



## La administración societaria en el primer código de comercio español

Jesús Jimeno Borrero<sup>1</sup>

Recibido: 03/06/2019 / Aceptado: 12/09/2019

**Resumen.** La administración de la compañía es un aspecto fundamental del contrato de sociedad. El presente artículo analiza mediante las cláusulas de las escrituras sociales, la legislación y la doctrina, la forma en la que se desarrolla durante un período histórico de especial importancia desde la perspectiva jurídico-mercantil; la llegada de la codificación mercantil. El artículo analiza los diferentes sistemas de gestión: colectiva y singular. Así como los aspectos que engloban a la gestión social: la contabilidad, los balances, las deliberaciones sociales y la rendición de cuentas por los administradores de la sociedad.

**Palabras clave:** Administración societaria; comercio; compañías mercantiles; gestión; sociedades.

### [en] The companies' administration in the first spanish Commercial Code

**Abstract.** How to administer the company is a key part of the partnership contract. This article analyzes clauses of partnership, laws and sentences after codification phenomenon in Europe and especially after commercial codification, i.e. Commercial Code of France, Spain, Germany... This paper goes through different forms of partnership, studying both collective and singular management. Moreover, this article considers more aspects of partnership management such as: controlling, the balance sheet, how to take social decisions and accountability of administrators.

**Keywords:** Corporate administration; trade; trade companies; management; commercial partnerships.

### [fr] L'administration des sociétés dans le premier Code de Commerce Espagnol

**Résumé.** L'administration de la société est un aspect fondamental de l'accord de partenariat. Le présent article analyse à travers les clauses des écrits sociétaires, de la législation et de la doctrine, la manière dont cet pratique se développe tout au long d'une période historique d'une importance particulière du point de vue juridique et commercial: l'arrivée de la codification commerciale. L'article analyse les différents systèmes de gestion: collectif et singulier. Ainsi que les aspects qui incluent la gestion sociétaire: comptabilité, bilans, délibérations sociétaires et responsabilité des administrateurs de l'entreprise.

**Most clé:** Administration de la Société; commerce; commercialisation; gestion; sociétés.

**Sumario.** 1. Introducción. 2. Los sistemas de gestión de la compañía. 2.1. La administración conjunta de la sociedad. 2.2. La administración singularizada de la compañía. 2.3. El nombramiento de un coadministrador. 3. El título jurídico de la administración. 4. Las deliberaciones sociales. 5. El ejercicio del comercio en el propio nombre del socio y a título particular. 6. La contabilidad de la sociedad.

<sup>1</sup> Profesor Interino Sustituto de Derecho Constitucional de la Universidad de Huelva (España). Profesor Asociado de Derecho Constitucional de la Universidad Rey Juan Carlos (España). Abogado y Doctor en Derecho con mención internacional por la Universidad Carlos III de Madrid (España). [jimenoborrero@gmail.com](mailto:jimenoborrero@gmail.com).

7. La elaboración de los balances. 8. Conclusiones. 9. Fuentes documentales y legales utilizadas. 10. Bibliografía.

**Cómo citar:** J. Jiménez Borrero (2019). «La administración societaria en el primer Código de Comercio español», *Cuadernos de Historia del Derecho*, XXVI, 111-132.

## 1. Introducción

El presente artículo tiene como objeto el análisis de un aspecto fundamental del contrato de compañía como es su administración, interpretándola desde una perspectiva amplia e incorporando a su estudio cuestiones relacionadas con la misma como el título jurídico de la gestión, las deliberaciones sociales, los negocios por cuenta propia, la llevanza de la contabilidad o la elaboración de los balances.

Esta investigación ha utilizado diferentes fuentes –legislativas, doctrinales y documentales– que han permitido ahondar en los conocimientos del derecho de sociedades y la influencia que tuvo la entrada en vigor el Código de Comercio de 1829.

## 2. Los sistemas de gestión de la compañía

La administración de la sociedad se divide fundamentalmente en tres supuestos: la administración encomendada a todos los compañeros, la gestión delegada a alguno de los socios y, por último, el nombramiento de un codirector, recogido en el Código de Comercio de 1829 y abundantemente examinado por la doctrina coetánea.

### 2.1. La administración conjunta de la sociedad

La gestión encomendada a todos los socios es el modelo prototípico de dirección en ausencia de pacto expreso que lo contradiga como establece el Código de Comercio de 1829:

«Cuando en las compañías colectivas no se hubiere limitado por un pacto especial: la administración de la compañía a algunos de los socios, inhibiendo de ella á los demás, tendrán todos la misma facultad de concurrir al manejo y régimen de los negocios comunes, y se pondrán de acuerdo los socios presentes para todo contrato u obligación que interese á la sociedad»<sup>2</sup>.

La obligada remisión que hace Sainz de Andino a la gestión colectiva en defecto de acuerdo expreso en el contrato, un hecho lógico si tenemos en cuenta que otros preceptos señalan la necesidad de identificar en la escritura constitutiva a aquellos socios que cuentan con derecho a gestionar y obligar a los restantes compañeros<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 304.

<sup>3</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 286; «La escritura debe espresar necesariamente: [...] Los socios que han de tener a su cargo la administración de la compañía y usar de la firma [...]». Por otra parte, otros dos artículos refieren la necesidad de definir aquéllos con derecho a contratar en nombre de la sociedad o que por cláusula expresa quedan excluidos de contratar para no obligar «con sus actos particulares»; art. 267: «Todos los que for-

La administración participada por todos constituye la primera fórmula de la gestión de la sociedad como derecho del que gozan los socios del que no pueden ser privados con independencia de que el socio pueda disponer y renunciar a la realización de dichas tareas gracias al principio de la libertad de pactos<sup>4</sup>.

La doctrina coetánea, encabezada por J. M. Pardessus, se manifiesta en este sentido<sup>5</sup>. Los autores nacionales no difieren de lo expresado por los cuerpos legales y por el jurista francés. Poco aporta respecto del Código de Comercio, Vicente y Caravantes que considera que cuando no se nombre administrador, cada socio está facultado o autorizado para contratar en nombre de todos<sup>6</sup>. Martí de Eixalá defiende el derecho a administrar, «en las [sociedades] colectivas» de todos los socios, «mientras que por pacto expreso no se haya limitado esta facultad a alguno o algunos, o conferido a persona extraña». Sin embargo, la obligación de dedicarse a los negocios de la sociedad «pesa de un modo mas estrecho sobre el socio puramente industrial, mientras otra cosa no se haya estipulado en el contrato de sociedad»<sup>7</sup>. González Huebra presume que la administración de la sociedad colectiva es realizada por todos, «y nada más justo pues todos obligan sus bienes de las resultas de sus negocios». Además, añade que, aún pudiendo delegar este derecho en factores o gerentes, la exclusión de los compañeros será prohibida en el supuesto de que el nombre del socio separado de la administración figure en la firma de la compañía, en cuyo caso «devendría ineficaz para los extraños que de buena fe traten con el [socio] excluido, porque todos los comprendidos en ella [firma] se reputan administradores de derecho, y obligarán a la sociedad si administran a pesar de su exclusión, pudiendo la sociedad reintegrarse de sus bienes propios si le perjudican las gestiones»<sup>8</sup>.

Lógicamente, la responsabilidad de índole personal de los socios colectivos y la seguridad de los terceros contratantes explican la solución suscrita con carácter unánime por la doctrina y por los textos legales de que se atribuya subsidiariamente el gobierno social a los socios. Sin embargo, los diferentes proyectos de ordenanzas, las Ordenanzas y el Código de Comercio no muestran especial preocupación por la administración conjunta o singularizada, sino que regulan primordialmente la necesidad de pactar quién es el socio o los socios encargados de la gestión, y cuál es la solución jurídica que debe tomarse frente a los actos del administrador en contra de la voluntad de los asociados, con independencia de quién ejercita o a quién ha sido encomendada la citada labor, así como el posible entorpecimiento que puedan reali-

---

men la sociedad mercantil colectiva, sean o no administradores del caudal social, están obligados solidariamente a las resultas de las operaciones que se hagan a nombre y por cuenta de la sociedad, bajo la firma que esta tenga adoptada y por persona autorizada para la gestión y administración de sus negocios»; y art. 268: «Los socios que por cláusula espresa del contrato social estén excluidos de contratar a nombre de la sociedad, y de usar de su firma, no la obligarán con sus actos particulares, aunque tomen para hacerlo el nombre de la compañía, siempre que sus nombres no estén incluidos en la razón social [...]».

<sup>4</sup> Jean Marie Pardessus, *Cours de droit commercial*, Tomo II, Sexta edición, Augmentée de la Législation et de la Jurisprudence Belges, Librairie de Jurisprudence de H. Tarliere, 1836, núm. 1012, p. 500.

<sup>5</sup> El jurista francés considera que cuando los asociados no han hecho ninguna delegación, todos los socios son autorizados previamente por los otros socios a administrar, J. M. Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1019, p. 503.

<sup>6</sup> José Vicente y Caravantes, *Código de Comercio*, Madrid, Imprenta de D. S. Omaña, 1850, p.117.

<sup>7</sup> Ramón Martí de Eixalá, *Instituciones de derecho mercantil de España*, Barcelona, 1879, Librería de Álvaro Verdaguer Ramble, pp. 284-285.

<sup>8</sup> Pablo González de la Huebra, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, Librería de Sánchez, 1867, pp. 135-137.

zar los restantes socios a las labores del gestor<sup>9</sup>; sin excluir, como hace el Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga, la opción de autorizar a los socios a separarse de la compañía y solicitar los daños y perjuicios correspondientes cuando el gestor se aparta de lo establecido en el contrato de sociedad<sup>10</sup>.

## 2.2. La administración singularizada de la sociedad

La gestión singular es una realidad común en la casuística mercantil del período estudiado donde pueden encontrarse fácilmente este tipo de contratos. Una realidad jurídica de la que era conocedor el autor del primer Código, Pedro Sainz de Andino, quien admite la posibilidad para cualquier tipo de compañía que se encomiende la gestión a un solo socio, prohibiéndosele a los restantes que entorpezcan o contradigan las actuaciones de los administradores<sup>11</sup>.

La literatura jurídica admite la gestión singular de la sociedad. Especialmente González Huebra quien entiende que este derecho a la administración puede ser «cedido y delegado a factores o [a] gerentes, por pacto expreso de la escritura, o limitado y circunscrito a algún socio», pero que solo podrán «administrar aquellos a quienes se autorice y quedarán excluidos los demás, a no que ser la exclusión comprenda alguno de cuyo nombre esté compuesta la razón social, que en este caso será ineficaz para los extraños que de buena fe traten con el excluido, porque todos los comprendidos en ella se reputan administradores de derecho»<sup>12</sup>.

La aparición de los contratos de compañías en las que se encarga su administración a un solo socio tiene su fundamento en dos aspectos subjetivos: en primer lugar, la dedicación exclusiva del socio que aporta como capital su propia industria, y en segundo lugar, respecto del socio administrador, la obligación de residir en la ciudad donde la sociedad realiza su actividad<sup>13</sup>.

<sup>9</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 305: «Contra la voluntad de uno de los socios administradores, que espresamente lo contradiga, no debe contraerse ninguna obligación nueva; pero si esto no obstante llegare á contraerse, no se anulará por esta razón, y surtirá sus efectos, sin perjuicio de que el socio que la contrajo responda á la masa social del perjuicio que de ello se le siga»; art. 306: «Habiendo socios que especialmente estén encargados de la administración, no podrán los que no tengan esta autorización contradecir ni entorpecer las gestiones de aquellos, ni impedir sus efectos».

<sup>10</sup> *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 477: «Si algún socio se separa de lo pactado en la escritura de compañía en otra materia grave podrá el otro u otros pedir los daños y perjuicios o que se rescinda el contrato».

<sup>11</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 306: «Habiendo socios que especialmente estén encargados de la administración, no podrán los que no tengan esta autorización contradecir ni entorpecer las gestiones de aquellos, ni impedir sus efectos». No obstante, ha de puntualizarse que el autor gaditano es deudor de la obra de J. M. Pardessus quien admite todas las formas de administración: la administración conjunta, la administración social de un asociado, normalmente cuando existe un numero considerable de los mismos, e incluso confiar el manejo de la sociedad a un mandatario sin que posea la condición de socio, *Cours de droit commercial*, núm. 979, p. 482.

<sup>12</sup> P. González Huebra, *Curso de derecho mercantil*, pp. 135-137. J. Vicente y Caravantes también se inclina por la posibilidad de encomendar la gestión de forma singularizada, *Código de Comercio*, p. 117.

<sup>13</sup> Un ejemplo podemos encontrarlo en la sociedad Prieto / Moriany, donde el socio de industria se traslada con su familia a Granada, ciudad en la que sociedad establece su fábrica, abonándose los gastos de arrendamiento con los fondos de la compañía; Prieto / Moriany, Archivo Histórico Provincial de Sevilla (en adelante AHPs), legajo 6.551, fols. 557-561, Sevilla, 1827: «5ª Que el referido D. Manuel hé de ser obligado á comprar y proporcionar los materiales que sean necesarios así del Reyno como estrangeros pª su elaboracion en la mencionada Fabrica, sin cargar p. ello cosa alguna en nombre de Comicion ni otro título, pues el precio de los tales generos se há de cargar á la compañía, según facturas, ó p. el costo que justamente tubiere. 6ª Que yo el D. Joaquin Moriany hé de ser obligado á trasladarme con mi casa y familia á dicha Ciudad de Granada pª el mencionado objeto siendo de Cuenta de la Compañía los gastos del viaje aunque no el de la manutencion. [...] 8ª Que tambien será de

Los diferentes proyectos de ordenanzas y el Código de Comercio obligan a que el socio industrial se dedique exclusivamente a la actividad mercantil de la compañía y que vele por el cuidado de los negocios. Sin citarlo expresamente, el proyecto de Ordenanzas del Real Consulado de Cádiz opta en la compañía universal por la preferencia de una gestión profesionalizada encargada a un director que pueda recibir, en contraprestación a sus servicios, una remuneración<sup>14</sup>, aunque ha de matizarse que estos preceptos se dirigen a las sociedades con intereses comerciales transatlánticos<sup>15</sup>.

Esta clara relación entre el socio industrial y el administrador de la sociedad no es desconocida por el Código de Sainz de Andino que prohíbe que este tipo de socio pueda realizar otras negociaciones que no sean las de su propia sociedad, salvo que cuente con la expresa autorización de la compañía<sup>16</sup>. En este sentido también se expresa Ramón Martí de Eixalá quien entiende que sobre el socio industrial «pesa de un modo más estrecho la obligación de dedicarse a los negocios de la sociedad, mientras otra cosa no se haya estipulado en el contrato de sociedad»<sup>17</sup>.

Sin embargo, más allá de la relevancia doctrinal o legislativa de esta cuestión, algunos contratos estudiados como Clemente Fernández y Sobrino señalan el origen de la administración exclusiva al socio de industria en la necesaria relación de confianza proveniente de los lazos familiares, acreditando la plena vigencia del principio del *intuitus personarum* en el espacio temporal estudiado<sup>18</sup>.

---

Cuenta de la Compañía pagar el arrendamiento de dicha Casa, pero si yo el dicho en dos partes iguales, pagando la mitad o sea una parte del arrendamiento yo el D. Joaquin p mi cuenta, y la otra mitad la Compañía. 9ª Que yo el D. Joaquin Moriany hé de ser obligado á dirjir en llave de Maestro la insinuada Fabrica asistiendo p. mi mismo á la Tienda que se há de establecer pª cuidar de que todo vaya en aumento [...].

<sup>14</sup> *Proyecto de Ordenanzas del Real Tribunal del Consulado de Cádiz 1800*, trat. 4, tít. 2, ley 13: «Para evitar contingencias semejantes será conveniente que en toda especie de Compañía se nombre un Director que obre por todos, y lleve la firma, llevando uno de ellos un Libro en que consten las negociaciones de todos»; ley 49: «La dirección o cualquiera otro encargo de una Compañía, podrá remunerarse con una gratificación, quedando parte, y no dando parte en las utilidades: pero deberá anotarse clara y distintamente».

<sup>15</sup> Sobre las sociedades gaditanas conviene precisar que el número de los contratos analizados son «fragmentarios» y limitados a las compañías comanditarias, según María Guadalupe Carrasco González, *Los instrumentos del comercio colonial en el Cádiz del siglo XVII (1650-1700)*, Madrid, Banco de España-Estudios de Historia Económica, 1996, pp. 44-45, mientras que los resultados de las sociedades barcelonesas del siglo XVIII son radicalmente distintos, Isabel Lobato Franco, «Modelos y métodos de gestión de la compañía mercantil preindustrial», *Cuadernos de Estudios Empresariales*, VI, 1996, pp. 229-242.

<sup>16</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 316: «El Socio industrial no puede ocuparse en negociación de especie alguna, á menos que la sociedad no se lo permita espresamente; y en caso de verificarlo quedará á arbitrio de los socios capitalistas, escluirlo, compañía, privándole de los beneficios que le correspondiesen en ella, ó aprovecharse de los que haya grangeado en las negociaciones hechas en fraude de esta disposición».

<sup>17</sup> R. Martí de Eixalá, *Instituciones de derecho*, pp. 285.

<sup>18</sup> Clemente Fernández y Sobrino, AHPS, legajo 1969, fols. 581-583, Sevilla, 1831: «El segundo que durante el tiempo prefixado de esta Compañía, no se admitiría ni se despediría ningún dependiente sin expreso consentimiento de nos ambos socios. El tercero que no se hará balance alguno de esta dependencia, hasta tanto fenescá el tiempo de esta Compañía, que entonces se realizaría con acuerdo y asistencia de ambos. El cuarto que la Cassa en que está establecida dicha Dependencia, continuaria escriturada a nombre del recordado Don Clemente Fernández con el fin de que a la separación de esta Sociedad, quede éste con el giro de la citada Dependencia. El septimo que yo el dicho Don Francisco Fernández he de tener a mi cargo durante el tiempo de esta Compañía, la Venta de dicha Dependencia, asistir personalmente a su Despacho, y a lo demas respectivo a este Establecimiento, llevando para el mejor Regimen y gobierno de el, un Libro de Cargo y Data, con partidas claras y legales, para que sean mas faciles los ajustes, y liquidaciones en Cuenta, al tiempo de la conclusión de dos años estipulados; y de ningun modo quedaria el Don Clemente obligado, a asistir a el Despacho [...]. El octavo que esta Compañía se titulará Clemente Fernández y Sobrino, y ninguna obligassion será conocida por la sociedad que no esté contrahida en ésta misma forma. El nono que yo el Don Francisco Fernández no podré hacer especulación, ni Negociación alguna en mi particular durante el tiempo de esta Compañía».

En otras ocasiones, la relación de confianza que da lugar a la singular atribución de la administración societaria deviene del buen nombre del socio industrial y de los conocimientos sobre la materia del objeto de comercio<sup>19</sup>.

Otro factor a considerar es la tipología elegida por los socios en el momento de la formalización de la la compañía; la sociedad en comandita y la sociedad anónima.

La legislación y la doctrina coetánea se manifiestan contrarias a que el socio comanditario realice cualquier acto de administración sin que pierda tal condición. El Código de Comercio prohíbe a los socios comanditarios y a los accionistas la realización de cualquier acto de gestión<sup>20</sup>, así como cualquier «examen o investigación sobre la administración social» que no se produzca en los períodos temporales «prescritos en el contrato»<sup>21</sup>.

Alejandro de Bacardí se expresa a favor de la solidaridad del socio comanditario que acceda a la realización de un negocio jurídico, porque es «una pena impuesta a la tentativa de engañarles», ya que es «una acción que estaba en su mano evitar y que no ha podido verificarse sin su consentimiento y del que por tanto es cómplice»<sup>22</sup>.

Más interesante resulta la opinión de González Huebra, que no comparte lo establecido por el Código de Comercio, puesto que considera que el socio comanditario puede administrar y que por esta causa el socio no se convierte en comanditario, porque la diferencia esencial consiste en que no todos los socios contraigan la misma obligación, «sino que unos se obliguen solidariamente y otros solo con la parte de capital que ponen en el fondo»<sup>23</sup>. Contrario a esta concepción de la solidaridad y de la naturaleza de la sociedad comanditaria es Martí de Eixalá, quien considera que sin la existencia de esta prohibición, resultaría fácil que el socio comanditario comprometiera los intereses de la sociedad en operaciones arriesgadas, toda vez que las pérdidas le alcanzan en una cantidad determinada, mientras que «de las ganancias había de participar indefinidamente». A ello añade que los actos de administración ejercidos por este tipo de socio «darían lugar a que se le tomara por socio solidario y contando el público con sus bienes, cayera en el error acerca del crédito de la sociedad»<sup>24</sup>.

<sup>19</sup> Señores Viuda de Bartelemey y D. Fermin de la Puente y Apecechea, AHPS, legajo 874, fols. 508-513, Sevilla, 1843: «6º La Señora Viuda y D. Fermin de la Puente en consideracion a la confianza que les meresen el particular afecto que los une con D. Fernando Calvo Rubio y el concepto en que tienen su carácter, laboriosidad y aptitud han determinado asociarselo en la presente empresa en la cual obtendrá mediante su industria la consideracion social y cierta parte que se espresará en los dividendos de utilidades».

<sup>20</sup> En la propia definición de compañía comanditaria el Código de Comercio establece que el socio que recibe tal denominación no pueda realizar o dirigir los fondos que ha aportado en concepto de capital. Otros artículos se expresan en términos idénticos, obligando a la responsabilidad solidaria de todo aquel que soporte la gestión de la compañía; *Código de Comercio 1829*, art. 265. 2º: «Prestando una o varias personas los fondos para estar a las resultas de las operaciones sociales, bajo la dirección exclusiva de otros socios que los manejen en su nombre particular; esta se titula compañía en comandita»; art. 270: «En las compañías en comandita son también responsables solidariamente de los resultados de todas sus operaciones el socio o socios que tengan el manejo y dirección de la compañía, o estén incluidos en el nombre o razon comercial de ella»; y art. 272: «Tampoco pueden los socios comanditarios hacer acto alguno de administración de los intereses de la compañía, ni aun en calidad de apoderados de los socios gestores».

<sup>21</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 309: «En las compañías en comandita y en las anónimas no pueden los socios comanditarios ni los accionistas hacer examen ni investigación alguna sobre la administración social, sino en las épocas y bajo la forma que prescriban los contratos y reglamentos de la compañía».

<sup>22</sup> Alejandro de Bacardí, *Tratado de derecho mercantil de España*, Barcelona, Imprenta de D. Benito Espona, 1840, p. 249.

<sup>23</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 200-202.

<sup>24</sup> Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 277-278.

J.M. Pardessus puntualiza que, con independencia de que la sociedad en comandita establezca en el acto constitutivo que tales asociados son excluidos de la administración, se exige también que ninguna estipulación posterior de la sociedad o de los socios convierta a esta prohibición en una cláusula ilusoria, como, por ejemplo, la autorización del socio comanditario a administrar la sociedad, en cuyo caso la compañía dejaría de responder a dicha naturaleza<sup>25</sup>.

La dirección de la sociedad anónima supone un importante atractivo para el legislador y la doctrina jurídica, asemejada por algunos autores con la figura del factor. Las notas principales de la regulación dada por el Código de Comercio a la administración de la sociedad anónima vienen marcadas por la insuficiencia y las posibles contradicciones en las que incurre. En este sentido, Sainz de Andino redacta un único artículo en todo el Código Mercantil dedicado en exclusiva a la administración de la moderna sociedad por acciones, remitiéndose a la regulación de los reglamentos que debieran ser aprobados por los Tribunales de Comercio<sup>26</sup>. Poco más aporta el párrafo que conceptualiza a la sociedad anónima, sembrando varias dudas sobre la naturaleza del «administrador o del mandatario» –ambos términos utiliza el Código de Comercio– principalmente sobre cuál es la forma en la que ha de ser elegido el administrador de la compañía, puesto que el legislador considera su cargo como «amovible a la voluntad de los socios»<sup>27</sup>.

En cuanto a la literatura jurídica, González Huebra considera que la administración de las sociedades anónimas «no corresponde de derecho a ningún socio bajo este concepto, sino a todos en general, que reunidos nombran o dan este encargo a quien mejor les parece, y los remueven por justa causa o con arreglo a sus estatutos»<sup>28</sup>. En términos similares parece expresarse Martí de Eixalá que niega el derecho a la administración de todos los socios «por esta mera calidad», sino que tienen el derecho a nombrar los directores, «en conformidad con las reglas establecidas al efecto de sus Estatutos y reglamentos, y la sociedad es responsable de las obligaciones contraídas por estos representantes legítimos, siempre que hubiesen obrado conformándose con las reglas prescritas en los mismos reglamentos»<sup>29</sup>.

J.M. Pardessus establece la posibilidad de que tanto los socios como los terceros administren la sociedad. Sin embargo, para el autor francés la importancia de esta condición reside fundamentalmente en la irrevocabilidad de los cargos, con independencia de que se traten de los accionistas o de los primeros constituyentes de la compañía anónima, en cuyo caso el gobierno rechazaría tal extremo, mientras que los administradores que no sean asociados pueden ser revocados por una deliberación regular, al margen de que hubieran obtenido el poder de gestión social mediante el acto de constitución de la sociedad<sup>30</sup>. Martí de Eixalá considera que los administradores son «amovibles a voluntad de los socios, a no ser que medie justa causa con

<sup>25</sup> J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 1.027-1.028, pp. 507-508.

<sup>26</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 277: «Los administradores de las sociedades anónimas se nombrarán en la forma que prevengan sus reglamentos, y no son responsables personalmente, sino del buen desempeño de las funciones que según estos mismos reglamentos estén a su cargo».

<sup>27</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 265.3: «[...] cuyo manejo se encargue a mandatarios o administradores amovibles a voluntad de los socios, y esta compañía es la que lleva el nombre de anónima».

<sup>28</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 157-158.

<sup>29</sup> R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 278-279.

<sup>30</sup> Ha de recordarse que el gobierno francés era el encargado a través del *Code de Commerce* de autorizar la constitución de la sociedad anónima. Sobre la cuestión de la revocabilidad de la condición de administrador de la sociedad anónima, J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 1.041, p. 516-517.

arreglo a derecho o a lo que sobre esta materia se haya establecido en los Estatutos de la sociedad»<sup>31</sup>, mientras que González Huebra considera que los gerentes no pueden ser removidos sin la rescisión del contrato, cuando hayan sido nombrados por un pacto expreso en la escritura de la formalización<sup>32</sup>.

### 2.3. El nombramiento de un coadministrador

Las ordenanzas y los proyectos previos al período histórico de la codificación mercantil no consideraron esta forma de administración dual en la sociedad. El Código de Comercio establece la posibilidad de que se rescinda el contrato parcialmente, respecto de aquel socio-administrador que «cometiera fraude en la administración o en la contabilidad de la compañía»<sup>33</sup>, aunque también posibilita que pueda nombrarse un coadministrador<sup>34</sup>.

En cuanto a la doctrina jurídica coétnica, Alejandro de Bacardí reproduce prácticamente los dictados del Código de Comercio<sup>35</sup>. Martí de Eixalá limita el nombramiento de un coadministrador al supuesto de que las operaciones del administrado único resulten «en perjuicio manifiesto de la sociedad» y los socios no hubieran preferido promover la rescisión del contrato<sup>36</sup>. González Huebra, en detrimento de la coadministración, se inclina preferentemente por la rescisión de la compañía para que los interesados tengan la «facultad de examinar el estado de la administración y de la contabilidad y de hacer las reclamaciones que creyeren convenientes»<sup>37</sup>.

Otra cuestión es la referida al procedimiento en qué ha de producirse el nombramiento del coadministrador. Un aspecto más relacionado con el título jurídico de la administración que con el presente apartado, pero que resulta esencial para entender esta figura. El nombramiento puede realizarse por medio de la escritura pública o por medio de los tribunales, previa interposición de la demanda. González Huebra se inclina por la escritura pública, porque se trata de un administrador de los bienes ajenos que no cumple su encargo a satisfacción de los que se lo han confiado y parece más justo que estos puedan adoptar las medidas que estimen oportunas, aunque en el supuesto de que continuaran las discordias entre los asociados han de tener los tribunales intervención mediante «juicio sumarísimo»<sup>38</sup>. Martí de Eixalá observa según la práctica que el tribunal nombra, tras la celebración de un juicio ordinario, a un coadministrador, «sin acrecer ni decretar derecho y bajo la responsabilidad del que ha justificado algunos actos abusivos y perjudiciales del gerente». Sin embargo, el autor catalán critica la laguna en la ley de un juicio especial para este caso «con los breves trámites de los sumarísimos»<sup>39</sup>.

<sup>31</sup> Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 278-279.

<sup>32</sup> González Huebra, *Ibid.*, pp. 136-137.

<sup>33</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 326. 3º: «Puede rescindirse el contrato de compañía mercantil parcialmente. [...] 3º Si algun socio administrador cometiere fraude en la administración o contabilidad de la compañía».

<sup>34</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 307: «Cuando la facultad privativa de administrar y de usar de la firma de la compañía haya sido conferida en condicion espresa del contrato social, no se puede privar de ella al que la obtuvo; pero si este usare mal de esta facultad, y de sus gestiones resultare perjuicio manifiesto á la masa comun, podrán los demas socios nombrarle un co-administrador que intervenga en todas las operaciones, ó promover la rescision del contrato ante el tribunal».

<sup>35</sup> A. de Bacardí, *Ibid.*, p. 238.

<sup>36</sup> R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, p. 276.

<sup>37</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 136-137.

<sup>38</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 145-146.

<sup>39</sup> R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, p. 276.



Desde una perspectiva práctica, dicho precepto debió adolecer de verdadera aplicación. En primer lugar, porque como se deja sentir en la doctrina, el establecimiento de la administración dual podía hacerse judicialmente y el nombramiento de un nuevo administrador frente a la voluntad del que pública y legalmente había sido investido, suponía un claro elemento de distorsión social que rara vez se resolvería bajo la fórmula de una nueva coadministración recogida en una escritura pública. Y en segundo lugar, porque los casos en los que se da lugar al establecimiento de la coadministración social suponen la merma de una confianza en la que el principio del *intuitus personarum* supone un elemento casi constitutivo en las relaciones mercantiles durante la época estudiada. Una prueba del escaso éxito con el que debió contar esta fórmula de hacer frente al poder del administrador individualizado de la compañía, es que los proyectos de reforma inmediatos que suceden a la promulgación del Código de Comercio no introducen la propuesta de la coadministración establecida por Sainz de Andino<sup>40</sup>.

### 3. El título jurídico de la gestión

El contrato de compañía de comercio de la época encomienda la dirección a los administradores fundamentalmente de dos formas: primera, mediante el mandato tácito, donde no existe una nominación individualizada del administrador de la compañía. Y segunda, la encomienda expresa del gobierno social en la escritura donde se formaliza la constitución de la sociedad.

Poco ha de decirse respecto de la primera modalidad del otorgamiento de la administración, estrechamente vinculada a la gestión encomendada a todos los socios y en la que sus actos solo son limitados a aquellas eventuales contravenciones en las que hubieran podido incurrir respecto de los fines de la compañía<sup>41</sup>.

El estudio de las fuentes legales depara la exigencia de definir *ad nomine* quiénes son los administradores de la sociedad en el momento de la formalización del con-

<sup>40</sup> *Proyecto de Código de Comercio 1837*, art. 90: «Cuando la facultad privativa de administrar y de usar de la firma de la compañía haya sido conferida en condición espresa del contrato social, no se puede privar de ella al que lo obtuvo; pero si este usare mal de esta facultad y resultare perjuicio manifiesto á la masa comun, podrán los socios promover la rescisión del contrato ante el Tribunal competente». *Proyecto de Código de Comercio 1838*, art. 90: «Conferida á un sócio por la escritura de compañía la facultad de administrar y usar de la firma, no se le podrá privar de ella, á menos que abusando, perjudique á la masa común, en cuyo caso tendrá lugar la rescisión del contrato».

<sup>41</sup> Numerosos autores establecen este mandato tácito como la modalidad de gestión en el supuesto de que el contrato de sociedad no definiera administración alguna o de que no existiera documento que acredite una gestión a título singular. Así lo cree J. M. Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1.024, p. 505. El autor francés considera que, en defecto de un poder concreto que determine las funciones a realizar por cualquiera de los socios administradores, éstos tienen la capacidad de hacer todo lo que la naturaleza de las cosas de la sociedad demanda para que subsista, es decir, tienen el derecho de hacer las compras necesarias, de vender las cosas que tienen la naturaleza de ser vendidas, de hacer las reparaciones de las tiendas, edificios y otros que tienen como destino las operaciones de la sociedad, etc. En este sentido, el mismo autor, *Ibid.*, núm. 1013, p. 500. Por otra parte, Alejandro de Bacardí prácticamente reproduce al autor francés al tratar sobre las limitaciones del administrador, sin título expreso para la gestión, *Ibid.*, p. 235. González Huebra se expresa en los mismos términos, *Ibid.*, pp. 135-136. Por último, el Código de Sainz de Andino (art. 304) se decanta por esta forma de administración en el supuesto de que no exista expresa adjudicación a un determinado socio: «Cuando en las compañías colectivas no se hubiere limitado por un pacto especial: la administración de la compañía a algunos de los socios, inhibiendo de ella á los demás, tendrán todos la misma facultad de concurrir al manejo y régimen de los negocios comunes [...]».

trato de compañía. El proyecto de las Ordenanzas del Consulado de Málaga obliga a reflejar en la escritura de constitución «el socio o los socios que han de usar de la firma de la compañía»<sup>42</sup>. Previamente, las ordenanzas bilbaínas establecen la necesidad de que las escrituras definan expresamente quienes son los gestores de la sociedad<sup>43</sup>. El *Code de Commerce* no prevé un determinado contenido de la escritura de la sociedad. Sin embargo, requiere que el extracto, reflejo de la escritura, que ha de ser enviado a la secretaría del Tribunal del Comercio contenga el nombre de los compañeros autorizados para firmar en nombre de la sociedad<sup>44</sup>. Por último, el Código de Comercio impone la obligación de que se mencione nominalmente a los asociados que se encargan de la administración social<sup>45</sup>.

La doctrina no se preocupa excesivamente de los asuntos relativos al título jurídico, sino que se centra en la exigencia de que se presenten los nombres de los administradores de derecho en el contrato de la compañía, así como en las diferentes consecuencias que se derivan de este poder conferido en la escritura y de la naturaleza de la relación que se establece entre el gestor y la propia sociedad. Vicente y Caravantes considera que los socios-administradores no ejercen un mandato ordinario, sino un poder irrevocable que no puede ser contrariado por otros asociados. En parecidos términos se manifiestan Alejandro de Bacardí y J.M. Pardessus<sup>46</sup>.

Una cuestión diferente, pero estrechamente vinculada con la anterior, consiste en conocer cuáles son los supuestos en los que los socios pueden revocar el poder conferido en el contrato. J.M. Pardessus considera que cuando el gestor abuse de su derecho, los consocios estarán facultados para revocar el título jurídico de la administración, incluso si solo el administrador aprobó las actuaciones tácitamente<sup>47</sup>. Vicente y Caravantes admite la retirada de la administración por justas causas como la infidelidad, la malversación o la disipación. En esta línea se muestra Alejandro de Bacardí quien extiende las consecuencias jurídicas al caso concreto de la administración de la sociedad anónima y también para el supuesto en el que el administrador se hubiera excedido de los límites del mandato conferido<sup>48</sup>.

Un aspecto a tratar versa sobre el contenido material del poder, es decir, cuáles son los actos que autoriza la escritura cuando faculta expresamente a la administración. La doctrina se decanta por la aplicación del principio de libertad de pactos, concediéndoles a los socios la posibilidad de que dispongan de la mejor solución, excluyéndose de los pactos solo los que puedan «destruir la esencia de la sociedad»<sup>49</sup>.

<sup>42</sup> *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga de 1828*, art. 468: «La escritura debe expresar. [...] El socio o socios que han de usar de la firma de la casa». Además, el proyecto malagueño funda en otros artículos, no sólo la obligación de escriturar el nombre de los administradores, sino también de los límites que han de cumplir éstos, art. 477: «Si algún socio se separa de lo pactado en la escritura de compañía en otra materia grave podrá el otro u otros pedir los daños y perjuicios o que se rescinda el contrato».

<sup>43</sup> *Ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737*, cap. 10, ley 4: «Primeramente, los Comerciantes que anualmente están en Compañía, y los que en adelante la quisieren formar, serán obligados á hacerlo por Escritura publica ante Escribano, donde con toda distinción declaren [...] la administración trabajo, y cuidado en que cada uno haya de entender, para el beneficio común de ella».

<sup>44</sup> *Code de Commerce 1807*, art. 43: «[...] La désignation de ceux de associés autorisés a gérer, administrer et signer pour la société».

<sup>45</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 286: «La escritura debe espresar necesariamente: [...] Los socios que han de tener a su cargo la administración de la compañía y usar de la firma [...]».

<sup>46</sup> J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 1.024, p. 505. A. de Bacardí, *Ibid.*, pp. 234-235.

<sup>47</sup> J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 1.020, p. 504.

<sup>48</sup> A. de Bacardí, *Ibid.*, pp. 252-253.

<sup>49</sup> J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 1.013, p. 500.

Algunas compañías se inclinan por detallar las actividades a realizar por el socio industrial, como es el ejemplo de Clemente Fernández y Sobrino, donde se obliga al socio administrador a que tenga bajo su cargo la venta de dicha dependencia, la asistencia personal a su despacho, el gobierno del establecimiento y la contabilidad de la sociedad<sup>50</sup>. También es el caso de la escritura de los Señores Viuda de Bartelemmy y D. Fermin de la Puente y Apecechea en las que se detallan con minuciosidad las actividades que ha de realizar el socio de industria; la «dirección de toda la parte material del establecimiento», contabilidad, etc. Mientras que el socio Fermín de la Puente y Apecechea tan sólo se reserva la «dirección literaria del establecimiento»<sup>51</sup>.

#### 4. Las deliberaciones sociales

Ligado estrechamente a las actuaciones administradoras se encuentra la forma en que se toman los acuerdos que vinculan a la compañía. La casuística coetánea se despreocupa mayoritariamente por regular detalladamente las deliberaciones sociales de la sociedad.

La doctrina se decanta por la obligatoria regla de la unanimidad. Martí de Eixalá se pronuncia favorablemente a esta forma de materializar la voluntad de los socios<sup>52</sup>, aunque en el párrafo transcrito el autor catalán parece confundir el derecho de voto de cualquier socio por su propia condición y el derecho de administración<sup>53</sup>. No pue-

<sup>50</sup> Clemente Fernández y Sobrino, AHPS, legajo 1969, fols. 581-583, Sevilla, 1831: «El septimo que yo el dicho Don Francisco Fernández he de tener a mi cargo durante el tiempo de esta Compañía, la Venta de dicha Dependencia, asistir personalmente a su Despacho, y a lo demas respectivo a este Establecimiento, llevando para el mejor Regimen, y gobierno de el, un Libro de Cargo y Data, con partidas claras y legales, para que sean mas faciles los ajustes, y liquidaciones en Cuenta, al tiempo de la conclusión de dos años estipulados; y de ningun modo quedaria el Don Clemente obligado, a asistir a el Despacho [...]».

<sup>51</sup> Señores Viuda de Bartelemmy y D. Fermin de la Puente y Apecechea, AHPS, legajo 874, fols. 508-513, Sevilla, 1843: «6º La Señora Viuda y D. Fermin de la Puente en consideracion a la confianza que les merecen el particular afecto que los une con D. Fernando Calvo Rubio y el concepto en que tienen su carácter, laboriosidad y aptitud han determinado asociarse en la presente empresa en la cual obtendrá mediante su industria la consideracion social y cierta parte que se espesará en los dividendos de utilidades. 7º En este concepto D. Fernando Calvo Rubio queda asociado á la empresa con las atribuciones siguiendo. Primera Tendrá en la sociedad la representación de la Señora Viuda siendole por lo mismo el responsable de su gestión y entendiéndose particularmente con ella en todos los asuntos de la misma. Segunda vivirá D. Fernando Calvo Rubio en la casa de la Sociedad: tendrá a su cargo la direccion de toda la parte material del establecimiento siendo gefe de sus operarios y llevará los libros cuentas y correspondencia y demas asuntos de la Casa, cuando de su firma y representación, sin perjuicio de que con la buena fe y armonia que exige la mutua consideracion y amistad que se prefesan. 8º A cargo de este estará la direccion literaria del establecimiento la revision y aprobacion ó reparos de las cuentas mensuales y los valances que se formaran al fin de cada año, y en virtud de aviso por escrito de D. Fernando Calvo Rubio expedirá su orden á la Caja para entrada y salida de fondos. 9º Compete a los dos D. Fermin y D. Fernando. Primero. Acordar la impresion de las obras que por si haya de publicar el establecimiento, y en caso de copiarlas y contratarlas con sus autores el precio que haya de abonarseles por ellas. Segundo. La estencion a nuevos ramos y efectos de que no se haya ocupado antes el establecimiento ó la supresion de los antiguos».

<sup>52</sup> R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, p. 275: «Los socios administradores, ya lo sean todos, ya una parte tan sólo, deben ponerse de acuerdo para todo contrato ú obligacion que interese á la sociedad; en una palabra, los actos de la administracion deben emanar de la voluntad unánime de los socios administradores, y con ninguno puede dejar de contarse, á no ser que esté ausente».

<sup>53</sup> Martí de Eixalá parece realizar una lectura parcial de los artículos 304 y 305 del Código de Comercio de 1829, art. 304: «Cuando en las compañías colectivas no se hubiere limitado por un pacto especial: la administracion de la compañía a algunos de los socios, inhibiendo de ella á los demás, tendrán todos la misma facultad de concurrir al manejo y régimen de los negocios comunes, y se pondrán de acuerdo los socios presentes para todo contrato u obligacion que interese á la sociedad»; art. 305: «Contra la voluntad de uno de los socios administradores,

de compartirse la opinión de que los actos de administración emanan exclusivamente de la anuencia de los socios administradores, excluyéndose que las deliberaciones sociales supongan un acto propio de gestión y que además no recaigan sobre todos los asociados, independientemente de los eventuales filtros que existan en materia de votos.

Sin embargo, este esquema de acordar válidamente la voluntad firme de la compañía no excluye la existencia de otras fórmulas como es el requisito de la mayoría, aunque esta regla parece ser una preocupación de índole doctrinal<sup>54</sup>, puesto que la práctica societaria de la época no refleja esta forma de materializar la voluntad de los socios.

No se agota en estas cuestiones la referencia a las deliberaciones sociales, ya que la tipología societaria mediatiza el modo en el que cristaliza la voluntad de la compañía. En cuanto a la sociedad en comandita, la doctrina coetánea se pregunta por la posibilidad de que los socios comanditarios, cuya responsabilidad sabemos limitada a la aportación realizada, puedan participar en los actos deliberativos y posean el suficiente derecho para la toma de decisiones. La literatura jurídica se muestra generalmente conforme con que este tipo de socios pueda acudir y realice un papel activo en las votaciones<sup>55</sup>.

Cuestion distinta se produce en la sociedad por acciones, ya sea posterior o anterior a la promulgación del Código de Comercio. La cuestión fundamental abordada por la literatura respecto a este tipo de sociedad se centra en la licitud que el contrato o la cédula que erige a la Real Compañía pueda delimitar un número determinado de acciones para que el accionista pueda tener derecho al voto y voz en las juntas de accionistas<sup>56</sup>. Frente a esta plasmación en la cédula de erección, escasa información aportan a este respecto el Código de Comercio y el *Code de Commerce* sobre la moderna sociedad anónima, pues ambos guardan silencio sobre esta cuestión.

---

que espresamente lo contradiga, no debe contraerse ninguna obligación nueva; pero si esto no obstante llegare á contraerse, no se anulará por esta razón, y surtirá sus efectos, sin perjuicio de que el socio que la contrajo responda á la masa social del perjuicio que de ello se le siga», y art. 306: «Habiendo socios que especialmente estén encargados de la administración, no podrán los que no tengan esta autorización contradecir ni entorpecer las gestiones de aquellos, ni impedir sus efectos».

<sup>54</sup> La literatura del siglo XIX se plantea la problemática de la mayoría en los acuerdos sociales en el contexto de la opción elegida por los socios para contabilizar la voluntad de la sociedad, pudiendo haberse decidido: o por las personas que componen la sociedad, o por el interés que poseen las partes respecto del capital social. La doctrina se remite a la voluntad de las partes documentada en el contrato, salvo que el objeto de comercio sea marítimo, donde se consideraría que impera la porción de interés. En este sentido se manifiesta J.M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 979, pp. 482-483. Carlos Petit, *La compañía mercantil bajo las ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737-1829*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1980, pp. 169-173, se manifiesta en idénticos términos para sus compañías bilbaínas. Aunque González Huebra y Alejandro de Bacardí matizan esta opción por el interés, ya que entienden que la responsabilidad incumbe a todos los socios con carácter solidario y posibilita que el socio que vota en minoría pueda oponerse al acuerdo por no ser lícito o porque cause perjuicio a los demás socios; A. de Bacardí, *Ibid.*, pp. 221-222 y 239; González Huebra, *Ibid.*, pp. 136-137. Sin embargo, ha de puntualizarse que esta preocupación doctrinal ya se había manifestado en el derecho castellano de Partidas, José Martínez Gijón, *Historia del derecho mercantil*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1999, pp. 490-491.

<sup>55</sup> En este sentido se manifiestan P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 200-202; A. de Bacardí, *Ibid.*, p. 246; Vicente y Caravantes, *Ibid.*, p. 120.

<sup>56</sup> La doctrina acepta unánimemente que se filtre la asistencia a los órganos decisorios de las compañías por acciones a aquellos accionistas que reúnen en su poder un determinado número de acciones, especialmente J.M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 979, pp. 482-483, y Alejandro de Bacardí en los mismos términos sin citar, *Ibid.*, pp. 252-253.

## 5. El ejercicio del comercio en el propio nombre del socio y a título particular

Profusamente tratado por las diferentes fuentes utilizadas en este trabajo, este apartado contribuye a aclarar las relaciones entre los intereses concurrentes de la sociedad y los particulares del socio. Y también a replantearnos la actuación del administrador en representación de la compañía, cuyos resultados deben encontrarse deslindados de los contraídos en su propio nombre<sup>57</sup>.

Estas fuentes condicionan la autorización para que el socio pueda negociar en su propio interés atendiendo a dos aspectos: de una parte, el tipo y el género elegidos en el momento constitutivo de la compañía, y de otra parte, si el socio contribuye solo con su propia industria.

Aunque pudiera parecer que el peligro de la concurrencia de los intereses en la persona del socio con los de la propia compañía ha sido objeto de una radical prohibición, nada hay más lejos de la realidad. Los diferentes cuerpos legales y los proyectos de ordenanzas admiten que un socio pueda invertir sus propios capitales en negociar y comerciar a título particular. El proyecto de Consulado «Nuestra Señora de la Inmaculada Concepción» establece sin limitación alguna que los compañeros utilicen sus «propios caudales en negocios particulares»<sup>58</sup>. La misma solución jurídica establece las Ordenanzas del Consulado de Bilbao<sup>59</sup>. El Código de Sainz de Andino parte de la permisividad de esta acción, aunque tamizada por el cumplimiento de una serie de requisitos<sup>60</sup>.

Sin embargo, conviene diferenciar la admitida negociación por cuenta propia y a título particular de la unánime prohibición por los diferentes cuerpos legales y la doctrina de servirse de la firma social y de los fondos de la compañía para negociar en interés particular y cuya comisión depara, con independencia de las prohibiciones establecidas en el Código de Comercio<sup>61</sup>, en un hipotético supuesto de responsabilidad penal por estafa o fraude como indica J.M. Pardessus<sup>62</sup>.

La tipología societaria y el objeto de comercio influyen decisivamente en la cuestión analizada. Respecto de la primera variación social, las características de la sociedad en comandita y la nueva sociedad anónima, regulada por el Código permiten sin autorización previa que los socios comanditarios o los accionistas contraten en su propio nombre los negocios que crean convenientes. El proyecto de Código

<sup>57</sup> Abundantemente es tratada la responsabilidad de los socios y los administradores en la compañía sevillana; Jesús Jimeno Borrero, «La responsabilidad patrimonial de los socios en la compañía sevillana (siglos XVIII y XIX)», *Revista de historia del derecho*, LVI, 2018, pp. 37-74.

<sup>58</sup> *Borrador de Ordenanzas del Proyecto de Consulado* «Nuestra Señora de la Inmaculada Concepción» 1764, cap. 5, ley 6: «Si algún compañero que puso capital en la Comp<sup>a</sup> tuviere mas caudal y quisiere emplearlo en negocios particulares, y propios suyos, lo podrá hacer, usando en todos ellos de su propio nombre y firma».

<sup>59</sup> Sobre esta cuestión, Carlos Petit, *Ibid.*, pp. 185-188.

<sup>60</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 311: «Las negociaciones hechas por los socios en nombre propio y con sus fondos particulares no se comunican á la compañía, ni la constituyen en responsabilidad alguna, siendo de la clase de aquellas que los socios pueden hacer lícitamente por su cuenta particular».

<sup>61</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 312: «No pueden los socios aplicar los fondos de la compañía, ni usar de la firma social para negocios por cuenta propia; y en el caso de hacerlo, perderán en beneficio de la compañía la parte de ganancias que les pueda corresponder en ella, y podrá tener lugar la reicision del contrato social en cuanto á ellos sin perjuicio de reintegra de los fondos de que hubieren hecho uso, y de indemnizar ademas todos los perjuicios que á la sociedad se hayan seguido». En este sentido, también se manifiestan otros autores; L. Méndez y Balcarce, *Ibid.*, p. 27: «Si un compañero poseé caudales, fuera de los introducidos en el fondo de la compañía, puede emplearlos en otras especulaciones de su exclusiva cuenta, con tal que use de su nombre propio y firma particular para que jamás se confundan con las de la compañía» y R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 284-285.

<sup>62</sup> J. M. Pardessus, *Ibid.*, núm. 979, p. 482.

de Comercio de 1828 desarrolla más exhaustivamente este aspecto que el Código de Comercio aprobado, recogiendo que los «socios no solidarios que hayan puesto cantidad determinada» tengan libertad de negociar con sus fondos<sup>63</sup>. Martí de Eixalá fundamenta esta libertad en que los accionistas y los socios comanditarios «no manejan los caudales de la sociedad y no puede comprenderles la obligación de no distraerlos para negocios por cuenta propia», y puntualiza que «no será imposible esta distracción pero a ella deberá proceder el apoderamiento de los caudales, que procederá de un delito o de un contrato de depósito, por ejemplo; y de esta causa y no del contrato de sociedad, nacerá la obligación que contraiga el comanditario». Por otra parte, añade respecto a la firma que como «le está absolutamente prohibido usar de la firma social, no cabe decir, legalmente hablando, que le alcanza la obligación de no valerse de dicha firma para negocios de interés personal. Si lo hiciere, el acto puede considerarse doble; por el mero hecho de haber usado de la firma social se convierte en socio solidario, y luego en calidad de tal queda sujeto a responsabilidad por haberse servido de ella para negocios de cuenta propia»<sup>64</sup>.

Por otra parte, el documento de la sociedad anónima Asociación para la construcción de la Plaza Nueva no refleja la libre capacidad para ejecutar negocios en su propio nombre por parte de los socios accionistas, pero se desprende del tenor del contrato y la redacción *ex profeso* de una cláusula que no prohíbe esta actividad<sup>65</sup>. Algo lógico si observamos que algunos accionistas fueron reconocidos por sus negocios y trayectorias empresariales como Narciso Bonaplata o Manuel del Castillo<sup>66</sup>.

Plantea mayores dificultades que los socios de las compañías colectivas negocien a título particular, mientras la sociedad a la que pertenece mantiene su actividad mercantil. En este caso resulta fundamental que la sociedad mercantil determine en la escritura el género al que se dedica en exclusiva<sup>67</sup>. González Huebra considera que el socio de una compañía colectiva de género detallado no debe solicitar el consentimiento para poder comerciar en su propio nombre y que «no puede negárselo», salvo que exista un «perjuicio manifiesto»<sup>68</sup>.

En cuanto al socio de industria pesa comúnmente una expresa prohibición por parte del Código de Comercio de 1829<sup>69</sup>. González Huebra razona esta especificidad en la idea de que confluyen en la figura del socio de industria dos cualidades: prime-

<sup>63</sup> *Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real 1828*, art. 48: «Los socios no solidarios que hayan puesto cantidad determinada en la compañía a pérdidas y a ganancias, podrán negociar con sus propios fondos independientemente de la compañía, pero nunca con los fondos de ella ni con sus generos ni efectos, ni tampoco podrán usar de su firma».

<sup>64</sup> Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 285-286.

<sup>65</sup> Asociación para construir la nueva Plaza de Sevilla, un teatro cómico y demas edificios que se consideren de utilidad, AHPS, legajo 874, fols. 91-94, Sevilla, 1843.

<sup>66</sup> Sobre la importancia de los negocios de Narciso Bonaplata en Sevilla encontramos noticias en Manuel Morales Muñoz, «El papel de las élites en la industrialización andaluza», *Baetica: Estudios de arte, geografía e historia*, XXI; 1999, pp. 431-450. Acerca de la figura de Manuel del Castillo y sus negocios obtenemos algunas informaciones en A.M. Bernal, A. Florencio Puntas y J. I. Martínez Ruíz, *El empresariado andaluz, en perspectiva histórica*, Sevilla, Escuela Andaluza de Economía, 2010, pp. 127-128.

<sup>67</sup> Recordamos el art. 313 del *Código de Comercio de 1829* y fundamentalmente el art. 314: «Cuando la sociedad tenga determinado en su contrato de erección el género de comercio en que haya de operar, cesa la disposición del artículo anterior, y podrán los socios hacer lícitamente por su cuenta toda operación mercantil que les acomode, con tal que no pertenezca á la especie de negocios en que se ocupa la compañía de que son miembros, y que no exista pacto especial que lo estorbe».

<sup>68</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 140-141. En este sentido también R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 284-285.

<sup>69</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 316: «El Socio industrial no puede ocuparse en negociación de especie alguna, á menos que la sociedad no se lo permita espresamente; y en caso de verificarlo quedará á arbitrio de los socios

ra, que «debe sus oficios a la sociedad» y segunda, que «todo acto que no redunde en beneficio de ésta, [ha de ser considerado] una defraudación»<sup>70</sup>.

El Código de Comercio regula también las responsabilidades que recaen sobre el socio que negocie en interés particular con fondos de la compañía. A la sanción que impone el art. 316 para el caso específico del socio industrial y que fue reproducido anteriormente debe añadirse el art. 312:

«No pueden los socios aplicar los fondos de la compañía, ni usar de la firma social para negocios por cuenta propia; y en el caso de hacerlo, perderán en beneficio de la compañía la parte de ganancias que les pueda corresponder en ella, y podrá tener lugar la rescisión del contrato social en cuanto á ellos sin perjuicio de reintegra de los fondos de que hubieren hecho uso, y de indemnizar ademas todos los perjuicios que á la sociedad se hayan seguido».

La opinión de González Huebra es crítica con la solución jurídica dada por Sainz de Andino que sanciona al socio de industria que negocie por su cuenta, sin la licencia del socio capitalista con la pena alternativa de la exclusión o la rescisión del contrato, mientras que a los demás asociados se les obliga a devolver cualquier ganancia obtenida y la efectiva resolución del contrato de sociedad. El autor no entiende la razón por la que se trata al socio de industria «con más consideración», cuando considera que debe ser «castigado más severamente por la defraudación que comete privando a la sociedad de los servicios que le tiene prometidos»<sup>71</sup>.

## 6. La contabilidad de la sociedad

La contabilidad societaria se revela como uno de los elementos típicamente mercantiles, toda vez que su correcto funcionamiento permite controlar fielmente los ingresos y gastos<sup>72</sup>. Esta materia despierta un especial interés por dos razones: de una parte, por haber supuesto un objeto de estudio la forma en que se conoció su aprendizaje con especial intensidad durante los siglos previos a la codificación mercantil<sup>73</sup>, y de otra parte, haber sido la vía de entrada para que la mujer se introdujera y se desarrollara en el mundo mercantil<sup>74</sup>.

---

capitalistas, escluirlo de la compañía, privándole de los beneficios que le correspondiesen en ella, ó aprovecharse de los que haya grangeado en las negociaciones hechas en fraude de esta disposición».

<sup>70</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, p. 140. En términos similares, R. Martí de Eixalá, *Ibid.*, pp. 285-286.

<sup>71</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 142-143.

<sup>72</sup> Son recurrentes los estudios bibliográficos sobre la llevanza de las cuentas desde los tiempos posteriores a la época medieval. Al profesor Martínez Gijón, *Historia del derecho mercantil*, pp. 498, le siguen otros trabajos específicos y más recientes que versan sobre la contabilidad en diferentes momentos históricos: Enrique Otte, «Cuentas de dos compañías del pastel de las islas de las Azores de 1558 y 1559», *Historia. Instituciones. Documentos*, XXX, 2003, pp. 429-468, o, por ejemplo, una aproximación a los orígenes de la historia de la contabilidad, José María González Ferrando, «Balbucoos y primeros pasos de la historia de la contabilidad en España», *De Computis: Historia Española de Historia de la Contabilidad*, Vol. 3, n° 5, 2006, pp. 211-249.

<sup>73</sup> En este sentido, Donato Gómez Díaz, «El oficio de contable. Historia de la educación y profesión en Almería (1784-1941)», *Historia de la educación. Revista interuniversitaria*, XX, 2001, pp. 237-259. También citamos para los siglos XIV y XV, Betsabé Caunedo del Potro, «Un manual de aritmética mercantil de Mosén Juan de Andrés», *Pecunia: revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales*, VIII, 2009, pp. 71-96.

<sup>74</sup> Sobre esta cuestión Jesús Jimeno Borrero, «La mujer en la sociedad mercantil sevillana en los siglos XVIII y XIX», *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, XXXIII, 2016, pp. 121-141.

Por otra parte, el principal propósito de este epígrafe debe ser responder a la interrogante sobre qué libros se requirieron para la correcta llevanza de la contabilidad. Aunque no se agota en esta cuestión la tesorería de la sociedad, sino que también observamos otros aspectos como cuál fue la técnica con la que debía registrarse las cuentas y quién o quiénes fueron las personas obligadas a diligenciar correctamente la caja de la compañía.

Para responder a la primera pregunta, advertimos que las ordenanzas, proyectos de las mismas y el Código de Comercio se expresan sorprendentemente en direcciones opuestas. Las Ordenanzas del Consulado de Bilbao obligan al socio a la llevanza de cuatro libros en el seno de la compañía, en los mismos términos que se expresa Méndez y Balcarce<sup>75</sup>, mientras que el proyecto malagueño compele a llevar el estado contable en la nada despreciable cifra de siete libros<sup>76</sup>. Sin embargo, debe prestarse atención que en ambos textos, el legislador se preocupa de hacer mención expresa a la fórmula asociativa, es decir, por trasladar las obligaciones de la contabilidad a la propia sociedad. Una referencia *ex professo* a la que no recurre el código fernandino, a pesar del exhaustivo conocimiento que poseía Pedro Sainz de Andino de los cuerpos legales anteriormente citados<sup>77</sup>, mientras que solo se limita a imponer una serie de libros a todos los comerciantes y a mantener en otros preceptos una división anacrónica entre comerciante al por mayor y al por menor<sup>78</sup>. La propia literatura pos-

<sup>75</sup> L. Méndez y Balcarce, *Ibid.*, p. 14.

<sup>76</sup> Resulta obligado la reproducción de ambas leyes: *Ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737*, cap. 10, ley 6: «Todos los comerciantes, que formaren Compañía, serán también obligados a tener, y encabezar sus Libros en debida forma; expresando por principio de ellos, ser pertenecientes á la Compañía, con el Inventario de sus haberes, capitales, y la razón por menor de los nombres, apellidos, y vecindad de todos los interesados; con declaración de los capitales, y principales circunstancias en que hubieren convenido, y constaren por la Escritura; prosiguiendo con la formación de quantas con cada uno de los compañeros, y con todas las demás, correspondientes á los negocios que hicieren durante la Compañía; y formando también cuentas especiales de cambios, y de ganancias, y pérdidas de ellos, y de todas las demás negociaciones que hicieren». Por otra parte, los cuatro libros necesarios que impone el texto bilbaíno se reproducen sucesivamente a partir del precepto (cap. 9, ley 2), comenzando por el Libro Borrador que deberá ser «numerado, y forrado, y foliado, y en él se asentará la cuenta individual de todo lo que se entrega, y recibe diariamente, expresando con claridad en cada partida el día, la cantidad, calidad de géneros, peso, medida, plazos, y condiciones, rodo arreglado á la forma en que se efectuare el negocio [...]», el Libro Mayor (cap. 9, ley 3) en el que se han de «pasar todas las partidas del borrador, ó manual, con la debida puntualidad, formando con cada individuo sus cuentas particulares, abreviadas, ó sumariamente, nombrando el sugeto o sugetos [...] con debe, y ha de haber [...]»; el Libro de cargazones (cap. 9, ley 4), «en el qual se asentarán por menor todas las mercaderías que se reciban, remitan, ó vendan»; y por último, el Libro Copiador de cartas (cap. 9, ley 5), en el que se «han de escribir en copia todas las cartas de negocios que se embiaren á los correspondientes, con toda puntualidad, consecutivamente, y á la letra, sin dejar entre una, y otra carta mas hueco, ó blanco, que el de su separación». También conviene ahora reproducir el *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 489: «Todo comerciante por mayor establecido por sí solo o en sociedad con otros llevará los siete libros siguientes: Manual diario o formal. Mayor. De Caja. De facturas y de cuentas de venta. Copiador de cartas. Copiador o registro de letras de cambio. De inventarios».

<sup>77</sup> Así lo explica Carlos Petit, «El legislador y la biblioteca. Los fondos de Andino en la Universidad de Sevilla», *Glossae: European Journal of Legal History*, X, 2013, pp. 489-506.

<sup>78</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 32: «Todo comerciante está obligado á llevar cuenta y razón de sus operaciones en tres libros á lo menos, que son: El libro diario. El libro mayor ó de cuentas corrientes. El libro de inventarios». La división entre comerciantes puede apreciarse en otros artículos, art. 38: «Con respecto á los mercaderes ó comerciantes por menor, que se consideran ser aquellos que en las cosas que se miden, venden por varas; en las que se pesan, por menos de arroba; y en las que se cuentan, por bultos sueltos, no se entiende la obligación de hacer el balance general sino cada tres años»; art. 39: «Tampoco están obligados los comerciantes por menor á sentar en el libro diario sus ventas individualmente, sino que es suficiente que hagan cada día el asiento del producto de las que en todo él hayan hecho al contado, y pasen al libro de cuentas corrientes las que hagan al fiado».



terior al Código de Comercio completará esta laguna. Alejandro de Bacardí considera que esta obligación no se extiende a quien efectúe un acto de comercio aislado, sino a quien hace del comercio su propia profesión<sup>79</sup>. González Huebra prescribe las mismas disposiciones para las sociedades que para los comerciantes, salvo dos excepciones: primera, que en el libro de inventario ha de incluirse los bienes propios de la masa social, y no los de cada socio en particular, «aun cuando se hallen personalmente obligados al cumplimiento de las obligaciones de la sociedad», y segunda, que las compañías que requieran expresa autorización estatal (como las sociedades anónimas) y las de seguros, deben tener, además, de los tres obligatorios, el libro de actas con las mismas formalidades<sup>80</sup>.

El derecho codificado establece el mismo número de libros, aunque no se identifiquen los mismos fines o las mismas denominaciones. El *Code de Commerce* obliga a «todo comerciante» a manejar el libro diario, el libro de inventario y el copiador de cartas, muy similar al proyecto de código español de 1828, deudor de la regulación francesa, que establece la necesidad de manejar otros tantos libros: el libro diario, el de cuentas corrientes y el copiador de cartas<sup>81</sup>.

El texto de Sainz de Andino exige el libro diario (art. 33) en el que deben «sentarse día por día, y según el orden en que se vayan haciendo, todas las operaciones que haga el comerciante en su tráfico, designando el carácter y circunstancias de cada operación, y el resultado que produce á su cargo ó descargo; de modo que cada partida manifieste quien sea el acreedor y quién el deudor en la negociación á que se refiere». Muy significativa es la crítica que hace González Huebra a la redacción del contenido del libro diario, ya que piensa que este artículo debería incluir cantidades recibidas en otros conceptos; «donación, herencia, o por la venta de bienes», puesto que la «ocultación» de estas adquisiciones provocaría la defraudación en caso de quiebra del comerciante<sup>82</sup>. Además, los libros de cuentas corrientes (art. 34) deben abrirse, «con cada objeto o persona en particular por Debe y Ha de haber», y a cada cuenta se han de trasladar, «por orden riguroso de fechas los asientos del diario». Por último, el libro inventario (art. 36) que, además, de la descripción exacta del dinero, bienes muebles e inmuebles, créditos que han de hacerse en el momento de aportar el capital, debe registrar los balances generales del giro, «comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones, así como también todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, sin reserva ni omisión alguna»<sup>83</sup>.

<sup>79</sup> A. de Bacardí, *Ibid.*, p. 42.

<sup>80</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 46-54.

<sup>81</sup> Conviene reproducir ambos artículos para poder apreciar la similitud de la regulación contable: *Code de Commerce 1807*, art. 8: «Tout comméçant est tenu d'avoir un livre journal qui presente, jour par jour, ses dettes actives et passives, les opérations de son commerce, ses négociations, acceptations ou endossements d'effect, et généralement tout ce qu'il recoit et paie, á quelque que ce soit, et qui Énonce, mois par mois, les sommes employées á la dépense de la maison: le tout indépendamment des autres livres usités dans le commerce, mais qui ne sont pas indispensables. Il est tenu de mettre en liasse les lettres misives qu'il renoit, et de copier sur un registre celles qu'il envoie». *Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real 1828*, art. 137: «Todo comerciante está obligado a llevar y tener indispensablemente los libros, a saber: uno con el título de Diario, otro con el de Cuentas Corrientes y otro con el de Copiador de cartas».

<sup>82</sup> P. González Huebra, *Ibid.*, pp. 46-54.

<sup>83</sup> Es cierta, como sostiene Jesús Rubio, la extrema preocupación que Pedro Sainz de Andino tuvo en apreciar las recomendaciones de la doctrina posterior al *Code* de regular de forma exhaustiva la problemática contable «con notable independencia respecto del antecedente francés». Un elemento que prueba esta preocupación de Pedro Sainz de Andino por agotar esta materia es el elevado número de artículos dedicados a esta materia, a diferencia del *Code de Commerce*; Jesús Rubio, *Sainz de Andino y la Codificación Mercantil*, Madrid, Consejo Superior

El dato más interesante en la cuestión referida a los libros contables es el aportado por los contratos, cuyo análisis depara el incumplimiento sistemático y casi unánime de la regulación de todos los cuerpos legales analizados, incluido el Código de Comercio, con carácter posterior a su entrada en vigor. La realidad es que en la casuística analizada pueden apreciarse diferentes formas de llevar la contabilidad que oscila mayoritariamente entre aquellas sociedades que se inclinan por llevar solo un libro de contabilidad<sup>84</sup>, a otras que imponen dos libros<sup>85</sup>, o aquellas en las que los socios han de portar tres libros, pero no por los motivos expuestos en los textos jurídicos, sino por razones diferentes<sup>86</sup>, y que vienen en definitiva a plasmar la vigencia del principio de libertad de pactos.

---

de Investigaciones Científicas, 1950, pp. 143-144. No piensa igual Mercedes Bernal Lloréns, «En torno a la regulación contable en el Código de Comercio de 1829», *Revista Española de financiación y contabilidad*, Vol. XXVII, n° 97, 1998, pp. 887-912, que considera que el Código hierra, respecto al *Code français*, por no exigir la inclusión de todas las deudas y las obligaciones pendientes en la fecha del balance. Un supuesto que, por el contrario, contiene el artículo objeto de crítica en la segunda parte (art. 36) y que reproducimos: «Después formará cada comerciante anualmente, y extenderá en el mismo libro el balance general de su giro, comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones, así como también todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, sin reserva ni omisión alguna, bajo la responsabilidad que se establece en el libro de quiebras. Todos los inventarios y balances generales se firmarán por todos los interesados en el establecimiento de comercio á que correspondan, que se hallen presentes á su formación. En los inventarios y balances generales de las sociedades mercantiles, será suficiente que se haga expresión de las pertenencias y obligaciones comunes de la masa social, sin extenderse á las peculiares de cada socio en particular».

<sup>84</sup> Algunos ejemplos de esta afirmación y que se refieren genéricamente a este libro como de «cuenta y razón» o de «carga y data»: Saravia / Parreño, AHPS, legajo 1978, fol. 599, Sevilla, 1836: «La tercera que los Caudales que se ingrese de la explicada renta, se han de depositar en la Casa de dicho D. José Saravia, el que ha de llevar en el Libro de Caja la correspondiente Cuenta y razon de Entrada y Salida, y que con presencia de el se haga precisamente en fin de cada mes el oportuno Arqueo para ver las existencias que haya, el qual concluido que se ha de firmar por ambos Socios sin conformidad, sin que por ninguno de ellos se pueda sacar ni solicitar cantidad alguna de la que haya entrado en fondo, con ninguna causa ni pretexto sin que proceda expresamente beneplacito de todos quatro digo ambos socios, y siempre ha de ser para objeto de la misma renta, hasta tanto que esta sea satisfecha enteramente a la Real Hacienda, y que despues queden en Arcas seis mil R.V., para los gastos que puedan ocurrir»; Caso / Sánchez, AHPS, legajo 884, Sevilla, 1846: «4°. Llevaran un libro donde con claridad y distincion se apunten todos los gastos y utilidades de la empresa, el cual podra conservar en cualquiera de los dos socios el que de ellos entre si acuerden pero se autorizaran las cuentas con la firma de ambos»; Clemente Fernández y Sobrino, AHPS, legajo 1969, fols. 581-583, Sevilla, 1831: «El septimo que yo el dicho Don Francisco Fernández he de tener a mi cargo durante el tiempo de esta Compañía, la Venta de dicha Dependencia, asistir personalmente a su Despacho, y a lo demas respectivo a este Establecimiento, llevando para el mejor Regimen, y gobierno de el, un Libro de Cargo y Data, con partidas claras y legales, para que sean mas faciles los ajustes, y liquidaciones en Cuenta, al tiempo de la conclusión de dos años estipulados[...]».

<sup>85</sup> Por ejemplo, puede demostrarse el uso de dos libros (libro de caja y de cargo y data) por parte del administrador en Felipe García y Compañía, AHPS, legajo 1980, fol. 283, Sevilla, 1837: «por fondo el Don Antonio Naranjo veinte mil Reales de Vellón en metalico; y el Don Felipe Garcia su industria y trabajo personal, y ademas varias piezas de las Hormas y otros utiles que todo ello ha de resultar de el Libro de Caja que ha de llevar el susodicho [...]. La primera que el Don Felipe Garcia ha de llevar un Libro de cargo y data, donde resulte el fondo que ha puesto el Don Antonio Naranjo, y lo que baya produciendo la dependencia, para que en cada balance se puedan liquidar cuentas com mas claridad, y que respectivamente se le descuenta a cada uno, lo que tenga percibido por cuenta». Por último, también señalar que la llevanza de la contabilidad en dos libros puede obedecer a otros motivos como el control de los gastos y las compras por parte del socio capitalista, véase Compañía Ramón Torrijos, legajo 1986, fols. 190-192, Sevilla, 1842: «Que esta compañía tendrá dos libros foliados y rubricados sus ojas rubricadas por ambos socios, uno diario que llebará el Torrijos, en el que se anotará específicamente, los generos comprados, sombreros vendidos, y composturas, personas á quienes se compraron y vendieron en forma comercial, para que semanalmente se traslade al de Caja con claridad y distincion, que estará á cargo del socio capitalista, así como tambien los fondos que ingresen en Caja».

<sup>86</sup> Como puede apreciarse en la compañía de Keyser / de Campos, donde los tres libros presentan una lógica distinta a la establecida por las ordenanzas bilbaínas o por el Código de comercio; de Keyser / de Campos, AHPS, legajo 6.460, fols. 211-214, Sevilla, 1761: «[...] me obligo yo el D. Domingo a tener tres Libros de Caxa el uno

Para cerrar el tema relativo a la contabilidad, conviene aclarar el modo y el idioma obligado a usar en los libros contables. Respecto de la primera cuestión, los libros deben ser «encuadernados, forrados y foliados» y visados por la autoridad competente<sup>87</sup>. En referencia al idioma en el que ha de ser expresarse los libros, no puede ser otro que el español, pero sólo para los libros obligatorios, no así para los libros auxiliares como admite el código fernandino y la propia doctrina para aquellos casos en los que el comerciante tiene origen extranjero<sup>88</sup>.

Por último, una cuestión doctrinal de la época hace referencia a la técnica que ha de ser utilizada. La opinión mayoritaria, en ausencia de una legislación aplicable, coincide en establecer como el mejor modo de llevar las anotaciones de la contabilidad el uso de la técnica doble, en detrimento de la conocida como técnica simple. En este sentido, se expresan autores como Alejandro de Bacardí que funda su predilección en que este modo es el más «exacto y acostumbrado» y presenta un «cuadro completo de cada operación»<sup>89</sup>. Pero el autor que muestra mayor preocupación sobre los aspectos prácticos de la profesión mercantil es Ferrer y Valls, quien en su *Tratado teórico-práctico de relaciones comerciales* aborda todas las cuestiones relativas a la contabilidad mercantil. El mismo se inclina por el uso de la partida doble, debido a que comprende todos los ramos de contabilidad con un comerciante, ya que forma su cuenta corriente general, dividida en tantos ramos como lo exige la naturaleza de sus diversas operaciones<sup>90</sup>.

## 7. La elaboración de los balances de la sociedad

Menos importancia presenta para la doctrina y los diferentes legisladores del período estudiado la formalización del balance societario. La periodicidad es la cuestión más importante recogida en las escrituras de sociedades; un mes<sup>91</sup>, seis meses<sup>92</sup>, un año, o

---

en poder del dicho D. Francisco para que en el vaya yo sentando [...] todo lo que me fuere entregando de fondo [...] y lo que le fuere dando y de mi percibiere de Credito, y los otros dos libros en el mio, para q en el uno apunte yo, y vaya sentando lo que fuere cobrando de las expresadas Ditas, poniendo sus partidas con bastantes especificazion y claridad de quienes las fuere pagando [...].»

<sup>87</sup> Sobre esta cuestión se expresan las mayoría de los textos jurídicos de la época: *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 488: «Los comerciantes están obligados a llevar cuenta y razón exacta de todas sus operaciones en libros encuadernados y foliados antes de abrir el primer asiento, y no en papeles sueltos, legajos ni carpetas». *Código de Comercio 1829*, art. 40: «Los tres libros que se prescriben de rigorosa necesidad en el orden de la contabilidad comercial, estarán encuadernados, forrados y foliados; en cuya forma los presentará cada comerciante al tribunal de comercio de su domicilio, para que por uno de sus individuos y el escribano del mismo tribunal, se rubriquen (sin exigirse derechos algunos) todas sus hojas, y se ponga en la primera una nota con fecha, firmada por ambos [...]».

<sup>88</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 54: «Los libros de comercio se llevarán en idioma español. El comerciante que los lleve en otro idioma, sea extranjero ó dialecto especial de alguna provincia del reino, incurrirá en una multa que no bajará de mil reales, ni excederá de seis mil; se hará á sus espensas la traducción al idioma español de los asientos del libro que se mande reconocer y compulsar, y se le compelerá por los medios de derecho á que en un término que se le señale transcriba en dicho idioma los libros que hubiere llevado en otro». En este sentido Eugenio de Tapia, *Elementos de jurisprudencia mercantil, considerablemente aumentada, y refundida con arreglo al nuevo Código de Comercio de 1829*, Valencia, Librería de D. Ildefonso Mompié de Montagudo, 1838, p. 15-17.

<sup>89</sup> A. de Bacardí, *Ibid.*, p. 53. Con las mismas palabras se expresa González Huebra, *Ibid.*, pp. 46-54.

<sup>90</sup> G. Ferrer y Valls, *Tratado elemental teórico-práctico de Relaciones Comerciales*, Madrid, Imprenta de Tomás Jordan, 1833, pp. 228-229.

<sup>91</sup> Rafael Ruiz y Compañía, AHPS, legajo 1.400, fols. 189-192, Sevilla, 1845: «13ª. Cada fin de mes se hara balance de Caja y el efectivo que apereca para reintegro a poder del socio capitalista quien entregara del industrial lo necesario a cubrir las obligaciones mensuales que pesan sobre el establecimiento».

<sup>92</sup> Felipe García y Compañía, AHPS, legajo 1980, fol. 283, Sevilla, 1837: «La segunda que cada seis meses se ha de hacer balance, por ambos compañeros, para saber cada uno el Estado de la Dependencia, y en fin de cada año

dos años<sup>93</sup>, aunque debe advertirse que el período anual es el que goza de mayor cotidianidad en los contratos. El Código de Comercio de 1829 establece un doble plazo: primero, el intervalo anual para los comerciantes al por mayor, y segundo, la prórroga de hasta tres años para los comerciantes al por menor o que «venden por vara»<sup>94</sup>.

Por último debemos plantearnos la interrogante sobre quién o quiénes han de firmar los balances para que éstos cobren legítimo valor. La literatura jurídica y la legislación coinciden en exigir la rúbrica de todos los compañeros del contrato de compañía, aunque por diferentes motivos como los futuros efectos en los que pudieran incurrir por una eventual quiebra de la sociedad. El proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga y el Código de Comercio exigen la rúbrica de todos los socios<sup>95</sup>. Eugenio de Tapia impone la firma de los socios a efectos de conocer de primera mano en el supuesto de que la compañía incurriera en quiebra, «el modo con que se ha manejado el fallido»<sup>96</sup>.

## 8. Conclusiones

El cumplimiento de la regla del *intuitus personarum*, un elemento sustancial del contrato de sociedad del *ius mercatorium*, permite comprender el desarrollo de la gestión societaria durante la aprobación del Código de Comercio. Este principio, junto con la *affectio societatis* y el *consensus*, presentes en las sociedades comerciales medievales continúan su vigencia, ya que la precedente elección del compañero a la formalización del contrato en razón de la buena fama, la pericia técnica o el vínculo sanguíneo, explica que indistintamente a la mayoritaria constitución de la compañía bajo el tipo colectivo, exista una elevada cifra de sociedades que se establecen una gestión singular de la compañía de comercio.

La nueva tipología societaria introducida por el Código no goza de un valor absoluto en la gestión social, pero matiza e incide en la voluntad de las partes contratantes.

---

repartir entre ambos las utilidades o pérdidas».

<sup>93</sup> Gonzalez de la Bonilla / Merino / Vallejo, AHPS, legajo 2936, fols. 923-926, Sevilla, 1818: «8º Que en dos en dos años se havian de ajustar cuentas havidas utilidades valanse el estado de dicha compañía P<sup>a</sup> haver de Cuenta y razon de todo en los Libros [...]».

<sup>94</sup> *Código de Comercio 1829*, art. 36: «[...] Despues formará cada comerciante anualmente, y extenderá en el mismo libro el balance general de su giro, comprendiendo en él todos sus bienes, créditos y acciones, asi como tambien todas sus deudas y obligaciones pendientes en la fecha del balance, sin reserva ni ornision alguna, bajo la responsabilidad que se establece en el libro de quiebras»; y art 38: «Con respecto á los mercaderes ó comerciantes por menor, que se consideran ser aquellos que en las cosas que se miden , venden por varas; en las que se pesan, por menos de arroba; y en las que se cuentan, por bultos sueltos , no se entiende la obligacion de hacer el balance general sino cada tres años». El Code francés se inclina por definir con carácter general un plazo anual, *Code de Commerce 1807*, art. 9: «Il est tenu de faire tous les ans, sous seing privé, un inventarie de ses effects mobiliers et immobiliers, et de ses dettes actives et passives, et de la copier, année par année, sur un registre spécial á ce destiné». En este sentido se expresa L. Méndez y Balcarce, *Ibid.*, p. 14.

<sup>95</sup> *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 500: «El libro de inventarios debe estar firmado en su primera hoja por el tribunal del consulado y especificados en ella los folios que contenga rubricados todos por el mismo. Cada año, al tiempo de hacer balance, se estampará en él nota individual de todos los efectos y créditos, activos y pasivos, de la dependencia, para que comparada con la anterior se conozca a primera vista el resultado de ganancias o pérdidas de un estado a otro, y por consiguiente la verdadera situación de la dependencia. Estos inventarios se firmarán por todos los socios». *Código de Comercio 1829*, art. 36: «Todos los inventarios y balances generales se firmarán por todos los interesados en el establecimiento de comercio á que correspondan, que se hallen presentes á su formación».

<sup>96</sup> E. de Tapia, *Elementos de jurisprudencia mercantil*, p. 14.

El principio de libertad de pactos es fundamental para comprender la regulación de la administración societaria, especialmente en materia contable y en la elaboración de los balances, donde las posibles lagunas de los dictados legales son completadas por la soberana voluntad de los contrayentes que optimiza, atendiendo a las circunstancias y a la aportación de cada socio, los acuerdos sobre la gestión.

Por último, en el análisis realizado en este artículo queda manifiesta la impermeabilidad de la casuística mercantil, la legislación y la literatura jurídica respecto a la entrada en vigor del Código de Comercio de 1829, permaneciendo inalterado la dinámica en la que se había desarrollado la gestión social durante los siglos previos a la codificación mercantil.

## 9. Fuentes documentales y legales utilizadas

- Archivo Histórico de Protocolos de Sevilla.
- Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737.
- Proyecto de Ordenanzas del Real Tribunal del Consulado de Cádiz 1800.
- Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828.
- Código de Comercio 1829.

## 10. Bibliografía

- Bacardí, Alejandro de, *Tratado de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, Imprenta de D. Benito Espona, 1840.
- Bernal, Antonio Miguel, Florencio Puntas, Antonio y Martínez Ruiz, José Ignacio, *El empresariado andaluz, en perspectiva histórica*, Sevilla, Escuela Andaluza de Economía, 2010, pp. 127-128.
- Bernal Lloréns, Mercedes, «En torno a la regulación contable en el Código de Comercio de 1829», *Revista Española de financiación y contabilidad*, Vol. XXVII, nº 97, 1998.
- Carrasco González, María Guadalupe, *Los instrumentos del comercio colonial en el Cádiz del siglo XVII (1650-1700)*, Madrid, Banco de España-Estudios de Historia Económica, 1996.
- Caunedo del Potro, Betsabé, «Un manual de aritmética mercantil de Mosén Juan de Andrés», *Pecunia: revista de la Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales*, VIII, 2009, pp. 71-96.
- Ferrer y Valls, Gerónimo, *Tratado elemental teórico-práctico de Relaciones Comerciales*, Madrid, Imprenta de Tomás Jordan, 1833.
- Gómez Díaz, Donato, «El oficio de contable. Historia de la educación y profesión en Almería (1784-1941)», *Historia de la educación. Revista interuniversitaria*, XX, 2001, pp. 237-259.
- González Ferrando, José María, «Baluceos y primeros pasos de la historia de la contabilidad en España», *De Computis: Historia Española de Historia de la Contabilidad*, Vol. 3, nº 5, 2006, pp. 211-249.
- González Huebra, Pablo, *Curso de Derecho Mercantil*, Madrid, Librería de Sanchez, 1867.
- González Sánchez, Carlos Alberto, *La Real Compañía de Comercio y Fábricas de San Fernando de Sevilla (1747-1787)*, Sevilla, Biblioteca de Temas Sevillanos-Ayuntamiento de Sevilla, 1994.

- Jiménez Sánchez, Guillermo y Lasarte Álvarez, Javier, *La acción en las Compañías privilegiadas (siglo XVIII)*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1963.
- Jimeno Borrero, Jesús, «La mujer en la sociedad mercantil sevillana en los siglos XVIII y XIX», *Revista jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, XXXIII, 2016, pp. 121-141.
- «La responsabilidad patrimonial de los socios en la compañía sevillana (siglos XVIII y XIX)», *Revista de historia del derecho*, LVI, 2018, pp. 37-74.
- Lobato Chamorro, «Modelos y métodos de gestión de la compañía mercantil preindustrial», *Cuadernos de Estudios Empresariales*, VI, 1996, pp. 229-242.
- Martí de Eixala, Ramón, *Instituciones de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, 1879, Librería de Álvaro Verdaguer Ramble.
- Martínez Gijón, José, *Historia del derecho mercantil*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1999.
- Matilla Quizá, María Jesús, «Las compañías privilegiadas en la España del Antiguo Régimen», en Miguel Artola (coord.), *La economía española a fines del Antiguo Régimen*. IV. Instituciones. Madrid, 1982, pp. 269-401.
- Méndez y Balcarce, Luis, *Instituciones y doctrinas de Comercio*, Buenos Aires, Instituto de investigaciones de historia del Derecho, 2000.
- Moral Ituarte, Leandro del, «Un intento frustrado de acondicionamiento del Guadalquivir: la actuación de la Real Compañía de navegación en la primera mitad del siglo XIX: nuevas aportaciones y replanteamiento geo-histórico de un tema polémico», *Mélanges de la Casa de Velázquez*, XXV, 1989, pp. 327-353.
- Morales Muñoz, Manuel, «El papel de las élites en la industrialización andaluza», *Baetica. Estudios de Arte, Geografía e Historia*, XXI, 1999, pp. 431-449.
- Otte, Enrique, «Cuentas de dos compañías del pastel de las islas de las Azores de 1558 y 1559», *Historia. Instituciones. Documentos*, XXX, 2003, pp. 429-468.
- Pardessus, Jean Marie, *Cours de droit commercial*, tomo II, sexta edición, Augmentée de la Législation et de la Jurisprudence Belges, Bruxelles, Librairie de Jurisprudence de H. Tarliere, 1836.
- Petit, Carlos, *Historia del derecho mercantil*, Marcial Pons, Madrid, 2016.
- *La compañía mercantil bajo las ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737-1829*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1980.
- «El legislador y la biblioteca. Los fondos de Andino en la Universidad de Sevilla», *Glossae: European Journal of Legal History*, X, 2013, pp. 489-506
- Rubio, Jesús, *Sainz de Andino y la Codificación Mercantil*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1950.
- Tapia, Eugenio, *Elementos de jurisprudencia mercantil, considerablemente aumentada, y refundida con arreglo al nuevo Código de Comercio de 1829*, Valencia, Librería de D. Ildefonso Mompié de Montagudo, 1838.
- Vicente y Caravantes, José, *Código de Comercio*, Madrid, Imprenta de D. S. Omaña, 1850.