal o no, la prueba de que el voto se ha emitido la encontramos en que dicho acto se produce delante de una colectividad, aspecto que no se da en este caso. Es por ello menester que dicho pronunciamiento conste por escrito sin más formalidades de que en el documento conste con claridad el voto y que lleve la firma de la persona que lo

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

realiza, debiendo hacerse también por duplicado con la finalidad de recoger la firma del receptor como medio de prueba que guardará cada socio. Tal documento deberá entregarse al secretario nombrado al efecto como persona autorizada a hacer el escrutinio y a redactar el acta de la forma más fidedigna posible, aprobándose o no los asuntos de conformidad con las mayorías legal o estatutariamente establecidas.

Como garantía de que dicho acuerdo se ha adoptado, de su contenido, de la previa información a cada socio, del voto que cada uno ha emitido, así como de las observaciones que hayan realizado, el acta deberá aprobarse por los socios en la forma que se prevea por la escritura social o, en su defecto, por el Reglamento del Registro Mercantil.

Para terminar la exposición, hay una cuestión que nos parece un tanto dificultosa, cual es la de si se puede acudir a esta forma de adopción de acuerdos cualquiera que sea el número de socios, o es necesario que tal cantidad no sobrepase de una cifra determinada como establecía la ley de 1953. Nuestra opinión al respecto es que, desde el momento en que dicha cifra sea un tanto elevada, se presenta mucho más sencilla la adopción de acuerdos mediante junta que sin ella. Piénsese por ejemplo el trabajo que daría hacer una consulta a muchos socios y a su vez recoger fidedignamente la opinión de cada uno para después plasmarla en el acta. La cuestión se simplificaría bastante más y se presenta rodeada de mayores garantías si se convoca una junta. Por otro lado, la facilidad de comunicación reinante en las sociedades familiares o de cualquier tipo, se diluye a medida que aumenta el número de socios. La cifra de quince fijada por la ley de 1953 ya nos parece una cifra un tanto alta, sin que sepamos establecer con precisión cual sería la cantidad ideal. Es por ello que quizás nos

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

mostremos más partidarios de dejarlo al libre arbitrio de la sociedad, tal y como ocurre en algunos ordenamientos extranjeros como el francés[178], toda vez que, como hemos anunciado, contemplaremos la posibilidad de que ante la oposición de un socio los acueros deban adoptarse en junta.

Pensamos que la regulación propuesta en este epígrafe es sencilla y está más próxima a la normal forma de actuación de las sociedades que tratamos que el actual recurso a la Junta Universal. Por otro lado, se ha tratado con la misma proteger a los socios de posibles abusos mediante dos recursos: primero, el soporte escrito de la comunicación y del voto, y segundo, la facultad de acudir a la convocatoria judicial en caso de oposición a la adopción de los acuerdos por escrito.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

178 La regulación francesa de las sociedades de responsabilidad limitada establece que las decisiones podrán adoptarse por consulta escrita a los socios, salvo la concerniente a la aprobación de las cuentas anuales que requerirá la reunión de la asamblea.

CAPITULO VI

EL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN EN LAS EMPRESAS FAMILIARES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

6.0. PLANTEAMIENTO

Expuestos en los capítulos precedentes aquéllos aspectos de las empresas familiares más relevantes en lo que concierne al patrimonio y a la forma de adopción de acuerdos, nos corresponde ahora hacer el análisis de uno de los temas que más ha preocupado hasta el momento a los estudiosos del presente instituto, cual es cómo ordenar su gestión estableciendo unos mecanismos necesarios que aseguren una administración exitosa, que a su vez redunde en el progreso y la continuidad de la empresa en el tiempo. La configuración de estos mecanismos nos la ha ido dando la propia práctica, mostrándose pues como elementos peculiares de las empresas familiares ausentes en las demás[179], lo cual requiere, como en anteriores ocasiones, una contemplación individualizada.

La actividad gestora implica el desarrollo de actuaciones, no sólo jurídicas sino también técnicas, de contenido económico y financiero cuya ejecución concierne a los administradores. El órgano de administración de una sociedad se configura como elemento de vital importancia por la destacable labor que desarrolla en relación con la dirección y organización de su actividad productiva, ya sea en el campo de la industria, el comercio o los servicios. Además de como un órgano permanente de carácter esencialmente ejecutivo que puede organizarse de diversas formas, adaptándose así a las necesidades y magnitud de cada tipo de explotación, incluyendo en su seno a una o varias personas que actúen de forma

179 Para mayor detalle, ver BARRY, B.: "The development of organization structure in the family firm", *Journal of General Management*, 1975, pp. 42-60. DRUCKER, P. F.: *La gerencia. Tareas, responsabilidades y prácticas*, Buenos Aires, 1990.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

individual, solidaria, mancomunada o colegiada, la ley lo configura como elemento de relación con el exterior.

En las empresas familiares, ya sea en el acto fundacional o posteriormente mediante nombramiento de la junta, se atribuye la función administrativa a determinados individuos, a quienes en teoría corresponde desarrollarla. Pero la práctica demuestra que en realidad, las facultades de gestión propiamente dichas son desempeñadas la mayoría de las veces, bien por otras personas no designadas administradores, concretamente por los directivos, bien tan solo por alguno de ellos por ser el más capaz. Esto se debe a varias causas entre las que podemos citar: a) el acogimiento de una estructura administrativa impropia, y b) la composición del órgano, integrado por personas que carecen de interés, de conocimientos, o de la aptitud necesaria para desempeñar tales funciones.

Ello desemboca en una consecuencia nada favorable: en muchas empresas familiares el órgano administrativo es inoperante, rara vez se reúne cuando es pluripersonal que es lo más frecuente, no ejerce la función de control de la actividad gestora llevada a cabo por el equipo directivo tratando de guiarla y de impulsarla, y se produce con frecuencia una disociación entre las facultades de gestión y de representación.

A continuación, comprobaremos y desarrollaremos las afirmaciones realizadas, a través de los datos revelados por una encuesta llevada a cabo por el Instituto de Estudios Superiores de la Empresa. Igualmente haremos un análisis más profundo del Director General y del Consejo de Administración así como de las características de sus miembros, para terminar con la exposición del

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

tratamiento legal que los temas objeto de estudio reciben en otros tipos sociales y en las legislaciones forales.

6.1. ESTRUCTURA DEL ÓRGANO DE ADMINISTRACIÓN

En las empresas familiares de pequeño y mediano tamaño, la mayoría de las veces con un marcado carácter personalista, donde los socios son quienes las dirigen y adoptan las decisiones concernientes a éstas, es muy frecuente que las facultades de gestión propiamente dichas, por contraposición a las de representación[180], residan de hecho en el Director General, título que normalmente recae en el fundador o en uno de sus fundadores, habiéndose adoptado, no una forma de administración unipersonal, sino una estructura administrativa distinta. Esta afirmación la corrobora una reciente encuesta llevada a cabo en España por el Instituto de Estudios Superiores de la Empresa[181], entre una muestra de 151 empresas familiares. El estudio revela que las dos terceras partes de las mismas conceden los poderes de gestión a un Consejo de Administración pero, de 115 que respondieron a la pregunta de dónde residía el verdadero poder de su compañía, el 28% contestó que en el Director General y

180 En torno a la distinción entre facultades de gestión y de representación, ver SUÁREZ-LLANOS GÓMEZ, L.: "Sobre la distinción entre administración y representación de sociedades mercantiles", *RDM*, 1962, pp. 47-79. ESTEBAN VELASCO, G.: "Estructura orgánica de la sociedad de responsabilidad limitada", ob. cit., pp. 393-401. POLO, E.: *Los administradores y el Consejo de Administración de la Sociedad Anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, ob. cit., pp. 44-48.

181 Instituto de Estudios Superiores de la Empresa, Universidad de Navarra, encuesta titulada *Consejo de administración,* parcialmente publicada en GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, ob. cit., pp. 219-238.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

el 23% en el Equipo de Directivos, lo cual implica que en más de la mitad los directores son quienes realmente llevan a cabo las tareas gestoras que la sociedad ha atribuido a un órgano de estructura diversa.

Como se aprecia, es frecuente la existencia en estas empresas de un Consejo de Administración[182], con previsión estatutaria o sin ella de delegación de facultades en una comisión ejecutiva o en uno o varios consejeros delegados[183], evitándose, de esta manera, la forma individual o la solidaria por otorgar demasiado poder a determinados individuos personalmente, y la mancomunada, por ser en la práctica un sistema que puede llevar a la inoperancia. Además se dan razones de tipo familiar en la elección del mismo: siendo todos los familiares miembros del órgano administrativo, se mantiene una situación de igualdad de poderes del conjunto de los socios, elemento fundamental en la comunidad solidaria de trabajo que constituyen la mayoría de las empresas familiares. No obstante, la encuesta mencionada pone de manifiesto que, si bien las dos terceras partes de la muestra conceden los poderes de gestión a un Consejo de Administración, de 101 respuestas a la pregunta de cuál era la utilidad de dicha formula en su empresa, el 28% contestó que poco útil, e incluso una pérdida de tiempo. Si a este dato unimos el hecho de que el 45% de un total de 115 respuestas, consideran al Presidente del Consejo de Administración en primer lugar y en segundo al Consejo de Administración, los elementos donde

182 GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, ob. cit., p. 220, donde señala que en la mayoría de los países de economía libre, es el Consejo de Administración la forma de gobernar habitualmente elegida por los propietarios de empresas de tamaño medio y grande.

183 Para mayor detalle ver POLO, E.: *Los administradores y el Consejo de Administración de la sociedad anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo VI, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992, pp. 55-59.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

verdaderamente reside el poder de su compañía, podemos deducir que, aunque muchas empresas adopten la actuación conjunta como forma de gestión, no funciona con la misma eficacia en todas.

Las formas de administración social que no suponen la creación de un Consejo de Administración, rara vez son adoptadas por las sociedades familiares a pesar de que alguna de ellas pueda, en muchas ocasiones, ser más aconsejable dado el comportamiento familiar, la magnitud de la empresa y el número de socios existente, como es el caso de la sociedad familiar constituida por dos socios. Así, podemos extrapolar al tema que nos ocupa los comentarios a la estructura del órgano de administración de las sociedades anónimas hecho por Polo[184], quien señala que la configuración unipersonal del órgano administrativo permite respetar las prácticas estatutarias que gozan del favor de las pequeñas sociedades anónimas de tipo familiar o cerrado[185], permitiendo atribuir la gestión y representación al accionista mayoritario o dueño del negocio. Es infrecuente sin embargo esta forma en las sociedades anónimas de una cierta dimensión, al recaer en una misma persona todas las facultades de gestión y representación. Más compleja es la administración solidaria llevada a cabo por dos o más personas, la cual ha requerido siempre de una cuidada elaboración estatutaria en previsión de los posibles problemas que pueda plantear, razón por la que no resulta frecuente en nuestra práctica societaria. En cambio, pocos problemas

184 Para mayor detalle ver POLO, ob, cit., pp. 55-59. OLIVARES JAMES, J. M.: "Los órganos sociales (Estructura y funcionamiento)", *AAMN*, XXX (I), 1991, pp. 245-374.

185 En el mismo sentido IGLESIAS PRADA, J. L.: *Administración y delegación de facultades en la sociedad anónima*, Madrid, 1971, p. 382. Sobre la administración unipersonal, SENÉN DE LA FUENTE, G.: "La protección de las minorías y la administración unipersonal de las sociedades anónimas", *RDM*, 1953, pp. 35-45.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

problemas plantea la administración mancomunada en cuanto a su organización, no así en su puesta en práctica, siendo sólo apropiada para las pequeñas sociedades en las que se trata de impedir cualquier situación de predominio. Esta forma de administración puede llevar muchas veces a situaciones de colapso en la vida social mas, sin embargo, es insustituible cuando lo que se persigue es el aseguramiento en la toma de decisiones y el mantenimiento de las respectivas posiciones de igualdad por los socios.

A modo de recapitulación y para mejor entendimiento del lector, podemos manifestar que en la realidad encontramos pequeñas y medianas empresas familiares que han adoptado una forma de administración conjunta con frecuencia inoperante, pues en la práctica es una sola persona que, bien como consejero delegado, bien como apoderado o sin poder alguno, pero de todos los que intervienen en la empresa el más capaz, quien, con el título de Director General, asume la gestión de la sociedad y a veces incluso la representación con la aquiescencia de los demás mas no siempre, siendo el órgano de administración por sí mismo completamente ineficaz. Partiendo de estos datos, nuestro estudio se va a centrar en transformar esta situación de hecho en una de derecho, ya que proponemos tipificar una forma de administración unipersonal residenciando los poderes, no en lo que tradicionalmente se ha denominado administrador único, sino en el Director General, evitando así duplicidades innecesarias y descargando las estructuras sociales. Nuestro segundo tema de estudio en este capítulo lo va a ocupar el Consejo de Administración como fórmula pluripersonal que, sin encerrar los peligros de la administración solidaria, concede al órgano mayor agilidad decisoria que la forma mancomunada. El hecho de que nuestro trabajo se limite a estos dos modelos, no implica que descartemos la solidaridad y la mancomunidad como fórmulas alternativas, pues hacerlo supondría vetar la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

regulación individualizada que se propone en esta tesis a aquellas sociedades familiares partidarias de otros tipos de organización, como podría ser el caso de dos socios que, no deseando atribuir las facultades de gestión a una sola persona, se vean impedidos de adoptar el modelo del Consejo de Administración al no poder soportar una estructura recargada e innecesaria para la magnitud de su actividad.

6.1.1. EL DIRECTOR GENERAL

Mientras se habla por la doctrina de la desviación de poder que existe en las sociedades desde la junta a los administradores, y desde éstos hacia los delegados y comisiones por ellos designados[186], en las empresas familiares esta desviación llega aún más allá hasta el Director General, e incluso, hasta otros miembros de la dirección[187], constituyendo verdaderamente el único colectivo en funcionamiento, operativo y eficaz.[188]

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

---

186 Sobre la delegación, ver RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: *Consejeros Delegados, Comisiones Ejecutivas y Consejos de Administración*, Madrid, 1971. POLO, E.: *Los administradores y el Consejo de Administración de la Sociedad Anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, ob. cit., pp. 465-491.

187 Sobre los administradores de hecho, ver OLIVARES JAMES, J. M.: "En torno a los administradores de hecho en la sociedad anónima", *AAMN*, nº 21, 1978, pp. 267-322. PÉREZ ESCOLAR, R.: "Los administradores de hecho y su actuación en el tráfico", *RDM*, 1968, pp. 399-414.

188 Esta desviación de poder desde la junta a los administradores, si bien es predicable en la sociedad anónima, no se puede afirmar con total rotundidad en las sociedades de responsabilidad limitada, donde desde siempre ha habido una natural implicación de los socios en el quehacer diario de la empresa, y menos a raíz de la entrada en vigor de la nueva ley de 1995, pues se otorga a la junta un papel soberano no sólo de hecho sino de derecho, al venir el artículo 44.2 a dar respaldo legal a la situación mencionada reconociendo, salvo disposición contraria de los estatutos, la posibilidad

Si bien en ocasiones el Director General es miembro del órgano de administración, en otras no sucede así, ejecutando actividades de gestión pero sin poder de representación social, produciéndose la disociación al comienzo mencionada entre las facultades de eficacia puramente interna y las de eficacia externa.

Meta pues del presente epígrafe, a la vista de los resultados de la encuesta del IESE y del acontecer de la vida de estas empresas, es la propuesta y estudio de un órgano de administración unipersonal, propio para aquéllas de actividad más modesta y menos socios, que se va a caracterizar por la confluencia en el mismo de las facultades de representación y gestión de la sociedad, pero convergiendo dichas facultades en el Director General. Con ello conseguiremos dos importantes propósitos: primero, evitar la disociación de funciones; segundo, descargar la estructura y los costes de estas empresas que, en caso contrario, contarían en su organigrama con un administrador único más un Director General.

Difícil, aunque no imposible, es nuestra tarea, dado que la legislación española no contempla la mencionada propuesta[189] y que escasos son los

de injerencia por parte de ésta en asuntos propios de gestión.

189 Sí contempla la normativa laboral, concretamente el RD 1.382/1985, de 1 de agosto, la figura del Director General encuadrándola dentro del personal de alta dirección, para establecer y regular el carácter especial de la relación que vincula al mismo con el empresario. El RD define al personal de alta dirección como "aquellos trabajadores que ejercitan poderes inherentes a la titularidad jurídica de la empresa, y relativos a los objetivos generales de la misma, con autonomía y plena responsabilidad sólo limitadas por los criterios e instrucciones directas emanadas de la persona o de los órganos superiores de gobierno y administración de la entidad que respectivamente ocupe aquella titularidad". A la vista está pues, que de la figura del Director General, en tanto en cuanto encuadrada dentro del personal de alta dirección, no puede predicarse según las normas laborales la cualidad de órgano

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

estudios llevados a cabo en España sobre esta figura. No obstante hay que destacar la labor realizada por Rodríguez Artigas[190], quien en su trabajo sobre el régimen jurídico del Director General referido a las sociedades anónimas, de todo punto extrapolable a las empresas que nos ocupan, hace un estudio sobre su situación dentro de la empresa respecto al órgano de administración. El autor comenta al respecto que el Director General en teoría debe acatar en la sociedad las órdenes del órgano administrativo, pero la práctica demuestra que esta relación de subordinación queda desdibujada ya que, él mismo, es una persona enteramente dedicada a la sociedad y está dotado de los más amplios conocimientos, que se ven a su vez incrementados por el contacto diario con la realidad de la empresa. Por el contrario, los administradores se reúnen esporádicamente y generalmente carecen de los conocimientos necesarios para fiscalizar la labor del Director General. Por eso, salvo en contadas ocasiones, el órgano administrativo se limita a ratificar la labor del Director, quien además, habrá participado activamente en razón de su experiencia en la elaboración de la política general y de los planes de gestión, lo cual disminuye aún más las distancias que teóricamente puedan existir entre ambos niveles de la administración. Continúa este autor diciendo que, el Director General está vinculado al grupo de control de la sociedad o, a nuestro parecer, es uno de los socios más importantes por su participación en el capital, de manera que entre la mayoría de los administradores y él media una relación de confianza que le

social, pues queda de manifiesto su subordinación a los órganos de gobierno y administración de la empresa, que es donde reside la titularidad jurídica de la misma, aunque se reconozca que el Director General realiza funciones inherentes a dicha titularidad.

190 RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: "Notas sobre el régimen jurídico del Director General de la S. A.", en *Estudios Jurídicos en homenaje a Joaquín Garrigues*, III, Madrid, 1971, p. 129.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

otorga una gran libertad de acción, constituyendo[191] en la actualidad dicha figura una pieza clave de la organización administrativa en las sociedades anónimas y, por supuesto, en las sociedades de cualquier tipo pero, sin embargo, la ley ni lo menciona.

Manifiesta al respecto Iglesias Prada[192], que la ausencia de un especial tratamiento de los altos cargos en la legislación española, incluyendo dentro de este término al Director General, dificulta su caracterización, oscurecida por la variedad de fórmulas y expresiones que el tráfico ofrece y por su proximidad con los administradores en general y particularmente con el administrador delegado.

En un esfuerzo por establecer la naturaleza jurídica de esta figura, Rodríguez Artigas no la califica como órgano social salvo que en la misma persona se reúnan las condiciones de Director General y de Consejero, partiendo en esta afirmación de la existencia de un órgano de administración colegiado, ni le resulta satisfactorio reconocer en el mismo a un auxiliar del empresario. Es por ello, señala, que la figura del Director General traspasa la realidad que el legislador ha plasmado hasta ahora en las normas, pudiendo ser considerado, en todo caso, como el apoderado que pueden nombrar los administradores. Sobre la cuestión, manifiesta Iglesias Prada[193] que nuestro Derecho positivo no parece haber considerado órganos sociales a aquellas figuras que en la práctica suelen asumir la denominación de directores generales, gerentes u otras similares, siendo

191 RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., ob. cit., pp. 114-119.

192 IGLESIAS PRADA, J. L.: *Administración y delegación...*, ob. cit., p. 384.

193 IGLESIAS PRADA, J. L.: *Administración y delegación...*, ob. cit., p. 385.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

dificultosa la tarea de diferenciar la posición de éstos de la que ocupan los administradores propiamente dichos.

Ahondando en el tema, añade Rodríguez Artigas que[194], aunque el nombramiento del Director General es tarea que normalmente corresponde al órgano administrativo, es posible también que sea designado por la junta general, encontrándonos aquí ante dos posibles supuestos: primero, que la misma nombre un Director General que coexista con el órgano administrativo y, segundo, que la junta nombre a un solo administrador con el título de Director General, de manera que el Director General así nombrado quedaría sujeto al estatuto legal de los administradores en su integridad. Es aquí donde, nuestra propuesta de elevar tal figura al rango de órgano social cuando la estructura administrativa elegida sea unipersonal, encontraría cobijo.

Un hecho que puede igualmente avalar nuestra aportación lo encontramos en Francia donde, con referencia a las sociedades anónimas aparece, junto a la estructura del órgano de administración tradicional basada en el Consejo de Administración y el Presidente, otra nueva sobre la base del Directorio y el Consejo de Vigilancia, señalando sobre la segunda Ripert y Roblot[195], que cuando una sola persona ejerce las funciones del directorio, ella adopta el título de Director General único.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

194 RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., ob. cit., p. 121.

195 RIPERT, G., ROBLOT, R.: *Traité de Droit Commercial*, tomo I, 16º Edición, París, 1996, p. 965.

Volviendo a modo de recapitulación sobre lo dicho, concluimos que en las empresas familiares de pocos socios y menor magnitud no tiene sentido el desdoblamiento entre administradores y Director General, pues es éste último quien en realidad tiene competencias y las desarrolla. El Director General, cargo que suele recaer en un miembro de la familia, suele ser aquél, de todos ellos, el más capaz. Dirige la empresa, la organiza, adopta decisiones y además la representa, ya que normalmente tiene por si solo capacidad para obligarla frente a terceros. Es por ello que, para este tipo de empresas, ésta nos parece la forma más idónea, y desde luego la más real, práctica y operativa de llevar a cabo la función administradora.

6.1.2. EL CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN

Cuando la propiedad del capital pertenece a un número de personas considerable, lo cual conlleva en ocasiones una despersonificación de la actuación de la familia en el seno de la empresa, sería muy costoso ponerles de acuerdo sobre quién ha de ser el Director General. Muchos se mostrarían recelosos de depositar todo lo que tienen en manos de una sola persona, llegándose a fórmulas rotativas probablemente perniciosas. Es por ello que el Consejo de Administración se muestra, como podemos comprobar en la encuesta del IESE, como la forma más idónea en estos casos.

Es muy frecuente hallar esta configuración del órgano administrativo en los estatutos de las sociedades familiares. La realidad demuestra que es, de todas las formas de organización existentes, la preferida, aún cuando carezca de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

operatividad la mayoría de las ocasiones[196], deficiencia que trataremos de superar con las diversas propuestas que se expondrán en los siguientes apartados. En nuestra opinión, esta predilección se debe a que, tanto la fórmula del administrador único como la de los administradores solidarios o mancomunados, pueden entrañar graves riesgos: el administrador único y los solidarios por su omnipotencia y los administradores mancomunados por constituir el otro extremo. En cambio, la atribución de la administración de forma conjunta a varias personas supone, además de la representación de todos los socios[197], la garantía de que las decisiones se adoptarán por mayoría y supuestamente con mayor agilidad.

Mas, una vez instaurado el Consejo, el problema se sitúa en cuestiones como el hecho de lograr que funcione[198], que se implique en la vida de la

196 CORBETTA, G., ob. cit. pp. 194-195, donde, sobre la operatividad del Consejo de Administración, señala la existencia de dos tipos: el formal, en el cual los administradores no se reúnen limitándose a ratificar aquéllo que otros sujetos han decidido; y el órgano de gobierno, donde el Consejo de Administración asume la responsabilidad de ejercitar con diligencia sus obligaciones de dirección, de vigilancia y de intervención previstas por la ley y los estatutos. Sobre esta línea, GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos* , ob. cit., pp. 228-229, distingue cuatro tipos de consejos: los legalistas que se reúnen pocas veces y sólo para cumplir requisitos legales; los inoperantes, por la falta de conocimientos y capacidades de sus miembros; los de control, preocupados por vigilar al director general y exigirle sin ellos aportar nada; y los paralizantes donde no hay intención de llegar a acuerdos, no se potencia al equipo directivo y los consejeros esperan la oportunidad de imponer sus propias ideas.

197 En este sentido IGLESIAS PRADA, J. L.: *Administración y delegación...*, ob. cit., p. 382, señala que en algunas sociedades familiares, la administración se organiza en régimen de colegio para lograr una representación de todos los grupos participantes en ellas, siendo frecuente que todos los accionistas tengan a la vez la consideración de consejeros.

198 POLO, E., ob. cit., p. 386, indica que en las grandes sociedades, el Consejo de Administración no es realmente el órgano de poder que configura nuestra ley. Es de todos conocido el singular fenómeno que se ha producido en la estructura de la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

empresa, que se reúna y adopte decisiones, que establezca la política a seguir y los planes de acción a corto, medio y largo plazo. ¿Cómo conseguirlo?. Desde luego estamos convencidos de que la operatividad o no de un órgano depende en buena parte de la óptima delimitación que de sus competencias se haga. Pero aún con esto, no es suficiente, pues también se requiere que la adopción de esta forma de administración haya sido la apropiada para el tipo de empresa en cuestión por un lado, y por otro, a las propias características de la colectividad que lo integra. Con este último dato queremos hacer referencia a las condiciones personales de sus componentes, tanto en cuanto a la edad de los consejeros, como a quien lo puede o debe ser. Otra cuestión de gran interés es la de la temporalidad de dicho cargo.

Quedando por sentada pues la idoneidad del Consejo de Administración como otra fórmula alternativa de administración de estas sociedades, dedicaremos los siguientes epígrafes a proponer algunos aspectos que deberían tenerse presentes en una posible norma reguladora de las empresas familiares como vía necesaria para procurar, aunque no garantizar, el éxito de su funcionamiento, en un intento por superar la inoperancia que padecen en la práctica.

6.2. APTITUD PARA SER CONSEJERO

Las sociedades familiares, con independencia de cuál sea la forma social adoptada, se basan preferentemente en el autoorganicismo. Todos los socios están

moderna sociedad anónima y que consiste precisamente en el desplazamiento de los centros de poder: de la junta al órgano de administración, y de éste en favor de centros de decisión cada vez más reducidos y omnipotentes.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

en principio llamados a ser administradores, al igual que sucede en las sociedades colectivas. Se comportan, la mayoría de las veces, como sociedades personalistas y cerradas donde rara vez tienen cabida personas ajenas a la familia en la administración de la empresa. De ahí que se produzca la conocida coincidencia entre administradores y administrados[199], que si bien puede funcionar en aquellas sociedades familiares que se encuentran en un estadio de su vida donde las personas que la integran están muy unidas, no sucede lo mismo cuando se van incorporando nuevas generaciones y el núcleo primitivo se va ensanchando. Por otro lado, como indica Otero Lastres[200], la armonía de hoy se puede traducir mañana en desacuerdo. Es por ello que, previendo esta posibilidad, es aconsejable que impere como norma general para cualquier forma de estructuración del órgano administrativo el organicismo de terceros, estableciéndose la necesaria participación en la administración colegiada de elementos externos a la familia que coadyuven a suavizar las relaciones familia-empresa.

Datos aportados por la encuesta mencionada al comienzo de este capítulo, demuestran que, de las 104 empresas familiares gestionadas por un Consejo de Administración, el 80% de los consejeros son socios, y el 20 % restante son, o bien directivos de la empresa no socios, o bien personas que no son socios ni directivos. Estos datos se deben interpretar en el sentido, no de que en todos los Consejos de Administración de las sociedades familiares españolas existan componentes ajenos a la familia, sino que, en la gran mayoría, el 100% de los

199 En este sentido PUIG BRUTAU, J.: "Algunas consideraciones sobre la llamada sociedad anónima familiar", *RJC,* 1958, p. 571.

200 OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General de la sociedad anónima familiar", en el Seminario *La empresa familiar ante el derecho...*, cit.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

consejeros son socios familiares, y sólo en algunas sociedades se establece la participación de otros elementos externos al núcleo familiar. Esta participación diversa se ha ido instaurando en algunas sociedades con una mayor visión de futuro, donde han adquirido conciencia de que la presencia de dichas personas es un elemento positivo por tres razones fundamentalmente[201]:

a) Con su integración, ayudan a dar al negocio una óptica mucho más objetiva y por ende positiva de los planes a seguir, consiguiendo que los objetivos de la familia en relación con la empresa queden en un segundo plano.

b) Su existencia templa las relaciones entre los miembros de la familia dentro de la empresa, evitando su mala influencia en la marcha del negocio y haciendo que todos actúen y trabajen de manera más profesionalizada.

c) Conlleva también la motivación del personal no familiar que desarrolla una actividad dentro de la empresa. Sus perspectivas de alcanzar un puesto más elevado dentro del organigrama empresarial pueden hacerse realidad.

201 Para mayor detalle, ver CORBETTA, G., ob. cit., pp. 197-199. Interesantes son las afirmaciones de LANSBERG en "El esquema tradicional de los consejos de administración en España no sirve", *Expansión*, 4 de julio de 1997, p. 16, donde el autor afirma que el empresario familiar debe profesionalizar su consejo de administración, entendiendo por profesionalizar, contar con la presencia de asesores externos que sean verdaderos expertos en el mundo empresarial, que puedan ayudar a mejorar la gestión de la empresa y que aporten su experiencia y visión del mercado.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Es interesante, para avalar nuestra propuesta, transcribir una relación de tipos de Consejos de Administración en orden a su composición, extraída de una encuesta realizada sobre una muestra de 262 empresas familiares[202]. Los resultados son los siguientes:

Tipos de Consejos de Administración (muestra de 262 empresas familiares)			
	Número	Porcentaje	Evaluación
"Internos"	181	69,1	2,32
Sólo miembros de la familia	92	35,1	2,16
Familia y directivos	48	18,3	2,20
Familia, directivos y algún directivo retirado	41	15,6	2,73
"Externos"	81	30,9	3,83
Un miembro externo	21	8,0	3,48
Dos miembros externos	30	11,5	3,73
Tres miembros externos	16	6,1	3,94
Cuatro miembros externos	5	1,9	3,80
Cinco miembros externos	9	3,4	4,78
TOTAL	**262**	**100**	

202 Para mayor detalle ver GALLO, M. A.: "Órganos de gobierno de la empresa familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, ob. cit., p. 72, donde se manifiesta que la muestra corresponde a las empresas familiares suscritas a "Business Week Newsletter for Family Owned Business".

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

La última columna indica la evaluación de los Consejos de Administración expuestos realizada por el Director General de cada empresa, considerando que 1 es lo peor y 5 lo mejor.

A la vista de los datos anteriores, se puede comprobar cómo la eficacia del Consejo de Administración aumenta en la medida en que lo hacen los consejeros externos, entendiendo por tales aquéllos ajenos al grupo familiar y al equipo directivo. Igualmente se detecta que son preferibles, dentro de los consejos internos, aquéllos en que intervienen los directivos de la empresa sobre los que cuentan únicamente con miembros de la familia.

Mas todo esto requiere la puntualización de que no toda persona ajena al grupo familiar es válida para ser consejero externo. Al respecto señalan Schwartz y Barnes[203] que miembro externo es aquél que no pertenece a la familia que tiene el control, ni es empleado en activo o retirado, ni asesor profesional al servicio de la empresa, ni amigo íntimo de la familia. Concretando aún más, para Barach[204] debe ser alguien con experiencia empresarial, y para Corbetta[205], una persona equilibrada, independiente en sus juicios, motivada, íntegra moralmente, competente en la gestión de la empresa y habituada a operar también en negocios de mayores dimensiones.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

---

203 SCHWARTZ, M. A., BARNES, L. B.: "Los consejos de administración externos y los negocios familiares: otra visión", en *Empresa familiar 4*, ob. cit., p. 188.

204 BARACH, J. A.: "¿Hay alguna cura para la parálisis del consejo de administración de una empresa familiar?", en *Empresa familiar 4*, ob. cit., p. 174.

205 CORBETTA, G., ob. cit., p. 199.

En un estudio más profundo de este tema, Gallo[206] hace un análisis de las ventajas y desventajas que para la operatividad del Consejo de Administración y el buen funcionamiento en general de la empresa familiar, supondría la presencia de los cuatro tipos de consejeros que al efecto distingue:

a) Directivos de la empresa que no son miembros de la familia.
La pertenencia de estas personas al Consejo es útil en la medida en que recibe información directa de los directivos, quienes a su vez transmiten al resto del equipo las opiniones y decisiones del órgano. En cambio, la incorporación de un número excesivo de directivos, traería consigo la difuminación de la línea divisoria entre ambos estamentos y el aguamiento de las competencias del Consejo.

b) Directivos de la empresa que sí son miembros de la familia.
Para estas personas son igualmente válidos los comentarios hechos en el punto anterior, añadiendo que su presencia aportaría ventajas en cuanto a la tarea de formación de sucesores y en la ampliación de posibilidades de extender la información a un mayor número de familiares propietarios. Sin embargo, salvo que estas personas estén en los escalafones más altos del equipo directivo y posean una elevada calidad humana, se tendrá el inconveniente de levantar suspicacias y falta de motivación por parte de sus jefes y otros directivos de su mismo grado que no formen parte del Consejo.

206 GALLO, M. A.: "Organos de gobierno...", ob. cit., pp. 74-76.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

c) Externos.

Para que aporten claras ventajas al Consejo de Administración, es necesario que tengan unas cualidades profesionales adecuadas para desempeñar la función de consejero, una elevada capacidad para comprender a la familia, y una plena independencia para aconsejar y decidir con libertad. Su presencia añade objetividad y capacidad de mediación en los posibles conflictos, garantizando la prevalencia de los intereses de la empresa sobre los de la familia. En su elección no se debe perder de vista la conveniencia de que algunos pertenezcan al sector de la actividad que desarrolla la empresa familiar, otros sean expertos en aquellas áreas de la empresa de mayor desconocimiento y debilidad, y otros sean empresarios que se relacionen con facilidad con quien está al frente de la organización. Es más, es preferible que sean varios, más de uno, para evitar el tener que actuar siempre el mismo como "fiel de la balanza".

d) Miembros de la familia que no son directivos en la empresa familiar.

Si son personas con adecuadas cualidades para el ejercicio del cargo, presentan la ventaja de su intensa dedicación ya que son propietarios, una mayor facilidad en la transmisión de la información a otros miembros de la familia, y un estímulo para los actuales y futuros socios. Su desventaja, las susceptibilidades que se pueden herir al ser elegido frente a otros que están en su misma posición.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

El autor culmina esta exposición manifestando que, a la hora de estudiar la composición del Consejo de Administración, es necesario por tanto encontrar un adecuado equilibrio de poderes, entendiendo por tal la unión de una potestad legal y de una autoridad profesional.

No cabe la menor duda que el trabajo realizado por Gallo es de indudable valor y demuestra su gran interés en el estudio de las empresas que nos ocupan. Sin embargo la tarea fijada de establecer la idoneidad de las personas que deben formar parte de un Consejo de Administración eficaz en las empresas familiares, como parte de un posible norma reguladora de las mismas, no puede llegar a tal minuciosidad, aunque ello fuera lo deseable. Es por esto que nuestra propuesta se basa en la necesidad de que dicho precepto imponga que al menos una tercera parte de los miembros del Consejo de Administración sean externos[207]. Un porcentaje menor nos conduciría quizás a restar protagonismo y eficacia a su presencia. La imposición legal de un porcentaje mayor se podría calificar como un atrevimiento de dudosa eficacia. Es por ello que esta segunda posibilidad se debería dejar al arbitrio de los socios quienes, en función de la política social y de la magnitud del Consejo, podrían elevar el porcentaje sugerido.

Al analizar los diversos textos legales y estudios doctrinales que hacen referencia al organicismo de terceros aunque no como materia central, hemos encontrado que tanto las distintas normas reguladoras de los modelos de sociedades tipificados en el ordenamiento español como los mencionados

207 A propósito, LANSBERG, en "El esquema tradicional de los consejos de administración en España no sirve", cit, afirma que "en un consejo es recomendable la presencia de tres consejeros independientes que deben tener un perfil concreto: ser empresarios, que hayan tenido que tomar decisiones estratégicas muchas veces a lo largo de su vida, y ser líderes de una empresa de mayor tamaño".

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

estudios, se limitan a admitir la posibilidad de que los miembros del Consejo de Administración puedan no ser socios, sin que ninguno profundice más en el tema, dejando tal posibilidad a la elección de la sociedad, quien a través de los estatutos pueden excluirla como ocurre frecuentemente en las sociedades de carácter familiar, quedando desvirtuado el mencionado principio.

En virtud de todo lo antedicho y expuesto, consideramos que la norma no puede seguir siendo tan parca en esta materia, no por lo que atañe a la empresa familiar, debiendo ser más atrevida estableciendo una forma de actuación imperativa en el tema que nos ocupa, todo ello desde la perspectiva de que dicha imposición podría ser considerada como un mecanismo más de los tantos establecidos por los legisladores tendentes a la conservación de la empresa, aspecto crucial y frágil de las empresas familiares que quedó sobradamente expuesto y justificado en los capítulos segundo y tercero de esta obra.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

6.3. LA EDAD DE LOS ADMINISTRADORES

Otro de los temas que nos interesa destacar y proponer, no sólo con respecto a los miembros del Consejo de Administración, sino en relación a todo administrador cualquiera que haya sido la forma de organización administrativa adoptada, es el de la edad de los administradores. En este apartado pues, queremos hacer referencia a una cuestión no mencionada por norma social alguna, cual es el hecho de que los administradores deban cesar en su cargo al alcanzar determinada edad.

La práctica societaria pone de manifiesto cómo algunos estatutos, no sólo de sociedades familiares, establecen un límite mínimo o máximo de edad, o ambos, como requisito indispensable para poder ser administrador, siendo éste un criterio que se impone cada vez más. Esta afirmación es corroborada por autores como Garrido de Palma[208], y es avalada por los datos de la encuesta mencionada al comienzo del presente capítulo, demostrándose el hecho de que en aquellas sociedades donde se da dicha exigencia, la edad de retiro se establece entre los 70 y los 72 años, aunque también es cierto que de las 151 empresa de la muestra, 78 contestaron que no tenían límite alguno. No obstante, la interpretación de este dato debe ser positiva, en el sentido de que cada vez son más las empresas que lo consideran necesario.

Esta exigencia, en opinión de algunos autores, plantea ciertas dudas en torno a su legalidad[209]. Opina Polo, al tratar de las sociedades anónimas, que la presencia de algunas de estas cláusulas en las pequeñas sociedades puede ser admisible y venir justificada por las más variadas razones, pero pone de relieve la inadecuación tipológica de la propia forma anónima para estos fines, y su desfiguración progresiva con tal de evitar la responsabilidad ilimitada de sus socios inherente a las más apropiadas sociedades personalistas, argumentación de

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

208 GARRIDO DE PALMA, V. M.: "La sociedad anónima y de responsabilidad limitada de carácter familiar. Estudio general y conclusiones finales", en el Seminario *La empresa familiar ante el derecho...*, cit; "La Sociedad de Responsabilidad Limitada Familiar y la de Profesionales", ob. cit., p. 69, donde el autor manifiesta que una cláusula en tal sentido es cada vez más frecuente en las sociedades familiares, así como que el jurista, atento a la realidad del Derecho de sociedades, no puede desatender este aspecto del que ya algunas legislaciones, como la francesa, han mostrado atención específica.

209 POLO, E., ob. cit., p. 63-64.

la que se puede inferir que sí sería comprensible para aquellas sociedades de cierto carácter cerrado como las que estudiamos.

Por otro lado, es significativo que alguna norma legal establezca el deber de hacer constar en la escritura social la edad de los administradores. Tal es el caso del artículo 8,f) de la Ley de Sociedades Anónimas. Existen autores que se plantean el por qué del mismo, aduciendo en ocasiones que el legislador ha querido plasmar un hecho propio de la realidad social, cual es que en muchas sociedades, vía estatutos, se establece la edad máxima o mínima que debe tener un administrador. Polo[210] considera que esta exigencia es poco afortunada dado que nada añade a la identificación de los nombrados, y menos todavía a la información de conocimiento público que de los administradores puede pretender el Registro Mercantil. Añade que "la precisión de la edad sólo podría parecer necesaria cuando son los estatutos sociales los que exigen superar o no alcanzar una edad determinada para el nombramiento o ejercicio del cargo o, - como ha sido maliciosamente afirmado -en el caso de que se pensara en establecer legalmente - y es de suponer que por una vía distinta a la de la LSA - un límite de edad para ello". Interesante de cara a nuestra propuesta se muestra esta última observación "maliciosa". Rodríguez Artigas y Quijano González[211] se manifiestan en el sentido de que no "resulta demasiado clara la función que pueda cumplir esta mención. Puede servir, desde luego, para comprobar que la persona designada es mayor de edad, pero, de momento, para no mucho más, ya que aún no se ha establecido, con carácter general, un límite de edad para el ejercicio del

210 POLO, E., ob. cit., p. 109.

211 RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., QUIJANO GONZÁLEZ, J.: "Los órganos de la sociedad anónima: junta general y administradores", en *El nuevo Derecho de las Sociedades de Capital*, ob. cit. p. 128.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

cargo de administrador de una sociedad anónima. Quizás se trate de una "previsión de futuro"".

El derecho comparado muestra cómo la limitación de la edad de los administradores no es considerada en algunos países una medida descabellada. Tal es el caso de Francia[212] donde un tope de edad para los administradores de la sociedad anónima se ha impuesto en la Ley 70-1284, de 31 de diciembre de 1970. Señalan al respecto Ripert y Roblot[213] que con esta norma se trata de asociar la libertad y la sujeción con la ambición de acrecentar el dinamismo de las sociedades francesas. Los estatutos deben prever para el ejercicio de las funciones del Consejo de Administración y de Vigilancia un límite de edad aplicable, ya sea a la totalidad de los administradores, ya sea a un porcentaje de los mismos. Esta previsión es igualmente válida para los representantes de las personas jurídicas administradores. La redacción de estas cláusulas estatutarias es enteramente libre, pero en caso de silencio de los estatutos será aplicable la citada ley: en defecto de disposición expresa, el número de administradores que hayan sobrepasado la edad de 70 años no puede ser superior a un tercio de los administradores en función. La ley concede igualmente a los estatutos la posibilidad de regular la partida de los administradores de mayor edad más, en defecto de disposición expresa, cuando la limitación estatutaria o legal se haya sobrepasado, el administrador de más edad se reputará dimisionario de oficio. La ley se muestra más rigurosa para los dirigentes propiamente dichos como son el Presidente del Consejo de Administración, los directores generales, los miembros

212 Para mayor detalle, ver SORTAIS, J. P., Cour d'appel de Lyon, 6 mars 1975, *Revue des Sociétés*, 1975, pp. 256-263.

213 RIPERT, G., ROBLOT, R., ob. cit., p. 923-924.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

del directorio y los gerentes, ofreciendo una única posibilidad: el límite de edad de los 65 años jugará en caso de silencio de los estatutos, sin que sea posible otro proceder mas que la dimisión de oficio de la persona que haya alcanzado dicha edad.

Jean Burgar[214] invoca a favor del límite de edad establecido en Francia tres argumentos:

a) La evolución psicológica y biológica, según la cual se produce un alargamiento de la vida junto a una expansión de la demografía. Estos hechos generan una presión cada vez más fuerte en el seno de las empresas, no sólo por parte de los jóvenes, sino de aquellas personas que llevan muchos años trabajando porque aspiran a ocupar puestos más importantes. En estos casos, la solidaridad hacia ellos se debe hacer realidad.

b) La evolución económica, que se manifiesta en que, si bien en los orígenes de las sociedades anónimas existía un vínculo estrecho entre dirección y propiedad, bajo los efectos del fenómeno de la concentración de empresas, que deviene cada vez más considerable, los dirigentes detentan una fracción cada vez más débil del capital, convirtiéndose en gestores de la fortuna de otros.

c) La evolución técnica, que nos lleva a vivir en un mundo dominado por la aceleración de las mutaciones que se dan en el lenguaje

214 BURGARD, J.: "L'âge des dirigeants", *Revue des Sociétés*, 1971, pp. 137-138.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

> técnico de las generaciones, desembocando en verdaderas lagunas: los nombres no son ya los mismos, realidades y conocimientos son diferentes. Hoy en día, la gestión de las empresas se apoya sobre las máquinas, sobre las operaciones de gestión electrónicas. El reciclaje se muestra necesario porque se deben perfeccionar constantemente sus conocimientos y métodos de trabajo.

Añade el autor, y nos mostramos de acuerdo, que de todos los argumentos el más serio es el de la evolución técnica, pues la competitividad de las empresas está en función de las facultades de adaptación y renovación de sus equipos directivos, decayendo dichas facultades con la edad.

Antes de seguir adelante, nos gustaría aclarar que el hecho de que en el presente trabajo tratemos de establecer un tope de edad para desempeñar las funciones administrativas dentro de las sociedad familiar, no implica que indirectamente estemos fijando una edad de jubilación de la vida activa de tales personas puesto que no es ese nuestro objetivo. El administrador que por su edad deba dejar de desempeñar tales tareas, puede ocuparse en otras siempre que la legislación laboral lo permita. No obstante esta afirmación, nos vamos a permitir utilizar la normativa española sobre jubilación de cara a sustentar la propuesta objeto del presente epígrafe. Así, en la línea que seguimos y de manera previa, merece destacar las palabras de Rodríguez Moreno[215] cuando manifiesta que, "al llegar el atardecer de la vida el hombre siente declinar su capacidad para el trabajo. El desgaste físico que el transcurso de largos años de trabajo ocasiona justifica la necesidad de su reposo cuando sobreviene la vejez". Pero la palabra

---

215 RODRÍGUEZ MORENO, A.: "La jubilación laboral", *Actualidad Laboral*, nº 27, 1987, p. 1457.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

vejez entraña una idea de incapacidad y de inutilidad que no la hacen aconsejable, prefiriéndose la de jubilación o retiro por implicar una edad a partir de la cual la sociedad releva al trabajador de seguir trabajando, reconociéndole el derecho al descanso. Esta última es más humana. Ahora bien, la relatividad del estatus biológico hace muy difícil determinar cuándo se llega a la vejez. De entre las posibles soluciones, continúa el autor, "la más equitativa es la de admitir la presunción general de ineptitud a una determinada edad a partir de la cual el trabajador pueda solicitar la pensión de jubilación".

Ya adentrándonos en la normativa legal, es interesante exponer el tratamiento que sobre su constitucionalidad tuvo la Disposición Adicional Quinta del Estatuto de los Trabajadores. La misma establece en su párrafo primero una edad máxima de sesenta y nueve años y una autorización del Gobierno para fijar un límite máximo de edad, en orden a la extinción de los contratos de trabajo y a la capacidad para trabajar en función de las disponibilidades de la Seguridad Social y del mercado de trabajo, autorizando en su párrafo segundo a las partes que intervienen en la negociación colectiva para pactar edades de jubilación, dentro del marco normativo de la seguridad social. Tal disposición se declaró inconstitucional por el Tribunal Constitucional en Sentencia nº 28/81, de 27 de julio de 1981, en base a tres puntos: presunción de ineptitud, protección de la tercera edad y la situación del mercado de trabajo. El Tribunal consideró que la extinción del contrato de trabajo por el hecho exclusivo de la edad es constitucionalmente inadmisible y que la protección de la tercera edad propugna la voluntariedad de la jubilación. En cambio, sí llega el Tribunal a la conclusión de que la fijación de una edad máxima de permanencia en el trabajo sería constitucional siempre que con ella se asegurase la finalidad perseguida por la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

política de empleo, proporcionando posibilidad de trabajo a la población en paro, por lo que no podría suponer en ningún caso amortización de puestos de trabajo.

La Sentencia del Tribunal Constitucional de 30 de abril de 1985, vino a concluir que el párrafo segundo de la disposición adicional quinta del Estatuto de los Trabajadores no es inconstitucional, al argumentar que "del texto constitucional no se deriva expresa o implícitamente ningún principio que con carácter general substraiga a la negociación colectiva de la regulación de las condiciones de ejercicio de los derechos fundamentales. Si la jubilación forzosa, dentro de determinadas condiciones, resulta posible, y a ello no puso objeciones este tribunal en su sentencia 221/1981, quiere decirse que no vulnera ningún precepto constitucional, y ello sucederá tanto cuando sea establecida por ley como cuando lo sea por convenio colectivo", pareciendo así aplicar a la jubilación forzosa establecida por convenio colectivo las mismas condiciones que a la jubilación forzosa legal o reglamentaria[216].

Poniendo en consonancia la opinión del Tribunal Constitucional con los argumentos aportados por Burgard, la práctica estatutaria de las empresas familiares, la aportación del derecho comparado, y la débil y dudosa tendencia que manifiesta al respecto alguna legislación societaria mercantil, podemos concluir afirmando que no encontramos obstáculo alguno para que una norma de carácter legal pueda y deba limitar la edad de los administradores en las empresas familiares. De que tal propuesta se convirtiera en realidad resultaría la innegable ventaja, no sólo de imprimir mayor frescura a la gestión de la sociedad familiar que es nuestro principal objetivo, sino que se superaría a la vez uno de los

216 AA. VV.: *Derecho del Trabajo*, dirigido por Tomás Sala Franco, 8º Edición, Valencia, 1994, p. 590.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

mayores obstáculos narrados en el tercer capítulo de este estudio al tratar de la figura del padre, donde se expuso cómo éste planteaba una serie de problemas de tipo emocional en relación con su marcha de la empresa y la sucesión en la dirección de la misma, problemas que se agudizaban con la edad trayendo consigo peligrosas consecuencias que serían evitables si él mismo tuviera la conciencia de que, en un momento determinado, no podrá ser más que un consejero ad honorem que, no obstante, puede aportar toda su sabiduría y experiencia. Es por ello que en las sociedades familiares, más que en las que no lo son, este requisito se configura como de vital importancia. No obstante estas afirmaciones, diferimos en el tratamiento que la legislación francesa da a la cuestión, ya que dejar al arbitrio de cada sociedad el establecimiento por vía estatutaria del limite de edad para ejercer las funciones administrativas, dando a esta decisión un valor preferente, dejaría inoperante su finalidad, pues con toda probabilidad se fijarían topes bastante elevados.

Nos resta decir que dicho límite de edad se podría situar en torno a los setenta años, respetando las dos únicas fuentes que sobre el tema tenemos al alcance y que son, la normativa francesa anteriormente expuesta y la mencionada encuesta del IESE, que establece como edad media de retiro en las empresas familiares la de 71 años.

6.4. DURACIÓN DEL CARGO DE ADMINISTRADOR

Además de la habitual coincidencia que entre administradores y administrados se da en las empresas familiares, es también frecuente que los gestores ocupen este cargo durante largo tiempo, convirtiéndose en realidad en

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

un nombramiento vitalicio: por medio de la reelección si se adopta la forma social anónima, y vía legal tratándose de una sociedad de responsabilidad limitada, dado que su artículo 60, dando respaldo legal a lo que es habitual en la práctica de estas empresas, establece el ejercicio por tiempo indefinido del cargo de administrador, salvo que los estatutos establezcan un plazo determinado.

Es con el ánimo de corregir esta situación, que la última de las cuestiones a tratar en torno a los administradores de las empresas familiares es la concerniente a la duración del cargo, aspecto en el cual nos decantamos partidarios de la temporalidad con posibilidad de reelección frente al carácter indefinido de dicho nombramiento. Para la defensa de nuestra postura argüiremos argumentos a favor y en contra de la temporalidad, no sin antes manifestar las dificultades padecidas a la hora de encontrar autores que trataran el tema desde la perspectiva que nos ocupa.

No obstante este inconveniente, y como argumento a favor, son interesantes las apreciaciones que al respecto ha hecho Cortés Domínguez[217], al señalar que la temporalidad del cargo de administrador constituye una garantía de la eficacia de la administración, y ello es así por varias razones:

a) La fijación de períodos en los cuáles la sociedad podrá reorientar soberanamente su política, haciendo posible el cambio mediante la elección de las personas más idóneas.

217 CORTÉS DOMÍNGUEZ, L. F. J.: "La temporalidad del cargo de administrador en la sociedad anónima", *RDM*, 1979, p. 431.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

b) Se dificulta el anquilosamiento de la gestión, estimulando a los administradores hacia la mayor diligencia en el ejercicio del cargo.

c) Se asegura un tiempo mínimo en el desempeño de la función administrativa.

No obstante tales afirmaciones, puntualiza con acierto que la temporalidad por sí sola no garantiza la eficacia en la gestión pero por contra, y bajo nuestro punto de vista, tiene todas las ventajas que señala anteriormente.

En el mismo sentido indican Schwartz y Barnes[218], aunque con referencia a los miembros del Consejo de Administración, que la permanencia en el cargo de consejero en las empresas familiares conduce a restar objetividad a la discusión y toma de decisiones.

Resultaría de utilidad para nuestro objetivo, extrapolar a aquí algunos de los argumentos que desde la Jurisprudencia y la doctrina se apuntaron a favor o en contra de la temporalidad, en torno a la discusión sobre si la temporalidad del cargo de administrador nombrado en la escritura social establecida por la derogada regulación de las sociedades anónimas, era aplicable a los designados posteriormente por la Junta[219]. Antes nos gustaría puntualizar que, aunque el

218 SCHWARTZ, M. A., BARNES, L. B, ob. cit., p. 202.

219 Sobre el tema, ver CARID FOSSAS, M. M.: "La designación de administradores en la escritura de constitución y el artículo 72 de la Ley de Sociedades Anónimas: doble sentido de la temporalidad. Delimitación del nombramiento en el acto constitutivo y caducidad del cargo", *RJC*, 1976, pp. 173-216. MIROSA MARTÍNEZ, P.: "Temporalidad del cargo de administrador de sociedad anónima", *RJC*, 1985, pp. 103-126.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

tema se centre en algunos momentos en los consejeros, en orden al objetivo de nuestro trabajo no procede dar un trato discriminatorio en materia de temporalidad del cargo de administrador según sea la configuración del órgano.

El Tribunal Supremo, en sentencia de 10 de junio de 1978, apuntó en favor de la temporalidad el hecho de la incompatibilidad de la duración indefinida con el derecho de la minoría a acceder al Consejo de Administración mediante el sistema de representación proporcional, no convirtiéndolo, de otra manera, en un derecho ilusorio, argumento éste último no aceptable por algunos autores[220], dado que el sistema de representación proporcional sólo funciona cuando hay un Consejo de Administración pero no en los demás supuestos de organización administrativa. De ahí que si el legislador hubiese querido que tal derecho fuese de carácter absoluto, lo hubiese establecido para cualquier supuesto de administración pluripersonal, ya que tan digna de protección es la minoría con o sin Consejo.

También en favor de la temporalidad señala Cortés Domínguez[221] que, aunque se haya afirmado que el nombramiento por tiempo indefinido no quiere decir que no pueda tener término en cualquier momento por la vía de la revocación[222], la temporalidad ofrece la alternativa de la reelección para

---

220 CASTILLO TAMARIT, V. J.: "Reflexiones sobre la admisibilidad de nombramientos de Administradores de una Sociedad Anónima por tiempo indefinido", *RCDI*, 1981, p. 967.

221 CORTÉS DOMÍNGUEZ, L.F.J., ob. cit., pp. 414 y 435-437.

222 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Carácter temporal del cargo de administrador de las sociedades anónimas", *RDM*, 1979, p. 279.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

continuar en el cargo. Reelección y revocación no son términos equivalentes sino bien distintos, como distintas son sus consecuencias. Al respecto aduce el autor que la revocación tiene un carácter excepcional y sancionador: excepcional porque "el ejercicio de la revocación supone una ineficacia sobrevenida" entendiendo que dicha facultad se atribuye, entre otras razones, por la dependencia del negocio a la existencia de una necesaria confianza entre las partes; sancionador porque la revocación supone una sanción que, en nuestra opinión, se produce ante un hecho que genera la desconfianza de los socios hacia el administrador.

Cámara Alvarez[223] indica que la temporalidad goza de la ventaja de facilitar fáctica y psicológicamente la renovación del órgano administrativo. "Se ha dicho que la Junta puede sentir reparos a la hora de apartar de la administración de la sociedad a un administrador cuya gestión no se ha juzgado satisfactoria, por cuanto la destitución comporta una censura. Si el cese debe producirse necesariamente, al transcurrir el plazo estatutario, desaparece, se piensa, esta especie de coacción moral". Por contra, continúa diciendo que sus propios argumentos no le resultan del todo satisfactorios, ya que la "violencia que comporta eliminar a un administrador puede parangonarse con la que implica no reelegirle", alegación que, a primera vista, parece echar por tierra cualquier argumentación anterior pero que, en nuestra opinión, debe salvarse con la conciencia y el convencimiento de que la administración debe ser una realidad dinámica, aspecto éste que no se conseguiría si toleramos el enquistamiento de los administradores en su cargo y la decadencia de sus funciones, resultados ambos a que nos llevaría el nombramiento con carácter indefinido.

---

223 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Carácter temporal...", ob. cit., p. 280.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Inconveniente de la temporalidad es la posibilidad de que caduque el nombramiento de los administradores sin que se haya procedido en el momento oportuno a la elección de otros o a su reelección[224]. Si bien este hecho se da con frecuencia, no justifica por si solo la admisión del nombramiento por tiempo indefinido. La norma debe imponer la temporalidad favoreciendo, aunque no se consiga siempre, la reflexión antes de reelegir sin más a los administradores que ya venían ejerciendo este cargo, y este efecto sólo se consigue cuando, por imposición de un plazo legal, los socios se ven en la obligación de tener que renovar o elegir administradores cada cierto tiempo. Por otro lado, este problema está resuelto en la actualidad, tanto para las sociedades anónimas como para las de responsabilidad limitada, en la medida en que los artículos 145 del Reglamento del Registro Mercantil y 60 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada respectivamente, vienen a establecer, casi de manera similar, que el nombramiento de los administradores caducará cuando, vencido el plazo, se haya celebrado la Junta General siguiente o hubiese transcurrido el término legal para la celebración de la Junta que deba resolver sobre la aprobación de cuentas del ejercicio anterior[225].

---

224 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Carácter temporal...", ob. cit., pp. 280-281.

225 No nos atrevemos a afirmar en relación con este tema, que en las sociedades de responsabilidad limitada incluso queda resuelto por la vía del artículo 59 que contempla la figura de los administradores suplentes. El citado precepto dice que pueden nombrarse suplentes de los administradores para el caso de que cesen por cualquier causa uno o varios de ellos. En consonancia con algunos autores, consideramos que, aunque la expresión utilizada por el texto es amplia, y a primera vista tendría cabida cualquier supuesto de cese incluido el de caducidad del plazo para el cual fue nombrado administrador, creemos que en este caso no es posible que el suplente pase a ocupar el cargo, pues de lo contrario nos encontraríamos ante un nombramiento de administradores sucesivos. Por otro lado, la solución al problema que se plantea en caso de caducidad, está contemplada en el artículo 60. En este sentido, ver AA.VV.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, coordinado por Ricardo Cabanas Trejo y José Manuel Calavia Molinero, Barcelona, 1995, pp. 335-336.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Abona también nuestra propuesta el hecho de que en muchas empresas familiares se da la temporalidad. Para corroborar esta afirmación contamos una vez más con la mencionada encuesta del IESE, la cual pone de manifiesto que en 77 empresas que respondieron a la cuestión sobre cuál era la duración establecida para el cargo de consejero, la media era de 4 años y la máxima de 10, aunque 12 empresas admitieron no tener límite alguno. Matizar que, aunque la encuesta se haya realizado solamente con relación a los miembros del Consejo de Administración, el resultado es, al objeto que nos ocupa, igualmente extrapolable a cualquier administrador con independencia de la estructura administrativa que se haya adoptado.

Sólo nos queda por fijar cuál sería el plazo legal que la norma debería establecer para el ejercicio del cargo de administrador en las empresas familiares. En el Derecho comparado no encontramos una uniformidad al respecto. Dicho período no debe ser ni muy corto, respetando la estabilidad en el cargo, ni muy largo dado que, como manifiesta Cortés Domínguez, "a partir de una cierta extensión no se puede decir que el plazo asegure la consecución y protección de los valores e intereses que la temporalidad tiende a realizar". Es por ello que, de acuerdo con la legislación vigente en nuestro país, el plazo de cinco años "nos proporciona una pauta de lo que el legislador entiende como razonable en la delimitación temporal" del cargo de administrador[226].

Para concluir el presente epígrafe, y a modo de síntesis, podemos decir que lo que habitualmente acontece en las empresas familiares no es lo deseable a nuestro modo de ver, y ello lo corrobora la práctica de algunas empresas más

---

226 CORTÉS DOMÍNGUEZ, L. F. J., ob. cit., pp. 458-459.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

dinámicas donde está erradicada la perpetuidad en el cargo. Por contra, en la ley de limitadas se legisló a favor de lo que sucede en la gran mayoría, a fin de evitar la renovación de los cargos cada cierto tiempo, sin reparar que con ello se fomenta el estatismo y el anquilosamiento. Tratar de evitar estas consecuencias es razón suficiente como para que nos inclinemos a favor de que en las empresas familiares impere legalmente la temporalidad del cargo de administrador con independencia de la forma de organización administrativa elegida. Esta afirmación se sustenta sobre la base de que los administradores puedan renovarse sin necesidad de revocarlos, dado que dicho acto se consideraría hostil desestabilizando las delicadas relaciones existentes en el seno de la empresa. El órgano de administración ha de ser eminentemente dinámico y activo, aspecto éste que se ve favorecido con la invitación a la reflexión que implica la temporalidad.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

6.5. LOS ADMINISTRADORES EN LOS TIPOS SOCIALES EXISTENTES

En nuestra tarea de hacer un análisis paralelo de la estructura del órgano administrativo, y de las características de los administradores de los tipos sociales tipificados en la actualidad, para comprobar si dentro de los mismos caben las propuestas realizadas en los párrafos precedentes o, en caso contrario, encontrar argumentación suficiente para sustentar una regulación individualizada para las empresas familiares, vamos a llevar a cabo la siguiente exposición. Para la misma respetaremos el orden de las materias tratadas: estructura del órgano de administración, aptitud para ser administrador, edad de los administradores y temporalidad del cargo.

1.- Organización administrativa.

Es característica de las sociedades colectivas el hecho de que todos los socios estén llamados a administrarla, con las excepciones establecidas en los artículos 129 y 132 del Código de Comercio, donde se establecen los supuestos de administración conferida a alguna o algunas personas en un acto especial o en el contrato social respectivamente. Este principio general, en esencia vigente también en la práctica de las empresas familiares, tiene su lógica dado que todos los socios comprometen en ella capital y trabajo.

No obstante, lo normal es que tanto en una como en otra, la actividad de gestión y dirección se confieran a un determinado socio o socios por voluntad de los demás, mas esto no implica, a pesar de la prohibición contenida en el artículo 131 del Código, que los no encargados de la gestión no puedan entorpecer ni contrariar las actuaciones de aquéllos y que, como bien dice Girón Tena[227], los socios que no ejerzan la administración dejen de ser socios y por tanto de estar interesados sin intervenir en las decisiones. La gestión ha de llevarse bajo las genéricas directrices que se consientan explícita o implícitamente por todos, incluidos los administradores. Puede darse además que todos los socios resuelvan juntos determinados asuntos específicos, estableciéndose cómo tienen los administradores que proceder ante ellos.

La regulación de la sociedad colectiva nos aporta pues una fórmula muy amplia en cuanto a la configuración del órgano -todos los administradores si nada se establece (artículo 129) y excepción del supuesto contrario (artículo 131)-,

227 GIRÓN TENA, J: *Derecho de Sociedades,* ob. cit., pp. 432, 438 y 467.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

cabiendo por tanto la atribución de la gestión a un socio administrador único, o a una pluralidad de gestores, sin señalar el Código claramente la forma de actuación de éstos. Como indica Girón Tena[228], dicho cuerpo legal emplea un giro gramatical -"los socios presentes se pondrán de acuerdo..." (artículo 129)- que aparenta expresar haber querido la gestión conjunta a efectos internos. Pero luego, el 130, parece establecer la separada a efectos representativos cuando dice que, a pesar de la oposición, la validez de lo actuado respecto de terceros no se ve afectada. Continúa el autor diciendo que posiblemente quepa una interpretación de esta materia que nos aparte de la literalidad del texto, basada en que el Código no se ha planteado la cuestión con el esquematismo dogmático actual, polarizante de las dos formas de gestión, conjunta o separada, y ha ido a ocuparse de puntos subordinados que difuminan las diferencias teóricas entre ambas formas de organización. El Código no ha generalizado la gestión conjunta, la cual vendría únicamente requerida para los presentes, pero eso supone que los ausentes actúan bajo su propia responsabilidad y, por tanto, separadamente. A todo ello, concluye, es preferible, a falta de una formulación clara, no pensar que el Código ha querido romper con la tradición mercantilista, tratándose así de "una gestión separada, con una acentuación del deber de coordinación y comunicación de los presentes para hacer posible la oposición de los consocios gestores".

Como podemos comprobar, existe una importante imprecisión por parte del Código de Comercio en la materia tratada que fuerza el pronunciamiento doctrinal, tendente a interpretar y a completar la deficiente regulación que del tema hace este cuerpo legal. No sólo no contempla expresamente las diversas

228 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., pp. 460-462.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

posibles maneras de obrar de los administradores, sino que regula una forma de actuación conjunta un tanto peculiar que hoy no se da en la práctica de las empresas, acogidas fundamentalmente a la prevista en la Ley de Sociedades Anónimas y en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Es por ello que, tanto por falta de especificidad como por complejidad, no se parece este sistema al propuesto en el presente estudio para las empresas familiares, y podemos afirmar la inadecuación de la organización administrativa de las sociedades colectivas a las familiares objeto de nuestro estudio.

En las sociedades comanditarias simples, las tareas de gestión y representación sociales se atribuyen por ley a uno, algunos o todos los socios colectivos, siendo válidas para éstas las afirmaciones realizadas anteriormente por Girón Tena en torno a su organización administrativa. De ahí que, por las mismas razones argüidas en el caso precedente, debamos rechazar como válida para las empresas familiares la estructura administrativa vigente para dicho tipo societario.

Tal y como indica Fernández de la Gándara[229] en relación con las sociedades comanditarias por acciones, el artículo 155 del Código de Comercio no suministra información alguna sobre las modalidades de carácter organizativo que puede revestir la gestión en estas sociedades, por lo que parece justificado afirmar, en virtud de la genérica remisión a la Ley de Sociedades Anónimas, que en principio será aplicable la disciplina contenida en la misma sobre configuración del órgano de administración. Se permite por tanto atribuir la gestión a un administrador único, a varios administradores solidarios que actúen

229 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, ob. cit., pp. 156-157.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

individualmente, a dos conjuntamente o a un Consejo de Administración (artículo 124 del Reglamento del Registro Mercantil). Coincidiendo básicamente dicho esquema con el propuesto para las empresas familiares, no figura la concurrencia apuntada entre administrador único y Director General, por lo que no podemos declarar la adecuación del régimen de las sociedades comanditarias por acciones a la realidad que nos ocupa.

Por lo que atañe a las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, los dos tipos preferentemente adoptados por las empresas familiares, conciben en sus regulaciones los cuatro modelos de estructura del órgano de administración reseñados en el párrafo precedente, según indican los artículos 124 y 185 del Reglamento del Registro Mercantil respectivamente. Si bien la adaptación de éstas a la realidad de las empresas familiares es mayor que en los restantes tipos sociales, con todo no es suficiente, pues las formas de organización administrativa, al igual que sucede en las comanditarias por acciones, no contemplan la figura del Director General administrador único.

2.- Aptitud para ser administrador.

Por lo que atañe al tratamiento que en cada tipo social recibe la segunda de las cuestiones planteadas, el autoorganismo es un principio básico de las sociedades personalistas a semejanza de lo que sucede en la práctica de las empresas familiares. Vimos al hablar de las sociedades colectivas cómo, salvo en aquellos supuestos de administración conferida especialmente a uno o varios socios, todos están llamados a la dirección y manejo de los negocios comunes, por lo que no parece posible que las tareas gestoras puedan encomendarse a

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

extraños. Manifiesta Girón Tena[230] en torno a la polémica doctrinal que se cierne sobre este tema, que si la posición jurídica de administrador social emana de la estructura u organización jurídico-societaria, dicha posición no puede ser igual a la que corresponda a quien realice una actividad gestora en virtud de otro título -arrendamiento, mandato...-, por muy amplio que éste sea. Consiguientemente, es de buena lógica que socio sólo lo sea el socio, o que administrador a título de socio sólo lo pueda ser el socio. No obstante esta afirmación y en virtud del artículo 125 del Código de Comercio, consideramos posible el pacto social por el que se confiera la administración a un tercero aunque este supuesto no se dé con frecuencia[231]. Dicho planteamiento es igualmente válido para las sociedades comanditarias simples, mas referido únicamente a los socios colectivos, pues es de todos conocido el deber de no injerencia de los comanditarios en estas cuestiones. El autoorganicismo, como forma imperante en el ejercicio de la actividad gestora característico de ambos tipos sociales, nos lleva a descalificarlos como aptos para acoger nuestra propuesta.

Por lo que atañe a las sociedades comanditarias por acciones, el legislador español ha optado por excluir que la gestión de la sociedad pueda desvincularse de la participación social, al proclamar el artículo 155.1. del Código de Comercio que "la administración de la sociedad ha de estar necesariamente a cargo de los socios colectivos". Ello permite sostener la vigencia del principio de autoorganismo, resolviendo las posibles dudas que al respecto se han planteado

230 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., pp. 458-459.

231 En este sentido URÍA, R.: *Derecho Mercantil*, 23ª Edición, Madrid, 1996, p. 188. Resolución de la DGRN de 2 de noviembre de 1971.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

en otros ordenamientos como el italiano: administrador a título de socio sólo puede ser obviamente el propio socio[232], con lo que tampoco encuentra cobijo nuestra propuesta.

Sin embargo, la sociedad anónima y de responsabilidad limitada se configuran en nuestro ordenamiento jurídico bajo el principio de organicismo de terceros. El artículo 123.2 de la Ley de Sociedades Anónimas y el 58.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, establecen que para ser nombrado administrador no se requerirá la cualidad de socio, a menos que los estatutos dispongan lo contrario. Mientras que en las sociedades anónimas pequeñas o familiares y en las de responsabilidad limitada se incorpora con frecuencia la cláusula de pertenencia del administrador al círculo de los socios, como medio de defensa frente a la posible intromisión de personas extrañas, en las grandes sociedades resulta infrecuente[233] esta mención. El carácter dispositivo de la norma permite que las partes, sin más, nombren administradores a los socios o que lo impongan así por medio de una disposición estatutaria. Por tanto, dicha autorización hace que estos modelos legales se alejen de nuestra propuesta.

3.- Edad de los administradores.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

232 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones...* , ob. cit., pp. 141-142.

233 POLO, E., ob. cit., pp. 62-63, donde el autor manifiesta que, si bien resultan infrecuentes las mencionadas estipulaciones, en época reciente se aprecia la tendencia a exigir la cualidad de accionista para ser administrador en las grandes sociedades anónimas que cotizan en Bolsa, ante el peligro de posibles ofertas públicas de adquisición de acciones con el objeto de tomar el control o, por lo menos, de tener acceso a la administración de la sociedad.

Por lo que respecta a la edad de los administradores, no existe disposición legal alguna en los cinco tipos sociales mencionados, que establezca un límite de edad determinado a partir del cual no se pueda ejercer la función administradora, siendo posible únicamente esta imposición al amparo de la autonomía de la voluntad vigente en todos, solución nada satisfactoria de cara a la propuesta realizada de que la norma, por imperativo legal, se manifieste al respecto en lo que atañe a las empresas familiares.

4.- Temporalidad del cargo de administrador.

El último de los temas tratado es el de la temporalidad del cargo de administrador. Repasando cómo regulan los tipos sociales este aspecto, encontramos que el Código de Comercio no establece para las sociedades colectivas ni comanditarias simples plazo alguno, teniendo esta función un carácter de permanencia que emana de la facultad originaria de los socios de ser administradores.

En las sociedades comanditarias por acciones, los administradores gozan claramente de cierta estabilidad y permanencia en su cargo[234], ya que su nombramiento, cese y toda alteración de la estructura del órgano administrativo, requiere una modificación de estatutos que supone la aplicación de los artículos

234 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones...*, ob. cit., p. 28, donde señala que resulta inevitable admitir que la disciplina del capital y de las acciones contenida en la Ley de Sociedades Anónimas, debiera alertar acerca de la escasa compatibilidad existente entre el carácter extremadamente fungible y objetivado de la acción, destinada por su propia naturaleza a facilitar el cambio de la posición jurídica de socio, y un sistema como el consagrado en materia de comanditaria por acciones caracterizado por la responsabilidad personal y la atribución, con carácter privativo, de la facultad de administrar a los socios personalmente responsables.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

103 y 144 de la Ley de Sociedades Anónimas completado, además, con el consentimiento unánime de todos los socios administradores.

Señala en cambio el artículo 126 de la Ley de Sociedades Anónimas, que los administradores ejercerán su cargo durante el plazo que señalen los estatutos, el cual no podrá exceder de cinco años, aunque se admite la reelección una o más veces por períodos de igual duración máxima. En este aspecto coincide en parte con la regulación legal que proponemos, pero se aleja en tanto que deja al arbitrio de las partes la posibilidad de establecer un plazo estatutario menor que podría atentar contra el principio de estabilidad en el cargo.

En las sociedades de responsabilidad limitada, el artículo 60 de la nueva regulación establece que los administradores ejercerán su cargo por tiempo indefinido salvo que los estatutos establezcan un plazo determinado, en cuyo caso podrán ser reelegidos una o más veces por períodos de igual duración. Ya argumentamos sobradamente el por qué de nuestra negativa a los nombramientos indefinidos, por lo que la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, siendo en su conjunto la más concordante con la realidad que nos ocupa, se aleja con mucho en este caso de nuestra propuesta de temporalidad.

A modo de conclusión podemos comprobar que, salvo en lo relativo al Consejo de Administración como forma de organización administrativa apuntada, vigente en las sociedades anónimas, de responsabilidad limitada y comanditarias por acciones, no existe ningún otro punto en el que converjan nuestras propuestas y las regulaciones legales de los modelos societarios expuestos. La empresa familiar ha vivido al amparo de los tipos existentes, pero su realidad es otra bien

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

distinta que demanda una regulación propia en orden, no solo a dar cumplida respuesta a sus necesidades, sino a salvaguardarla de su extinción en el tiempo.

6.6. LA ADMINISTRACIÓN EN LAS LEGISLACIONES FORALES

Poco aportan a los temas estudiados en este capítulo las legislaciones forales. En las comunidades no podemos hablar de órgano administrativo, encontrando formas de administración individuales, mancomunadas y solidarias, y dejándose en algunos casos la regulación del tema a la libertad de pactos. Por otro lado, dado que en las tres figuras hallamos grupos de tipo familiar, los administradores pertenecen a los mismos.

La ley 96 de la Compilación de Navarra establece que, salvo pacto en contrario, la administración de los bienes de conquistas corresponde a los donantes o instituyentes, o a los que de ellos sobreviva. De este precepto se pueden extraer, a juicio de García-Granero[235], las siguientes conclusiones: a) la administración se atribuye a los donantes o instituyentes de manera exclusiva, b) la misma será ejercida de modo conjunto por ambos o individualmente por el sobreviviente, sin perjuicio de aquellos supuestos en los que, conforme a la ley 86, corresponde la administración solidaria, y c) mientras vivan los donantes quedan excluidos de la administración el donatario y su cónyuge. Los administradores pueden ordenar y disponer cuanto concierna a la explotación del patrimonio así como a la adquisición de fincas que lo vengan a incrementar y, en general, cuanto se refiera a la ordenación y gobierno de la Casa. Ello no impide

235 GARCÍA-GRANERO, J, ob. cit. pp. 220, 225 y 227-229.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que, por aplicación analógica de la ley 54, se reconozca a favor de los donatarios la denominada *potestad doméstica*, entendida como la facultad que tiene cualquiera de los partícipes por sí solo de disponer de los bienes comunes y obligar a la sociedad familiar para atender a los gastos urgentes, aún extraordinarios, y a las necesidades ordinarias de la familia conforme a los circunstancias de la Casa y al uso del lugar, sin perjuicio de los reembolsos que procedan. No obstante cuanto se ha dicho, todo ello es así si no se ha pactado otra cosa.

Con relación a la comunidad conyugal continuada, el artículo 65 de la Compilación aragonesa establece que la gestión corresponde al cónyuge supérstite, entendiendo Merino Hernández[236] que dicha competencia excluye la facultad de disposición conforme al artículo 67. Por otro lado, el citado artículo señala además que a los partícipes que reciban alimentos o sean atendidos con cargo a la comunidad se les podrá exigir una colaboración similar. Al respecto señala el mismo autor[237] que, aún siendo el cónyuge supérstite el administrador nato de la comunidad, existen diversas posibilidades a través de las cuáles esa administración puede ser compartida con todos o algunos de los herederos partícipes, pudiendo algunas calificarse como voluntarias y otras como forzosas. La administración compartida voluntaria la encontraríamos siempre que estuviera prevista en un pacto, ya fuera entre los cónyuges, ya entre el sobreviviente y los demás partícipes. Por otro lado, nada impide que el cónyuge supérstite nombre un coadministrador de entre los partícipes. Lo que sí prevé la ley es que esta colaboración en la administración de los negocios se pueda exigir cuando los

236 MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., p. 218.

237 MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., pp. 217 y 219-221.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

partícipes reciben alimentos o atenciones personales de otro tipo con cargo a la comunidad.

El artículo 104 de la ley gallega establece que la administración corresponde a quién se determine por el contrato de constitución, el cual, a nuestro entender, es libre de establecer uno o varios gestores así como la forma en que deben actuar. Si nada dijera, corresponde al petrucio y, en su defecto, a su viuda o a quien de modo notorio la ejerza. Por lo que atañe a las facultades del socio administrador, y en base al artículo 105, García Ramos[238] hace las siguientes puntualizaciones: a) se consagra una dirección sin limitaciones, b) nada se prevé con relación a la rendición de cuentas, c) se otorgan facultades ilimitadas para adquirir y para obligarse, d) falta un mecanismo de control de los actos dispositivos de los bienes semovientes y de los bienes muebles (actos que pueden tener una gran trascendencia en una explotación agraria), y e) al no preverse nada en cuanto a los actos de disposición de los inmuebles, habrá que entender que, si son privativos de los miembros, tienen éstos plenas facultades con las inherentes consecuencias intracomunitarias; si son de titularidad social, deberá acudirse al artículo 397 del Código Civil relativo a la comunidad de bienes.

238 GARCÍA RAMOS, D., ob. cit., p. 330.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO VII

EL PROTOCOLO FAMILIAR

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

7.0. PLANTEAMIENTO

En los capítulos precedentes se han estudiado aspectos de la empresa familiar de tipo societario que están presentes en toda sociedad, como son aquéllos relativos al patrimonio y a los órganos que la componen. Hemos tratado de realizar en cada uno una serie de aportaciones con el ánimo de poner de manifiesto la existencia de ciertas peculiaridades que demandan una regulación individualizada de tal figura, mostrando paralelamente la inadecuación de los tipos societarios vigentes en la actualidad. Para ello, se ha expuesto en primer lugar su normal forma de funcionamiento haciendo, a partir de ahí, nuestras propuestas en aras a la creación de una regulación que responda fielmente a las necesidades de estas empresas, sin olvidar, que en nuestro objetivo, también se encuentra el ánimo de corregir a través de la norma aquellos vicios o defectos que presentan en su actuación, con la finalidad de conseguir una organización y funcionamiento más racionales que emocionales, permitiendo así su pervivencia en el tiempo.

Mas, si bien es cierto que una regulación propia de las empresas familiares que recoja las mencionadas propuestas mejoraría su funcionamiento, ello sin más no supondría un pasaporte al éxito seguro. Para que así sea es preciso además que se den otros requisitos encaminados a profesionalizar la empresa familiar, es decir, a regular las relaciones entre la familia propietaria y la empresa, evitando las interferencias entre ambos grupos, de manera que la empresa, aún siendo propiedad de la familia, no reciba por parte de ésta un trato arbitrario e irracional sino, al contrario, de sumo respeto y cuidado, pues múltiples son los intereses en juego que hay que proteger.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Así, la práctica de las empresas familiares de carácter social, demuestra la frecuencia con que cada vez más se da en su seno la existencia de una serie de pactos entre los socios que la componen, para regular las relaciones entre la familia titular y el ente societario[239], a fin de evitar al máximo las interferencias de los intereses estrictamente familiares con los intereses sociales, es decir, entre la estructura social y la familiar, tendiendo con ello al objetivo superior de su conservación en el tiempo, no sólo de la empresa como organización que comporta un valor legalmente protegido y amparado por intereses socioeconómicos que sobrepasan a la familia, sino de la misma en manos de un grupo familiar que lleve a cabo su explotación a lo largo de varias generaciones.

Nacidos en Norteamérica, se han ido extendiendo por Europa hasta el punto de que existe en Francia una propuesta para la incorporación legislativa del pacto de empresa, siendo cada vez más frecuente su número en España. No contemplados como tales en las regulaciones legales de los tipos sociales tipificados en la actualidad, emergen en la práctica como pactos de naturaleza extra o parasocial cuya vigencia es dependiente de la del contrato que da vida a la sociedad, sin la cual no tendrían sentido, y cuyos efectos son de carácter puramente obligatorio entre los socios que lo suscriben y para los que con posterioridad se adhieren al mismo.

En este sentido, señala Ward[240], las empresas familiares que tienen la doble intención de mantenerse como tales en el transcurso del tiempo, y de

239 Para mayor detalle, ver GARRIDO DE PALMA, V. M.: "La Sociedad de Responsabilidad Limitada Familiar y la de Profesionales", ob. cit. pp. 70-72.

240 WARD, J. L.: "Protocolo familiar", en *La empresa familiar 4*, ob. cit., p. 209.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

continuar su desarrollo y crecimiento económico, suelen regular las relaciones entre los miembros de la familia (propietaria o no) y de la empresa, ayudando a garantizar puntos como su unidad, armonía, continuidad en la propiedad, rendimiento económico y excelencia en la dirección de la empresa, entre otros. En ocasiones, estas relaciones se explicitan en forma de documentos denominados "Declaraciones de principios", "Manifiesto de la familia", "Protocolo familiar", "Reglamento", etc., que los miembros de una generación acuerdan, se esfuerzan en vivir y tratan de transmitir a la siguiente. En otras, forman como una "tradición" no escrita, pero sí vivida, al modo de las normas consuetudinarias. Estos pactos también cumplen la finalidad de impedir que la empresa y la familia caigan en las trampas profundas expuestas en el tercer capítulo.

Dado su variado contenido, podríamos afirmar que algunos de los aspectos que recogen no afectan para nada a la configuración legal del tipo social adoptado por el grupo familiar que los estipula, pudiendo en otros elementos incidir sobre extremos legalmente regulados por la norma, dándoles un contenido diferente, derivando en este último caso el normal y tan debatido planteamiento sobre su validez por algunos autores como Farenga, Santoni y Domínguez García[241].

En los últimos tiempos, y dada la frecuencia con que se está produciendo este fenómeno, encontramos el hecho de que algunos de estos pactos, tradicionalmente secretos, se hacen públicos constando en los estatutos e inscribiéndose en el Registro Mercantil, con lo que adquieren una eficacia frente

241 Para mayor detalle, ver SANTONI, G.: *Patti parasociali*, Napoli, 1985. FARENGA, L.: *I contratti parasociali*, Milano, 1987. DOMÍNGUEZ GARCÍA, M. A.: "La fundación de la sociedad de responsabilidad limitada: escritura y estatutos", en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, tomo I, ob. cit., pp. 158-159.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

a terceros y frente a la sociedad misma, además del carácter de obligatoria observancia para los socios. Ha sido pues, hasta el momento presente, tarea del Registrador el dilucidar qué acuerdos eran inscribibles y cuáles no, en su misión calificadora de los documentos que se le presentan.

Dado que la práctica de estas empresas parece que así lo está reclamando, en el presente capítulo nos proponemos dar un respaldo legal a los mencionados acuerdos, a los que llamaremos protocolos por ser ésta la denominación más difundida, dándoles un lugar en la propuesta norma reguladora de las sociedades familiares como una demostración más de los caracteres autónomos que esta realidad presenta. Insubsumibles dentro de los tipos societarios actualmente regulados por el Derecho Positivo español, prescindiremos de su análisis comparativo. Por no constar en ellas, omitiremos igualmente toda mención a las legislaciones forales. Nuestro objetivo viene además presidido por el convencimiento de que tales pactos son francamente útiles[242] en torno a asegurar la continuidad de la empresa en el tiempo. Su existencia se debe preservar por encima de los tan frecuentes conflictos que hay entre los miembros de la empresa familiar que, como denunciamos en el tercer capítulo de este trabajo, conducen en muchas ocasiones a la desaparición de la sociedad del marco empresarial de nuestra nación. Por otro lado, su inclusión en la norma va a permitir que este instrumento sea conocido y concretado por imperativo legal

242 CORBETTA, G., ob. cit., pp. 209-210, donde el autor manifiesta que estos pactos de familia tienen las siguientes ventajas: la obligan a reflexionar sobre el tema de la relación entre la familia y la empresa, hacen que cualquier comportamiento divergente con respecto al mismo sea evidente a todos, puede llegar a ser un instrumento de presión moral con respecto a aquéllos que quieran adoptar conductas contrarias, favorece la asunción de valores que implican un gran respeto a la autonomía de la empresa, así como la consolidación de una memoria histórica de principios y valores, que pueden ayudar a que generaciones sucesivas comprendan mejor las razones del éxito y del fracaso de la empresa familiar.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

aquellas empresas familiares que aún lo desconocen, teniendo así la norma una vertiente formativa de su cultura, que con el tiempo puede dar los frutos perseguidos.

Si bien el contenido de los protocolos existentes en la actualidad es muy variado, el trabajo se va a centrar en aspectos que atañen exclusivamente a las relaciones familia-empresa, sin ser nuestra intención la de alterar los caracteres típicamente estructurales y funcionales del tipo social que se sugiere. Se trata pues de aportar algo novedoso a lo que normalmente constituye el contenido básico de todo modelo societario basado en las normas de su constitución, órganos que lo componen, los aspectos patrimoniales y causas específicas de disolución.

A continuación analizaremos aquellos elementos que nos van a ayudar a configurar el instituto que aquí se propone, partiendo, como hemos hecho en cada capítulo, de lo que sucede en la realidad.

7.1. CONTENIDO DE LOS PROTOCOLOS FAMILIARES QUE SE ESTIPULAN EN LA PRÁCTICA

Señala Ward[243], que los protocolos cumplen en general una doble finalidad: desde el punto de vista de la familia, ayudan a promover la unidad y la armonía de sus miembros, a profesionalizarles como propietarios de una empresa y a conservar en la familia los valores que hacen fuerte a la empresa

243 WARD, J. L.: "Protocolo familiar", ob. cit., p. 209.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

familiar; desde el punto de vista de la empresa, están encaminados a la recionalización de los procesos de dirección estratégica y a la institucionalización en la empresa de los valores básicos de la familia.

Partiendo de esta realidad y siguiendo a Gallo[244], podemos distinguir dentro de los protocolos que se constituyen en la actualidad las siguientes partes[245]:

a) Preámbulo.- Contiene principalmente la explicitación de las razones de tener un protocolo, exponiendo a continuación cuáles son los valores de la familia que, en opinión de la misma, deberían perdurar, como por ejemplo: la unidad, la laboriosidad, la austeridad, etc.

b) Tipo de empresa familiar que se quiere ser.- Tales modelos quedaron desarrollados en el primer capítulo al tratar de la clasificación de las empresas familiares, donde distinguíamos cuatro tipos denominados coyuntural, de inversión, de dirección y de trabajo. Este requisito es de vital importancia ya que, en opinión del autor, no tienen éxito las que no lo definen.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

244 GALLO, M. A.: "Relaciones empresa y familia: protocolo familiar", en el Seminario *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y sociedad de carácter familiar*, cit.; *Empresa familiar. Textos y casos*, ob, cit, pp. 274-277.

245 Para mayor detalle, ver CORBETTA, G., ob. cit., pp. 211-222.

c) Cuándo dejar de ser empresa familiar.- En este apartado se exponen las respuestas a la cuestión planteada, respuestas que pueden ser muy variadas, por ejemplo: falta de capacidad directiva en los hijos, pérdida de la ventaja competitiva si se sigue siendo empresa familiar, etc. Algunos protocolos no contienen esta parte, ya que consideran imprevisibles de antemano dichas razones.

d) Trabajo en la empresa familiar.- Se determinan los miembros de la familia que puedan trabajar en la empresa, concretando si todo aquél que lo desee o sólo uno por rama familiar, y si tienen o no acceso las mujeres y los parientes políticos; las condiciones de selección de los familiares que deseen trabajar en la empresa, puntualizando los requisitos que deben cumplir en cuanto a formación, capacidades, experiencia en otras empresas o formación previa en la propia; los sistemas de evaluación y las personas encargadas de realizar dicha tarea; los sistemas de remuneración y promoción de la familia dentro de la empresa con expresión de los cargos que pueden ocupar; la posibilidad de trabajar a tiempo parcial o temporalmente, especificando si se puede compatibilizar el trabajo en la empresa con la participación activa en otros negocios, etc.

e) La propiedad.- En este apartado se tratan cuestiones relativas al matrimonio de los socios y de los futuros socios, como son la necesidad o no de que el régimen económico matrimonial sea el de separación de bienes, qué sucede con las participaciones en caso de separación o divorcio, etc. Igualmente se plantean aspectos

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

referentes a la posibilidad de otorgar participaciones a los familiares que trabajen en la empresa o de admitir personas extrañas en la composición del capital. Otro tema de vital importancia es el establecimiento de los pactos de liquidez entre los socios, que parten de la creación de un fondo alimentado cada año con un porcentaje de los beneficios a fin de prevenir la posibilidad de que alguno desee abandonar la sociedad, o cubrir la necesidad de obtener cierta cantidad de dinero temporalmente, en cuyo caso la sociedad le compraría con el pacto de reventa en una fecha determinada. Por último regulan la cuestión del reparto de dividendos en el sentido de su obligatoriedad o no, en qué situaciones, etc.

f) Órganos de Gobierno.- Se tratan aquí cuestiones referentes a la periodicidad con que debe reunirse la Junta General, con independencia de las fechas establecidas en escrituras o estatutos, personas que pueden acudir, etc. La finalidad estriba principalmente en institucionalizar reuniones de socios y demás familiares, ya trabajen en la empresa o todavía no, con la intención de darla a conocer, pues se parte de la base de que sólo se ama lo que se conoce, y la empresa familiar hay que conocerla para amarla. También contemplan aspectos relativos al órgano administrativo, como es la frecuencia de las reuniones ya que la ley no establece un número de días u horas al año, composición del mismo en cuanto a consejeros internos y externos, formación de posibles sucesores consejeros, etc.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

g) Órgano de Gobierno del protocolo.- La finalidad de este apartado es institucionalizar el órgano encargado de la elaboración y modificación del protocolo, así como fijar su composición.

Además de estas cuestiones, los protocolos familiares pueden tratar otras, como la manera de resolver los conflictos familiares, constituyendo con frecuencia el soporte destinado a recoger los pactos de sindicación[246].

Veamos a continuación la validez legal que puedan tener los pactos reseñados en este epígrafe.

7.2. EXAMEN CRÍTICO DE ALGUNAS CLÁUSULAS DE LOS PROTOCOLOS QUE SE CONSTITUYEN EN LA ACTUALIDAD

A la vista de lo expuesto, y de forma sintética, podríamos decir que los protocolos familiares contienen: por una parte, materias ausentes de cualquier regulación legal, como son las relativas a los valores de la familia, al trabajo de sus miembros en la empresa y a los órganos de gobierno del protocolo; mas, por otra, pueden contener y de hecho contienen algunos aspectos cuyo lugar de ordenación más adecuado no es precisamente ese. Tal es el caso de las cuestiones relativas a la propiedad y a los órganos de la sociedad, como todas aquéllas que, sin estar recogidas en el modelo expuesto, puedan afectar directamente a temas cuya regulación sólo atañe a la norma o, en su caso, a los órganos sociales.

246 Sobre los pactos y sindicatos de voto, ver PÉREZ MORIONES, A.: "El voto en el Derecho societario español", *RGD*, nº 622-623, julio- agosto, p. 8523.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Entrando un poco más en detalle, podemos ir analizando cada uno de los aspectos contenidos en el protocolo modelo. Por lo que respecta a las cuestiones relativas a la propiedad, se suele encuadrar en ellas una inquietud presente en todas las empresas familiares, cual es el hecho, tratado en el capítulo cuarto de este estudio, de qué pasará con las participaciones en caso de defunción o separación de uno de los socios. Las familias tratan de prever a través de esta vía la posible entrada del cónyuge no socio, impidiendo la incorporación de cualquier elemento que pueda ser perturbador. No obstante, a partir de la publicación del nuevo Reglamento del Registro Mercantil, tales pactos dejan de tener igual relevancia cuando nos encontremos ante una sociedad de responsabilidad limitada, dado que el artículo 188.4 equipara la adjudicación a la transmisión, pudiendo operar las limitaciones estatutarias a la transmisión de participaciones. No sucede igual cuando nos encontramos ante otro tipo social, siendo menester recordar en este lugar nuestra opinión de que una disposición de tal naturaleza debe tener un rango legal superior.

Las cláusulas que plantean cuestiones relativas a la posibilidad de otorgar participaciones a los familiares que trabajen en la empresa, o a admitir personas extrañas en la composición del capital, ya sea en sentido positivo o negativo, en nada afectan en principio a la vida de la empresa y mucho menos contradice ningún imperativo legal en la materia, puesto que no existe norma societaria alguna que obligue o prohíba semejante decisión. El tema planteado, en última instancia ha de ser resuelto mediante acuerdo de la Junta general, que es la que tiene potestad para decidir sobre el acceso de otras personas en la composición del capital. Mas, por otro lado, dicha cláusula no es oponible al socio que desee transmitir su participación cuando de ello se derive su obligación de permanencia en la sociedad, puesto que del derecho constitucional de asociarse nace también

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

el derecho a desasociarse, y este principio está presente en las normas reguladoras tanto de la sociedad anónima como de la sociedad de responsabilidad limitada. El Registrador que se encuentre ante un pacto de tal naturaleza, tendrá que ponerlo en relación con el régimen de transmisión establecido por los estatutos de la sociedad en cuestión, derivando de dicho análisis su legalidad o ilegalidad, en base a lo cual aceptará o denegará la inscripción solicitada.

Otro de los temas encuadrados generalmente en los protocolos, es el relativo al establecimiento de pactos de liquidez entre los socios. Cada año se va alimentando un fondo con un porcentaje de los beneficios, a fin de prevenir la posibilidad de que alguno desee abandonar la sociedad, o cubrir la necesidad de obtener cierta suma de dinero temporalmente, en cuyo caso la sociedad le compraría con el pacto de reventa en una fecha determinada. Esta cláusula choca frontalmente con el régimen legal establecido para la adquisición por la sociedad de sus propias participaciones, sometida a fuertes restricciones y controles[247]. Estaríamos en este caso ante un supuesto de adquisición derivativa que sólo lo permite la ley en una serie de situaciones entre las cuales no se encuentra la

247 PAZ-ARES, C.: "Negocios sobre las propias acciones", en *La Reforma del Derecho español de sociedades de capital*, Madrid, 1987, p. 480, donde el autor, en relación con la sociedad anónima, pone de relieve que las restricciones legales impuestas a los negocios de la sociedad sobre sus propias acciones, tienen por finalidad preservar la constitución financiera de la misma, dado que tales operaciones podrían desembocar en una liquidación encubierta del patrimonio o en una dilución del capital, contrariando los principios de formación, conservación y determinación de éste, así como la constitución corporativa de aquélla, pues se podría atentar contra los principios de reparto de competencias, el democrático, el de paridad de trato y el de tutela de las minorías, si mediante tales actos se alterara el sistema de distribución de poder, permitiendo que los administradores puedan distorsionar la formación de la voluntad social. Sobre protección de minorías, ver DUQUE, J. F.: *Tutela de la minoría. Impugnación de acuerdos lesivos (Art. 67 L.S.A.)*, Valladolid, 1957.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

señalada, por lo que la única vía posible para conseguir el dinero, sería la de reducir el capital amortizando las participaciones afectadas, para luego proceder a su nueva creación mediante el correspondiente aumento. Queda claro pues que, un pacto de tal índole, no podría ser inscrito sin más por contravenir la regulación legal vigente. Otra cosa sería que su formulación variara, contemplando la dotación de una reserva voluntaria a utilizar en caso de adquisición por la sociedad de sus propias participaciones por reducción del capital social. Por otro lado, es de mencionar también que un tema de tal naturaleza está hoy contemplado por la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, la cual, en su artículo 10, establece que salvo acuerdo de la Junta General para cada caso concreto, la sociedad no podrá conceder créditos, préstamos, garantías y asistencia financiera en favor de sus socios y administradores, ni anticiparles fondos, actos todos posibles si media por tanto el acuerdo de la mayoría[248].

Por último, decidir sobre aspectos relativos al reparto de dividendos en el sentido de su obligatoriedad o no, afecta a la esfera de derechos de los socios, aspecto éste que también viene a ser regulado por la norma aún bien sabiendo que, a pesar del reconocimiento legal del derecho a la participación en los beneficios sociales, éste no se concreta y es exigible hasta que la Junta General acuerda su reparto, por lo que una vez más invade el protocolo una esfera de competencias que sólo a dicho órgano corresponden. Por otro lado, excluir de antemano y para el futuro el reparto de dividendos es un acuerdo del todo punto ilegal, puesto que supone la derogación de un derecho irrenunciable, y

248 Para mayor detalle sobre los créditos y garantías a los socios y administradores, ver TAPIA HERMIDA, A. J.: "La financiación de la sociedad de responsabilidad limitada (con especial referencia a los arts. 9 y 10), en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, ob. cit., pp. 129-141.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

conllevaría el perjuicio de la minoría, con lo que un convenio en tal sentido tampoco encontraría un respaldo legal que asegurara su posible inscripción.

La parte del protocolo destinada a contemplar distintos aspectos de los órgano sociales, se suele centrar en temas como la periodicidad[249] con la que los mismos se deben reunir, y otros como la formación de consejeros para el futuro y la composición mixta del órgano de administración. De entrada podemos afirmar de forma rotunda que no es el protocolo lugar para regular estas materias, salvo la relativa a la formación de posibles consejeros. De un lectura del Reglamento de Registro Mercantil, podemos comprobar cómo el artículo 126, con referencia a la sociedad anónima, establece que los estatutos deberán determinar el modo en que la Junta general deliberará y adoptará sus acuerdos, entendiendo subsumible dentro del mismo la frecuencia, si se desea que exista, con que dichas reuniones deben tener lugar. El artículo 186.6 del citado Reglamento, también dispone semejante requisito para las sociedades de responsabilidad limitada. Por otro lado, y en orden al órgano administrativo, el artículo 141.1 del la Ley de Sociedades Anónimas expone que, cuando los estatutos no dispusieran otra cosa, el Consejo podrá regular su propio funcionamiento, admitiendo la existencia de reglamentos interiores. Por su parte, el artículo 57.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y el 185.5 del Reglamento del Registro Mercantil, disponen que los estatutos establecerán el régimen de organización y funcionamiento del Consejo, de todo lo cual se reitera la afirmación de que la citada materia tiene como lugar propio de regulación los estatutos.

249 Para mayor detalle, ver CORBETTA, G., ob. cit., p. 201.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Por lo que atañe a los pactos sobre la composición mixta del Consejo de Administración, también encuentran su lugar idóneo en los mismos, pues reconocido está que los administradores pueden o no ser socios, tanto por el artículo 58.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, como por el artículo 123.2 de la Ley de Sociedades Anónimas, y son los estatutos los llamados a regular esta cuestión si se trata de establecer una norma de actuación que sea oponible a la sociedad, o la Junta General en el momento de su nombramiento en otro caso. No obstante, hemos de recordar que al tratar este tema en el capítulo sexto, pusimos de manifiesto cómo la composición mixta del Consejo debía ser establecida de manera necesaria por una norma legal, con el convencimiento de que una medida de tal naturaleza garantizaría la perdurabilidad en el tiempo de la empresa familiar mediante el fomento de su profesionalización. Una vez conseguido esto, tal pacto no tendría sentido.

Un cariz diferente presenta el acuerdo destinado a la normalización de la formación de personas para ser futuros consejeros. No sólo afirmamos que una previsión de tal naturaleza sí encajaría dentro de la finalidad de un protocolo, sino que además es loable por cuanto entraña la preocupación familiar de que la empresa esté gobernada por personas preparadas especialmente para ello, lo cual es un dato que abona el éxito y su continuidad en el tiempo.

Por lo que respecta a cuestiones tales como el establecimiento a través de lo protocolos de las personas que puedan asistir a las reuniones de la Junta, hemos de recordar que el artículo 104.2.3 de la Ley de Sociedades Anónimas, dice que los estatutos podrán autorizar u ordenar la asistencia de directores, gerentes, técnicos y demás personas que tengan interés en la buena marcha de los asuntos sociales, añadiendo a continuación que el presidente de la Junta General

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

podrá autorizar la asistencia de cualquier otra persona que juzgue conveniente, mas la Junta pude revocar dicha autorización. La Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada no contiene un precepto similar pero, a nuestro entender, ello no es óbice para poder afirmar que un pacto de tal índole no puede substraerse a los estatutos en caso de que se quiera normalizar, o al acuerdo de la Junta cuando la decisión se adopte para cada reunión. Su contemplación a través de otro mecanismo o soporte no se puede hacer valer frente a los socios, terceros, ni frente a la sociedad.

Por último, y siempre en base a la relación de materias establecida en el modelo, suele ser el protocolo el lugar donde con frecuencia se recogen los pactos de sindicación entre socios. Varios son los autores que se han pronunciado sobre distintos aspectos relativos a los mismos[250], como su naturaleza jurídica, licitud, contenido y publicidad, sin que podamos afirmar la existencia de una postura uniforme con respecto a ellos. No se pretende en este trabajo hacer un estudio sobre los referidos pactos, por lo que no vamos a entrar en pormenores mas, de cara a nuestro objetivo, podemos afirmar que dada su dudosa licitud en muchos casos, configurándose como pactos de naturaleza extraestatutaria o parasocial, nuestra postura va a ser la de excluirlos de los protocolos familiares. Ello es así porque finalidad del presente estudio es lograr el respaldo legal de los protocolos mediante una norma que los contemple y los configure como parte

250 Para mayor detalle, ver PÉREZ MORIONES, A.: "El voto en el Derecho societario español", ob. cit., pp. 8495-8542. PARLEANI, G.: "Les pactes d'actionnaires", *Revue des Sociétés*, 1-1991, pp. 1-44. FERNÁNDEZ DEL POZO, L.: "La transparencia de los sindicatos de voto entre accionistas. Su publicidad", *RDBB*, nº 45, 1992, pp. 83-125. CATERINO, D.: "Incidenza sulla struttura societaria ed illiceitá dell'organizzazione parasociale nei patti di sindacato: il caso AMEF-Mondadori", *Rivista delle Societá*, 1993, pp. 847-887.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

integrante de la escritura social, por lo que la regulación de aspectos relativos a la organización y funcionamiento de la sociedad, materias reservadas estrictamente a la norma o a los órganos sociales, rallaría la ilegalidad.

Hecha esta exposición, nos centraremos seguidamente en el contenido legal de los protocolos que proponemos.

7.3. CONTENIDO LEGAL DE LOS PROTOCOLOS

Excluidas pues de los protocolos todas las materias que incidan directamente sobre lo que es la configuración legal de los distintos aspectos de la sociedad, cuya regulación sólo compete al legislador o a la voluntad social, éstos constituirían un instrumento destinado únicamente a normalizar las relaciones entre la familia propietaria y la empresa. Así, podemos afirmar que los protocolos persiguen las siguientes finalidades: primera, evitar las interferencias entre los intereses de la familia y los intereses sociales, dejando de ser la empresa un instrumento al servicio de las necesidades de toda índole de la familia que aquélla pueda satisfacer; segunda, racionalizar las citadas relaciones de manera que queden desprovistas de todo sentimentalismo, fomentando la profesionalización de las estructuras que componen la empresa; tercera, prever la formación de las personas que van a integrar el organigrama de la empresa familiar, en aras de alcanzar la excelencia en el trabajo que desarrollen en el seno de la misma; cuarta, constituir una medida que permita, mediante el cumplimiento de las finalidades anteriores, la perdurabilidad de la empresa en el tiempo.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Partiendo de estas premisas, podríamos aventurar que los protocolos deben contemplar, al menos, las siguientes cuestiones:

1.- Criterios de admisión de los miembros de la familia en la empresa familiar.

2.- Criterios de evaluación de los miembros de la familia que aspiren a formar parte integrante de la plantilla de la empresa familiar.

3.- Programa de formación de los miembros de la familia que deseen pertenecer a la empresa familiar en función del lugar que vayan a ocupar dentro del organigrama de la misma.

4.- Criterios sobre modalidades de contratación y remuneración de los miembros de la familia que trabajen en la empresa[251].

251 Sobre la cuestión, ver LÓPEZ GANDÍA, J.: "Los trabajos familiares", en *El Estatuto de los Trabajadores*, tomo I, dirigido por Efrén Borajo Dacruz, Madrid, 1990, pp. 179-189. MARTÍN HERRERO, P.: *Jurisprudencia del Estatuto de los Trabajadores*, 2ª Edición, Madrid, 1991. El artículo 1.3,e) del Estatuto de los Trabajadores, establece que quedan excluidos del ámbito regulado por la ley los trabajos familiares, salvo que se demuestre la condición de asalariado de quien lo lleva a cabo. Se consideran familiares, siempre que convivan con el empresario, el cónyuge, los descendientes, ascendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive y, en su caso, por la adopción. Dos son pues los requisitos que se tienen que dar para que dicha prestación quede excluida de la regulación laboral: primero, que exista la relación familiar descrita entre el empresario y la persona que desempeña el trabajo, y segundo, que no se dé el carácter de asalariado en el individuo trabajador. En cuanto al primero de los presupuestos, la relación familiar se entiende que existe entre el empresario y su cónyuge, ascendientes, descendientes y demás parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado inclusive, comprendiendo también la adopción, mas la vinculación familiar por sí sola no es suficiente para excluir esta relación de trabajo del campo de aplicación de la legislación laboral, sino que además ha de existir una convivencia entre estas personas y el empresario. Si bien la Jurisprudencia ha entendido los conceptos relativos a los familiares de manera

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

estricta, no ha sucedido lo mismo con el requisito de la convivencia, que de la meramente física también se extiende a la económica, entendiendo por tanto que ésta se da cuando, aún no siendo física, nos encontramos ante una comunidad de intereses en la que participan los familiares que desarrollan su trabajo en la empresa familiar. En estos supuestos, se dice que dicha relación no es laboral porque no existe condición de asalariado en la persona que desempeña su trabajo, segundo de los requisitos, faltando por tanto las notas de ajenidad y dependencia de toda relación de carácter laboral.

Este precepto tiene su razón de ser en el hecho de que la empresa familiar constituye en la mayoría de los casos una comunidad de trabajo y de intereses, aspecto éste que ya hemos destacado en varias ocasiones a lo largo de nuestro trabajo. Esta comunidad de intereses que se daba con frecuencia hace algún tiempo, y de hecho se da en la actualidad, cuando las empresas son fundamentalmente regidas por un empresario individual, sigue permaneciendo al proliferar la empresa familiar de carácter social. Esta se crea por los cónyuges, entre hermanos, entre padres e hijos y sobrinos, dándose con frecuencia el hecho de que los mismos socios realizan trabajos de relevancia en su seno. Cuando esto sucede, es clara la falta del requisito de ajenidad de los frutos que debe presidir toda relación de carácter laboral. No está tan clara esta carencia, en cambio, en supuestos bien frecuentes en que los miembros que integran la segunda o siguientes generaciones se van incorporando a la empresa en virtud de un contrato de trabajo, debiendo cumplir una jornada laboral bajo las órdenes del director, sujetos a un salario que cobran a final de mes y que les ha sido previamente determinado. En estos casos, la condición de asalariados parece obvia, mas el problema se plantea, por un lado, en las dificultades que conlleva la prueba correspondiendo su carga al trabajador, y por otro, en el hecho de que siendo asalariado, la empresa es un bien que, aunque de titularidad paterna en un porcentaje importante del capital social, se incluye en el patrimonio familiar y por tanto, aun existiendo una situación de ajenidad de los frutos, la comunidad de intereses es patente en cualquier caso.

Con esta breve exposición del tratamiento legal del trabajo familiar, no hemos querido sino poner de manifiesto que, de entrada, existe un presunción iuris tantum de que el trabajo que desempeñan los miembros de un familia en el seno de una empresa familiar, carece de las notas de ajenidad y dependencia y queda por tanto excluido de la regulación laboral. Ello implica que la familia, a través de los protocolos, pude regular esta cuestión como quiera, siendo el contrato ley entre las partes. No obstante, la familia también puede establecer que los miembros que trabajen en la empresa tengan la condición de asalariados, dándose todos los requisitos necesarios para que exista un relación estrictamente laboral entre cada uno y la empresa pero, a pesar de esta decisión, la familia se arriesga a que los tribunales afirmen la existencia de una comunidad de intereses que desarticule cualquier otro argumento en contra.

Existe abundante doctrina jurisprudencial sobre la materia entre la que podemos citar STS de 29-10-90, STCT de 2-4-86, 28-3-84, 7-5-85, 28-2-89, 28-4-87, 21-4-87, 15-1-88 y 25-10-88.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

5.- Criterios de promoción de los miembros de la familia que desarrollen un trabajo en la empresa.

6.- Medio de control y seguimiento del cumplimiento de los cometidos relacionados en los apartados precedentes.

Como se puede observar, las cláusulas anteriores están orientadas a que la familia se esfuerce por racionalizar su relación con la sociedad. La entrada indiscriminada de los miembros de la familia en la empresa, llevada a cabo generalmente por derecho de sangre, sin atender a una valoración de las capacidades, a una formación previa, a un acoplamiento de las aptitudes de cada persona con el puesto de trabajo para que las desarrolle exitosamente, con unas condiciones de trabajo inadecuadas según las circunstancias personales y las exigencias de cada caso, con un sobresueldo o bajosueldo establecido en base a la relación familiar con la empresa y no a la relación laboral, etc., son errores que hay que evitar en la medida de lo posible porque conducirían al fracaso, tanto personal como empresarial, y conllevarían irremediablemente a lo que normalmente acontece: la desaparición de la empresa de manos de la familia en el mejor de los casos, y del panorama empresarial del país en el peor.

Por otro lado, nada impide que el protocolo contenga declaraciones relativas al resto de las menciones relacionadas en el protocolo modelo que no quedaron excluidas en el epígrafe anterior, pues como hemos indicado, las cláusulas aquí expuestas comportan lo que sería un contenido mínimo.

Interesante es la cuestión relativa al medio que se va a utilizar para controlar el cumplimiento del protocolo. En nuestra opinión, esa es una materia

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que debe dejarse al arbitrio de la sociedad para que cada una lo establezca, en función de su magnitud, circunstancias y necesidades, ya que hay largos períodos en la vida de la empresa en los que no existen los problemas que conlleva la incorporación de la segunda generación, bien porque los socios aún no han tenido descendencia o porque los hijos son de corta edad. Es por ello que crear un mecanismo de control del cumplimiento del protocolo no tiene sentido hasta que se dan las circunstancias que lo requieren. No obstante, podemos aportar el dato de que, en algunas sociedades, dicha misión se encomienda a lo que denominan Consejo de Familia, integrado únicamente por personas unidas por lazos de sangre, mas en otras, se llegan a crear comités a modo de órganos encargados del cumplimiento del protocolo, integrados incluso por personas no pertenecientes al grupo familiar, tratando de preservar de esta manera la imparcialidad para mejor defensa de los intereses empresariales por encima de los familiares, lo cual, a nuestro entender, constituye una fórmula mucho más seria, al quedar desprovista de los sentimentalismos que presiden siempre la resolución de cuestiones de tal índole.

Podemos entender que para algunas personas pueda resultar un atrevimiento por nuestra parte proponer que una norma obligue a regular los temas señalados, inmiscuyéndonos en aspectos que sólo a la familia conciernen, mas nuestra postura toma apoyo en el espíritu socializador que cada vez más está presente en las normas mercantiles, y en declaraciones constitucionales tales como las contenidas en los artículos 128, 40 y 33, donde se afirma que toda la riqueza del país está subordinada al interés general, se establece el deber de promoción por parte de los poderes públicos de las condiciones favorables para el progreso social y económico, y se proclama la función social de la propiedad privada.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

7.4. ENCUADRAMIENTO DEL PROTOCOLO FAMILIAR Y SUS EFECTOS

El protocolo familiar se configura como una norma de carácter negocial que regula las relaciones entre la familia titular de participaciones de una sociedad, de manera que tenga en ella una posición dominante, y la empresa. Si bien hemos afirmado el normal carácter reservado de los mismos, cada vez más se está imponiendo su inclusión dentro de los estatutos, mediante el recurso a aquellas cláusulas legales que permiten la incorporación a la escritura de constitución de otros pactos que las partes pueden establecer al amparo de la autonomía de la voluntad, como es el caso del artículo 10 de la Ley de Sociedades Anónimas y del artículo 12.3 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. No obstante, el contenido de los mencionados protocolos no se ajusta a lo que sería el contenido de los estatutos, destinados a regular temas concernientes exclusivamente al ente societario, como son su objeto, duración, estructura organizativa, funcionamiento y otros aspectos patrimoniales. Es por ello que, dentro de la escritura social, como vestidura formal del contrato que recoge el ordenamiento jurídico de una sociedad particular, en su doble vertiente estructural y funcional como indica Duque[252], el protocolo vendría a integrarse como parte de la misma aunque separada de los estatutos, porque diversa es la materia que regula, conformada por acuerdos de carácter negocial que no afectan a los aspectos mencionados.

---

252 DUQUE DOMÍNGUEZ, J. F.: "Escritura, estatutos y límites a la libertad estatutaria en la fundación de sociedades anónimas", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, p. 38. Sobre autonomía de la voluntad, ver CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Los estatutos de la sociedad anónima y la autonomía de la voluntad", *RDP*, 1972, pp. 3-21.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

La permanencia de estos pactos en la privacidad origina entre los que lo concluyen una obligación moral de cumplimiento, pero los convierte en ineficaces ante su inobservancia. Por otro lado, no debemos olvidar que el artículo 7 de la Ley de Sociedades Anónimas, establece que los pactos que se mantengan reservados entre los socios no serán oponibles frente a la sociedad, pronunciándose el artículo 11.2 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada en el mismo sentido. Así, la razón principalmente perseguida por aquellas empresas que tratan de incorporar algunas cláusulas típicas de los protocolos a los estatutos, solicitando su inscripción como parte integrante de los mismos, radica en la necesidad de buscar tres efectos: primero, su eficacia frente a la sociedad; segundo, su eficacia y oponibilidad frente a terceros; y por último, el más importante para la empresa, formar parte del contenido obligacional propio de los socios que conforman la sociedad.

7.5. ELABORACIÓN Y MODIFICACIÓN DEL PROTOCOLO FAMILIAR

Cada Protocolo familiar es y debe ser único, es decir, no existen dos que sean repetidos, y la copia de los existentes para aplicarlos a otra familia carecería de efectividad, puesto que ni todas las familias son iguales, ni semejantes sus valores e ideas sobre cómo debe ser y continuar siendo la empresa familiar, ya que distintas son sus circunstancias. Tampoco se puede hacer un protocolo para que sea perpetuo, dado que necesitará, con el paso del tiempo, de ciertas modificaciones que lo vaya adaptando a las circunstancias actuales de la familia, puesto que pueden cambiar sus valores, el tipo de empresa familiar que se desea ser, etc.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

El protocolo familiar, como parte integrante de la escritura de constitución de la sociedad, debe en un principio elaborarse por los socios fundadores, de igual manera que los estatutos. Si bien esta tarea puede resultar un tanto aventurada cuando la posible incorporación de otros miembros de la familia sea un hecho lejano en el tiempo y por ello incierto, ello no es óbice para que se esfuercen en establecer unos principios que, aunque de forma general, puedan perfilar en cierto grado lo que sería el germen de una normativa que en su día podría ser ampliada y regulada de manera más minuciosa.

Al no ser una norma de carácter estático, su contenido debe variar en función de los ideales que imperen en cada momento. Es por ello que, elaborado por los fundadores, en su modificación deberían de participar todas las personas que sean socios en un momento dado, de ahí que la competencia para reelaborar o al menos para aprobar el protocolo, deba pertenecer en nuestra opinión a la Junta General. De otro modo no podrán incorporarse a la escritura social y producir los efectos deseados.

La afirmación de que sólo a los socios compete la revisión y aprobación de los protocolos entraña que, cuando la familia no es propietaria de todas las participaciones sociales, colaboren en esta tarea personas extrañas al grupo familiar. Este hecho, lejos de comportar un perjuicio, conlleva por contra el beneficio de la imparcialidad, de la mejor defensa de los intereses sociales y del mayor trato racional que el tema requiere y seguramente va a recibir. Por otro lado, no debemos olvidar que en la elaboración del protocolo se deben respetar todos los intereses en juego, incluidos los de aquellas personas desvinculadas de la familia a quienes, por encima de todo, interesa el progreso de la empresa, que es a fin de cuentas nuestro objetivo al elaborar el presente estudio.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Aún cuando no formen parte de los estatutos sino de la escritura social, los protocolos se presentan como un aspecto social de vital importancia para el ente societario, y de ahí que nos manifestemos partidarios de que en su elaboración y aprobación se observen los requisitos establecidos por la ley para la modificación de los estatutos de la sociedad.

7.6. LIMITES LEGALES A LA LIBERTAD CONTRACTUAL GENERADORA DE LOS PROTOCOLOS

Siendo los protocolos una normativa que emana de la voluntad social manifestada a través de una junta, ello no conlleva una absoluta libertad a la hora de establecer su clausulado. Atendiendo siempre y en primer lugar al progreso económico y social de la empresa, los socios no pueden regular la materia de forma arbitraria de manera que el contenido del protocolo infrinja normas legales de obligatoria observancia. Así, podemos afirmar que son válidas todas aquellas cláusulas que observen las siguientes limitaciones:

1.- No regular cuestiones que por ley están destinadas a ser contempladas en otro lugar. Situaríamos aquí todos los aspectos relativos a la estructura y funcionamiento de la sociedad, materias reservadas a los estatutos.

2.- No contradecir los principios configuradores de la sociedad.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

3.- No ser contrarias a las leyes, la moral ni el orden público, como límite a la libertad contractual establecido en el artículo 1255 del Código Civil.

4.- No transgredir los derechos fundamentales ni las libertades públicas reconocidas en el Título I de la Constitución.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO VIII

LA DISOLUCIÓN EN LA EMPRESA FAMILIAR

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

8.0. PLANTEAMIENTO

El último de los temas que vamos a tratar en este trabajo, es el de las causas de disolución de la sociedad familiar. Partiendo de que se disolverá por las causas tipificadas para los tipos sociales existentes en Derecho positivo, ampliamente estudiadas por la doctrina razón por la que no vamos a iterarnos en ellas, nuestra atención se centrará, al igual que en otros capítulos, en aportar al elenco existente alguna que, a nuestro entender, sea específica del tipo que pretendemos establecer, cual es la muerte o incapacidad de algún socio, cuando la sociedad no tenga alternativa de continuidad con los sobrevivientes.

Esta causa de disolución ya la establece el Código de Comercio en su artículo 222.1.2 para las sociedades colectivas y comanditarias simples, y el artículo 157 para las comanditarias por acciones, aunque en ambos la ratio del precepto es diferente, aspecto sobre el que volveremos más adelante. En cambio, no la mencionan ni la Ley de Sociedades Anónimas ni la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Si bien en las primeras se lógico, dado que la sociedad anónima está concebida legalmente como un tipo social impersonal orientado hacia la gran empresa con multiplicidad de accionistas, cuya participación en la misma se debe a su afán inversor más que participador, en las segundas se ha prescindido de mencionarla probablemente por el carácter polivalente que la caracteriza. Las causas legales de disolución de la sociedad de responsabilidad limitada, no hacen en absoluto referencia a las vicisitudes personales de los socios, dejando esta opción a la libertad de pactos reconocida en el artículo 12.3 de la ley, y al artículo 104.1,g) que permite la inclusión en los estatutos de otras causas de disolución. Mediante esta vía se puede reforzar el carácter personalista de la sociedad incluyendo la muerte entre las mismas, medida aceptada hace

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

bastante tiempo por el Tribunal Supremo en Sentencia de 18 de enero de 1962, por la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resolución del 22 de noviembre de 1957 y por la doctrina en variadas ocasiones[253]. En lo que atañe a las sociedades anónimas, al amparo de la libertad de pactos contenida en el artículo 10, y en virtud del artículo 260.1,7° que permite la inclusión en los estatutos de otras causas de disolución, podríamos admitir la posibilidad de que la muerte de algún socio se constituya como tal, pues no debemos olvidar, por un lado, el carácter polifuncional que tiene este tipo social permitiendo el reforzamiento del *intuitu personae*, y por otro, que la cifra de capital social legalmente establecida no constituye obstáculo alguno para que puedan acogerse al mismo sociedades familiares de cierta envergadura. A favor de tal posibilidad encontramos autores como Cámara Alvarez, Blanquer Uberos y Aranguren Urriza[254]. En contra, Uría, Menéndez y Beltrán[255].

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

253 FERNÁNDEZ DEL POZO, L.: "La sociedad de capital de base personalista en el marco de la reforma del Derecho de sociedades de responsabilidad limitada", *RGD*, Mayo, 1994, p. 5455. FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA, A.: "La muerte del socio en la sociedad familiar de responsabilidad limitada", en *Estudios sobre la Sociedad Anónima II*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1993, p. 518. AA.VV.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. (Comentarios de urgencia a la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada)*, coordinado por Ricardo Cabanas Trejo y José Manuel Calavia Molinero, Barcelona, 1995, p. 696. AA.VV.: *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Consejo General del Notariado, Madrid, 1995, p. 478. MONSERRAT QUINTANA, A.: *Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Barcelona, 1990, p. 210. AA.VV.: *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, coordinado por Juan Bolás Alfonso, 2ª Edición, Madrid, 1992, p. 351.

254 CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, tomo I, volumen II, Madrid, 1972, pp. 403-404. BLANQUER UBEROS, R.: "La disolución, la liquidación y la extinción de la sociedad", *AAMN*, 1991, p. 462. ARANGUREN URRIZA, F. J.: "Disolución de la sociedad anónima", en *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*, 3ª edición, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1990, p. 610.

Hecho este breve comentario, vamos a adentrarnos en el estudio planteado, recordando que, al igual que en anteriores capítulos, una vez expuesto el tema, señalaremos su tratamiento en otro tipos sociales así como en las legislaciones forales.

8.1. LA MUERTE E INCAPACIDAD DE UN SOCIO COMO CAUSA DE DISOLUCIÓN EN LAS EMPRESAS FAMILIARES: RAZÓN DE SER

Las sociedades familiares se caracterizan por los vínculos de naturaleza familiar que unen a sus miembros. Tales vínculos son el elemento desencadenante de la constitución de la sociedad, de ahí que podamos afirmar su inclusión dentro del grupo de las sociedades basadas en el *intuitu personae*, y además el elemento determinante de su continuidad en el tiempo, afirmación avalada por las restricciones a la libre transmisibilidad de la participación social que las ha caracterizado en toda época, fundamentadas en el deseo de la no injerencia de extraños en el círculo social familiar.

255 URÍA, R., MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: *Disolución y liquidación de la sociedad anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo XI, Madrid, 1992, p. 48, donde dicen que, tras la reforma, y en base a la prohibición del artículo 10 de la Ley de Sociedades Anónimas, es dudosa la posibilidad de establecer causas estatutarias de disolución referidas a circunstancias relativas a las personas de los socios, como es el caso de la muerte, ya que tal posibilidad atentaría contra los principios configuradores de las sociedades anónimas donde las condiciones personales de los socios no pueden ser determinantes de la vida social. BELTRÁN, E.: *La disolución de la sociedad anónima*, Madrid, 1991, p. 122.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Con bastante asiduidad se da en las sociedades familiares el hecho de que los socios que la constituyen desempeñan en la misma un trabajo relevante, distribuyendo entre ellos aquéllos puestos más importantes en el quehacer diario de la empresa, asignados en función de las cualidades de cada uno. Es posible, en ocasiones, que una o más personas tengan aptitudes para realizar cualquiera de las tareas mas, otras veces, las capacidades varían notablemente de unos a otros, dándose la circunstancia de que, ante la falta de alguno de ellos, los demás no tengan la suficiente formación o conocimientos del puesto vacante como para sustituirlo. La cuestión que así se plantea puede revestir una gravedad variable, en virtud de la importancia que represente dentro del organigrama de la empresa la función a desarrollar: si no es relevante, cualquiera de los otros socios que realice un esfuerzo puede desempeñarla e, incluso, se puede contratar a un extraño al efecto; si es vital para la marcha de la empresa, y la persona que la llevaba a cabo difícilmente sustituible, nos encontraremos frente a un problema complicado de solventar. Ante una hecho semejante, la sociedad puede plantearse dos posibles alternativas: una, contratar a una persona ajena que responda al perfil diseñado para el puesto de trabajo en cuestión, lo que supone admitir la entrada en la empresa de un extraño que probablemente estará en el escalafón por encima incluso de otros socios o, cerrarse a dicha posibilidad decidiendo que, ante la falta de aptitudes de cualquiera de ellos, y su deseo de no incorporar a otras personas en los cargos más relevantes de la empresa, es preferible la disolución a continuar existiendo con los demás socios.

La situación descrita es muy posible que se produzca en las empresas familiares cuando se da la muerte o incapacidad, por cualquier causa, de aquél de los socios cuya presencia y permanencia en la vida diaria de la empresa sea

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

inexcusable, al tener una serie de aptitudes difícilmente sustituibles de las cuales depende su supervivencia.

Que se dé un hecho de tal naturaleza, y el deseo de los demás socios de no continuar, es fácilmente reconducible a través de la potestad que tiene la Junta General de disolver la sociedad sin alegar causa alguna, pero nos parece que los hechos relatados son suficientemente importantes en las sociedades que nos ocupan, como para que dicha circunstancia sea contemplada de forma individualizada en el elenco de causas de disolución de las mismas, al igual que sucede en otros tipos sociales: en las sociedades colectivas y comanditarias simples, en atención al fuerte hermetismo que las caracteriza basado en el personalismo que preside la vida social; en las sociedades comanditarias por acciones, por razón de su propia configuración tipológica, dado que no puede existir sin socios administradores que respondan ilimitadamente de las deudas sociales.

Como argumento en contra de tal propuesta, se podría aducir el hecho de que la continuidad de la empresa debe estar por encima de tales eventos personales dado que, como se ha señalado reiteradamente en este trabajo, diversos son los intereses e interesados que convergen en una empresa. Mas, a favor, podemos hacer dos alegaciones: en primer lugar, recordar las palabras de Girón Tena[256] cuando, con gran acierto y realismo dice: "hacer a la muerte causa de disolución no tiene problema, es sólo una cuestión de liquidación patrimonial. Pero es destruir. Pero no se confunda la idea de que continuar es salvar valores con que tal continuidad no tenga dificultades. Precisamente las

256 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., p. 641.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

dificultades surgen para poder conservar". No se le oculta al autor, como tampoco se nos oculta a nosotros, el hecho de que continuar cuando no se tienen los medios humanos necesarios para el desarrollo de la actividad objeto de la sociedad, puede desembocar en una situación infinitamente peor, e incluso más traumática que el dar por terminada la unión. Por otro lado, si se tolera, porque la ley así lo hace y nadie lo pone en duda, que una sociedad pueda disolverse por decisión mayoritaria de los socios sin necesidad de que haya causa que lo justifique, pudiendo darse tan solo el simple hecho de no querer continuar por las más variadas razones, sin que aquí se pueda hacer prevalecer el principio de continuación de la empresa por respeto tanto del derecho de asociarse como del de desasociarse, a fortiori tenemos que admitir la posibilidad de disolución cuando exista una causa que la justifique, aunque la misma no sea directamente de contenido económico, sino que se sustente sobre las vicisitudes personales de los socios.

Al tratar de confrontar nuestra propuesta con lo que sucede en la práctica, hemos tratado de indagar en qué medida se incluye la citada cláusula en las sociedades de carácter personalista o cerrado que se constituyen, encontrándonos con que rara vez se da este fenómeno. La razón, después de un análisis, la encontramos en el dato de que un porcentaje elevadísimo de los estatutos que en la actualidad se incorporan a las escrituras de constitución de las nuevas sociedades están estandarizados, incorporando la regulación establecida en las respectivas normas legales según el tipo de sociedad que se desea constituir, y dejando escasa cabida a los pactos sociales que nazcan de la libertad que en este aspecto la ley ofrece a las partes. Esto, que tiene indudables ventajas de cara a la calificación registral del documento, nos lleva al resultado de que sociedades distintas, porque diferentes son las personas que la integran y diversas sus

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

circunstancias, se rigen por normas estatutarias idénticas, lo cual puede llegar a producir en la práctica, en un momento determinado, un desajuste entre las situaciones que se dan y la capacidad de respuesta que los estatutos puedan ofrecer.

El hecho de que la presencia en las sociedades familiares de algún o algunos socios pueda ser tan determinante para la supervivencia de las mismas, que su falta llegue a desencadenar la disolución de la sociedad, la existencia de tipos sociales que contemplan la muerte e incapacidad como causa de disolución, la aceptación como válida de la cláusula estatutaria que regula el posible efecto disolutorio de la muerte para las sociedades de responsabilidad limitada, la conformidad sobre la afirmación de que continuar no siempre significa salvar valores, y el dato de que la ley reconoce la posibilidad de disolución por el mero hecho de no querer continuar con la explotación, son argumentos que nos permiten afirmar la concurrencia de suficientes razones que avalan nuestra propuesta.

En el afán de continuar con nuestro trabajo, nos centraremos en el siguiente epígrafe en la configuración de la causa de disolución propuesta y en su forma de operar.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

8.2. LA MUERTE E INCAPACIDAD DE UN SOCIO COMO CAUSA DE DISOLUCIÓN EN LAS EMPRESAS FAMILIARES: CONFIGURACIÓN Y FORMA DE OPERAR

Expresadas las razones que fundamentan nuestra propuesta, podemos afirmar que las sociedades familiares, además de por las demás causas establecidas en las normas legales, se disolverán por la muerte e incapacidad de cualquiera de los socios cuando no sea viable su continuación con los socios sobrevivientes.

Analizando este precepto, podemos decir que la muerte es un hecho irreversible que priva de manera permanente a la sociedad de uno de los socios que la componen. La incapacidad, en cambio, puede ser de diversa índole, pudiendo afectar a la persona tanto por un problema físico como psíquico, transitorio o permanente, que le impida el desarrollo de la actividad que venía desarrollando en la empresa. Lo mismo sucede con otras clases de incapacidades que provienen de un recorte legal o judicial de la capacidad jurídica del sujeto, debido a algún tipo de inhabilitación, ya sea de carácter temporal o definitivo. Producido este hecho, aún de forma transitoria, la persona afectada no puede seguir atendiendo sus obligaciones dentro de la empresa, redundando en un perjuicio para la explotación. En toda colectividad, entre la que podemos encuadrar la empresa como ejemplo, y en todo tiempo, han existido personas que han despuntado sobre las demás, por poseer una serie de cualidades que son justamente las que se necesitan para el desarrollo de la actividad a que se dedica el colectivo en cuestión. Todos los demás individuos que colaboran, lo hacen aportando sólo una parte de su saber hacer que aisladamente, sin incorporarse a una cadena de producción, no tiene valor alguno. En cambio, las personas que

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

destacan, poseen un conjunto de facultades personales, intelectuales y profesionales, que nos permiten calificarlas de ideales para desempeñar un puesto de relevancia dentro del marco de la empresa. Facultades personales porque saben ser líderes, convencer, motivar, escuchar, tener un comportamiento humano, un gran espíritu de trabajo y de sacrificio así como un tesón y un ánimo incomparables; intelectuales porque conocen, comprenden y saben mejorar los entresijos de su empresa; y profesionales, porque dominan el arte de su oficio, tanto en la faceta de organización, como de compras, ventas, negociaciones con terceros, tendencias del mercado, etc. Estas son generalmente las facultades que convergen en los fundadores de la empresa familiar. Son seres, aunque no irrepetibles, sí difíciles de encontrar, de ahí que, cuando faltan, las estructuras se empiezan a tambalear porque constituían el elemento que las mantenía tensas y ligadas.

La segunda característica de la causa propuesta, la situamos en el hecho de que la continuación de la empresa con los socios sobrevivientes no sea posible, debido a que las cualidades personales y profesionales del afectado eran de vital importancia para el desarrollo de la explotación objeto de la sociedad. La imposibilidad de continuación con los sobrevivientes se debe a que ninguno de los consocios tiene las facultades que precisa la empresa para que ésta siga su normal evolución. Esta falta de preparación puede verse superada con la que puedan aportar los herederos del difunto, si los tuviere, o por la entrada en la dirección de elementos extraños al núcleo familiar se opta por la profesionalización de la empresa. Mas la primera de las posibilidades puede verse obstaculizada por el hecho de que el difunto no tuviese descendencia o, aún teniéndola, éstos fuesen menores o incapaces, o simplemente no quisiesen continuar el camino de su procreador o no tuvieran las capacidades adecuadas.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

La segunda de las opciones planteadas depende de la voluntad de los socios, ya que simplemente pueden no desear lanzarse a la búsqueda de otra persona que pudiera sustituirle en atención al *intuitu personae* que los unía.

La muerte o incapacidad como tal, no deben operar de forma automática la disolución de la sociedad, siendo a nuestro entender necesario un acuerdo en tal sentido de los socios sobrevivientes[257].

Para establecer qué personas componen el círculo de los socios sobrevivientes tenemos que afirmar que, en caso de incapacidad, son los que ya lo eran antes de producirse el evento. En cambio, cuando acaece la muerte, tendríamos que acudir a la regulación contenida en los estatutos sobre el destino de la participación social en caso de muerte. Si existe un derecho de tanteo en favor de los demás socios y éstos lo ejercen, habremos de entender que a ellos, y sólo a ellos, les corresponde tomar la decisión de disolver la sociedad o no. En cambio, si no lo hay, tendremos que integrar también la voluntad de los herederos del difunto, como nuevos socios de la sociedad afectada.

No obstante las afirmaciones precedentes, y al amparo de la autonomía de la voluntad, la muerte o incapacidad de un socio como causa legal de disolución de las sociedades familiares, no debe traducirse en la imposibilidad de que las partes puedan establecer en los estatutos la disolución automática de la sociedad en caso de muerte o incapacidad de un socio determinado.

257 En el mismo sentido, GARRIDO DE PALMA, V. M.: "La Sociedad de Responsabilidad Limitada Familiar y la de Profesionales", ob. cit., p. 87.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Por último, siempre queda el recurso a la reactivación de la sociedad cuando por cualquier razón las circunstancias hayan variado y los socios, en atención a las mismas, no encuentre obstáculo para su continuación.

Veamos seguidamente el tratamiento de la muerte y la incapacidad como causa de disolución en otros tipos sociales.

8.3. LA MUERTE Y LA INCAPACIDAD COMO CAUSAS DE DISOLUCIÓN EN LAS SOCIEDADES COLECTIVAS Y COMANDITARIAS

Prescindiremos en este análisis del estudio de las sociedades anónimas y de responsabilidad limitada, dado que ninguna de sus respectivas regulaciones legales contempla la muerte ni la incapacidad como causa de disolución.

En cambio, no sucede lo mismo con las sociedades colectivas y comanditarias simples[258], para las que el artículo 222.1 del Código de Comercio configura la muerte de uno de los socios colectivos como causa de disolución, si no contiene la escritura social pacto expreso de continuar en la sociedad los herederos del socio difunto, o de subsistir ésta entre los socios sobrevivientes. Igual solución plantea el artículo 222.2 para el caso de la demencia u otra causa que produzca la inhabilitación de un socio gestor para administrar sus bienes. Sin duda, la presencia de ambas causas en nuestra

258 Sobre el tema, ver MENGHI, I.: *La morte del socio nelle societá di persone. La disciplina legale*, Milán, 1984.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

regulación se debe al vínculo de confianza existente entre los socios en estos tipos sociales, determinantes de su creación y continuidad en el tiempo, tal y como sucede en las empresas familiares. En relación a la primera, señala Girón Tena[259] que es muy difícil prever en el contrato, para cuando la muerte se produzca, cuáles serán la situación y caracteres de las personas sucesoras de cada socio y las circunstancias de la empresa. También es incierto si cada socio tendrá un solo sucesor y si ese sucesor tendrá una personalidad copia de la del causante.

Por lo que atañe a la causa del artículo 222.2, está claro que al referirse únicamente al socio administrador, la ley está teniendo en cuenta la convergencia en el mismo de una serie de cualidades necesarias para gestionar la sociedad que deben ser insustituibles por lo demás, constituyendo su carencia un factor desencadenante de la disolución social, aspecto éste coincidente con nuestra exposición. En cambio, no sucede lo mismo con la muerte, dado que la ratio de este precepto aparece a primera vista fundamentada en el vínculo de confianza que une a los socios, desencadenante, por un lado, de su deseo de no incorporar a otras personas ni aún cuando sean herederos, y por otro, de extinguir la sociedad ante la falta de uno de ellos sin que aparentemente tengan que existir mayores motivos.

Por otra parte, dado que la cuota de participación social en estas sociedades es intransmisible salvo autorización de los demás socios, es normal que se recurra al pacto de continuación con los herederos o entre los socios sobrevivientes, aspecto éste innecesario en las sociedades que estudiamos puesto

259 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., p. 641.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

que la participación social no es intransmisible, aunque su cesión sí esté sometida a un régimen legal o estatutario más o menos severo.

En cuanto a la forma de operar de la causa basada en la muerte, indica Girón Tena[260] que produce la disolución inmediatamente de no estar prevista la continuación con o sin los herederos, haciendo entrar a la sociedad en fase de liquidación, aunque ello no es óbice para que la misma pueda reactivarse. Por lo que atañe a la incapacidad, el citado autor entiende que pueden haber pactos de sustitución del socio gestor afectado que impidan la disolución de la sociedad y que, producida la misma, cabe igualmente la reactivación. Como podemos observar, ambos supuestos presentan cierta diferencia en relación a nuestra propuesta, donde la muerte y la incapacidad sólo serán causas de disolución de la sociedad si los socios así lo deciden por medio de una acuerdo de la Junta.

Por lo que respecta a la sociedad comanditaria por acciones, el artículo 157 del Código de Comercio establece que, con independencia de las causas de disolución previstas en la Ley de Sociedades Anónimas, la sociedad se disolverá por fallecimiento, cese, incapacidad o quiebra de todos los socios colectivos. Configurada como sociedad de corte capitalista, el *intuitu personae* poco tiene que ver a primera vista en este tipo social, mas, como primera observación, la ley hace depender la continuidad de la sociedad de las vicisitudes personales de todos los socios administradores, mientras que en nuestra propuesta, ni es necesario que el evento detonante de la disolución afecte a todos los socios a la vez, ni tampoco que el afectado sea un socio administrador, ya que puede no serlo y desempeñar otras tareas igualmente relevantes y vitales. Por otro lado, la

260 GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, ob. cit., pp. 645 y 630.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

existencia de esta causa de disolución se debe a la necesidad de conservar los elementos definitorios y configuradores de este tipo social que no puede subsistir, como ya dijimos al comienzo, sin socios administradores que respondan ilimitadamente de las deudas sociales, aspecto éste irrelevante en las sociedades familiares encuadradas dentro de las sociedades con responsabilidad limitada para los socios. La muerte o la incapacidad no produce automáticamente la disolución de la sociedad, otorgando la ley un plazo de seis meses para que se incorpore algún socio administrador o se acuerde la transformación de la sociedad en otro tipo social, siendo además necesario el acuerdo de disolución de los socios, en opinión de Fernández de la Gándara[261].

A modo de conclusión, podemos afirmar que la razón de ser y el tratamiento que la muerte y la incapacidad de los socios como causa de disolución social reciben en nuestro ordenamiento son diferentes según el tipo social al que nos refiramos, no pudiendo subsumir en ninguno de ellos nuestra propuesta, requiriendo, como ha quedado patente en otros aspectos anteriormente analizados, un trato individualizado y específico.

8.4. LA MUERTE Y LA INCAPACIDAD COMO CAUSAS DE DISOLUCIÓN EN LAS LEGISLACIONES FORALES

La tres legislaciones estudiadas contemplan como causa de disolución de la comunidad o sociedad la muerte de alguno de sus miembros, en atención al carácter cerrado de cada instituto. Así, la ley 97 prevé que sociedad familiar de

261 FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, ob. cit., p. 219.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

conquistas se disolverá por la muerte de uno de los cónyuges donatarios o instituidos, salvo que los donantes o instituyentes continúen viviendo con uno solo de ellos. Su fundamento estriba en que esta figura tiene su base en el matrimonio de los donatarios o instituidos, exigiendo, como requisito formal, el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales con donación de bienes o nombramiento contractual de heredero, siendo además necesaria la convivencia entre donantes o instituyentes y donatarios o instituidos pactada en la misma escritura de capitulaciones. Por tanto, es causa de disolución de esta sociedad toda aquélla que atente a la validez o subsistencia de uno cualquiera de los elementos esenciales: el matrimonio, la donación *propter nuptias* o nombramiento de heredero o la vida en común entre los *amos viejos* y los *amos jóvenes*[262].

La Compilación de Aragón establece en su artículo 68 la muerte y la incapacidad del cónyuge sobreviviente como causa de disolución de la comunidad, dado que es un elemento esencial de la comunidad conyugal continuada sin el cual no puede existir, haciendo, tanto la muerte como la incapacidad, materialmente imposible la continuación del supérstite al frente de la gestión de los negocios familiares tal y como dispone la ley[263].

Por lo que atañe a la sociedad familiar de conquistas, el artículo 109 de la ley contempla el fallecimiento de los socios como causa de extinción de la misma, cuando no queden, al menos, dos que no constituyan matrimonio. Sobre este precepto señala García Ramos[264] que tiene sentido si el régimen familiar

262 GARCÍA-GRANERO, J., ob. cit., pp. 234-236.

263 Para mayor detalle, ver MERINO HERNÁNDEZ, J. L., ob. cit., pp. 245-246.

264 GARCÍA RAMOS, D., ob. cit., p. 331.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

de los supervivientes fuera el de gananciales, más no si nos encontráramos ante un régimen matrimonial de separación de bienes.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO IX

PROYECTO DE LEY DE SOCIEDADES FAMILIARES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO PRIMERO

DISPOSICIONES GENERALES

Artículo 1º *Ámbito de aplicación.-* La presente regulación será aplicable a aquellas sociedades donde dos o más personas ligadas por una relación de matrimonio, consanguinidad en línea directa o colateral, afinidad o convivencia de hecho con carácter permanente, detenten una participación en el capital social suficiente como para asegurar el control de la misma.

Artículo 2º *Remisión a otra normativa.-* En todo lo no previsto por esta ley será de aplicación la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO SEGUNDO

CONSTITUCIÓN DE LA SOCIEDAD

Artículo 3º *Los Protocolos Familiares.-* Todas las sociedades familiares deberán elaborar desde el comienzo de su actividad el Protocolo Familiar que haya de regir las relaciones entre la familia y la sociedad.

Los Protocolos Familiares formarán parte de la escritura de constitución.

Redactados por los socios fundadores, su modificación y aprobación es competencia de la Junta General, debiendo constar en el orden del día y atender a los requisitos legales establecidos para la modificación de los estatutos sociales.

Artículo 4º *Contenido del Protocolo Familiar.-* Los protocolos deberán regular al menos las siguientes cuestiones:

1.- Criterios de admisión de los miembros de la familia en la sociedad familiar.

2.- Criterios de evaluación de los miembros de la familia que aspiren a formar parte integrante de la plantilla de la sociedad familiar.

3.- Programa de formación de los miembros de la familia que deseen pertenecer a la sociedad familiar en función del lugar que vayan a ocupar dentro del organigrama de la misma.

4.- Criterios sobre modalidades de contratación y remuneración de los miembros de la familia que trabajen en la sociedad.

5.- Criterios de promoción de los miembros de la familia que desarrollen un trabajo en la sociedad.

6.- Medio de control y seguimiento del cumplimiento de los elementos relacionados en los apartados anteriores.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Artículo 5º *Límites a la libertar contractual.-* En la elaboración del protocolo se observarán las siguientes limitaciones:

1.- No podrán regular cuestiones que por ley estén destinadas a ser contempladas en otro lugar.

2.- No podrán contradecir los principios configuradores de la sociedad.

3.- No serán contrarios a las leyes, la moral ni las buenas costumbres.

4.- No transgredirán los derechos fundamentales ni las libertades públicas reconocidas en el Título I de la Constitución.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO TERCERO

CAPITAL SOCIAL Y APORTACIONES

Artículo 6º *Capital social.-* El capital social no podrá ser inferior a quinientas mil pesetas y se expresará precisamente en esta moneda.

Artículo 7º *Suscripción y desembolso inicial mínimo.-* No podrá constituirse sociedad alguna que no tenga su capital suscrito totalmente y desembolsado en una cuarta parte, por lo menos, el

valor de cada una de sus participaciones, siempre que el desembolso mínimo global aportado por todos los socios no sea inferior a la cantidad de quinientas mil pesetas.

CAPITULO CUARTO

RÉGIMEN DE LAS PARTICIPACIONES SOCIALES

Artículo 8º *Régimen de las participaciones sociales en caso de disolución de la sociedad conyugal.*- Salvo que los estatutos de la sociedad dispongan otra cosa, serán aplicables las cláusulas legales y estatutarias que restrinjan la libre transmisión de las participaciones, a los supuestos de adjudicación de las mismas a persona distinta del socio a consecuencia de la disolución de la sociedad de gananciales a que éste pertenezca, ya sea por actos inter vivos como a consecuencia de muerte.

En estos supuestos, el cónyuge tendrá derecho a percibir el valor real de las participaciones.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO QUINTO

ÓRGANOS SOCIALES

SECCIÓN 1.ª LA JUNTA

Artículo 9º *Adopción de acuerdos fuera de junta.*- Los estatutos sociales podrán prever la adopción de acuerdos sin junta, como forma exclusiva o alternativa, para tratar de todos o de determinados asuntos. No obstante, los acuerdos se adoptarán en junta siempre que lo solicite algún socio o socios que representen el cinco por ciento del capital social, quienes podrán acudir a la convocatoria judicial en caso de inobservancia de su petición por los administradores.

1.- La consulta deberá realizarse por los administradores de forma personal e individualizada, escrita y por duplicado, conteniendo los asuntos a decidir y la firma de al menos un administrador, o del administrador único, así como la del socio al cual se dirige como medio de prueba de su recepción. En el supuesto de que el lugar de entrega no sea la sede de la sociedad, la consulta se deberá notificar por cualquier sistema que garantice su recepción mediante acuse de recibo.

2.- El voto deberá remitirse por escrito y duplicado al secretario nombrado al efecto en el plazo señalado, debiendo

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

contener la firma del socio y del secretario, como medio de prueba de su efectiva emisión y recepción.

3.- El secretario deberá redactar el acta, quedando el acuerdo aprobado de haberse alcanzado las mayorías legal o estatutariamente establecidas, procediéndose a la aprobación de la misma en la forma que se prevea en la escritura social o, en su defecto, por el Reglamento del Registro Mercantil.

SECCIÓN 2.ª LOS ADMINISTRADORES

Artículo 10º *Modos de organizar la administración.-* La administración de la sociedad se podrá confiar a un administrador único, quien ejercerá sus funciones con el título de Director General, a varios administradores que actúen solidaria o conjuntamente, o a un Consejo de Administración.

Artículo 11º *Nombramiento de los administradores.-* La competencia para el nombramiento de los administradores corresponde exclusivamente a la Junta General, no requiriéndose la condición de socio salvo que los estatutos dispongan lo contrario, y sin perjuicio de lo previsto para el Consejo de Administración.

Artículo 12º *Duración del cargo de administrador.-* Los administradores ejercerán su cargo por un período de cinco años,

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

pudiendo ser reelegidos una o más veces por períodos de igual duración.

Artículo 13º *Edad de los administradores.-* No podrán ejercer el cargo de administrador las personas mayores de 70 años. Alcanzada esta edad por los administradores, la sociedad deberá proveer las vacantes que se produzcan hasta la próxima reunión de la Junta General.

Artículo 14º *Composición del Consejo de Administración.-* La atribución del cargo de consejero deberá recaer, al menos en una tercera parte de cuantos compongan el órgano, en personas que no sean socios, directivos de la sociedad ni familiares.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CAPITULO SEXTO

DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD

Artículo 15º *Causas de disolución.-* Las sociedades familiares se disolverán, además de por las causas previstas en la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, por la muerte o incapacidad de un socio cuando no resulte viable la continuación de la sociedad con los socios sobrevivientes y éstos así lo acuerden.

CONCLUSIONES

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

1) Dado que son múltiples los tipos de empresa familiar que existen, varios son los conceptos que se pueden dar, mas en el presente estudio, se ha optado por partir de una acepción amplia, entendiéndose por tal aquélla de tipo social donde la participación en el capital por parte de una familia le permite tener una influencia decisiva en la toma de decisiones.

El término familia abarca tanto a las nucleares, como a las monoparentales y a las uniones de hecho con descendencia, ya esté integrada únicamente por padres, padres e hijos, como por ellos más otros ascendientes, descendientes y parientes colaterales.

2) Si bien no se encuentra en ordenamientos cercanos al nuestro un instituto jurídico que contemple la empresa familiar como tipo societario diferenciado de los demás reconocidos por el Derecho Mercantil, ello no es óbice para que existan figuras próximas en los Derechos Forales, donde hallamos reguladas, con más o menos minuciosidad, situaciones como la explotación, tenencia y/o administración de bienes por un grupo de personas ligadas entre sí por vínculos de parentesco, dándose un respaldo legal a hechos que acostumbraban a estar presentes desde largo tiempo atrás en la realidad social. Así, dada su naturaleza de auténtica sociedad, se sitúa como más cercana la *compañía familiar gallega*, contemplada en los artículos 100 al 111 de la Ley 4/1995, de 24 de Mayo, de Derecho Civil de Galicia. Ya más alejadas, se encuentran la *comunidad conyugal continuada,* recogida en los artículos 60 a 71 de la Ley 15/1967, de 8 de Abril, sobre Compilación del Derecho Civil de Aragón, y la *sociedad familiar de conquistas,* regulada por las leyes 92 a 100 de la Ley 1/1973,

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

de 1 de Marzo, por la que se aprueba la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra, ambas calificadas como comunidades de bienes.

No obstante lo antedicho, es menester hacer mención del instituto de la empresa familiar del Derecho italiano, introducido por la Ley nº 151, de 19 de mayo de 1975, reformadora del derecho de familia, dado que es el único ordenamiento que ha regulado, en ciertos aspectos de forma minuciosa aunque también con importantes lagunas, las relaciones de las personas ligadas por vínculos de sangre que trabajan en una misma empresa, reconociendo en favor de los familiares partícipes una serie de derechos. El término familia comprende solamente al titular de la empresa, su cónyuge, los parientes dentro del tercer grado y los afines dentro del segundo. Su naturaleza jurídica es controvertida, mas la corriente mayoritaria entiende encontrarse ante un empresario individual.

3) El papel que las empresas familiares representan en la economía mundial y española es de máxima relevancia, tanto por su colaboración al incremento del producto interior bruto, como por su participación en la creación y mantenimiento del empleo: las empresas familiares representan el 65% de lo se que produce en España medido a través del PIB, y dan empleo a seis millones de personas, casi la mitad de los 12,6 millones de trabajadores en activo.

La empresa familiar nace con vocación de futuro: el fundador la crea con la intención de que se perpetúe en el tiempo mediante la incorporación de otros miembros de la familia. Por ello, quienes la dirigen tienen una doble responsabilidad que sobrepasa la mera gestión: mantener

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

la calidad del producto o servicio que se ofrece y el prestigio de la familia. Frente a las no familiares, este tipo de empresas se caracteriza por el hecho de que los directivos suelen pertenecer a la familia propietaria, lo cual se traduce en mayores sacrificios personales y dedicación, métodos de dirección a medida y fuertes lazos con los trabajadores, imperando una cultura más humana que genera sentimientos de lealtad del personal empleado hacia el empresario.

Sin embargo, la esperanza de vida media de tales organizaciones es tan sólo de 24 años, únicamente tres de cada diez sobreviven con la segunda generación y, tan solo una de esas tres, con la tercera.

4) El origen de esta elevada mortandad se encuentra en la convivencia de dos sistemas no necesariamente compatibles: familia y empresa. De la medida en que ambos se mantengan objetivamente separados y no se confundan, depende el éxito o el fracaso de la empresa familiar. En el primer caso reinará la armonía y dedicación, sus dos grande fortalezas; en el segundo, la desunión y la falta de entrega, cayéndose en las "trampas profundas", que ponen en peligro la continuidad de la explotación en la propiedad familiar. Estas "trampas profundas" pueden resumirse en las siguientes: a) confusión entre propiedad y capacidad de dirección, b) confusión entre los vínculos que ligan una familia y los que unen a quienes forman parte de una empresa, c) confusión entre los flujos económicos de la actividad empresarial, no siguiendo las leyes del mercado, d) el retraso de la sucesión, y e) la creencia de estar inmunizado a caer en las "trampas profundas".

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

5) Los elementos personales que interviene en la familia y en la empresa familiar, gozan de grandes particularidades en sus conductas y actitudes dentro y frente a la misma empresa, afectando sus sentimientos y emociones al funcionamiento, desarrollo y continuidad de ésta en el tiempo. El padre, normalmente fundador, es casi siempre una persona de carácter y tesón, emprendedor y de grandes éxitos, un trabajador incansable. A medida que va cosechando éxitos y ampliando su actividad, el vínculo que le une con su empresa se va haciendo muy estrecho, identificándose con ella hasta tal punto que sin la misma está perdido. Esta unión, en cierto modo enfermiza o patológica, es la que conduce a que estos "héroes", alcanzado un momento determinado de su vida, sean incapaces de reconocer que llega el instante de su retiro, debiendo dar paso a nuevas generaciones con ideas renovadas y mayor capacidad de adaptación a las necesidades del mercado, desencadenando así problemas como el retraso de la sucesión, los conflictos intergeneracionales y la falta de entendimiento.

Los hijos, como segundo elemento personal, desde temprana edad van aprendiendo y asimilando los valores del grupo familiar al que pertenecen, valores que van arraigando lentamente en ellos a medida que crecen. Poco a poco, aprenden a sentir y a querer las mismas cosas que sus progenitores y, entre ellas, la empresa. Los padres les van enseñando a amarla, a sentirla como algo de la familia que será suyo el día de mañana, un lugar donde trabajar y por lo que luchar para que en el futuro pase a sus descendientes y así de generación en generación. De esta manera, llegado el momento de escoger una profesión, deben optar por unos estudios enfocados a la misma, pues mantener una actitud contraria

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

supondría cometer traición. Así, casi sin darse cuenta y desde pequeños, se les va coartando la libertad de poder elegir aquéllo que quieren ser, llegando en ocasiones al absoluto convencimiento de que lo suyo son los negocios. La incorporación desordenada de los hijos a la empresa, sin atender a su preparación y deseos, sin hacer una evaluación previa de sus capacidades y sin tener un programa de formación, lejos de reportar un beneficio al negocio y a ellos mismos, les llevará a sufrir las situaciones más tortuosas que pueden imaginar, ocupando puestos para los que no tienen aptitudes, padeciendo el rechazo de sus subordinados y el sufrimiento de no saber qué hacer, y como colofón, la infelicidad y el repudio a la empresa y a los elementos de la familia que le obligan a permanecer en ella.

El personal no familiar que trabaja en la empresa, último de los elementos personales, en tanto ésta es dirigida y controlada por el fundador, no suelen plantear problemas. En el momento en que se empiezan a incorporar los miembros de la siguiente generación, los más optimistas aceptan su condición de subordinados y deciden darles un voto de confianza pero, los más ambiciosos, ven cómo sus ilusiones de ocupar algún día un puesto relevante se desvanecen poco a poco, ya que los hijos, por derecho de sangre, ocuparán los cargos más altos del escalafón. Ello les conduce en ocasiones a entorpecer el desarrollo y la implantación de éstos dentro del negocio, generando, en otras, la huida de los ejecutivos de mayor valía.

6) En la empresa familiar se dan además otros problemas cruciales para su permanencia dentro del marco empresarial de la nación: la

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

financiación y la fiscalidad. Por lo que respecta al primero, y como manifestación de su carácter cerrado, las empresas familiares acuden normalmente a los recursos propios para financiarse, evitando, de esta manera, la entrada de personas extrañas que puedan entorpecer la armonía de la familia en la empresa. Dicha postura genera conflictos interpersonales, dado que los socios no están dispuestos en ocasiones a ser titulares del capital sin percibir dividendo alguno. Por otro lado, es una práctica habitual que las conduce al estancamiento en su desarrollo empresarial. En cuanto al segundo, la elevada imposición fiscal ha sido determinante de la posible continuidad de la empresa en manos de una familia y causante de su desaparición en muchísimas ocasiones. Suavizada notablemente por el Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad económica, las organizaciones empresariales solicitan la introducción de algunas modificaciones en orden a las exigencias requeridas para poder acogerse a tal beneficio.

7) La importancia y las peculiaridades de todo orden que presentan las empresas familiares, la hacen merecedora de una regulación legal individualizada que atienda a sus necesidades y características configuradoras. Tratándose en la gran mayoría de los casos de sociedades de corte capitalista pero de marcado carácter cerrado, el tipo sociedad de responsabilidad limitada se muestra como el más idóneo en su conjunto para acogerlas. Mas, por otro lado, sería menester contemplar para ellas algunas especialidades en cuanto al patrimonio, órganos, estatutos y disolución.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Con respecto a los aspectos patrimoniales, dado que la empresa familiar lo es por estar implicada en la propiedad una o varias familias, debe existir una capital social mínimo necesario para su constitución pero no máximo, de manera que un mismo modelo societario pueda abarcar todo tipo de empresa familiar, ya sea pequeña, mediana o grande. En orden al desembolso, no existe argumento suficientemente contundente que permita justificar el desembolso íntegro desde la constitución, por lo que ésto, unido a la flexible magnitud de la empresa a desarrollar, permite decantarse por un desembolso mínimo de la cuarta parte del capital social fijado en los estatutos, sin que en ningún caso pueda ser inferior a quinientas mil pesetas.

8) El destino de la participación social en caso de disolución de la sociedad de gananciales a que pertenece un socio, ha sido desde largo tiempo atrás, una cuestión que ha preocupado considerablemente a las familias propietarias de empresas, en orden a evitar la incorporación por esta vía de los cónyuges no familiares. El tema, presente con frecuencia en los estatutos y en pactos reservados, solo encontraba de frente la solución nada deseable que le daba la Jurisprudencia: las participaciones adquiridas por la sociedad conyugal, como bienes gananciales que son, no se ceden al cónyuge no socio cuando se disuelve la sociedad de gananciales, sino que se le adjudican. Al no haber transmisión, no es posible aplicar las limitaciones estatutarias a la transmisión de participaciones. Frente a esta postura, y con gran acierto, el Reglamento del Registro Mercantil aprobado por el Real Decreto 1.784/1996, de 19 de julio, en su artículo 188.4 asimila la transmisión a la adjudicación, dando por zanjada la cuestión. No obstante, ya que el tema despierta en

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

la empresa familiar un interés considerable, un precepto de tal índole debería contemplarse dentro de las especialidades propias de la sociedad familiar como norma con rango legal superior.

9) Aunque la Junta General se configure legalmente como un órgano necesario y no permanente, ambas notas aparecen debilitadas en las sociedades familiares. Ello es así porque son entidades de pocos socios donde la mayoría desarrolla una labor empresarial facilitándose la comunicación, y porque las leyes actuales establecen unos requisitos de convocatoria, lugar de reunión, lista de asistentes, etc., que, teniendo su razón de ser en determinados tipos sociales o ante determinadas circunstancias, pueden resultar excesivos y hasta complicados para el perfil de las empresas familiares.

La práctica más frecuente en las mismas es el recurso a la Junta Universal. La ausencia de requisito legal alguno para su convocatoria y la carencia de plazo entre ésta y la reunión de los socios, la convierten en idónea para dar vestidura legal a la forma habitual de adopción de acuerdos en estas sociedades. Mas, un estudio minucioso del proceso de toma de decisiones, pone de manifiesto la laguna existente entre la norma y la realidad, quedando el instituto de la Junta Universal totalmente desvirtuado y dando nombre a un acto que no es otra cosa sino la adopción de un acuerdo sin junta. La Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de 23 de marzo de 1995 no contempla la toma de decisiones fuera de junta, mas tratándose de otro de los elementos definidores de las sociedades de carácter familiar, se encuadra dentro de las especialidades a contemplar individualizadamente por la norma.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

10) Las empresas familiares, en la gran mayoría de los casos, optan por un Consejo de Administración para su gobierno y representación, con independencia de la magnitud de la explotación medida en sus diversos parámetros. La razón de tal preferencia, estriba principalmente en ser la estructura que mejor acoge la representación de los distintos familiares interesados en la marcha de la misma. No obstante, la práctica pone de manifiesto que las facultades de gestión propiamente dichas son con frecuencia desarrolladas de hecho por el Director General, título que habitualmente recae en el fundador o en uno de sus fundadores, normalmente perteneciente al Consejo, quien a su vez, suele estar facultado para representarla. Esta particular forma de actuación, lleva a plantear la sugerencia de que dicha peculiaridad tenga un respaldo legal. Para ello, se propone que cuando la administración sea unipersonal, y siempre enfocado hacia la empresa pequeña y mediana, la persona designada la ejerza con el título de Director General. De esta manera, se produce un acercamiento entre teoría y práctica, y se evita un innecesario desdoblamiento de estructuras.

11) Las empresas familiares, con independencia de cuál sea la forma social adoptada, se basan preferentemente en el autoorganicismo, produciéndose la tan conocida coincidencia entre administradores y administrados. Dicha práctica puede ser una fortaleza en aquéllas que se encuentran en un estadio temprano de su vida, mas no cuando se van implicando nuevas generaciones y el núcleo primitivo se va ensanchando. Pretendiéndose dar mayor efectividad al Consejo de Administración, poco a poco se ha ido instaurando la incorporación de elementos externos en su composición, entendiéndose por tales aquéllos que no son de la familia ni

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

del equipo directivo, como manifestación del convencimiento de que la presencia de dichas personas contribuye a dar al negocio una óptica mucho más objetiva, templa las relaciones entre los miembros de la familia dentro de la empresa haciendo que éstos actúen y trabajen de manera más profesionalizada, y motiva al personal no familiar en orden a su progreso dentro del organigrama empresarial. Tales ventajas conducen a sugerir una norma mucho más estricta en materia de composición del Consejo de Administración, que contemple, de manera imperativa, su composición mixta.

12) La práctica societaria pone de manifiesto cómo algunos estatutos establecen un límite máximo de edad para poder desempeñar el cargo de administrador, así como un tope temporal a la duración del nombramiento.

El establecimiento del límite máximo de edad, es un criterio que se impone cada vez más por motivos de solidaridad hacia las generaciones más jóvenes, y por razones de evolución económica y técnica, que originan una dificultad de adaptación a la celeridad de los cambios por parte de las personas a medida que va avanzando su edad. Implantar una norma que recoja tal exigencia, contribuiría a imprimir mayor frescura a la gestión de la sociedad familiar, y coadyuvaría a la superación de los obstáculos planteados por la figura del padre con relación a su marcha de la empresa y a la sucesión en la dirección de la misma, dándose así mayores garantías de su continuidad en el tiempo.

Además de la habitual coincidencia que entre administradores y administrados se da en las empresas familiares, es también frecuente que

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

los gestores ocupen este cargo durante largo tiempo, como si fuera vitalicio. Frente al carácter indefinido de dicho nombramiento, la imposición legal de la temporalidad, aún con reelección, cuenta con la indudable ventaja de dotar de mayor eficacia a la administración, en orden a la posibilidad de reorientar la política empresarial mediante la elección de las personas más idóneas, evitando el anquilosamiento de la gestión a través de la estimulación de los administradores hacia la mayor diligencia en el ejercicio del cargo, y asegurando un tiempo mínimo en el desempeño de la función administrativa. La temporalidad facilita fáctica y psicológicamente la renovación del órgano administrativo e invita a la reflexión sobre el cambio. Una norma en tal sentido, favorecería el progreso económico de la empresa familiar.

13) La realidad social pone de manifiesto la mayor frecuencia con que, cada vez más, se encuentran en la práctica de las empresas familiares una serie de pactos entre los socios que la componen, para regular las relaciones entre el grupo familiar y el ente societario, a fin de evitar las perniciosas consecuencias que las interferencias entre ambos sistemas provocan sobre la marcha y la continuidad de la empresa. El objetivo superior de su perpetuación, no sólo como organización que comporta un valor legalmente protegido y amparado por intereses socioeconómicos que sobrepasan a la familia, sino de ésta en manos de un grupo familiar que lleve a cabo su explotación a lo largo de varias generaciones, es el principio guía en la elaboración de los mismos. Naciendo como pactos de naturaleza extra o parasocial, cuya vigencia es dependiente de la del contrato que da vida a la sociedad, y cuyos efectos son de carácter puramente obligatorio entre los socios que lo suscriben y para los que con

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

posterioridad se adhieren al mismo, algunas empresas ha pretendido su incorporación a los estatutos e inscripción en el Registro Mercantil, para adquirir así una eficacia frente a terceros y frente a la sociedad misma, además del carácter de obligatoria observancia para los socios. Puesto que la práctica parece que lo demanda, y dada la beneficiosa finalidad que persiguen, sería positivo que tales pactos, mayoritariamente denominados protocolos, encontraran una cobertura legal, como una demostración más de los caracteres autónomos que este instituto presenta. Una medida de tal naturaleza contribuiría a su difusión entre aquellas entidades familiares que aún lo desconocen, teniendo igualmente una vertiente formativa de la cultura empresarial.

14) Las empresas familiares se caracterizan por los vínculos de naturaleza familiar que unen a sus miembros. Tales vínculos son el elemento desencadenante de su constitución y con frecuencia de su perdurabilidad, de ahí que podemos afirmar su inclusión dentro del grupo de las sociedades basadas en el *intuitu personae*. Con bastante asiduidad se encuentran sociedades familiares donde los socios que la constituyen desempeñan en la misma un trabajo relevante, pudiéndose dar la circunstancia de que, ante la falta de alguno de ellos, los demás no tengan la suficiente formación o conocimientos del puesto vacante como para sustituirlo. La cuestión que aquí se plantea puede revestir una gravedad variable, en virtud de la importancia que represente dentro del organigrama de la empresa la función a desarrollar, y de la disposición de los demás socios a admitir otras personas, familiares o no, para llevar a cabo tareas cruciales. Cuando esta disposición no existe, la disolución de la sociedad está servida. La situación descrita es muy posible que se

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

produzca en las empresas familiares ante la muerte o incapacidad, por cualquier causa, de aquél de los socios cuya presencia y permanencia en la vida diaria de la empresa sea inexcusable, al poseer una serie de aptitudes difícilmente sustituibles de las cuales depende su supervivencia. Es por ello que, dentro del elenco de causas de disolución de la sociedad familiar, se adapte a su espíritu una específica, cual es la muerte o incapacidad de algún socio cuando la sociedad no tenga alternativa de continuidad con los sobrevivientes. Continuar si no se tienen los medios humanos necesarios para el desarrollo del objeto, puede desembocar en una situación infinitamente peor, e incluso más traumática, que el dar por terminada la unión.

15) Una propuesta de proyecto de ley de sociedades familiares, debería atender a las peculiaridades reseñadas. Partiendo de una delimitación del ámbito de aplicación de la norma, se haría una remisión a la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, aplicable a todas las cuestiones no previstas específicamente. Dentro de los requisitos de constitución, es menester contemplar los protocolos familiares como parte integrante de la escritura de constitución, señalando los diferentes aspectos de su contenido en orden a la regulación de las relaciones familia-empresa, y los límites a la libertad contractual.

Como especialidades patrimoniales, se encuadrarían el desembolso mínimo legal de la cuarta parte del capital social estatutario, sin que pueda ser inferior a la cifra de quinientas mil pesetas, y el régimen de las participaciones sociales en caso de disolución de la sociedad conyugal a que pertenezca un socio, asimilando la adjudicación a la transmisión.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

Ya en los órganos sociales, sería necesaria una regulación de la toma de acuerdos fuera de junta, que garantizara el derecho de voto de todos los socios y la autenticidad de la voluntad declarada, mediante el establecimiento de un proceso minucioso de consulta y emisión del voto por escrito.

La convergencia en una misma persona de los cargos de Director General y administrador único, constituye otra especialidad a regular como particularidad propia de las empresas de dimensión más modesta. Para las medianas y grandes sociedades, el Consejo de Administración se perfila como la fórmula que goza de más aceptación en la práctica, pero la norma debería dotarlo de mayor efectividad en el desarrollo de sus funciones imponiendo que, al menos la tercera parte de los consejeros, no puedan ser socios, directivos de la sociedad ni familiares. La temporalidad máxima de cinco años en el ejercicio del cargo, y el límite de edad de los 70 como tope para el desempeño de las funciones administrativas, cerrarían el elenco de especialidades en materia de órganos.

Por último, la muerte y la incapacidad de alguno de los socios que genere la inviabilidad de la empresa con los sobrevivientes, podría configurarse como causa específica de disolución de estas sociedades, siempre y cuando exista un acuerdo social en tal sentido, y bajo la óptica de la contemplación del carácter preferentemente cerrado de las mismas.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

BIBLIOGRAFÍA

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

AA.VV.: *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*, 3ª edición, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1990.

AA.VV.: *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, tomo I, dirigido por Garrido de Palma, Madrid, 1996.

AA.VV.: *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, tomos I y II, coordinado por Rodríguez Artigas, García Villaverde, Fernández de la Gándara, Alonso Ureba, Velasco San Pedro y Esteban Velasco, Madrid, 1996.

AA.VV.: *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, dirigida por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1995.

AA.VV.: *Derecho del Trabajo*, 8ª Edición, dirigido por Tomás Sala Franco, Valencia, 1994.

AA.VV.: *Estudios sobre la Sociedad Anónima I*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1991.

AA.VV.: *Estudios sobre la Sociedad Anónima II*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1993.

AA.VV.: *La empresa familiar 2*, Barcelona, Depósito Legal: B-25.073-87.

AA.VV.: *La empresa familiar 3*, Barcelona, 1989.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

AA.VV.: *La empresa familiar 4*, Navarra, 1993.

AA.VV.: *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996.

AA.VV.: *Comentario a la ley de Arbitraje*, coordinado por Rodrigo Bercovitz, Madrid, 1991.

AA.VV.: *La sociedad de responsabilidad limitada*, Consejo General del Notariado, Madrid, 1995.

AA.VV.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada. Comentarios de urgencia a la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, coordinado por Ricardo Cabanas Trejo y José Manuel Calavia Molinero, Barcelona, 1995.

AA.VV.: *El nuevo derecho de las sociedades de capital*, dirigido por Ignacio Quintana Carlo, Zaragoza, 1989.

AA.VV.: *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, 2ª Edición, dirigida por Juan Bolás Alfonso, Madrid, 1992.

AA.VV.: *Lecciones de Derecho Mercantil*, coordinada por Guillermo J. Jiménez Sánchez, 3ª Edición, Madrid, 1995.

AA.VV.: *La Reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dirigido por Ángel Rojo, Madrid, 1987.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

AA.VV.: *¿Sociedad anónima o sociedad de responsabilidad limitada?*, presentado por Aurelio Menéndez Menéndez, Madrid, 1992.

AA.VV.: *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991.

AA.VV.: *La reforma del Derecho español de sociedades de capital*, coordinado por Alonso Ureba, Chico Ortiz y Lucas Fernández, Madrid, 1987.

AA.VV.: *Compilación o Fuero Nuevo de Navarra (Leyes 82 a 147)*, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXVI, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, Madrid, 1995.

AA.VV.: *Compilación de Galicia*, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXII, dirigido por Manuel Albaladejo, Madrid, 1979.

AA.VV.: *Compilación de Aragón (Artículos 48 a 88)*, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXIII, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo, Madrid, 1990.

AGUILERA RAMOS, A.: "El derecho de separación del socio", *RdS*, 1993-1994, pp. 349 y ss.

ALCORN, P. B.: *Success and Survival in the Family Owned Business*, New York, 1982.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ALONSO ESPINOSA, F. J.: "Acciones sin voto y obligaciones convertibles en acciones en la financiación de la Sociedad Anónima (primeras anotaciones a los artículos 90-92 y 292-294 de la Ley de Sociedades Anónimas según el Real Decreto Legislativo 1.564/1989, de 22 de diciembre)", *RGD*, nº 546, marzo, 1990, pp. 1433-1449.

ANCÉZE, M. E.: "Un exemple de société fermée: la close corporation aux États-Unis", *Revue des Sociétés*, 1979, pp. 289-305.

ANDRINI, M. C.: "Impresa familiare", en *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, dirigido por Francesco Galgano, Padova, 1989, pp. 59-287.

ARAGONÉS SIGNES, J.: "La sucesión en las empresas familiares", *Alta Dirección*, 1992, pp. 37-43.

ARANGUREN URRIZA, F. J.: "Disolución de la sociedad anónima", en *Las Sociedades de Capital conforme a la nueva legislación*, 3ª edición, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1990, pp. 610-628.

BARACH, J. A.: "¿Hay alguna cura para la parálisis del consejo de administración de una empresa familiar?", en *Empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 167-184.

BARBA DE VEGA, J.: "La adopción de acuerdos por escrito en las sociedades de responsabilidad limitada", *RDM*, 1978, pp. 51-105.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

BARBA DE VEGA, J.: "La sociedad de responsabilidad limitada", en *El nuevo derecho de las sociedades de capital*, dirigido por Ignacio Quintana Carlo, Zaragoza, 1989, pp. 287-302.

BARRY, B.: "The development of organization structure in the family firm", *Journal of General Management*, 1975, pp. 42-60.

BASSOLS COMA, M.: *Constitución y sistema económico*, Madrid, 1985.

BEAUS CODES, A.: "Sociedad de gananciales y sociedades mercantiles", *AAMN*, XXVI, 1985, pp. 237-266.

BECKHARD, R.: "Gestión del cambio en la empresa familiar", *Dirección y Progreso*, 1984, pp. 51-58.

BECKHARD, R., DYER, W.G.: "Managing Continuity in the Family-Owned Business", *Organizational Dynamics*, verano, 1983, pp. 5-12.

BELTRÁN, E.: *La disolución de la sociedad anónima*, Madrid, 1991.

BISBAL Y MÉNDEZ, J.: "La sociedad anónima unipersonal", en *La Reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dirigido por Ángel Rojo, Madrid, 1987, pp. 71-103.

BLANQUER UBEROS, R.: "La disolución, la liquidación y la extinción de la sociedad", *AAMN*, 1991, pp. 417-559.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

BORREGO RODRÍGUEZ, A.: "La pequeña y mediana empresa. La empresa familiar. Un análisis", *Actualidad Financiera*, nº 42/14, noviembre, 1994, pp. 981-988.

BRIERE, C.: *Les enterprises familiales en France*, Université Paris-Dauphine, 1991.

BROSETA PONT, M.: *Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones*, Madrid, 1984.

BROSETA PONT, M.: *Manual de Derecho Mercantil*, 10ª Edición, Madrid, 1994.

BUCHER, F.: "Du bon usage de la commandite par actions", *Revue des Sociétés*, julio-septiembre, 1994, pp. 415-431.

BURGARD, J.: "L'âge des dirigeants", *Revue des Sociétés*, 1971, pp. 137-147.

CADARSO, J.: *Sociedad de gananciales y participaciones sociales*, Madrid, 1993.

CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Carácter temporal del cargo de administrador de las sociedades anónimas", *RDM*, 1979, pp. 275-300.

CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: *Estudios de Derecho Mercantil*, tomo I, volúmenes 1º y 2º, Madrid, 1972.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "La mujer casada y el derecho de sociedades", *RGLJ*, nº 227, 1969, pp. 192-293.

CÁMARA ÁLVAREZ, M. de la: "Los estatutos de la sociedad anónima y la autonomía de la voluntad", *RDP*, 1972, pp. 3-21.

CARID FOSSAS, M. M.: "La designación de administradores en la escritura de constitución y el artículo 72 de la Ley de Sociedades Anónimas: doble sentido de la temporalidad. Delimitación del nombramiento en el acto constitutivo y caducidad del cargo", *RJC*, 1976, pp. 173-216.

CARLÓN SÁNCHEZ, L.: "La falta de desembolso íntegro del capital social en la sociedad de responsabilidad limitada", en *Estudios en homenaje al Profesor Antonio Polo*, Madrid, 1981, pp. 97 y ss.

CARLÓN SÁNCHEZ, L.: *Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, en *Comentarios al Código de Comercio y Legislación Mercantil Especial*, tomo XXIII, dirigido por Miguel Motos y Manuel Albaladejo, Madrid, 1984.

CASELLI, G.: "Il problema degli atti pertinenti alle imprese coniugale e familiare", *Rivista delle Societá*, 1976, pp. 1541-1551.

CASTÁN TOBEÑAS, J.: *Derecho Civil Español Común y Foral*, tomo V, volumen 1º, 11ª Edición, Madrid, 1987.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

CASTILLO TAMARIT, V. J.: "Reflexiones sobre la admisibilidad de nombramiento de administrador de una sociedad anónima por tiempo indefinido", *RCDI*, 1981, pp. 963-975.

CATERINO, D.: "Incidenza sulla struttura societaria ed illiceitá dell'organizzazione parasociale nei patti di sindacato: il caso AMEF-Mondadori", *Rivista delle Societá*, 1993, pp. 847-887.

CAUFFMAN, L.: "El desafío de la empresa familiar: sus relaciones", en *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996, pp. 99-113.

CLEMENTE DE DIEGO, F.: *Dictámenes Jurídicos*, tomo I, Barcelona, 1958.

CORBETTA, G.: *Le imprese familiari. Caratteri originali, varietá e condizioni de sviluppo*, Milán, 1995.

CORTÉS DOMÍNGUEZ, L. F. J.: "La temporalidad del cargo de administrador en la sociedad anónima", *RDM*, 1979, pp. 411-460.

COSTI, R.: "L'impresa familiare", en *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, Padova, 1978, pp. 629-652.

COZIAN, M., VIANDIER, A.: *Droit des Sociétés*, 9ª edición, París, 1996.

DAVANZO, M.: *L'impresa familiare nel nuovo Diritto di Famiglia*, Padova, 1981.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

DAVIS, J., TAGURI, R.: "Fases vitales y relaciones laborales padre-hijo", en *Empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 103-122.

DAVIS, P.: "Adaptation, Survival, and Growth of the Family Business: An Integrated Systems Perspective", *Human Relations*, volumen 34°, n° 4, 1980, pp. 207-224.

DAVIS, P.: "Sucesión y planificación de la sucesión", en *La empresa familiar 3*, Barcelona, 1989, pp. 102-110.

DE ÁNGEL YAGUEZ, R.: *La doctrina del "levantamiento del velo" de la persona jurídica en la reciente Jurisprudencia*, 2ª Edición, Madrid, 1991.

DE ARQUER ARMANGUÈ, J.: *La empresa familiar*, Pamplona, 1979.

DE CASTRO Y BRAVO, F.: *La persona jurídica*, 2ª Edición, Madrid, 1984.

DEL CAMPO URBANO, S.: *La "nueva" familia española*, Madrid, 1991.

DÍAZ GÓMEZ, M. A.: "Notas sobre la nueva regulación de la sociedad en comandita por acciones en la Ley 19/1989 de 25 de julio de reforma parcial y adaptación en materia de Sociedades", *La Ley*, abril, 1990, pp. 1-7.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

DOMÍNGUEZ GARCÍA, M. A.: "La fundación de la sociedad de responsabilidad limitada: escritura y estatutos", en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, tomo I, coordinado por Rodríguez Artigas, García Villaverde, Fernández de la Gándara, Alonso Ureba, Velasco San Pedro y Esteban Velasco, Madrid, 1996, pp. 147-190.

DONALD RIVERA, M.: "Las familias monoparentales: ¿El modelo familiar del futuro?", *Cuaderno de Realidades Sociales*, nº 43/44, enero, 1994, pp. 27-43.

DONATO BUSNELLI, F.: "Impresa familiare e azienda gestita da emtrambi i coniugi", *Rivista trimestrale di Diritto e procedura civile*, 1976, pp. 1400-1430.

DONCKELS, R., FROHLICH, E.: "Are Family Businesses Really Different? European Experiences fron STRATOS", *Family Business Review*, nº 2, 1991, pp. 23-41.

DONNELLEY, R. G.: "The Family Business", *Harvard Business Review*, nº 42, 1964, pp. 93-105.

DRUCKER, P. F.: *La gerencia. Tareas, responsabilidades y prácticas*, Buenos Aires, 1990.

DUQUE, J. F.: *Tutela de la minoría. Impugnación de acuerdos lesivos (Art. 67 L.S.A.)*, Valladolid, 1957.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

DUQUE DOMÍNGUEZ, J. F.: "Escritura, estatutos y límites a la libertad estatutaria en la fundación de sociedades anónimas", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 15-109.

DURAN, M. A.: "Ideología política y modelos familiares", *Revista de la opinión pública*, nº 50, diciembre, 1977, pp. 35-51.

DYER, W. G.: *Cultural Change in Family Firm*, San Francisco, 1986.

"El catedrático suizo Alden Lank critica el excesivo conservadurismo de las empresas de carácter familiar", *El País*, 18 de noviembre, 1993.

"El esquema tradicional de los consejos de administración en España no sirve", *Expansión*, 4 de julio de 1997, p. 16.

"El 70% de las empresas familiares no sobrevive a la segunda generación", *El Mundo*, 8 de julio de 1997, p. 26.

EMBID IRUJO, J. M.: "El capital social", en *El nuevo Derecho de las sociedades de capital*, dirigido por Ignacio Quintana Carlo, Zaragoza, 1989, pp. 83-95.

ENNECCERUS-KIPP-WOLFF: *Tratado de Derecho Civil*, tomo IV, volumen 1º, 2ª Edición, Barcelona, 1979.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ESPERANZA MARTÍNEZ-RADIO, A. de la: "La aprobación del acta de las juntas generales, el aumento del capital y la indivisión de las participaciones sociales en las sociedades de responsabilidad limitada", *RDM*, nº 84, 1962, pp. 449-465.

ESTEBAN VELASCO, G.: "Estructura orgánica de la sociedad de responsabilidad limitada", *RdS*, nº extraordinario, 1994, pp.385-405.

FARENGA, L.: *I contratti parasociali*, Milán, 1987.

FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La sociedad comanditaria por acciones*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo XVIII, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992.

FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: "Tradición y reforma en el nuevo Derecho de sociedades de responsabilidad limitada", en *¿Sociedad anónima o sociedad de responsabilidad limitada?*, presentado por Aurelio Menéndez Menéndez, Madrid, 1992, pp. 181-212.

FERNÁNDEZ DE LA GÁNDARA, L.: *La atipicidad en Derecho de Sociedades*, Zaragoza, 1977.

FERNÁNDEZ DEL POZO, L.: "La transparencia de los sindicatos de voto entre accionistas. Su publicidad", *RDBB*, nº 45, 1992, pp. 83-125.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

FERNÁNDEZ DEL POZO, L.: "La sociedad de capital de base personalista en el marco de la reforma del Derecho de sociedades de responsabilidad limitada", *RGD*, Mayo, 1994, pp. 5431-5476.

FERNÁNDEZ RUIZ, J. L.: *Fundamentos de Derecho Mercantil*, Madrid, 1991.

FERNÁNDEZ-TRESGUERRES GARCÍA, A.: "La muerte del socio en la sociedad familiar de responsabilidad limitada", en *Estudios sobre la Sociedad Anónima II*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1993, pp. 481-547.

FERRI, G.: *Le societá*, 2ª Edición, Torino, 1985.

FLAQUER RIUTORT, J.: "La paralización de la Junta General de Accionistas. (Reflexiones en torno a la sentencia de 12 de noviembre de 1987)", *RGD*, nº 535, 1989, pp. 1879-1907.

GALGANO, F.: *Le societá*, Bologna, 1984.

GALGANO, F.: *L'imprenditore*, Bologna, 1986.

GALGANO, F.: *Le societá in genere. Le societá di persone*, en *Trattato di Diritto Civile e Commerciale*, Tomo XXVIII, Milán, 1982.

GALLEGO SÁNCHEZ, E.: *Las participaciones sociales en la Sociedad de Responsabilidad Limitada*, Madrid, 1996.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

GALLO, M. A.: "Cultura en empresa familiar", en *Empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 275-249.

GALLO, M. A.: *Empresa familiar. Textos y casos*, Barcelona, 1995.

GALLO, M. A.: "Órganos de gobierno de la empresa familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1995, pp. 61-82.

GALLO, M. A., ESTAPÉ, M. J.: "La empresa familiar entre las 1.000 mayores empresas de España", en *La empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 7-33.

GALLO, M. A., GARCÍA PONT, C.: "La empresa familiar en la economía española", *Papeles de Economía Española*, nº 39, 1989, pp. 67-85.

GALLO, M. A., HANSEN, H. L.: "Las empresas familiares. Estrategia de márketing", *Expansión*, nº 2211, 1993, pp. 45-64.

GARCÍA-CRUCES GONZÁLEZ, J. A.: ""Quorum" estatutario y abstencionismo. La paralización de la Junta general como causa de disolución de la sociedad anónima. (Consideraciones en torno a la Sentencia de 12 de noviembre de 1987)", *Poder Judicial*, nº 10, 1988, pp. 103-115.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

GARCÍA-GRANERO FERNÁNDEZ, J.: "La sociedad familiar de conquistas", en *Compilación o Fuero Nuevo de Navarra (Leyes 82 a 147),* en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales,* tomo XXXVI, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo y Silvia Díaz Alabart, Madrid, 1995, pp. 200-265.

GARCÍA LUENGO, R. B.: "Limitaciones estatutarias a la libre transmisibilidad de las acciones", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 167-201.

GARCÍA RAMOS, D.: "A compañía familiar galega na vixente lei de Dereito Civil de Galicia", en *Dereito Civil de Galicia. (Comentarios á Lei 4/1995 do 24 de Maio)*, coordinado por José Juan Ramón Barreiro Prado, Eduardo Antonio Sánchez Tato y Luciano Varela Castro, Galicia, 1995, pp. 309-337.

GARCÍA VILLAVERDE, R.: "Capital mínimo", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 111-139.

GARCÍA VILLAVERDE, R.: "Exclusión de socios", *RdS*, 1993-1994, pp. 367 y ss.

GARRIDO DE PALMA, V. M.: "La Sociedad de Responsabilidad Limitada Familiar y la de Profesionales", en *La Sociedad de Responsabilidad Limitada*, dirigido por Garrido de Palma, tomo I, Madrid, 1996, pp. 35-109.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

GARRIGUES, J.: *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, 7ª Edición, Madrid, 1982.

GARRIGUES, J.: *Tratado de Derecho Mercantil*, tomo I, volumen 1º, Madrid, 1947.

GARRIGUES, J., URÍA, R.: *Comentario a la Ley de Sociedades Anónimas,* tomos I y II, 3ª Edición, Madrid, 1976.

GASPERONI, N.: *Las acciones de las sociedades mercantiles*, Madrid, 1950.

GHIDINI, M.: *L'impresa familiare*, Padova, 1977.

GIMÉNEZ DUART, T.: "Los bienes privativos y gananciales tras la reforma de 13 de mayo de 1981", *RCDI*, nº 548, 1982, pp. 117-144.

GIRÓN TENA, J.: *Derecho de sociedades anónimas*, Valladolid, 1952.

GIRÓN TENA, J.: *Derecho de Sociedades*, tomo I, Madrid, 1976.

GIRÓN TENA, J.: "La muerte del socio en las sociedades personalistas", en *Estudios en Homenaje a R. Uría*, 1978, pp. 183 y ss.

GÓMEZ CALERO, J.: *La sociedad en comandita por acciones*, Barcelona, 1991.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

GONDRA ROMERO, J. M.: "La posición de la sociedad de responsabilidad limitada en el marco de la reforma del Derecho de Sociedades", en *La reforma del derecho español de sociedades de capital*, dirigido por Alonso Ureba, Chico Ortiz y Lucas Fernández, Madrid, 1987, pp. 911-938.

GONZÁLEZ-MENESES ROBLES, M.: "La Junta General y el órgano de administración de la sociedad limitada familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1995, pp. 175-194.

GRAZIANI, A., MINERVINI, G., BELVISO, U.: *Manuale di Diritto Commerciale*, 2ª edición, Nápoles, 1994.

GROOS, T.: "La GmbH & Co Kg. Forme particuliére de société commerciale du Droit Allemand. Structure, fonctionnement et régime fiscal", *Revue des sociétés*, 1972, pp. 657-679.

IGLESIAS PRADA, J. L.: "El Proyecto de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada y la empresa familiar", *RGD*, mayo, 1994, pp. 5417-5429.

IGLESIAS PRADA, J. L.: *Administración y delegación de facultades en la sociedad anónima*, Madrid, 1971.

IGLESIAS PRADA, J. L.: "Los órganos sociales en el Anteproyecto de Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada", *RCDI*, 1994, pp. 183-198.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

JAUFFRET-SPINOSI, C.: "Les actions a dividende prioritaire sans droit de vote. (Titre III de la loi nº 78-741 du 13 juill. 1978)", *Revue des Sociétés*, 1979, pp. 25-45.

KETS DE VRIES, M. F. R.: "Lo bueno y lo malo de las empresas de titularidad familiar", *Ediciones Deusto*, 1993, pp. 32-44.

KETS DE VRIES, M. F. R.: "Dinámica de las empresas familiares: las buenas y las malas noticias", en *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996, pp. 115-136.

LACRUZ-ALBALADEJO: *Derecho de familia. El matrimonio y su economía*, Barcelona, 1963.

La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar, Seminario organizado por el Consejo General del Notariado en la Universidad Internacional Menéndez Pelayo, Santander, 1994.

LANSBERG, I.: "La conspiración de la sucesión", en *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996, pp. 163-192.

LANSBERG, I.: "Conversations with Richard Beckhard", *Organizational Dynamics*, verano, 1983, pp. 29-38.

LANSBERG, I.: "Family Business as an Emerging Field", *Family Business Review*, vol. 1º, nº 1, primavera, 1988, pp. 1-8.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

LOBATO, M.: "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", *La Ley*, nº 3980, febrero, 1996, pp. 1-4.

LÓPEZ GANDÍA, J.: "Los trabajos familiares", en *El Estatuto de los Trabajadores*, tomo I, dirigido por Efrén Borajo Dacruz, Madrid, 1990, pp. 179-189.

LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "La forma anónima y su adaptación a la pequeña y mediana empresa", *AAMN*, Mayo, 1980, pp 151-191.

MADRIDEJOS SARASOLA, J.: "Sobre la transmisión de participaciones en la sociedad de responsabilidad limitada", *RDP*, 1955, pp. 243-277.

MARTÍ SÁNCHEZ, N. J.: "El contrato de sociedad en el Derecho codificado español, con especial referencia el Código civil", *RDM*, 1979, pp. 679-720.

MARTÍN HERRERO, P.: *Jurisprudencia del Estatuto de los Trabajadores*, 2ª Edición, Madrid, 1991.

MATTIUZZO, F., PELLARINI, A., PETTARIN, G. G.: *L'impresa familiare*, Milán, 1990.

MATTURRI, V.: "Quindici anni di azioni di risparmio: bilancio e prospettive di riforma", *Rivista delle Societá*, septiembre-octubre, 1989, pp. 1039-1045.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: "Las acciones sin voto. (Comentario a los artículos 90 a 92 del Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas)", *RDM*, 191, enero-marzo, 1989 (publicada en 1990), pp. 7-44.

MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: *Las acciones*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo IV, volumen 1°, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1994.

MENGHI, I.: *La morte del socio nelle societá di persone. La disciplina legale*, Milán, 1984.

MERINO HERNÁNDEZ, J. L.: "De la Comunidad Conyugal Continuada", en *Compilación de Aragón (Artículos 48 a 88),* en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo XXXIII, volumen 2°, dirigido por Manuel Albaladejo, Madrid, 1990, pp. 157-281.

MIROSA MARTÍNEZ, P.: "Temporalidad del cargo de administrador de sociedad anónima", *RJC*, 1985, pp. 103-126.

MONSERRAT QUINTANA, A.: *Sociedades de Responsabilidad Limitada*, Barcelona, 1990.

MONTANARI, A.: "Capitale nominale adeguato all'oggetto sociale o "mezzi propri" proporzionali alle dimensioni? (In margine alla riforma della legge generale sulle societá della California)", *Rivista delle Societá*, 1980, pp. 571-578.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

MUÑOZ MARTÍN, N.: "La disolución", *Derecho de Sociedades*, 1993-1994, pp. 560 y ss.

MUÑOZ-PLANAS, J. M.: "Junta Universal y acciones sin voto", *La Ley*, mayo, 1994, pp. 1046-1051.

NEILA, J. M.: "A vueltas con la futura regulación de las sociedades de responsabilidad limitada", *RDP*, diciembre, 1993, pp. 1154-1164.

NGO. BA THANH: *La sociedad anónima familiar ante la ley española de 1.951*, Barcelona, 1963.

OLIVARES JAMES, J. M.: "En torno a los administradores de hecho en la sociedad anónima", *AAMN*, nº 21, 1978, pp. 267-322.

OLIVARES JAMES, J. M.: "Los órganos sociales (Estructura y funcionamiento)", *AAMN*, XXX (I), 1991, pp. 245-374.

OTERO LASTRES, J. M.: "La Junta General de accionistas de la sociedad anónima familiar", en *La empresa familiar ante el derecho. El empresario individual y la sociedad de carácter familiar*, dirigido por Víctor Manuel Garrido de Palma, Madrid, 1995, pp. 175-194.

OTXOA ERRARTE, R.: "La participación de los socios de la SRL en la gestión de la sociedad", *RdS*, 2, 1994, pp. 101-121.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

PARLEANI, G.: "Les pactes d'actionnaires", *Revue des Sociétés*, 1-1991, pp. 1-44.

PAZ-ARES, C.: "Sobre la infracapitalización de las sociedades", *ADC*, 1983, pp. 1587-1639.

PAZ-ARES, C.: "Negocios sobre las propias acciones", en *La reforma del Derecho español de sociedades de capital*, Madrid, 1987, p. 480.

PEREDA, A.: "Banco Simeón. Siglo y cuarto en familia", *Actualidad Económica*, 1982, pp. 52-55.

PÉREZ ESCOLAR, R.: "Los administradores de hecho y su actuación en el tráfico", *RDM*, 1968, pp. 399-414.

PÉREZ MORIONES, A.: "El voto en el Derecho societario español", *RGD*, nº 622-623, jul-agost, 1996, pp. 8495-8542.

PINE, A., HOUSTON, J.: *Negocios en familia*, Barcelona, 1991.

POLO, E.: *Los administradores y el Consejo de Administración de la Sociedad Anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo VI, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992.

POLO, E.: "Forma y publicidad de la convocatoria de las Juntas extraordinarias de la sociedad anónima (Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo de 13 de abril de 1973)", *RJC*, 1973, pp. 225-239.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

PORFIRIO CARPIO, L. J.: *Las acciones sin voto en la Sociedad Anónima*, Madrid, 1991.

"Propietario y Gerente", *Negocios*, enero, 1997, p. 16.

PUIG BRUTAU, J.: "Algunas consideraciones sobre la llamada sociedad anónima familiar", *RJC*, 1958, pp. 567-576.

QUINTANA CARLO, I.: "El capital social", en *La reforma de la Ley de Sociedades Anónimas*, dirigido por Ángel Rojo, Madrid, 1987, pp. 106-122.

RAGUSA MAGGIORE, G.: "Famiglia di fatto e impresa familiare", *Rivista trimestrale di Diritto e procedura civile*, 1982, pp. 18-40.

RAMS ALBESA, J. J.: *La sociedad de gananciales*, Madrid, 1992.

RAMS ALBESA, J. J.: "Bienes privativos personalísimos. Análisis del artículo 1.346, 5° y 6° del Código Civil", *Revista de Derecho Registral*, n° 14, 1987, pp. 55 y ss.

"Relaciones entre familia y empresa familiar", Seminario del IESE celebrado en Madrid, 24 al 25 de Noviembre, 1992.

RIPERT, G., ROBLOT, R.: *Traité de Droit Commercial*, tomo I, 16ª Edición, París, 1996.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ROCA SASTRE MUNCUNILL, L.: "Adopción de forma societaria por las pequeñas y medianas empresas", *AAMN*, 1981, pp. 45-85.

RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: *Consejeros Delegados, Comisiones Ejecutivas y Consejos de Administración*, Madrid, 1971.

RODRÍGUEZ ARTIGAS, F.: "Notas sobre el régimen jurídico del Director General de la sociedad anónima", en *Estudios Jurídicos en homenaje a Joaquín Garrigues*, III, Madrid, 1971, pp. 113-139.

RODRÍGUEZ ARTIGAS, F., QUIJANO GONZÁLEZ, J.: "Los órganos de la sociedad anónima: junta general y administradores", en *El nuevo Derecho de las Sociedades de Capital*, dirigido por Ignacio Quintana Carlo, Zaragoza, 1989, pp. 121-169.

RODRÍGUEZ GARCÍA, J.: "La pequeña empresa y su dinámica de mando", *Psicodeia*, 1982, pp. 219-222.

RODRÍGUEZ MORENO, A.: "La jubilación laboral", *Actualidad Laboral*, nº 27, 1987, pp. 1457-1472.

ROJO, A.: "La sociedad de responsabilidad limitada: problemas de política y de técnica legislativas", *RGD*, 1994, pp. 12877-12909.

ROJO, A., BELTRÁN, E.: "El capital social mínimo. Consideraciones de política y de técnica legislativas", *Boletín del Ilustre Colegio Oficial de Abogados de Madrid*, 1/1989, pp. 77 y ss.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

ROMERO NAVARRO, F.: *Incidencias del proceso de liberación de la mujer en los cambios operados en la estructura de la pareja y familia en Gran Canaria*, Tesis Doctoral, Universidad Complutense de Madrid, Facultad de Ciencias Políticas y Sociología, Septiembre, 1991.

ROSENBLATT, P. C., DE MIK, L., ANDERSON, R. M., JOHNSON, P. A.: *The Family in Business: Understanding and Dealing with the Challenges Entrepreneurial Families Face*, San Francisco, 1985.

RUBIO, J.: *Curso de Derecho de Sociedades Anónimas*, 3ª Edición, Madrid, 1974.

SACRISTÁN REPRESA, M.: "Concepto y número mínimo de fundadores. Sociedad unipersonal" en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 459-514.

SALANITRO, N.: "Impresa familiare e fallimento", *Riv. Diritto fallimentare*, 1976, pp. 209-220.

SÁNCHEZ ANDRÉS, A.: *El derecho de suscripción preferente del accionista*, Madrid, 1990.

SÁNCHEZ CALERO, F.: *Instituciones de Derecho Mercantil*, 19ª Edición, Madrid, 1996.

SANTONI, G.: *Patti parasociali,* Nápoles, 1985.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

SCHWARTZ, M. A., BARNES, L. B.: "Los consejos de administración externos y los negocios familiares: otra visión", en *Empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 185-206.

SENÉN DE LA FUENTE, G.: "La protección de las minorías y la administración unipersonal de las sociedades anónimas", *RDM*, 1953, pp. 35-45.

SERRANO GARCÍA, J. A.: "Acciones de sociedad anónima cerrada y sociedad de gananciales (En torno a la sentencia del Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, de 4 de julio de 1988)", *ADC*, XLII, 1989, pp. 1023-1047.

SIMONETTO, E.: "L'impresa familiare: Dubbi interpretativi e lacune normativa", *Rivista delle Societá*, 1976, pp. 505-525.

SORTAIS, J. P., Cour d'appel de Lyon, 6 mars 1975, *Revue des Sociétés*, 1975, pp. 256-263.

SUÁREZ-LLANOS GÓMEZ, L.: "Sobre la distinción entre administración y representación de sociedades mercantiles", *RDM*, 1962, pp. 47-79.

TAPIA HERMIDA, A. J.: "Las acciones sin voto", *RDBB*, 1990, pp. 749-833.

TAPIA HERMIDA, A. J.: "La financiación de la sociedad de responsabilidad limitada (con especial referencia al los arts. 9 y 10)", en *Derecho de Sociedades de Responsabilidad Limitada*, tomo I, coordinado por Rodríguez Artigas, García Villaverde, Fernández de la Gándara, Alonso Ureba, Velasco San Pedro y Esteban Velasco, Madrid, 1996, pp. 87-144.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

URÍA, R.: *Derecho Mercantil*, 23ª Edición, Madrid, 1996.

URÍA, R., MENÉNDEZ, A., MUÑOZ PLANAS, J. M.: *La Junta General de Accionistas*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo V, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992.

URÍA, R., MENÉNDEZ, A., BELTRÁN, E.: *Disolución y liquidación de la sociedad anónima*, en *Comentario al Régimen Legal de las Sociedades Mercantiles*, tomo XI, dirigido por Uría, Menéndez y Olivencia, Madrid, 1992.

VALERO, A.: "La prevalencia de la familia nuclear en el sistema familiar español", *Revista Internacional de Sociología Tercera Época*, nº 3, septiembre-diciembre, 1992, pp. 183-210.

VALLET MAS, L. M.: "El empresario creador y el futuro de la empresa", *AAMN*, 1981, pp. 195-250.

VALMASEDA, F.: "Un ejemplo a seguir", *El Mundo Empresarial*, nº 8, diciembre, 1993, p. 2.

VELASCO SAN PEDRO, L. A.: "La documentación de la posición de socio", en *Derecho de Sociedades Anónimas*, tomo I, coordinado por Alonso Ureba, Duque Domínguez, Esteban Velasco, García Villaverde y Sánchez Calero, Madrid, 1991, pp. 309-341.

VERGEZ SÁNCHEZ, M.: *El socio industrial*, Madrid, 1972.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003

VERGEZ SÁNCHEZ, M.: "El régimen jurídico de las Sociedades Comanditarias por acciones en el Anteproyecto de la Ley de Reforma parcial y adaptación de la legislación mercantil a las directivas de la C.E.E. en materia de Sociedades", en *La reforma del derecho español de sociedades de capital*, Madrid, 1987, pp. 889-907.

VICENT CHULIÁ, F.: *Introducción al Derecho Mercantil*, 9ª Edición, Valencia, 1996.

VILASECA, A.: "Finanzas en empresas familiares", en *La empresa familiar 5*, Barcelona, 1996, pp. 79-95.

WARD, J. L.: "Protocolo familiar", en *La empresa familiar 4*, Navarra, 1993, pp. 207-224.

WARD, J. L.: "Keeping the Family Business Healthy", *Jossey-Bass Publishers*, 1990, pp. 1-34.

WRAY MCDONOGH, G.: "Sociedad anónima y parentesco en Barcelona", *Rev. L'AvenÇ*, 1981, pp. 63-67.

ZANARONE, G.: "La Societá a Responsabilitá Limitata come "tipo" normativo", en *Trattato di Diritto Commerciale e di Diritto Pubblico dell'Economia*, dirigido por Francesco Galgano, Padova, 1985, pp. 19-76.

© Universidad de Las Palmas de Gran Canaria. Biblioteca Digital, 2003