

Les societats personalistes

Josep-Oriol Llebot Majó

P07/03022/00391



Universitat Oberta
de Catalunya

www.uoc.edu

Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. La societat col·lectiva	7
1.1. La societat col·lectiva com a societat mercantil general i com a prototip de les societats personalistes	8
1.2. Fundació. Atenció especial a la raó social	9
1.3. Les relacions jurídiques internes	10
1.4. Les relacions jurídiques externes	14
1.5. Els canvis de socis	15
1.6. Transformació	18
1.7. Dissolució, liquidació i extinció	19
2. La societat comanditària	23
2.1. Fundació. La societat comanditària irregular	24
2.2. Les relacions jurídiques internes	24
2.3. Les relacions jurídiques externes	26
2.4. Els canvis de socis	26
2.5. Transformació, dissolució, liquidació i extinció	26
3. Els comptes en participació	28
4. L'agrupació d'interès econòmic	30
Resum	32
Autoavaluació	35
Solucionari	36
Bibliografia	37

Introducció

La integració d'un grup de tipus societaris sota la qualificació de *societats personalistes* troba la seva raó en l'homogeneïtat de les característiques comunes de tots els tipus. Aquestes característiques són les que es desprenen de la disciplina que regeix cada un dels tipus i que precisament per l'atenció que presta a les condicions personals dels socis són qualificats com a personalistes. Les formes socials personalistes són la societat col·lectiva, la societat comanditària i l'agrupació d'interès econòmic. S'han de completar amb els comptes en participació, ja que no obstant el caràcter intern que tenen, el seu règim també pressuposa la previsió de *l'intuitus personae*. La intensitat amb què en cada un dels règims aplicables a aquestes formes es donen els elements personalistes és diferent i la societat col·lectiva és el prototip del grup.

Al costat del grup de les societats personalistes coexisteix un altre grup de formes socials qualificades com a capitalistes, els elements que les caracteritzen són absolutament oposats a les primeres. Aquest fet s'explica perquè, al marge de l'esdevenidor històric i jurídic, tots els tipus socials continuen satisfent necessitats concretes de la realitat econòmica actual. Això no obstant, en l'actualitat i per comparació amb les formes capitalistes, no es pot ocultar que la utilització de les formes socials personalistes a la pràctica és clarament residual. En aquest sentit s'ha de destacar que la importància de la disciplina de la societat col·lectiva sobretot resideix en el fet de contenir el règim de la societat mercantil general.

En canvi, la societat comanditària constitueix un tipus pràcticament inexistent en la realitat societària del present com a conseqüència del desenvolupament de les formes capitalistes, si bé no es pot negar la seva utilitat per al desplegament de funcions allunyades dels seus orígens vinculats a la societat col·lectiva. En un altre escenari absolutament divers es manifesta la realitat de l'agrupació d'interès econòmic, ja que constitueix una forma social que sorgeix en l'última dècada per cobrir noves necessitats dels operadors econòmics que eren ateses pels tipus personalistes generals. L'agrupació d'interès econòmic és un tipus especial de societat que està destinat a servir les necessitats derivades de la cooperació interempresarial i l'origen del qual no és propi sinó comunitari.

Objectius

Quan hàgiu acabat l'estudi d'aquest mòdul hauríeu de ser capaços del següent:

- 1.** Comprendre el significat i la funció de la societat col·lectiva com a societat mercantil general.
- 2.** Conèixer el règim jurídic de la societat col·lectiva i entendre'n el caràcter fonamentalment dispositiu.
- 3.** Entendre el significat històric de la societat comanditària i conèixer els elements principals de la seva disciplina.
- 4.** Comprendre el significat històric i actual dels comptes en participació en qualitat de societat mercantil interna.
- 5.** Conèixer la funció tipològica de l'agrupació d'interès econòmic i les característiques principals del seu règim jurídic.

1. La societat col·lectiva

La societat col·lectiva sorgeix en plena edat mitjana per les exigències de la classe mercantil com la societat pròpia dels mercaders de l'època i com a resultat d'un procés d'evolució històrica que arrenca de les primitives comunitats familiars medievals. En aquest procés evolutiu els vincles obligacionals van desplaçant els vincles familiars com a conseqüència de l'expansió geogràfica de les activitats societàries o de la recerca de finançament fora de l'àmbit familiar. La companyia o societat col·lectiva inicialment es caracteritza davant la *societas* romana en el fet que és la societat dels comerciants. Posteriorment, però, aquesta característica se centra en la naturalesa mercantil de l'objecte social. El que hem exposat abans explica que tant les Ordenances franceses com les de Bilbao denominessin la societat col·lectiva actual *societat general de comerciants*, cosa que vol dir que era la societat pròpia dels comerciants.

La publicació posterior de dos codis separats de dret privat –el Codi civil i el Codi de comerç– i la regulació consegüent de la societat civil i de la societat col·lectiva en cada un d'aquests codis fa innecessari referir-se de manera expressa a l'objecte mercantil com a element caracteritzador de la societat col·lectiva. Això no obstant, els codis de comerç del segle XIX, en regular altres tipus societaris a més de la societat col·lectiva, trenquen amb l'equivalència històrica entre societat mercantil i societat col·lectiva, ja que a partir de llavors la societat col·lectiva, encara que no deixa de complir la funció de societat mercantil general, ja no és l'única societat mercantil que hi ha ni l'única posada a disposició dels operadors econòmics per a desenvolupar activitats constitutives d'una empresa mercantil.

La societat col·lectiva és una societat i com a tal pressuposa els elements comuns a qualsevol fenomen societari als quals s'han d'afegir la mercantilitat de l'objecte social i el caràcter extern o personalitat jurídica de la societat, com a caracteritzadors del tipus. En conseqüència, qualsevol societat externa amb objecte mercantil els membres de la qual no hagin manifestat eficaçment la voluntat electora d'un altre tipus social ha de ser subsumida sota el concepte de societat col·lectiva, sense que calgui que sigui qualificada així pels socis.

La llei posa la responsabilitat personal, il·limitada, solidària i subsidiària dels socis davant els creditors socials, com a característica tipològica més important de la societat col·lectiva, sobre el tipus definit pels altres elements.

1.1. La societat col·lectiva com a societat mercantil general i com a prototip de les societats personalistes

La disciplina de la societat col·lectiva és aplicable quan les parts del contracte de societat trien expressament aquest tipus social i, a més, sempre que en la realitat econòmica es trobin amb un fenomen qualificable com a societari en tant que reuneix els elements comuns a qualsevol societat, té caràcter extern i un objecte social integrat per activitats mercantils. Aquest és el significat de la societat col·lectiva com a societat mercantil general, ja que n'hi ha prou amb la concurrència d'aquests elements en la manifestació real de la societat perquè sigui aplicable la seva disciplina. La qualificació que les parts facin d'un contracte de societat en què concorren aquests elements no impedeix l'aplicació de la disciplina de la societat col·lectiva, ja que altrament el rigor mercantil del tipus quedaria a disposició dels particulars. L'única manera de sostreure's vàlidament a l'aplicació de la disciplina de la societat col·lectiva quan hi concorren els esmentats elements és mitjançant la manifestació eficaç de la voluntat electora d'un tipus social especial idoni per a desenvolupar activitats mercantils.

La importància actual de la societat col·lectiva resideix precisament en la seva funció de societat mercantil general, ja que el nombre de societats col·lectives constituïdes de manera expressa és residual. La disciplina de la societat col·lectiva s'aplica a tots els fenòmens societaris tàcits de la realitat econòmica que despleguen una activitat mercantil. Així mateix, aquesta disciplina és aplicable quan, havent-se manifestat la voluntat de constituir una societat anònima o una societat de responsabilitat limitada, no es compleixen els requisits exigits per a la seva constitució vàlida i, això no obstant, desenvolupen activitats mercantils (art. 16 LSA i 11.3 LSRL). Per acabar i en qualitat de societat mercantil general, també és aplicable la disciplina de la societat col·lectiva amb caràcter supletori quan la disciplina dels tipus especials resulti incompleta.

La **societat col·lectiva** no és únicament la societat mercantil general, sinó que també constitueix el prototip de les societats personalistes. La categoria de les societats personalistes designa els tipus socials el règim jurídic dels quals fa rellevants les condicions personals dels socis.

En el règim jurídic de la societat col·lectiva són presents totes les característiques tipològiques que permeten de qualificar-la com a prototip de les societats personalistes, mentre que en els altres tipus socials englobats en aquesta categoria també hi són presents, però en un grau més petit. Les característiques principals a les quals ens referim són les següents: la responsabilitat personal, il·limitada, solidària i subsidiària dels socis pels deutes socials (art. 127), la vinculació de l'administració de la societat amb la condició de soci (art. 129)

i, com a conseqüència d'aquestes dues característiques, que la transmissió de la condició de soci està subjecta a l'obtenció del consentiment previ de tots els altres socis col·lectius (art. 143).

En el pla econòmic les característiques esmentades comporten la concurrència en els socis col·lectius de les condicions pròpies de l'empresari, ja que el règim de responsabilitat pels deutes socials al qual queden subjectes i la vinculació de l'administració a la condició de soci comporten, respectivament, l'assumpció del risc empresarial i la titularitat del poder de decisió. El règim de responsabilitat i l'assumpció consegüent del risc empresarial pressuposen la capacitat econòmica en els socis col·lectius. D'altra banda, el règim d'administració i la titularitat consegüent del poder de decisió pressuposen capacitat de gestió en els socis col·lectius. La concurrència simultània de capacitat econòmica i de capacitat de gestió en els socis col·lectius i l'interès de tots ells que totes dues condicions siguin presents en cada un dels socis explica que el nombre de socis que normalment les integren sigui reduït. En el cas de la transmissió de la posició de soci a un tercer l'interès de controlar la concurrència d'aquestes condicions explica, així mateix, la tercera característica tipològica, que sotmet la validesa de la transmissió al consentiment unànim dels socis col·lectius.

1.2. Fundació. Atenció especial a la raó social

L'existència de la societat col·lectiva només requereix la concurrència dels elements generals del contracte de societat, el caràcter extern i l'objecte mercantil. En el cas d'adoptar aquest tipus social per a desenvolupar una activitat civil serà necessari manifestar la voluntat electora del tipus (art. 1670 CC). Això no obstant, la societat col·lectiva no inscrita al Registre Mercantil és una societat irregular, i per a evitar les conseqüències vinculades a aquesta situació és necessari complir amb els requisits establerts per a la fundació regular de la societat. Aquests requisits són l'atorgament d'escriptura pública i la seva inscripció al Registre Mercantil. L'escriptura pública és la forma que ha d'adoptar el contracte de societat col·lectiva com a pressupòsit per a inscriure-la posteriorment al Registre Mercantil. El contingut de l'escriptura pública està establert expressament (art. 125 C de C i 209 RRM), però en les mencions exigides es confon, d'una banda, el que són requisits essencials per a la fundació d'una societat col·lectiva i, de l'altra, el que són pactes derogatoris de les normes de caràcter dispositiu i els efectes derivats de la seva publicitat legal.

La unificació de l'activitat del grup com a manifestació del caràcter extern de la societat col·lectiva s'instrumenta mitjançant la raó social, que no és altra cosa que el nom que identifica la societat com a subjecte de drets i obligacions. La raó social és necessàriament una denominació subjectiva.

La raó social és necessàriament una denominació subjectiva perquè només pot estar formada pel nom (nom i cognoms o només el primer cognom) de tots els socis, pel nom d'alguns socis afegint-hi l'expressió *i Companyia* o la seva abreviatura (*i cia.*), pel nom d'un sol soci afegint-hi la paraula *i Companyia* o la seva abreviatura (*i cia.*). A més, en tots els casos haurà de figurar al costat de la raó social la indicació de la forma social o l'abreviatura (*SC o SRC*) (art. 126.I C de C i 400.2 i 403.2.3a. RRM). Les regles de formació

de la raó social expliquen la terminologia amb què es coneix aquest tipus social com a societat en nom col·lectiu (art. 126.II C de C).

A més de l'obligació que la raó social estigui formada únicament pel nom de persones que ostentin la condició de soci, també cal tenir present la prohibició d'incloure-hi el nom de persones que no pertanyin de present a la companyia (art. 126.II C de C i 401.3 RRM) i l'obligació corresponent de la societat de modificar la raó social quan una persona el nom de la qual hi figura perdés per qualsevol causa aquesta condició de soci (art. 401.4 RRM). En cas d'infracció de la prohibició esmentada, la persona que no pertany a la companyia i inclogui el seu nom en la raó social, respondrà solidàriament dels deutes socials (art. 126.III C de C). Aquesta conseqüència s'explica perquè la garantia de tercers en la societat col·lectiva resideix en la responsabilitat dels socis col·lectius. D'altra banda, la constància del nom en la raó social produeix una aparença que ha de ser tutelada mitjançant la subjecció al règim de responsabilitat dels socis col·lectius.

1.3. Les relacions jurídiques internes

El contracte de societat col·lectiva produeix efectes en el pla obligatori que determinen el contingut de la posició jurídica de soci i en el pla organitzatiu mitjançant la unificació de l'activitat del grup i de la titularitat sobre el patrimoni social. L'estudi del contingut normatiu del conjunt de les relacions jurídiques que integren tots dos plans es fa analitzant separatament el de les **relacions jurídiques internes** i el de les **relacions jurídiques externes**.

Les **relacions jurídiques** internes es refereixen a les relacions societàries entre el soci i la societat i la seva exposició se sol fer dividint-les en les **relacions de contingut jurídic administratiu** i les **relacions de contingut jurídic patrimonial**.

El règim legal d'aquestes relacions jurídiques internes té caràcter dispositiu, de manera que les parts del contracte de societat col·lectiva són lliures per a desplaçar el seu contingut, però el seu estudi revela la racionalitat d'aquestes disposicions en configurar la voluntat presumpta de les parts del contracte de societat.

El règim jurídic dispositiu de l'administració de l'empresa social en el model legal atribueix a tots els socis el dret de concórrer a la direcció i al maneig dels negocis comuns (art. 129 C de C), ja que cal tenir present que tots assumeixen el risc empresarial com a conseqüència del règim de responsabilitat al qual estan subjectes. Dins l'activitat d'administració el Codi de comerç no distingeix amb claredat entre l'administració interna o gestió i l'administració externa o representació. L'administració interna sembla que es configura com una administració conjunta o mancomunada de tots els socis presents, partint d'una situació històrica en què no tots els socis són al mateix lloc geogràfic. Tanma-

teix, l'administració interna conjunta no és l'única modalitat d'estructurar la gestió social prevista en el Codi, ja que també en preveu expressament dues més. La primera preveu la possibilitat que la gestió s'encarregui només a alguns dels socis (art. 131 C de C) i la segona, que la facultat d'administrar s'atribueixi en el contracte social a una sola persona denominada *gestor estatutari* (art. 132 C de C i 209.9è. RRM). Aquestes altres modalitats d'estructurar l'administració social no exhaureixen les possibles, encara que en tots els casos serà necessari que es pacti expressament en el contracte o que posteriorment es prengui l'acord corresponent sobre aquest punt. Això no obstant, la regla general i supletòria d'atribució de la facultat d'administració a tots els socis difícilment serà desplaçada a favor d'alguns socis o d'una sola persona –sigui sòcia o no– perquè no s'ha d'oblidar el risc que això comporta per als socis restants.

La posició jurídica dels administradors varia segons la modalitat adoptada, ja que quan consisteix en un administrador **designat en el contracte fundacional** la seva posició està sotmesa al principi d'immodificabilitat del contracte i per això la facultat de revocar la designació se substitueix per l'atribució als socis del dret de nomenar un coadministrador o de sol·licitar al jutge l'exclusió del gestor estatutari (art. 132 C de C i 211 RRM). En cas que la gestió s'encarregui **per un acte específic** a alguns socis, la posició dels designats no impedeix als altres socis reservar-se la facultat de lliure revocació. Finalment, quan ni el contracte designa una persona –sigui sòcia o no– com a administradora ni es produeix un acte específic de designació d'alguns socis com a administradors, la posició dels socis col·lectius en tant que administradors està subjecta a la modificació prèvia del contracte, ja que tots ells són titulars d'un dret atorgat per la mateixa llei.

En relació amb la matèria relativa al règim dels acords socials, la doctrina es basa en una aplicació dels principis contractuals i en una generalització de la regla de la unanimitat continguda en els articles 129 i 143 del Codi. Segons aquests articles, el règim d'adopció dels acords socials –tant si es refereixen a la gestió social com a la modificació del contracte– exigeix que s'hagin de prendre per unanimitat. Aquesta exigència també es desprèn del tractament registral de la matèria que, en tractar de la inscripció de la transmissió de l'interès d'un soci col·lectiu, exigeix que consti en l'escriptura pública el consentiment dels altres socis col·lectius (art. 212.2 RRM). No obstant això, el mateix RRM, en tractar de les modificacions objectives del contracte, admet la validesa del pacte en contrari, és a dir, que els acords de modificació es puguin prendre per majoria (art. 212.1 RRM). Això és perfectament correcte, ja que és clar que aquesta matèria no afecta tercers i que, per tant, la regla només s'hauria de configurar amb caràcter dispositiu. Però aquesta declaració introdueix una contra-

dicció entre els apartats primer i segon de l'article comentat, ja que no s'entén per què les modificacions subjectives del contracte s'han d'acordar sempre per unanimitat.

El risc empresarial assumit per tots els socis col·lectius explica, així mateix, l'amplitud del dret d'informació atribuït als socis com a instrument de control de la gestió social. La titularitat del dret d'informació correspon a tots els socis, siguin administradors o no, i s'estén a l'examen de l'estat de l'administració i de la comptabilitat (art. 133 C de C). La informació s'ha de sol·licitar als administradors, que no poden negar als socis l'examen de tots els documents comprovants dels balanços que es formin per a manifestar l'estat de l'administració social (art. 173 C de C). En cas que els administradors es neguin a proporcionar la informació, el soci podrà acudir al jutge, el qual ordenarà que se li ensenyin els llibres i documents de la societat (art. 2166 LEC 1881).

La formació inicial del patrimoni de la societat col·lectiva no constitueix un requisit essencial del tipus, ja que pot estar fundada exclusivament per socis industrials que es comprometen únicament a aportar el seu treball o serveis a la societat (art. 116 C de C i 2098a. RRM). No obstant això, quan tots els socis o alguns es comprometen a fer aportacions de béns o drets a la societat, aquest desemborsament formarà el patrimoni inicial de la societat. En qualsevol cas el patrimoni social es formarà sempre posteriorment, com a conseqüència dels resultats que obtingui el desenvolupament de l'empresa social.

El patrimoni de la societat col·lectiva és un patrimoni separat del patrimoni personal dels socis perquè els elements que l'integren estan sota la titularitat col·lectiva unificada del grup o de la societat i, per tant, els socis no en poden disposar individualment (art. 139 C de C). Per la mateixa raó també són inaccessibles als creditors personals dels socis (art. 174 C de C).

En la societat col·lectiva qualsevol prestació que contribueixi a la consecució del fi comú pot constituir l'objecte de l'obligació d'aportar que constitueix l'obligació principal de la dimensió passiva de la posició jurídica de soci. L'obligació d'aportar es compleix mitjançant la transmissió al patrimoni social de l'objecte de l'aportació segons la tècnica jurídica que correspongui a la seva naturalesa. La determinació del moment en què s'ha d'executar l'obligació d'aportar no planteja problemes si ha estat expressament convingut (art. 170 C de C). En defecte de pacte exprés, el Codi només fixa l'establiment de la caixa social com el moment en què s'han de desemborsar les aportacions dineràries (art. 171 C de C). Les aportacions no dineràries seran exigibles als deu dies després de conretes, si només produïssin acció ordinària, i el dia immediat, si comportessin execució (art. 62 C de C). El retard en el compliment de l'obligació d'aportar origina tres conseqüències per al soci morós relatives al pagament dels interessos meritats, a la indemnització de danys causats (art.

171 C de C) i a la seva exclusió eventual de la societat (art. 218.4t. i 218.6è. C de C) després d'haver-lo requerit. La societat pot optar entre procedir executivament contra els béns del soci incomplidor per a fer efectiva l'aportació deguda o excloure el soci morós i retenir les quantitats que li corresponguin en la massa social (art. 219 C de C).

La posició jurídica de soci en la societat col·lectiva rep la denominació de *porció d'interès* (art. 140 C de C) o *part de soci* i consisteix en una relació jurídica de cooperació objectivada com a dret pels efectes organitzatius del contracte de societat. El soci només té una titularitat sobre la seva participació en la societat, però no sobre les coses o drets que formen el patrimoni social.

El valor de la participació de cada soci es fixa per referència al de l'aportació feta per cada un i serveix com a criteri per a determinar la participació en les pèrdues i guanys. La distribució entre els socis s'ha de fer en proporció amb el valor de la seva participació en la societat. Els socis industrials hi participen en la mateixa proporció que correspongui a la part més petita de capital, però en cap cas no els són imputables les pèrdues, llevat que hi hagi un pacte exprés sobre això (art. 140 i 141 C de C). El criteri d'atribució dels drets restants que integren el contingut de la posició jurídica de soci no pot ser un altre que el de l'atribució per caps, atès el caràcter personalista del tipus social. En qualsevol cas tota aquesta matèria està regida per l'autonomia de la voluntat, ja que el Codi de comerç només conté un règim dispositiu per al cas que no hi hagi pactes expressos.

Entre els drets de contingut econòmic que es poden atribuir als socis en el contracte social destaca el que consisteix en l'assignació a tots els socis o a alguns de certes quantitats per a despeses particulars (art. 139 i 125.VI.C de C i 209.9a. RRM), ja que permet que els socis que treballen en la societat disposin dels mitjans necessaris per a la seva subsistència sense necessitat d'esperar a la distribució anual dels beneficis. Per això es configura com un dret a exigir quantitats a compte d'aquells beneficis que es regularitzaran al final de l'exercici o quan la societat es dissolgui (art. 236 C de C). Els socis gaudeixen, així mateix, del dret a la indemnització per les despeses i perjudicis suportats en interès de la societat (art. 142 C de C). Els pressupòsits del dret d'indemnització són que les despeses i perjudicis suportats pel soci tinguin relació immediata i directa amb l'assumpte posat a càrrec seu i que el sacrifici suportat no sigui per culpa seva, per cas fortuït o una altra causa independent dels negocis.

La dimensió passiva de la posició jurídica de soci, a més de l'obligació d'aportar, inclou el deure de no-competència amb la societat que pesa sobre els socis (art. del 136 al 138 C de C). El deure de no-competència es fonamenta en el deure de fidelitat com a manifestació del principi general de bona fe en el dret de societats, el significat del qual consisteix en la proscripció de les

conductes dels socis que persegueixen l'obtenció d'avantatges propis a costa de la societat. L'obligació de no-competència només opera respecte al mercat rellevant, objectivament i geogràficament, per a la societat, ja que la finalitat perseguida consisteix a evitar a la societat un dany concurrencial en la seva mateixa activitat.

Els socis d'una societat col·lectiva que no té gènere de comerç determinat en necessiten l'autorització per a dur a terme operacions per compte propi. La societat no pot denegar l'autorització si no acredita que li provoca un perjudici efectiu i manifest.

En el cas de societats que tinguin el gènere de comerç determinat no cal aquell consentiment sempre que es tracti d'operacions que no versin sobre aquell tipus d'activitat. En cap cas, però, el soci industrial no es pot ocupar en cap classe de negociacions, llevat que la societat li ho permet expressament. Les sancions que el Codi de comerç estableix en cas d'infracció d'aquest deure són la rescissió parcial o exclusió del soci infractor (art. 218.5è. C de C) i l'obligació de restituir al patrimoni social els beneficis obtinguts, mentre que les pèrdues les suportarà el soci competidor (art. 136.II C de C). La naturalesa interna del deure de no-competència comporta que la disciplina descrita i continguda en el Codi de comerç no té cap caràcter dispositiu, de manera que no hi ha cap obstacle per a desplaçar-la mitjançant pactes expressos en el contracte de societat.

1.4. Les relacions jurídiques externes

Les relacions jurídiques externes es refereixen a les relacions entre la societat i els tercers i per això el seu règim jurídic té caràcter imperatiu.

Les matèries que comprèn aquest apartat són les relatives a la representació de la societat i a la responsabilitat pels deutes socials.

Dins l'activitat d'administració el Codi de comerç no distingeix entre la gestió interna i la representació i, per tant, hem de partir de la correspondència entre l'atribució del poder de gestió i la del poder de representació de la societat. En conseqüència, la representació de la societat correspon, segons els casos, bé a tots els socis, bé només a alguns socis o bé al gestor estatutari. L'atribució d'un dret d'oposició als socis respecte als actes que qualsevol d'ells faci (art. 130 C de C) i l'exercici del qual no té efectes davant de tercers perquè no és obstacle per a la vinculació de la societat comporta que en els supòsits d'administració per tots o només alguns socis el caràcter conjunt de l'administració es limiti al pla de l'activitat de gestió interna. Per tant, cada un dels socis té separadament la titularitat del poder de representació i amb els seus actes vincula la societat malgrat l'oposició.

Aquesta interpretació permet d'imputar el risc i el cost de l'atribució del poder de representació als socis que, sens dubte, estan en més bones condicions de supervisar l'activitat dels seus consocis que els creditors de controlar la legitimitat del poder de representació de cada soci. Es tracta d'una interpretació dirigida a facilitar la denominada *seguretat del tràfic* que té com a efecte la reducció dels costos d'organització en societat. Quant a l'àmbit del poder de representació, atès que el Codi no estableix res, ha estat resolt per la doctrina

d'acord amb els principis que regeixen aquesta matèria en el dret de societats, tot afirmant que el poder de representació s'ha d'estendre a tots els actes compresos en l'objecte social de la societat.

La matèria relativa a la responsabilitat de la societat i dels socis pels deutes socials és la més significativa en la societat col·lectiva, ja que el règim de rigorosa responsabilitat dels socis és el que caracteritza aquest tipus com a societat mercantil general. En aquest tipus social el capital social no presta la garantia dels creditors, sinó que ho fa la responsabilitat dels mateixos socis pels deutes socials; i per això el règim de responsabilitat és de *ius cogens* sense possibilitat de derogar-lo en la configuració contractual de la societat. La societat respon dels deutes socials amb tot el seu patrimoni, ja que el vincle obligatori és de la societat, i els socis només responen per un deute aliè en els termes de l'article 127.

- En primer lloc, la responsabilitat dels socis pels deutes socials és una **responsabilitat personal i il·limitada**, cosa que significa que la responsabilitat recau sobre el patrimoni personal del soci i que, per tant, no hi ha canvi en la regla general de la responsabilitat universal (art. 1911 CC).
- En segon lloc, es tracta d'una **responsabilitat solidària entre tots els socis** i no entre la societat i els socis, ja que això queda exclòs pel caràcter de subsidiarietat. La solidaritat no exclou l'acció de regrés del soci que paga contra la societat o contra els seus cosocs (art. 1145 CC).
- En tercer i últim lloc, la responsabilitat dels socis és **subsidiària respecte de la de la societat** (art. 237 C de C), fet que significa que només respondran quan la societat no disposi de prou béns per a satisfer els deutes.

Lectura complementària

C. Paz-Ares (1994). *La responsabilidad del socio colectivo*. Madrid: Civitas.

1.5. Els canvis de socis

La fenomenologia dels canvis de socis inclou els supòsits d'entrada i sortida de socis i els supòsits de successió en la posició jurídica de soci. Aquests canvis es poden produir bé mitjançant una modificació subjectiva del contracte de societat bé mitjançant la transmissió de l'interès o participació social.

En aquesta matèria tant el Codi de comerç (art. 143) com l'RRM (art. 212.2) exigeixen, per a la validesa i eficàcia de qualsevol supòsit de canvi de socis, el consentiment unànim de tots els socis. Aquesta exigència s'explica per la transcendència de les condicions personals dels socis en la societat col·lectiva i l'interès d'aquests a assegurar-la en els casos de transmissió de la participació social a un tercer. La tutela de l'interès dels socis és l'únic fonament de l'exigència del consentiment unànim i, per tant, s'hauria d'admetre la vali-

desa dels pactes en el contracte social en els que s'estableixi que els canvis de socis es puguin dur a terme per via d'acords majoritaris o fins i tot lliurement en el supòsit de transmissió de l'interès en la societat. La protecció de l'interès dels creditors socials que han atorgat crèdit a la societat en consideració a una composició subjectiva concreta d'aquesta no es pot produir mitjançant aquest mecanisme, que està únicament en mans dels socis, sinó mitjançant el règim de responsabilitat que afecta tant els socis entrants com els sortints.

L'entrada d'un nou soci mitjançant la modificació del contracte de societat pot tenir lloc bé amb la **conclusió d'un contracte d'ingrés entre la societat i el nou soci** pel qual es crea *ex novo* la posició jurídica de soci que ha d'assumir el soci entrant, bé amb la **conclusió simultània de dos contractes**: un entre la societat i un soci sortint i un altre entre la societat i el soci entrant pel qual aquest ingressa en la posició deixada per aquell. L'entrada del nou soci mitjançant la modificació del contracte social comporta per a la seva regularitat els requisits de forma i inscripció (art. 212.2 RRM) i el soci entrant adquireix tots els drets i obligacions que configuren la posició jurídica de soci en el model legal del tipus societari amb la configuració concreta que haguessin pactat els socis existents.

L'entrada d'un nou soci planteja el problema de determinar si esdevé responsable o no per les obligacions socials anteriors al seu ingrés en la societat, ja que no hi ha un precepte que resolgui la qüestió expressament.

La solució afirmativa sembla més correcta, ja que el nou soci pot manejar el patrimoni social i assumeix la responsabilitat pròpia de qualsevol soci col·lectiu que s'estén com a tal a tots els deutes socials, encara que no hi ha cap obstacle per a admetre la validesa d'un pacte merament intern d'exclusió de la responsabilitat (arg., ex art. 264 RRM).

L'entrada d'un nou soci també es pot produir amb els mateixos efectes per virtut d'una **successió *mortis causa***, encara que aquest cas només tindrà lloc si el contracte de societat preveu expressament que en cas que mori un dels socis la societat continuï amb els seus hereus (art. 222.1r. C de C). Si no és així, la mort d'un dels socis produeix la dissolució de la societat i d'aquesta manera es manifesta el caràcter personalista del tipus. Tant als efectes de les relacions jurídiques internes com externes la posició jurídica del successor és la pròpia del soci difunt i, per tant, és responsable de tots els deutes socials encara que siguin anteriors al seu ingrés a la societat.

La **transmissió voluntària *inter vivos* de l'interès o participació en la societat per un soci a un tercer** significa la successió de l'adquirent en la posició jurídica que en la societat tingués el transmissor mitjançant la disciplina de la cessió de drets (art. 1112 i 1526 i s. CC) i en virtut d'un contracte transmissiu conclòs entre tots dos. El tercer adquirent ingressa a la societat però la posició que ocupa no és nova, sinó que es tracta de la del soci transmissor.

La norma supletòria que regeix aquestes transmissions exigeix, per a la seva validesa, la concurrència del consentiment de tots els socis com a conseqüència dels caràcters personalistes d'aquest tipus social. Això no obstant, i com ja hem assenyalat a l'inici d'aquest apartat, l'admissibilitat dels pactes expressos que estableixin una disciplina diferent –fins i tot la lliure transmissibilitat– no planteja cap problema, si bé atesos els caràcters personalistes és poc probable. La protecció dels tercers queda assegurada per la responsabilitat que assumeix l'adquirent respecte de tots els deutes socials en succeir en la mateixa posició del transmissor i la d'aquest mateix per les obligacions socials anteriors a la seva sortida, ja que els creditors no han prestat el seu consentiment al canvi de deutor (art. 1205 CC), encara que és possible l'acord intern entre adquirent i transmissor.

Els supòsits de sortida de socis mitjançant la **modificació del contracte de societat** comporten l'extinció d'un lloc de soci o de diversos i de la relació corresponent entre el soci sortint i els altres socis que continuen en la societat.

La sortida de socis es pot produir mitjançant la conclusió d'un contracte extintiu entre el soci sortint i la societat o com a conseqüència de l'exercici del dret de separació per un soci (art. 225 C de C). El dret de separació només pot ser exercit pels socis de societats constituïdes per temps indefinit (arg., ex art. del 1705 al 1707 CC). El fonament de l'atribució del dret de separació, que constitueix una excepció al principi de la inadmissibilitat de les obligacions la vinculació de les quals depengui només de la voluntat d'una de les parts (art. 1256 CC), s'ha de basar en la inadmissibilitat de les vinculacions personals perpètuas.

L'últim supòsit de sortida de socis té lloc com a conseqüència de l'**exclusió d'un soci per part dels altres**: es tracta de l'anomenada *rescissió parcial* (art. 218 C de C). Els supòsits que legitimen l'exclusió de socis estan constituïts per incompliments (art. 218.7è. C de C) i, per tant, es pot afirmar que es tracta d'una aplicació de la figura de la resolució contractual. L'acord d'exclusió l'han d'adoptar els mateixos socis i l'exclusió produeix efectes des del moment de la comunicació al soci exclòs de l'acord d'exclusió. En qualsevol dels tres supòsits de sortida de socis referits, el soci sortint té dret a una compensació econòmica

Lectura complementària

R. García Villaverde (1977). *La exclusión de socios (Causas legales)*. Madrid: Editorial Montecorvo.

per un import equivalent al que hauria obtingut en el cas de dissolució i liquidació de la societat (art. 219 C de C). Per això és necessari valorar el patrimoni social amb l'elaboració d'un balanç de liquidació a l'efecte de determinar el valor real de la seva quota. El soci sortint continua essent responsable davant de tercers per les obligacions socials anteriors a la seva sortida, atesa l'absència de consentiment dels creditors. D'altra banda, mentre la sortida no sigui inscrita al Registre Mercantil també respondrà pels deutes socials posteriors a la sortida però anteriors a la inscripció (art. 220 C de C).

1.6. Transformació

La transformació de societats comporta el canvi del tipus legal de societat sense dissolució i la submissió consegüent al règim del nou tipus social adoptat.

En el nostre ordenament no hi ha una disciplina general de la transformació de societats que determini quins tipus de societat poden canviar en quins altres tipus socials. Els únics supòsits de transformació de la societat col·lectiva en altres tipus socials que tenen un règim jurídic són els de transformació de la societat col·lectiva bé en societat anònima bé en societat de responsabilitat limitada (art. del 231 al 232 LSA, 92 LSRL i 217 RRM). En tots dos casos per a dur a terme la transformació és necessari, en primer lloc, que els **socis de la societat col·lectiva adoptin l'acord unànim de transformació** (art. 217 RRM) i, en segon lloc, que **s'atorgui l'escriptura pública de transformació** en què han de constar totes les mencions previstes per a la constitució d'una societat anònima o d'una societat de responsabilitat limitada. Aquesta escriptura de transformació s'ha d'acompanyar d'un balanç de la societat col·lectiva tancat el dia anterior al de l'acord de transformació i amb un informe formulat per experts independents sobre que el patrimoni de la societat col·lectiva cobreix, almenys, el 25% del capital social de la societat anònima (art. 217.2 RRM), o que el patrimoni de la societat col·lectiva cobreix el capital social de la societat de responsabilitat limitada.

L'efecte peculiar de l'acord de transformació que només és possible per virtut del seu reconeixement per una norma legal és el de la continuïtat de la personalitat jurídica de la societat transformada l'aspecte registral de la qual queda reflectit en l'obligació d'inscriure la transformació en el mateix full obert a la societat col·lectiva transformada (art. 94.7è. RRM). L'excepcionalitat de l'efecte produït amb la transformació –sense tenir en compte el consentiment dels creditors (art. 1205 CC)– i, sobretot, el fet de passar d'un tipus social en què els socis estan subjectes a una responsabilitat personal, il·limitada i solidària pels deutes socials a uns tipus socials en què els socis no responen explica que es declari la subsistència, sempre que els creditors no hagin consentit expressament la transformació, de la responsabilitat dels socis col·lectius pels deutes socials contrets anteriorment a la transformació. Aquesta responsabili-

tat en les societats de responsabilitat limitada té, tanmateix, un límit temporal fixat en un termini de cinc anys a comptar des de la publicació de l'anunci de transformació en el BORME.

1.7. Dissolució, liquidació i extinció

L'extinció d'una societat, en el seu doble aspecte obligatori i organitzatiu, no es produeix d'una manera instantània, sinó que és el resultat d'un procés que comprèn els moments de dissolució, liquidació i extinció en sentit estricte. La **dissolució** de la societat comporta l'obertura del procés d'extinció i produeix el final del període de vida activa de la societat i el començament de la liquidació. La **liquidació** comporta la conclusió de les relacions jurídiques de la societat amb tercers i, si escau, la distribució final del romanent del patrimoni de la societat entre els seus socis. La conclusió de les operacions de liquidació donen lloc a l'últim moment del procés constituït per l'**extinció** definitiva de la societat.

Que hi hagi una causa de dissolució de la societat no afecta la seva personalitat jurídica sinó únicament el fi comú, que deixarà d'estar constituït pel desenvolupament de les activitats pròpies del seu objecte social per a situar-se en l'extinció de la societat. La naturalesa imperativa o dispositiva de les causes de dissolució previstes en el Codi de comerç no es pot afirmar en general, però no hi ha cap dubte de la validesa de les causes pactades expressament en el contracte de societat (per exemple, l'acord unànim dels socis).

La dissolució de la societat s'ha d'inscriure al Registre Mercantil (art. 22.2 C de C, 94.7è. i del 238 al 240 RRM) i, si bé no té caràcter constitutiu, no serà oponible a tercers de bona fe fins que es publiqui en el BORME (art. 21.1 i 226 C de C), a excepció de la dissolució per transcurs del termini.

L'estudi de les causes legals de dissolució se sol fer distingint entre causes objectives perquè estan constituïdes per circumstàncies que afecten la societat i causes subjectives perquè consisteixen en circumstàncies que afecten els socis.

Les **causes de dissolució objectives** són les enumerades en l'article 221 del Codi de comerç: la primera és el **venciment del termini** establert en el contracte de societat que opera amb un extraordinari rigor, ja que el període de liquidació s'obre automàticament, sense necessitat de cap declaració dels socis o del jutge, i és oponible a tercers sense necessitat d'inscripció (art. 221.1a., 223 i 226 C de C). Els socis només poden evitar la dissolució prorrogant la durada de la societat abans que arribi el termini fixat en el contracte, però una vegada transcorregut no és possible una pròrroga, ni expressa ni tàcita (art. 238.1.1r i 238.3 RRM). La **conclusió de l'empresa que constitueix l'objecte social de la societat** és la segona causa objectiva de dissolució prevista en el Codi de comerç i només opera en relació amb societats constituïdes per a fer una o més operacions específiques o en els casos d'impossibilitat de desenvolupament.

lupar l'objecte social (art. 221.1a. RRM). La dissolució per aquesta causa ha de ser objecte d'un acord social que en constati la presència o, en defecte d'acord, d'una resolució judicial (art. 239.2 RRM), cosa que es pot evitar mitjançant un acord de modificació de l'objecte social.

La tercera causa objectiva de dissolució consisteix en la **pèrdua sencera del capital** (art. 221.2a. C de C) aportat pels socis. Si no és possible continuar a falta de recursos i els socis no acorden fer aportacions complementàries, la societat s'ha de dissoldre per la impossibilitat de desenvolupar l'objecte social. La dissolució per aquesta causa també requereix un acord social que constati la seva presència o, en defecte d'acord, una resolució judicial, encara que a partir del que s'ha dit és clar que es pot evitar mitjançant el desemborsament d'aportacions complementàries. L'última causa legal de dissolució objectiva la integra la **fallida de la societat** (art. 221.3a. C de C), que produeix la dissolució automàtica de la societat per efecte de la fermesa de l'acte de declaració de fallida (art. 239.3 RRM) i simultàniament també produeix l'efecte de l'extensió de la fallida a tots els socis col·lectius (art. 923 C de C) a fi d'obligar els socis solvents a posar els mitjans per a evitar-la. En qualsevol cas, la dissolució per fallida comporta la submissió de la societat al procediment liquidatori propi de la fallida, si bé en cas que un cop acabat aquest procediment encara quedi patrimoni social, la liquidació continuarà pel procediment societari.

Les causes de dissolució subjectives estan contingudes en l'article 222 del Codi de comerç i la seva naturalesa, centrada en circumstàncies que afecten les persones dels socis, explica l'admissibilitat de les clàusules contractuals que les excloguin expressament.

La primera causa subjectiva de dissolució és la constituïda per la **mort de qualsevol soci col·lectiu**, que produeix la dissolució automàtica de la societat (art. 239.4 RRM), llevat que en el contracte de societat s'hagi pactat expressament la continuació de la societat entre els socis supervivents o amb els hereus (art. 222.1a. C de C). La segona causa subjectiva de dissolució està constituïda per la **incapacitació d'un soci gestor per a administrar-ne els béns** (art. 222.2a. C de C). No és possible el funcionament de la societat davant aquesta situació, atès el dret de tots els socis a concórrer a l'administració social. La causa no hauria d'operar quan l'estructura d'administració adoptada permeti la continuació de la societat. L'última causa de dissolució subjectiva consisteix en la **fallida de qualsevol dels socis col·lectius** (art. 222.3a. C de C), que manifesta, igual que les dues anteriors, el caràcter personalista del tipus i que produeix la dissolució automàtica de la societat com a conseqüència de la certesa de la interlocutòria de declaració de fallida.

Finalment, les societats col·lectives es poden dissoldre per denúncia de qualsevol dels seus socis (art. 224 i 225 C de C) per a evitar les vinculacions personals perpètuas en els casos en què la societat no s'hagi creat per un temps determinat. L'eficàcia dissolutòria de la denúncia unilateral d'un soci exigeix que es faci de bona fe i posar-la en coneixement dels altres socis prèviament, ja que la denúncia de mala fe no solament és ineficaç sinó que faculta els altres socis per a excloure de la societat el denunciant (art. 218.7è. C de C).

Denúncia unilateral

Quan la societat col·lectiva no s'hagi creat per un temps determinat, es pot dissoldre per denúncia de qualsevol dels seus socis (art. 224 i 225 C de C) per a evitar les vinculacions personals perpètuas

La **liquidació de la societat col·lectiva** és un procediment dirigit a fer possible l'extinció de la societat mitjançant l'extinció de les relacions jurídiques amb tercers i amb els mateixos socis. La societat conserva la seva personalitat jurídica durant la liquidació, encara que ha d'afegir a la raó social l'expressió *en liquidació* (art. 24.1 C de C).

El règim de la liquidació contingut en el Codi de comerç (art. del 228 al 237) té caràcter dispositiu, ja que l'article 227 estableix el caràcter supletori de les normes del Codi respecte a les que contingui l'escriptura de constitució de la societat. La dissolució de la societat té com a efecte automàtic la cessació de la representació dels administradors per a concloure nous contractes en desenvolupament de l'objecte social (art. 228 C de C) i l'obertura de la liquidació, que per al seu desenvolupament exigeix la presència d'un òrgan encarregat de dur a terme les operacions pròpies d'aquella. Aquest òrgan són els liquidadors, el nomenament dels quals queda subjecte, en primer lloc, a les disposicions del contracte social. Si no hi ha disposició contractual, els administradors es converteixen en liquidadors, si cap soci no s'hi oposa (art. 228 i 229 C de C); en cas d'oposició, es convoca la junta de socis perquè prengui l'acord corresponent i, si no és possible, s'ha de recórrer a la via judicial.

Les funcions dels liquidadors es limiten a les d'administrar i conservar el patrimoni social i dur a terme les operacions de liquidació consistents en el cobrament dels crèdits socials, el pagament dels deutes de la societat i la realització de les operacions pendents (art. 228 C de C).

Per al desenvolupament de les operacions de la liquidació, els liquidadors tenen el poder de representació de la societat, que no comprèn la realització de transaccions i arbitratges (art. 231 C de C), i estan subjectes a responsabilitat per qualsevol perjudici que causin al patrimoni social (art. 231 C de C). El procediment de liquidació es compon de dues fases fonamentals que consisteixen en la liquidació del patrimoni i en la divisió o el repartiment del patrimoni resultant d'aquella primera fase entre els socis. En la primera fase els liquidadors estan obligats a liquidar l'actiu, que extingeix els drets de la societat davant de tercers, i el passiu social, que extingeix les obligacions de la societat davant de tercers; en tots dos casos han de donar compte d'aquestes operacions als socis

cada mes (art. 230 C de C). En la segona fase els liquidadors han d'extingir les relacions jurídiques de la societat amb els socis mitjançant el repartiment del patrimoni resultant de les operacions fetes anteriorment.

Els pressupòsits necessaris perquè es pugui procedir al repartiment del patrimoni social entre els socis són un pressupòsit formal, que consisteix en l'elaboració d'un balanç final de liquidació i d'una proposta de repartiment (art. 232 C de C) que han de ser aprovats pels socis, i un pressupòsit substancial, que consisteix en el fet que hagin estat satisfetes totes les obligacions socials (art. 235 C de C). El dret a la quota de liquidació sobre el patrimoni social normalment té caràcter dinerari, encara que es pot establir la divisió *in natura* en el contracte social (art. 229 i 232 C de C). La societat s'extingeix una vegada que la liquidació acaba amb la divisió del patrimoni social entre els socis i es procedeix a la cancel·lació de la inscripció registral i al dipòsit dels llibres de comerç i altres documents que s'han de conservar durant sis anys (art. 212.1 RRM).

Ara bé, ja que la cancel·lació registral no té caràcter constitutiu, l'extinció només s'entén que s'ha produït quan efectivament hagi estat liquidat el patrimoni social i repartit el romanent entre els socis, per a la qual cosa tant els creditors com els socis poden sol·licitar la nul·litat de la cancel·lació i la reobertura consegüent de la liquidació.

2. La societat comanditària

La societat comanditària també té els seus orígens a l'edat mitjana, si bé hi ha dues posicions doctrinals entorn dels seus precedents. La posició més generalitzada sosté que la societat comanditària sorgeix com a figura societària producte del desenvolupament i de l'evolució de la denominada *commenda* medieval. Aquesta figura d'origen marítim, encara que després també es va estendre al comerç terrestre, comprenia una pluralitat de negocis mitjançant els quals un capitalista lliurava diners a un comerciant a canvi del dret a participar en els beneficis que aquest últim obtingués per la realització d'una o més operacions comercials. Per contra, l'altra posició entén que la societat comanditària constitueix un tipus social que sorgeix com a evolució de la societat col·lectiva bé per transformació del capital de crèdit en capital de risc bé per la successió dels hereus en la posició dels socis col·lectius.

En qualsevol cas, la societat comanditària es caracteritza històricament davant la societat col·lectiva pel fet que mentre que aquesta última era una societat entre comerciants, la societat comanditària era una societat entre comerciants i no comerciants que va permetre la captació i mobilització dels recursos de les classes socials sobre les quals pesava la prohibició d'exercir el comerç o l'exercici del qual no estava ben vist.

La societat comanditària és un tipus especial de societat mercantil davant la societat col·lectiva com a societat mercantil general i, igual que aquella, es tracta també d'una societat externa o amb personalitat jurídica que es distingeix de la societat col·lectiva per la presència simultània necessària de socis col·lectius i de socis comanditaris.

La posició dels socis col·lectius d'una societat comanditària és la mateixa que la dels socis col·lectius d'una societat col·lectiva (art. 148.I i 148.II C de C), mentre que la dels socis comanditaris es caracteritza, sobretot, per la responsabilitat limitada que assumeixen pels deutes socials (art. 148.III C de C) i per la prohibició d'administrar que pesa sobre ells (art. 148.IV C de C).

Les especialitats del règim jurídic de la societat comanditària deriven precisament de la presència d'aquesta nova categoria de socis comanditaris i, per tant, s'ha d'estudiar fent atenció només a aquestes especialitats, sense que sigui necessari reproduir el que té de comú respecte a la societat col·lectiva.

2.1. Fundació. La societat comanditària irregular

La fundació de la societat comanditària requereix la concurrència dels elements generals del contracte de societat del qual han de formar part els socis, els uns assumint la posició de socis col·lectius i els altres la de comanditaris. A més, la societat comanditària s'ha de constituir com a societat amb caràcter extern i els fundadors han de manifestar expressament la seva voluntat electora del tipus, tant si es constitueix per a desenvolupar activitats mercantils com civils (art. 1670 CC). Així mateix, la constitució regular d'aquest tipus social exigeix atorgar l'escriptura pública de constitució i, posteriorment, inscriure-la al Registre Mercantil (art. 119 C de C).

La falta d'inscripció produeix únicament els efectes vinculats al caràcter irregular de la societat que, en el cas de les comanditàries, planteja un problema addicional en relació amb la responsabilitat dels socis comanditaris. El problema consisteix a determinar si la falta de publicitat legal comporta la pèrdua de la responsabilitat limitada dels socis comanditaris. L'única dada normativa útil present en el Codi sembla conduir a una resposta negativa, ja que només preveu aquesta pèrdua de la responsabilitat limitada quan el soci comanditari consent a incloure el seu nom en la raó social. Així mateix, s'ha de tenir present que al marge de la publicitat legal hi ha la publicitat de fet del tipus.

El contingut de l'escriptura pública de constitució d'una societat comanditària és establert per remissió al fixat per a la societat col·lectiva (art. 145 C de C), per la qual cosa mereix el mateix judici formulat abans. Però a més d'aquestes circumstàncies comunes, en la societat comanditària han de figurar com a específiques les relatives a la identitat dels socis comanditaris i a les aportacions que s'obliguin a fer a la societat expressant el seu valor i el règim d'adopció d'acords socials (art. 210 RRM). El nom de la societat comanditària, com a circumstància que ha de constar en l'escriptura pública de constitució, també ha de constituir una raó social o denominació subjectiva formada pel nom de tots els socis col·lectius, pel nom d'alguns socis col·lectius o pel nom d'un soci col·lectiu. En aquests dos últims casos cal afegir-hi l'expressió *i Companyia* o l'abreviació *i cia*. A més, en tots aquests casos ha de figurar, al costat de la raó social, la indicació de la forma social o l'abreviació (*s. en c.* o SC) (art. 146 C de C i 400.2 i 403.2.4a. RRM). Aquest nom col·lectiu constitueix la raó social de la societat comanditària per a la formació de la qual s'estableix una prohibició que impedeix incloure-hi els noms dels socis comanditaris (art. 147.I C de C), ja que la garantia dels tercers que contracten amb una societat comanditària està en la responsabilitat dels socis col·lectius. Per això l'aparença produïda quan un soci comanditari inclou el seu nom o consent que l'inclouguin en la raó social és tutelada mitjançant la seva subjecció al règim de responsabilitat dels socis col·lectius, sense que això comporti l'adquisició de més drets que els corresponents a la seva qualitat de comanditari (art. 147.II C de C).

Nom de la societat comanditària

El nom de la societat comanditària ha de constituir una raó social o denominació subjectiva formada pel nom de tots, d'alguns o d'un dels socis col·lectius.

2.2. Les relacions jurídiques internes

La posició jurídica dels socis de la societat comanditària, com la dels de la societat col·lectiva, s'integra pel contingut tant de les **relacions jurídiques internes** com de les **relacions jurídiques externes**. Els socis col·lectius de la societat comanditària tenen els mateixos drets i obligacions que els establerts

per als socis de la companyia col·lectiva (art. 148.II C de C) i, per tant, els respon l'administració de l'empresa social en els termes que abans hem analitzat. En canvi, els socis comanditaris no poden fer cap acte d'administració dels interessos de la companyia, ni tan sols en qualitat d'apoderats dels socis gestors (art. 148.IV C de C). **La prohibició d'ingerència dels socis comanditaris a l'administració de la societat** és coherent amb la responsabilitat limitada que assumeixen pels deutes socials, ja que expressa la presumpta voluntat dels socis col·lectius. Aquesta mateixa raó justifica l'admissió de la validesa dels pactes que permetin als socis comanditaris de desenvolupar activitats d'administració o gestió interna, ja que en aquest àmbit intern no es crea cap aparença que pugui perjudicar els tercers respecte a la garantia patrimonial que tenen en contractar amb la societat.

En relació amb la disciplina dels acords socials, s'ha de tenir en compte que els socis comanditaris són socis i que, per tant, perquè qualsevol modificació del contracte sigui vàlida exigeix també el consentiment dels socis comanditaris, juntament amb el dels socis col·lectius. En aquesta matèria s'ha de recordar que, com ja vam establir per a la societat col·lectiva, són plenament vàlids els pactes del contracte de societat que estableixin un règim diferent de la unanimitat (art. 210.3a. RRM). Així mateix, la responsabilitat limitada dels socis comanditaris explica la restricció que respecte als socis col·lectius experimenta el contingut del seu dret d'informació, que queda limitat a examinar l'estat i situació de l'administració social únicament en les èpoques que estiguin prescrites en el contracte de constitució de la societat (art. 150.I C de C). En cas que el contracte no contingui aquesta prescripció, la societat ha de comunicar als socis comanditaris el balanç al final d'any i també, en un termini que no pot ser inferior a quinze dies, els antecedents i documents necessaris per a comprovar-lo i jutjar les operacions (art. 150.II C de C).

El patrimoni inicial de la societat comanditària es forma amb el desembors de les aportacions compromeses tant pels socis col·lectius com pels socis comanditaris. En tots dos casos, en l'escriptura de constitució s'hi ha de fer constar el títol i el valor de l'aportació. Respecte a les aportacions dels comanditaris, però, la valoració s'ha de fer conforme al que disposa l'article 172 del Codi de comerç, sempre que no es tracti d'una aportació dinerària (art. 210.2a. RRM), amb la finalitat d'assegurar la neutralitat del valor assignat per a tutelar els interessos dels tercers que entaulin relacions amb la societat. La titularitat d'una porció d'interès en la societat, com a conseqüència i en la mesura de l'aportació feta, atorga als socis comanditaris el dret a participar en els beneficis socials en els mateixos termes que els socis col·lectius abans estudiats.

2.3. Les relacions jurídiques externes

El contingut de les relacions jurídiques externes en la societat comanditària comprèn les mateixes matèries que en la societat col·lectiva i, per tant, comprèn les relatives a la representació de la societat i a la responsabilitat pels deutes socials.

La representació de la societat comanditària només pot recaure en els socis col·lectius en termes idèntics als que hem analitzat per a la societat col·lectiva, ja que respecte als socis comanditaris la prohibició d'intervenció en l'administració de la societat impedeix que tinguin el poder de representació, ni tan sols com a apoderats voluntaris dels socis gestors (art. 148.IV C de C). La responsabilitat pels deutes de la societat recau, en primer lloc, sobre la mateixa societat comanditària en qualitat de deutora d'aquells deutes. Així mateix, els socis col·lectius responen pels deutes de la societat comanditària en els mateixos termes i amb la mateixa extensió que els de la col·lectiva (art. 148.I C de C). En canvi, la responsabilitat dels socis comanditaris per les obligacions de la companyia queda limitada als fons que posin o que s'obliguin a posar en la comandita (art. 148.III C de C). La responsabilitat limitada dels socis comanditaris s'estén a la suma de responsabilitat que fixa el valor de la seva aportació a la societat, però igual que la dels col·lectius, es tracta també d'una responsabilitat solidària i subsidiària a favor dels creditors de la societat que exerceixen una acció directa contra ells¹.

⁽¹⁾STS 4-VII-1980

2.4. Els canvis de socis

La matèria relativa als canvis de socis **no experimenta cap alteració** en la societat comanditària respecte al que s'ha exposat per a la societat col·lectiva, de manera que, igual que en aquesta última, comprèn els supòsits d'entrada i sortida de socis mitjançant la modificació del contracte de societat subjecte a la regla de la unanimitat tant quan es tracti de l'entrada o sortida de socis col·lectius com comanditaris i amb les mateixes conseqüències respecte a la responsabilitat pels deutes socials allà indicats. En el mateix sentit, perquè la transmissió derivativa de la posició jurídica de soci sigui vàlida, queda sotmesa al requisit de l'autorització de tots els socis amb independència de la naturalesa col·lectiva o comanditària de la posició transmesa, si bé són plenament vàlids els pactes que modifiquen aquest règim supletori i que estableixen un règim de transmissibilitat subjecte a l'autorització de la majoria o fins i tot, en especial en el cas de la posició dels comanditaris, de lliure transmissibilitat.

2.5. Transformació, dissolució, liquidació i extinció

La disciplina de la transformació de la societat comanditària en societat anònima o en societat de responsabilitat limitada és **la mateixa aplicable** a la transformació de les societats col·lectives en aquests altres tipus socials, ex-

cepte pel que fa a la responsabilitat pels deutes socials de la societat comanditària transformada quan els creditors no han consentit la transformació que, en aquest cas, recau únicament sobre els socis col·lectius (art. 232 LSA i 92.3 LSRL). Així mateix, la dissolució de la societat comanditària es regeix per idèntica disciplina aplicable a la societat col·lectiva i únicament s'ha de tenir present que no constitueixen causes de dissolució d'aquest tipus social la mort, la incapacitació o la declaració de fallida d'un soci comanditari (art. 222.1a., 222.2a. i 222.3a. C de C). En relació amb la liquidació, únicament s'ha d'assenyalar com a especialitat que en cap cas el càrrec de liquidador no pot recaure sobre els socis comanditaris, ja que només el poden exercir els socis que hagin tingut l'administració del cabal social (art. 229 C de C).

3. Els comptes en participació

Els comptes en participació regulats a continuació de les companyies mercantils en el títol II del llibre II, articles del 239 al 243, del Codi de comerç, tenen els seus orígens directament en la *commenda* medieval de la qual mantenen el seu caràcter intern o merament obligacional, davant el caràcter extern o personificat de la societat comanditària.

En l'actualitat la naturalesa dels comptes en participació encara no és pacífica, ja que mentre que un sector doctrinal manté el seu caràcter de contracte de col·laboració *sui generis*, un altre sector doctrinal afirma la seva naturalesa societària plena.

Els arguments més utilitzats en contra del caràcter societari són la falta de personalitat jurídica, en no poder adoptar una raó social comuna (art. 241 C de C), i l'absència d'un patrimoni comú, ja que el gestor adquireix la titularitat plena del capital posat pels partícips. Amb aquests arguments no n'hi ha prou, tanmateix, per a negar la naturalesa societària dels comptes en participació, ja que hi concorren els elements mínims del concepte de societat: l'origen negocial, la finalitat comuna, constituïda per l'obtenció de guanys derivats de les operacions dutes a terme pel gestor, i la promoció d'aquest per tots els partícips, mitjançant aportacions de capital, i pel gestor, mitjançant la realització de les operacions (art. 239 C de C).

Les característiques d'aquesta figura societària són el seu caràcter intern o absència de personalitat jurídica, cosa que comporta que les parts no han volgut els efectes organitzatius propis del contracte de societat (art. 1669 CC), i el seu caràcter mercantil imposat per la naturalesa dels subjectes que la poden constituir, que han de ser comerciants.

El principi de llibertat de forma en matèria de constitució de societats (art. 117 C de C) troba una manifestació concreta en l'àmbit dels comptes en participació, ja que en la seva formació no estan subjectes a cap solemnitat, per la qual cosa es poden contreure privadament de paraula o per escrit (art. 240 C de C). Les parts del contracte de comptes en participació poden, en exercici de la seva autonomia privada, configurar-ne el contingut establint els pactes, clàusules i condicions que creguin convenients.

En les relacions jurídiques internes destaquen, d'una banda, l'obligació dels partícips de lliurar al gestor el capital que hagin convingut (art. 239 C de C) i, de l'altra, l'obligació del gestor de dur a terme les operacions corresponents i de retre compte justificat dels resultats una vegada acabades les operacions

(art. 243 C de C). Les relacions jurídiques externes no es produeixen entre el compte en participació i els tercers perquè el primer no té personalitat jurídica, sinó entre els tercers i el gestor que fa i dirigeix les operacions en nom seu i sota la seva responsabilitat individual (art. 241 C de C). Per això mateix els que contractin amb el comerciant que porti el nom de la negociació només tindran acció contra ell, i no contra els altres interessats, els quals tampoc no la tindran contra el tercer que contracti amb el gestor, tret que aquest els cedeixi formalment els seus drets (art. 242 C de C).

4. L'agrupació d'interès econòmic

L'agrupació d'interès econòmic és un nou tipus de societat, regulat per la Llei 12/1991, de 29 d'abril, d'agrupacions d'interès econòmic. Els orígens d'aquesta llei són en el Reglament del Consell (CEE) 2137/85, de 25 de juliol de 1985, relatiu a la constitució d'una agrupació europea d'interès econòmic (AEIE), i la característica principal de la qual resideix en el caràcter típic i auxiliar de la seva causa formal, ja que només es pot constituir amb un objecte social integrat per qualsevol activitat econòmica que faciliti el desenvolupament o millori els resultats de l'activitat dels seus socis (art. 2.1 i 3.1 LAIE).

La naturalesa societària de l'agrupació d'interès econòmic no és pacífica en la doctrina, sobretot com a conseqüència de l'absència necessària de finalitat de lucre com a característica del tipus (art 2.2 LAIE).

Això no obstant, la qualificació de societat sembla la més encertada tant des d'una interpretació sistemàtica de la mateixa LAIE (arg., ex art., 13.3, 19 i 20 LAIE) com des de la perspectiva doctrinal que construeix el concepte general de societat prescindint de la finalitat de lucre, i sobretot perquè li és aplicable la disciplina societària atès el caràcter supletori del règim de la societat col·lectiva (art. 1 LAIE).

Lectura complementària

C. Paz-Ares (1993). "La cláusula no lucrativa en la Agrupación de Interés Económico". A: *Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez* (pàg. 265-278). Santander: Universidad de Cantabria. Servicio de Publicaciones.

L'agrupació d'interès econòmic és una **societat externa**, ja que es tracta d'una societat amb personalitat jurídica (art. 1 LAIE), de manera que la falta d'inscripció de l'escriptura de constitució (art. 8 LAIE) al Registre Mercantil (art. 7 LAIE) comporta únicament els efectes propis de la doctrina de les societats irregulars (art. 21.1 i 120 C de C). De la mateixa manera, l'agrupació és una **societat mercantil** (art. 1 LAIE) que es configura com a empresari per raó de la forma i, per tant, qualsevol que sigui la naturalesa, civil o mercantil, de les activitats que integrin el seu objecte social té la condició d'empresari col·lectiu i queda subjecta a l'estatut de l'empresari mercantil.

El règim jurídic de l'agrupació d'interès econòmic està format simultàniament per **elements personalistes**, ja estudiats en relació amb la disciplina de la societat col·lectiva, i per **elements capitalistes**, que trobarem en analitzar el règim de la societat anònima com a prototip de la societat capitalista, si bé els més destacats són els primers. En l'àmbit de les relacions jurídiques internes el caràcter personalista es manifesta en la subjecció de la transmissibilitat de la participació al consentiment de tots els socis (art. 15 LAIE i 143 C de C),

en el règim d'adopció d'acords per unanimitat (art. 10.2 i 10.3 LAIE) i en la vinculació entre les vicissituds personals dels socis i la subsistència de la societat (art. del 15 al 17 LAIE) i en l'àmbit de les relacions jurídiques externes en el règim de la responsabilitat personal, il·limitada, solidària i subsidiària de tots els socis pels deutes de l'agrupació (art. 5 LAIE). Els elements capitalistes són presents sobretot en la desvinculació entre la funció d'administració i la condició de soci (art. 12.3 LAIE) i, així mateix, en el règim jurídic de la denominació que s'aparta del propi de la raó social de la societat col·lectiva en permetre l'adopció de denominacions objectives (art. 6 LAIE) i en el règim jurídic dels òrgans social (art. del 10 al 14 LAIE).

Les agrupacions europees d'interès econòmic subjectes al Reglament (CEE) del Consell núm. 2137/85, de 25 de juliol de 1985, han de ser compostes, almenys, per dues persones físiques o jurídiques que tinguin la seva administració central o que desenvolupin la seva activitat principal en diferents estats membre de la Unió Europea (art. 4.2 RAEIE). En els aspectes en què el RAEIE remet a les legislacions nacionals o les habilita, la llei aplicable és la que correspon al lloc de la seu de l'agrupació (art. 2.1 RAEIE), que s'ha de fixar on estigui establerta la seva administració central o es desenvolupi la seva activitat principal (art. 12 RAEIE). Les agrupacions europees d'interès econòmic domiciliades a Espanya s'han d'inscriure al Registre Mercantil (art. 6 RAEIE, 22 LAIE i del 268 al 269 RRM).

Resum

Les necessitats dels mercaders donen lloc a l'aparició de la societat col·lectiva en plena edat mitjana com la societat pròpia dels comerciants davant la societas romana. Els codis de comerç del segle XIX regulen la societat col·lectiva com una forma social més, però no perd el caràcter de societat mercantil general. L'aplicació de la disciplina de la societat col·lectiva a tots els fenòmens societaris que tinguin caràcter extern i un objecte mercantil resumeix el significat de la funció de societat mercantil general que compleix. La societat col·lectiva també constitueix el prototip de les societats personalistes, ja que en el seu règim hi són presents totes les característiques tipològiques que permeten de qualificar-la com a tal, mentre que en les altres formes socials integrades a aquest grup hi són presents en un grau més petit.

La constitució de la societat col·lectiva només requereix la concurrència dels elements generals del contracte de societat, el caràcter extern i l'objecte mercantil, si bé la societat col·lectiva no inscrita al Registre Mercantil és una societat irregular. La fundació regular de la societat col·lectiva exigeix documentar el contracte de societat en escriptura pública i inscriure-la al Registre Mercantil. L'element fundacional més característic de la societat col·lectiva és la raó social, que constitueix el nom de la societat i que ha d'estar format necessàriament per una denominació subjectiva. Els efectes del contracte de societat col·lectiva es despleguen tant en l'àmbit de les relacions internes o entre els socis com en el de les relacions externes o de la societat amb tercers.

En el contingut de les relacions internes destaca la disciplina dispositiva relativa a l'administració que, llevat que hi hagi un pacte en contrari, correspon a tots els socis conjuntament, i la referida a l'obligació d'aportar i als drets que configuren la posició jurídica de soci, com el de participació en els guanys i el dret d'informació. En l'àmbit de les relacions externes destaca el règim imperatiu de la representació que, si bé atorga a tots els socis un dret d'oposició respecte als actes que els socis facin amb tercers, el seu exercici no impedeix la vinculació de la societat i, per tant, significa que el poder de representació dels socis té caràcter solidari. La responsabilitat dels socis pels deutes socials també té caràcter imperatiu i està configurada com una responsabilitat de caràcter personal, il·limitada, solidària i subsidiària respecte a la societat.

En matèria de canvi de socis apareix de nou el caràcter personalista, en exigir-se per a les transmissions derivatives de la porció d'interès el consentiment unànim de tots els socis. Aquest mateix caràcter és present en la disciplina de la transformació de la societat col·lectiva en societat anònima o de responsabilitat limitada, en exigir-se l'acord unànim per a dur a terme la transformació que s'ha de documentar en escriptura pública i s'ha d'inscriure al Registre Mercantil, si bé es manté la responsabilitat dels socis col·lectius pels deutes

socials contrets anteriorment a la transformació. La disciplina de la dissolució, liquidació i extinció de la societat col·lectiva, en gran part també de caràcter dispositiu, concentra també elements personalistes, en especial en la configuració de les causes subjectives de dissolució.

Els orígens de la societat comanditària es vinculen tant a l'evolució de la *commenda* medieval com a la de la societat col·lectiva i es caracteritza fonamentalment per la presència de dues categories de socis: els socis col·lectius i els socis comanditaris. La presència de socis comanditaris explica les especialitats del règim jurídic d'aquesta forma social que en el moment constitutiu es manifesten en el tractament de la societat comanditària irregular i en la prohibició i les conseqüències d'incloure el nom del soci comanditari en la raó social. Les especialitats en l'àmbit de les relacions internes es plasmen en la prohibició d'administrar que s'imposa als socis comanditaris i en el dret d'informació més limitat que el dels socis col·lectius. En les relacions externes les especialitats es concreten en el fet que els comanditaris no tenen poder de representació de la societat i en el règim diferent de responsabilitat pels deutes socials al qual estan subjectes els socis col·lectius i els comanditaris, ja que aquests últims només responen pel valor de la seva aportació.

La polèmica doctrinal entorn dels comptes en participació encara es manté respecte a la seva naturalesa, que es polaritza entre els qui qualifiquen com un contracte *sui generis* de col·laboració i els qui afirmen la seva naturalesa de societat interna mercantil, ja que no gaudeixen de personalitat jurídica i els seus membres han de ser necessàriament comerciants. En un altre ordre de coses, l'agrupació d'interès econòmic és una nova forma social la característica principal de la qual rau en el caràcter típic i auxiliar de la seva causa formal, ja que únicament es pot constituir per a desenvolupar una activitat econòmica que faciliti el desenvolupament o millori els resultats de l'activitat dels socis. L'agrupació d'interès econòmic és una societat externa i de caràcter mercantil el règim jurídic de la qual està integrat simultàniament per elements personalistes i per elements capitalistes.

Autoavaluació

1. Expliqueu el contingut i el significat del règim de transmissió voluntària *inter vivos* de la participació en la societat col·lectiva.
2. Enumereu els caràcters de la responsabilitat pels deutes de la societat comanditària que pesa sobre els socis col·lectius i sobre els socis comanditaris.
3. Expliqueu el significat del caràcter societari especial de l'agrupació d'interès econòmic i la funció que persegueix desplegar en la realitat econòmica.

Solucionari

1. La transmissió voluntària *inter vivos* de l'interès o participació en la societat col·lectiva a un tercer significa la successió de l'adquirent en la posició jurídica que en la societat tingui el soci transmissor mitjançant la disciplina de la cessió de drets i en virtut d'un contracte transmissiu conclòs entre tots dos. El tercer adquirent ingressa en la societat però la posició que ocupa no és nova, sinó que es tracta de la del soci transmissor. Perquè aquestes transmissions siguin vàlides la norma supletòria que les regeix exigeix el consentiment de tots els socis (art. 143 C de C) per la transcendència de les condicions personals dels socis en la societat col·lectiva i l'interès d'aquests a assegurar-la en els casos de transmissió de la participació social a un tercer. La tutela de l'interès dels socis és l'únic fonament de l'exigència del consentiment unànime i, per tant, en el contracte social s'hauria d'admetre la validesa dels pactes que estableixin que la transmissió es pugui dur a terme per via d'acords majoritaris o fins i tot lliurement, si bé tenint en compte aquells caràcters personalistes és poc probable. La protecció dels tercers queda assegurada per la responsabilitat que respecte a tots els deutes socials assumeix l'adquirent, en succeir en la mateixa posició del transmissor, i d'aquest mateix per les obligacions socials anteriors a la seva sortida, ja que els creditors no han prestat el seu consentiment al canvi de deutor (art. 1205 CC), encara que és possible l'acord intern entre adquirent i transmissor.

2. La característica principal de la societat comanditària resideix en la presència simultània de dues categories de socis –els socis col·lectius i els socis comanditaris– que, pel que fa als deutes de la societat, estan subjectes a un règim de responsabilitat absolutament divers. Els socis col·lectius de la societat comanditària són responsables dels deutes de la societat en els mateixos termes i amb la mateixa extensió que els de la col·lectiva (art. 148.I C de C) i, consegüentment, responen personalment, il·limitadament, solidàriament i subsidiàriament d'aquells deutes (art. 127 C de C). En canvi, la responsabilitat dels socis comanditaris per les obligacions de la companyia queda limitada als fons que posin o que s'obliguin a posar en la comandita (art. 148.III C de C). La responsabilitat limitada dels socis comanditaris s'estén a la suma de responsabilitat que fixa el valor de la seva aportació a la societat, però de la mateixa manera que la dels col·lectius, es tracta també d'una responsabilitat solidària i subsidiària a favor dels creditors de la societat que exerceixen una acció directa contra ells.

3. L'agrupació d'interès econòmic és una societat especial perquè únicament es pot constituir per a desenvolupar una activitat econòmica que faciliti el desenvolupament o perquè millori els resultats de l'activitat dels seus socis (art. 2.1 i 3.1 LAIE). El caràcter típic de la causa formal de l'agrupació d'interès econòmic impedeix que es faci servir per a desenvolupar altres activitats o perseguir finalitats diferents de les establertes legalment. La funció que en la realitat econòmica persegueix satisfer aquesta forma social amb causa típica és la cooperació entre empresaris, no en l'àmbit de les seves empreses respectives sinó en un espai instrumental d'aquestes.

Bibliografía

Diversos autores (1992). *Comentarios a la Ley de Agrupaciones de Interés Económico*. Madrid: Tecnos.

García Villaverde, R. (1977). *La exclusión de socios (Causas legales)*. Madrid: Editorial Montecorvo.

Girón, J. (1976). *Derecho de Sociedades, T. I, Parte General, Sociedades colectivas y comanditarias*. Madrid: Autor-editor.

Paz-Ares, C. (1993). "La cláusula no lucrativa en la Agrupación de Interés Económico". A: *Escritos jurídicos en memoria de Luis Mateo Rodríguez* (pàg. 265-278). Santander: Universidad de Cantabria. Servicio de Publicaciones.

Paz-Ares, C. (1994). *La responsabilidad del socio colectivo*. Madrid: Civitas.

