

**LAS FORMAS SOCIETARIAS DEL
PRIMER CÓDIGO DE COMERCIO ESPAÑOL
(1829-1848)**

**“THE TYPES OF TRADE COMPANIES
IN THE FIRST SPANISH COMMERCIAL
CODE (1829-1848)”**

**Jesús Jimeno Borrero¹
Universidad de Huelva**

**Fecha de recepción: 28 de abril de 2021
Fecha de aceptación: 1 de mayo de 2021**

¹ Abogado y Doctor en Derecho con mención Internacional (Universidad Carlos III de Madrid). Profesor Asociado del Departamento de Derecho Público I y Ciencia Política de la Universidad Rey Juan Carlos y Profesor Sustituto Interino del área de Derecho Constitucional de la Universidad de Huelva. Email; jimeno Borrero@gmail.com. Orcid; <https://orcid.org/0000-0002-8267-4038>.

Resumen: La presente investigación analiza los diferentes tipos de sociedades del primer Código de Comercio español. Este Código establece la regulación de la sociedad colectiva y la sociedad comanditaria; dos típicas sociedades en el derecho español. Pero incorpora, en primer lugar, la sociedad anónima; estructura jurídica necesaria para la comprensión del liberalismo económico en España. Y en segundo lugar, la cuenta en participación, fórmula jurídica que no puede integrarse en la categoría de sociedad mercantil, pero cuya regulación en el Código de Comercio, su atención por la doctrina coetánea y su proximidad a la institución societaria exige un estudio exhaustivo.

Palabras Clave: Codificación Mercantil, Compañía de Comercio, Personalidad Jurídica, Sociedad Comanditaria, Sociedad Anónima.

Abstract: The current research analyzes the kinds of the Trade Companies of the first spanish Commercial Code. This Commercial Code regulates the general partnership and the limited partnership, two typical trade companies in Spanish law. But the Commercial Code incorporates, first of all, the Corporation; the legal structure needed for the understanding of economic liberalism in Spain. Secondly, the joint account, a legal formulation which cannot be considered as a trade Company, but whose legal regulation in the first Comercial Code, its attention by the legal doctrine, and its similarities to the Trade Company requires a thorough research.

Keywords: Commercial Codification, Trade Company, Legal Personality, Limited Partnership, Corporation.

1.- Introducción

El presente trabajo se aproxima a las formas societarias reguladas en el primer Código de Comercio español promulgado en España. Un campo de conocimiento que ha sido objeto en los últimos años de una general exclusión por parte de la historia de las instituciones², pero en el que consideramos necesario profundizar a efectos de comprender el nuevo régimen liberal y sus efectos en el derecho de sociedades, donde la tradicional estratificación basada en el linaje, la familia, la profesión, es sustituida por otras reglas como la propiedad mercantil³.

El nuevo cuerpo legal mercantil regula en estrictos términos jurídicos dos sociedades – colectivas y comanditarias – cuya raíz

² A excepción de algunos historiadores del Derecho como Petit, Carlos, *Historia del Derecho Mercantil*, Madrid, Marcial Pons, 2016, pp. 315-390. Otros autores positivistas que se han aproximado a las sociedades en el Código de Comercio de 1829 son García Sanz, Arturo, “Las sociedades mercantiles en el Código de Comercio de 1829”, en M. A. Chamocho Cantudo, Jorge Lozano Miralles (eds.), *Sobre un hito jurídico de la constitución de 1812*, pp. 823-838 y Luis Antonio Velasco San Pedro cuya monografía –recientemente publicada – aborda la quiebra de las sociedades en el primer Código, *Crédito Castellano de Valladolid (1862-1889): la quiebra de una ilusión*, Valladolid, Universidad de Valladolid, 2020, pp. 117-151. Respecto de los estudios sobre la codificación mercantil en general: Forniés Baigorri, Ascensión, *La vida comercial española, 1829-1885*, Zaragoza, Fernando el Católico, 1968; Rojo Fernández-Río, Ángel, “José Bonaparte (1808-1831) y la legislación mercantil e industrial española” en *Revista de derecho mercantil*, nº 143-144, 1977, pp. 122-184, y Muñoz García, María José, “Consideraciones en torno a la génesis y evolución de la codificación mercantil española”, en *Anuario de Historia del derecho*, núm. 67, 1997, pp. 219-242.

³ Sobre esta cuestión se extiende Fontana, Josep, *Capitalismo y democracia 1756-1848: cómo empezó el engaño*, traducción al castellano de Silvia Furió, Barcelona, Crítica, 2018, pp. 49-57 y 63-70.

histórica se hunde en la tradición castellana⁴, e introduce dos fórmulas jurídicas desconocidas desde la perspectiva legislativa; la sociedad anónima y la cuenta en participación⁵.

La sociedad anónima delata la inclinación de un Gobierno deseoso de que aflore el capitalismo y que programa la coexistencia de un doble modelo económico y societario en el que conviven; por una parte, pequeños comerciantes, artesanos, panaderías, tabernas, etc., reunidos jurídicamente en la compañía general o colectiva y, en menor medida, en la comanditaria; y por otra parte, las grandes obras públicas y factorías objeto de una nueva forma societaria; la sociedad anónima, inicio histórico de una sociedad de naturaleza verdaderamente rupturista en la historia económica⁶, donde el pretérito *intuitus personarum* del contrato de compañía es relegado por la

⁴ Martínez Gijón, José, *Historia del derecho mercantil*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1999, pp. 422-432.

⁵ La sociedad anónima ha sido objeto permanente de revisión bibliográfica en cuanto a sus antecedentes; recientemente el trabajo más destacado en España se debe a Alfaro Águila-Real, Jesús, “El reconocimiento de la personalidad jurídica en la construcción del Derecho de Sociedades”, en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº 1, 2016, pp. 83-90. Por otra parte, aun reconociendo que la cuenta en participación no es, en sentido estricto, una auténtica sociedad, ni cumple con el concepto y las formalidades propias del contrato de compañía, hemos creído conveniente su inclusión en esta publicación en orden a su especial naturaleza jurídica, su incorporación al propio proceso codificador y a la atención prestada por la literatura jurídica publicada inmediatamente después de la aprobación del primer Código.

⁶ El doble modelo societario que se había instaurado en Europa, principalmente Francia e Inglaterra, combinándose la fábrica de grandes dimensiones, el proceso capitalista y el inicio de la proletización con las pequeñas sociedades dedicadas a oficios artesanos no se calca en la España del siglo XIX, donde su escaso desarrollo industrial, la conservación de los oficios y el general atraso económico impide este sistema económico dual; Fontana, *Capitalismo y democracia*, pp. 9-27. Sobre los orígenes del capitalismo en España, Tortella, Gabriel, *Los orígenes del capitalismo en España*, Madrid, Tecnos, 1975, pp. 39-52.

aportación de una pluralidad de ahorradores, transmutados en accionistas que acceden a la consecución de grandes obras públicas como plazas, puentes, e importantes empresas como ferrocarriles, máquinas de vapor, etc., que sin este novedoso soporte societario resultan inalcanzables⁷.

El período analizado no comprende la completa vigencia del Código de Comercio ideado por Pedro Sainz de Andino que se prolonga hasta 1885, pero la reforma sufrida por la sociedad anónima en la Ley de 1848 ha aconsejado su terminación en la fecha señalada⁸.

Por último, el interés del trabajo de investigación ha recomendado el uso de una pluralidad de fuentes – contractual, legislativa y doctrinal – que permitiera ahondar en el conocimiento de las formas societarias durante el siglo XIX, un período temporal fundamental en la historia económica e industrial donde la compañía de comercio evoluciona desde una concepción personalista, en la que los compañeros conviven en la casa de comercio y familiar bajo una responsabilidad solidaria, a otra sociedad de mayor tamaño – fábricas, manufacturas – en la que el socio-accionista goza del privilegio de la responsabilidad limitada y la administración centralizada acuerda – con el escaso control de la junta de accionistas – el gobierno de la sociedad anónima, sin que los accionistas puedan oponer o pactar su voluntad en el empleo de la típica libertad de pactos mercantil.

⁷ Carlos Petit, *Historia del Derecho Mercantil*, pp. 411-430.

⁸ Por ejemplo, con la introducción por parte del Código de Comercio de 1885 de la Sociedad de Responsabilidad Limitada, ya objeto de estudio por Guinnane, Timothy y Martínez-Rodríguez, Susana, “[Flexibility in spanish Company Law, 1885-1936](#)”, en *Revista de historia industrial*, ISSN 1132-7200, n° 56, 2014, pp. 81-113.

2.- Sociedad Colectiva

La voz de Jean Marie Pardessus, conocedor de la tradición mercantil romanista⁹, define refiriéndose a los socios la naturaleza de la compañía colectiva; *les associés en nom collectif sont obligés solidairement et indéfiniment*, una afirmación confirmatoria de la identidad del socio y la sociedad propia del derecho primigenio que se prolonga hasta la codificación mercantil¹⁰.

La evidencia mostrada por el autor francés resulta elocuente para adentrarnos en el estudio de los diferentes cuerpos legales y de la doctrina publicada tras la promulgación del primer Código español, que expresa esta concepción ilimitada de la responsabilidad en las compañías generales.

El *Code de Commerce* de 1807 establece, influenciada por la tradición francesa de las *Ordennances* de Colbert, que los actos de la sociedad *sont solidaires pour tous les engagements de la société*¹¹. Indudablemente el tenor del código mercantil francés ofrece una

⁹ Sobre la formación y los conocimientos jurídicos de Jean Marie Pardessus, principalmente Moscati, Laura, “Dopo e al di là del Code de commerce: l’apporto di Jean-Marie Pardessus”, en *Negozianti y imprenditori, 200 anni dal Code de commerce*, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 47-80, y “Pardessus e Il Code de Commerce”, en *Le matrici del diritto commerciale tra storia e tendenze*, a cura di Serenella Rossi y Claudia Storti, Bari, Insubria University Press, 2009, pp. 39-53.

¹⁰ Pardessus, Jean Marie, *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. 1022, pp. 505-506.

¹¹ *Code de Commerce 1807*, art. 22: “Les associés en nom collectif indiqués dans l’acte de société sont solidaires pour tous les engagements de la société, encoré qu’un seul des associé sait signé, pour vu que ce soit sous la raison sociale”. *Ordenannce de Commerce de Colbert 1673*, 16, 4, 7: “Tous Associés seront obligés solidariament aux dettes de la Société, encoré qu’il n’y ait qu’un qui ait signé, au cas au’il ait signé pour la Compagnie, et non autrement”.

incuestionable influencia en los textos legales que posteriormente son elaborados.

El Código de Comercio de 1829 establece una doble regulación a propósito de la responsabilidad de la parte subjetiva de las sociedades en nombre colectivo: de una parte, el jurista gaditano impone a “todos los que formen la sociedad mercantil colectiva, sean ó no administradores del caudal social, [que] están obligados solidariamente a las resultas de las operaciones que se hagan a nombre y por cuenta de la sociedad”¹², y de otra parte, condiciona la obligación a que el negocio jurídico realizado en nombre de la compañía sea rubricado por el administrador con poder bastante para comprometer la voluntad externa de la sociedad¹³.

Respecto de la primera clave en materia de responsabilidad, el primer Código de Comercio español impone como regla principal la solidaridad en las relaciones contractuales de los socios con terceros, siempre y cuando haya contratado en nombre de la sociedad¹⁴, mientras que otros textos normativos, como el Proyecto de

¹² *Código de Comercio 1829*, art. 267: “Todos los que formen la sociedad mercantil colectiva, sean ó no administradores del caudal social, están obligados solidariamente á las resultas de las operaciones que se hagan á 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”.

¹³ *Código de Comercio 1829*, art. 268: “Los sócios que por cláusula espresa del contrato social estén escludidos de contratar á 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; pero si lo estuvieren, soportará la sociedad las resultas de estos actos, salvo su derecho de indemnización contra los bienes particulares del socio que hubiere obrado sin autorización”.

¹⁴ El primer proyecto de reforma del primer Código español mantiene en términos similares la obligación *in solidum* de los socios; *Proyecto de Código de Comercio de 1837*, art. 80: “Todos los que formen la sociedad mercantil colectiva están obligados *in solidum*, á las resultas de las operaciones que se hagan á nombre y por cuenta de ella por persona legítimamente autorizada”.

Ordenanzas del Consulado de Málaga, difieren de esta solución e imponen la responsabilidad de las obligaciones contraídas por cualquiera de los socios¹⁵.

Los documentos consultados en distintos archivos – los Archivos Históricos de Huelva y Sevilla y el de la Cámara de Comercio de esta última ciudad – en general excluyen pactar o acordar la responsabilidad solidaria por considerarse elemento estructural del contrato de compañía general¹⁶, aunque no es óbice para que algunas compañías acuerden expresamente determinados pactos destinados a excluir determinados socios de la obligaciones *in solidum* de las deudas social o bien, aun asumiendo los socios en el contrato una responsabilidad universal, excluyan determinados bienes o propiedades de las futuras obligaciones en las que incurriera la sociedad.

Sobre la primera cuestión hemos de advertir que la regla de la responsabilidad personal y universal, tan propia de la sociedad general, no siempre se cumple en la casuística sevillana, donde pueden documentarse diversos supuestos en los que se acuerda, a través de diferentes cláusulas, modulaciones que la acotan¹⁷. Ayudan a

¹⁵ *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 461: “En la Compañía ordinaria los socios están mancomunadamente obligados a responder con sus bienes a las obligaciones que se contraen por cualquiera de ellos en nombre de la compañía”.

¹⁶ Cuestión distinta es la incorporación al contrato de cláusulas referentes a la proporción del reparto de las deudas. Un ejemplo de este extremo se percibe en el contrato Sociedad de comercio Señores Luque y Martínez, AHPSE, legajo 2972, fols. 818-824, Sevilla, 1844: “Cuarto. Que el socio encargado de la administración y manejo del establecimiento el D. Yldefonso que haya de percibir también el D. Yldefonso en calidad de por ahora, el cincuenta por ciento de las utilidades liquidas que resulten. Quinta. Que las perdidas han de guardar la misma proporción [...]”.

¹⁷ Un hecho que, por otra parte, no resultaba extraordinario en la práctica, puesto que, como recoge la historiografía, se habían producido precedentes de algunas compañías constituidas y establecidas en la Sevilla de los siglos

comprender estos pactos que los tipos societarios de la codificación del siglo XIX no presentan – a diferencia del derecho de sociedades actual – carácter definitivo o absoluto, sino que el principio de autonomía de la voluntad imprime una flexibilidad en la contratación que la legislación posterior no admite. Se aprecia esta afirmación en la compañía colectiva Clemente Fernández y Sobrino, donde un socio ordinario, cuyo nombre figura en la razón social, restringe su responsabilidad al capital social aportado con exclusión de los restantes bienes bajo su nombre:

“Últimamente que el Caudal que tiene por fondo el dicho Don Clemente Fernández, es de lo que deberá responder de las Multas de esta Compañía, y de ninguna manera el demás Caudal que éste tenga”¹⁸.

La segunda posibilidad – exclusión de específicos bienes o propiedades – presenta suerte dispar en la literatura jurídica coetánea. Alejandro de Bacardí niega esta solución jurídica, debido a que los socios no pueden alterar en modo alguno la responsabilidad solidaria de la sociedad colectiva, aunque otras voces como la de Martí de Eixalá consideran que cuando la sociedad “fuere puramente colectiva, cada uno de los socios estará obligado a las resultas de las operaciones, que deben venir a cargo de la sociedad”, pero de esta responsabilidad

anteriores, con un complejo sistema de moderación de la responsabilidad; Martínez Gijón, “Una compañía de mercaderes de Siena establecida en Sevilla en 1516”, ahora en *Historia del derecho mercantil*, pp. 554-567. El mismo autor también refiere la aceptación, por parte de la doctrina del derecho castellano de Partidas, de posibles modulaciones de las responsabilidades de los socios en las compañías particulares; *Historia del derecho mercantil*, pp. 491-497.

¹⁸ Clemente Fernández y Sobrino, AHPSE, legajo 1969, fols. 581-583, Sevilla, 1831. Conviene advertir que el uso del término “multas” puede llevar a equívocos. El tenor del contrato íntegramente analizado manifiesta referirse a los pagos que deban realizarse en nombre de la compañía y a los débitos en que ésta pueda incurrir.

personal quedarían excluidos aquellos bienes que “no se incluyeron en la formación de la misma [sociedad]”. El autor considera factible que los socios aporten a la compañía los fondos que crean conveniente para reservarlos de las futuras reclamaciones que pudieran dirigir contra ellos los acreedores¹⁹.

Algunos contratos consultados demuestran que la casuística mercantil acogió esta facultad, como se observa en la compañía Señores Calzada y Munilla, donde ambos socios libran de los vínculos de responsabilidad por negocios sociales dos casas particulares, sitas en Sevilla, aunque puede advertirse cierta incoherencia en la escritura debido a que se establece en la misma que uno de los inmuebles ha de estar al servicio de la sociedad, siendo el lugar adecuado para los materiales que requiere la actividad comercial, como libros, “Caja, Carpeta y demás”²⁰.

¹⁹ Martí de Eixalá, Ramón, *Instituciones de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, Librería de Álvaro Verdaguer Ramble, 1879, p. 282. El proyecto de Reforma del Código de Comercio de 1837 regula en un sentido afirmativo la expresa exclusión de determinados bienes: “Los bienes particulares de los socios que no se incluyeron en la formación de la sociedad colectiva no pueden ser ejecutados para pago de las obligaciones que la sociedad contrajo en común sino después de haberse hecho exclusion en el haber de esta” (art. 104).

²⁰ Señores Calzada y Munilla, AHPSE, legajo 875, fols. 1271-1274, Sevilla, 1844: “3º Declaran: que el D. José del la Calzada posee una casa de mi propiedad particular, calle del Cristo del por Santo número cinco del gobierno la cual está y queda separada de la sociedad con todos los muebles, Alhajas y ropa de su uso que es de su exclusivo dominio, del mismo modo que algunas acciones en mina que disfruta. 4º El D. Manuel María Munilla tiene tambien de su exclusivo dominio sin que entren en la sociedad una casa, calle del Velador en esta Ciudad numero diez del gobierno, otra casa estramuros de esta dicha ciudad. 5º El D. José del la Calzada permite que en su casa permanezcan todos los enseres del escritorio, pero Caja, Carpeta y demas necesarios para el uso de la sociedad y a lo mismo se allana el D. Manuel Maria Munilla sin que ni uso ni otro lleben interes alguno por esto”.

Por último, debemos concluir el apartado dedicado a la responsabilidad de los socios aproximándonos a la figura del socio que aporta exclusivamente su industria. La codificación mercantil establece la imposibilidad de exigírseles por los descubiertos sociales y por las deudas de la compañía, a no ser que estas responsabilidades dimanen de la comisión de algún acto de mala fe o de la omisión de la diligencia debida en los negocios realizados²¹.

La inclusión en la firma de la compañía de los apellidos de los socios es otro de los elementos de la compañía colectiva. Una circunstancia ligada desde la Edad Media a una compañía, cuya necesidad de crédito descansaba en la buena fama de un apellido que asegurara a los terceros contratantes una obligación universal en caso de insolvencia²².

Algunos contratos provenientes del Archivo Histórico Provincial de Sevilla nos ayudan a comprender cómo resuelve la práctica esta controversia. Las escrituras analizadas fundamentan la inclusión del socio en la razón social en su capacidad negociadora y

²¹ *Código de Comercio de 1829*, art. 219: “Las pérdidas se repartirán en la Misma proporción entre los socios capitalistas, sin incluir en el repartimiento á los industriales, á menos que por pacto espreso se hubieren constituido estos partícipes en ellas”, y también, el *Proyecto de Código de Comercio 1837*, art. 97: “Las pérdidas se repartirán en la misma proporción entre los socios Capitalistas, sin incluir en el repartimiento á los industriales, á menos que por pacto espreso se hubieren constituido estos partícipes en ellas”. Este precepto es excluido de la reforma inmediatamente posterior llevada a cabo por el proyecto de 1838.

²² Santarelli, Umberto, *Mercanti e società tra mercanti*, Turín, G. Giappichelli, 1992, pp. 130-132, y Mazzarella, Ferdinando, *Nei Segni dei tempi*, Florencia, Giuffrè-Università di Firenze, 2005, pp. 431-438. Resultan reveladoras las palabras de González Huebra que considera que la elección en la composición de la firma “no es arbitraria, porque va a unida a ella el crédito”, dependiendo este último de las garantías que ofrece la sociedad, González Huebra, Pablo, *Curso de Derecho Mercantil*, Madrid, Librería de Sanchez, 1867, pp. 132-133.

en la pericia técnica del ramo de comercio. Esta solución jurídica se aprecia en las sociedades Clemente Fernández y Sobrino²³, y Ramón Torrijos²⁴, aunque comúnmente recaiga en ambos contrayentes la posibilidad de concluir cualquier negocio con el nombre de la sociedad, no del particular, en cuyo caso se entendería como un acto de naturaleza privativa²⁵.

Para la legislación, la doctrina y los contratos resulta fundamental la efectiva correlación entre los sujetos que conciertan la escritura y la composición de la firma de la casa de comercio²⁶. Unas

²³ Clemente Fernández y Sobrino, AHPSE, legajo 1969, fols. 581-583, Sevilla, 1831: “El cuarto que la Cassa en que está establecida dicha Dependencia, continuara 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 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”.

²⁴ Compañía Ramón Torrijos, AHPSE, legajo 1986, fols. 190-192, Sevilla, 1842: “8ª Que las cartas, letras, vales, y demas documentos concernientes á esta sociedad, se han de firmar con el nombre de D. Ramon Torrijos”; Felipe García y Compañía, AHPSE, legajo 1980, fol. 283, Sevilla, 1837: “D. Antonio Naranjo, Profesor de Farmacia, y D. Felipe Garcia, Maestro Sombrero, ambos con collación en Nuestro Señor El Salvador, que establecen Fabrica de Sombreros de todas clases bajo el nombre de Felipe Garcia y Compañía”.

²⁵ Es el supuesto de Steinacher y Compañía, AHPSE, legajo 8832, fols. 671-680, Sevilla, 1846. Esta compañía proyecta y construye el puente que une Sevilla y Triana, hoy intitulado de Isabel II, y que por los acontecimientos posteriores debió gozar de cierto renombre en la ciudad de Sevilla, aunque el poder de contratar es otorgado a ambos contrayentes, si bien limitados a un determinado espacio geográfico.

²⁶ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, p. 260: “Ha de girar bajo una razón social formada de los apellidos de todos los sócios, ó en que cuando ménos entre el de uno de ellos, sin que jamás pueda figurar en la misma el nombre de una persona que no pertenezca de presente á la sociedad, á fin de que el público no caiga en error, contando con una garantía que es nula respecto de las operaciones sociales”.

condiciones que cumplen escrupulosamente todos los contratos investigados, a excepción de la compañía de la Viuda de Barthelemy y D. Fermin de la Puente y Apecechea, que durante un determinado período temporal se les autoriza a ambos contrayentes el empleo de la anterior denominación de la casa de comercio:

“podrá la nueva sociedad continuar usando por el tiempo que le parezca hasta el día treinta y uno de Marzo del proximo año de mil ochocientos cuarenta y cuatro la antigua razon social de Borbolla, Linares y compañía sin que por eso queden comprometidas las personas que anteriormente formaban aquella ni las que llebaban su firma á ningun genero de responsabilidad. Pasado aquel plazo ó antes si lo tiene por conveniente, la nueva sociedad adoptará la razón social que se expresará mas adelante”²⁷.

Un contrato signado cuando se ha promulgado el Código de Comercio de 1829, texto legislativo que no escatima en el establecimiento de unos preceptos que reglamenten las diversas opciones de la razón de comercio. El legislador establece con carácter negativo exclusiones y prohibiciones sobre aquellos tipos asociativos que debido a su naturaleza jurídica – sociedad anónima y comanditaria – no pueden aparecer determinados socios en la firma de la compañía²⁸.

El Código de Comercio de 1829 impone dos limitaciones a la contratación por los socios colectivos; primero, la imposibilidad de

²⁷ Señores Viuda de Barthelemy y D. Fermin de la Puente y Apecechea (Borbolla, Linares y Compañía), AHPSE, legajo 874, fols. 508-513, Sevilla, 1843.

²⁸ *Código de Comercio 1829*, art. 276: “Las compañías anónimas no tienen razón social, ni se designan por los nombres de sus socios, sino por el objeto ú objetos para que se hubiesen formado”. Y sobre la sociedad en comandita, art. 271: “Los comanditarios no pueden incluir sus nombres en la razón comercial de la sociedad”.

girar bajo el nombre de un socio que no sea parte subjetiva de la relación societaria²⁹, y segundo, la inclusión en la firma del apellido de un socio que se encuentre relegado para poder contratar u obligar a la compañía, con independencia de que los restantes compañeros gocen del derecho de indemnización frente al socio desleal³⁰.

Por último, hemos de analizar una de las características propias de la compañía colectiva; la atribución a todos los socios de la gestión social. Esta potestad no faculta a los socios para negociar en nombre de la sociedad, ni se articula como una efectiva gestión por parte de todos los socios, sino que es el principio de libertad de pactos el que modula y establece la forma en que se dirige la dirección de la compañía³¹.

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

²⁹ *Código de Comercio 1829*, art. 266: “La compañía colectiva ha de girar bajo el nombre de todos ó alguno de los socios, sin que en su razón ó firma comercial pueda incluirse el nombre de persona que no pertenezca de presente á la sociedad”.

³⁰ *Código de Comercio 1829*, art. 268: “Los sócios que por cláusula espresa del contrato social estén escludidos de contratar á 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 razon social; pero si lo estuvieren, soportará la sociedad las resultas de estos actos, salvo su derecho de indemnizacion contra los bienes particulares del socio que hubiere obrado sin autorizaci6n”.

³¹ Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1012, p. 500, y Méndez y Balcarce, *Instituciones y doctrinas*, p. 20.

los socios presentes para todo contrato u obligación que interese á la sociedad”³².

La obligada remisión que concibe Sainz de Andino de la gestión colectiva en defecto de acuerdo expreso en el contrato, situación jurídica entendible 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 compañeros³³.

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 pactos³⁴.

³² *Código de Comercio 1829*, art. 304.

³³ *Código de Comercio 1829*, art. 286; “La escritura debe expresar 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 formen 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 clausula expresa del contrato social estén escluidos 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 [...]”.

³⁴ Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1012, p. 500. 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, Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1019, p. 503.

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 todos³⁵. 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 más estrecho sobre el socio puramente industrial, mientras otra cosa no se haya estipulado en el contrato de sociedad”³⁶.

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, aun 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”³⁷.

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. Aunque los diversos proyectos de ordenanzas y el primer Código de Comercio no muestran especial preocupación por la administración conjunta o

³⁵ José Vicente y Caravantes, *Código de Comercio*, Madrid, Imprenta de D. S. Omaña, 1850, p.117.

³⁶ Ramón Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 284-285.

³⁷ Pablo González de la Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 135-137.

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 realizar los restantes socios a las labores del gestor³⁸; 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 sociedad³⁹.

Sin embargo, conviene advertir que este derecho a la gestión colectiva por parte de todos los socios no es óbice para que la casuística demuestre la existencia de supuestos que singularicen la administración de la sociedad dentro del ámbito jurídico de la compañía colectiva. Una realidad jurídica que el autor del primer Código, Pedro Sainz de Andino, admite para cualquier forma societaria que encomiende la gestión a un solo socio, prohibiéndosele a los restantes que entorpezcan o contradigan las actuaciones de los administradores⁴⁰.

³⁸ *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”.

³⁹ *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”.

⁴⁰ *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

Una solución jurídica que la literatura jurídica admite. 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”⁴¹.

Sin embargo, más allá de la relevancia doctrinal o legislativa de esta cuestión, algunos contratos estudiados fundamentan en la relación de confianza *inter partes* la atribución de la administración societaria al sujeto que detente el buen nombre y los conocimientos sobre la materia del objeto de comercio:

“6º La Señora Viuda y D. Fermin de la Puente en consideración 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 consideración social y cierta parte que se espesará en los dividendos de utilidades”⁴².

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 número 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.

⁴¹ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 135-137. Vicente y Caravantes también se inclina por la posibilidad de encomendar la gestión de forma singularizada, *Código de Comercio*, p. 117.

⁴² Señores Viuda de Bartelemy y D. Fermin de la Puente y Apecechea, AHPSE, legajo 874, fols. 508-513, Sevilla, 1843.

Al igual que informábamos sobre la detallada regulación establecida por el Código de Comercio de 1829 a propósito de la signatura de la compañía, en los mismos términos nos referimos a la administración de la sociedad general en el Código de Sainz de Andino que establece como regla fundamental que los socios colectivos posean el derecho a la administración y a la verificación de los negocios y del estado contable, y “de poder hacer las oportunas reclamaciones que creyere convenientes para el interés común”⁴³.

3.- Sociedad Comanditaria

La sociedad en comandita es un tipo de sociedad, surgida en los siglos XVII y XVIII⁴⁴, caracterizada por la coexistencia de dos prototipos de compañeros: el socio colectivo o “gestor”, como lo denomina González Huebra, un práctico que habitualmente conoce la negociación para la que se constituye la compañía y que soporta la gestión de la misma, respondiendo solidaria y universalmente frente a los terceros, y el socio comanditario, cuya obligación se circunscribe a la aportación de un caudal, con independencia de que las resultas de la sociedad sean negativas⁴⁵.

⁴³ *Código de Comercio 1829*, art. 308: “Todo socio, sea ó no administrador, tiene derecho en las compañías colectiva, de examinar el estado de la administración y contabilidad de ellas, y de hacer las reclamaciones que creyere convenientes al interés común, con arreglo á los pactos hechos en la escritura de sociedad, ó á las disposiciones generales de derecho”.

⁴⁴ Esta forma de sociedad goza de cierto predicamento en diversas plazas de comercio durante el siglo XVIII como Valencia; Franch Benavent, Ricardo, *Crecimiento económico y enriquecimiento burgués en la Valencia del siglo XVIII*, Alfons el Magnanim, Valencia, 1986, pp. 269-273, y Bilbao; Petit, Carlos, *La compañía mercantil bajo las ordenanzas del Consulado de Bilbao 1737-1829*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1980, pp. 49-53, que halla hasta 21 compañías comanditarias en el período comprendido entre 1737 y 1829.

⁴⁵ De forma unánime se manifiesta la doctrina: González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 195-196; Tapia, Eugenio, *Tratado de jurisprudencia mercantil*, Tomo III del *Febrero Novísimo*, Madrid, 1828, p. 13; y Martí de

El *Code de Commerce* consolida la limitada responsabilidad de los socios a la cantidad entregada por el *associé commanditaire*, o *simples bailleurs de fonds*, como también lo denomina, y la *solidaire* para el socio responsable o colectivo⁴⁶. A las características del cuerpo legal francés, escasa novedad aporta el Código de Comercio español, que ciñe la eventual responsabilidad del socio comanditario al capital entregado y la exclusiva administración del socio colectivo, cuyo apellido ha de incorporarse a la firma social⁴⁷.

El proyecto del Código de Comercio de la Comisión Real presidida por Bruno Vallarino y cuyo secretario era el propio Sainz de Andino, autor individual del primer Código de Comercio español, se apresta a definir la compañía en comandita en base a la figura de los socios, a los que le atribuye diversas responsabilidades tal como se

Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, p. 261: “La sociedad en comandita es aquella en que uno ó más socios son responsables solidariamente en los mismos términos que en la colectiva, mientras que otros llamados comanditarios limitan su responsabilidad al capital que prometen aportar á la caja social, resignándose en cambio á no tomar parte en la dirección de la sociedad”.

⁴⁶ *Code de Commerce 1807*, art. 23: “La société en commandite se contracte entre un ou plusieurs associés responsables et solidaires, et un ou plusieurs associés simples bailleurs de fonds, que l’on nomme Commanditaires ou Associés en Commandite”; art. 26: “L’associé commanditaire n’est passible des partes que jusqu’à concurrence des fonds qu’il a mis ou dû mettre dans la société”.

⁴⁷ *Código de Comercio 1829*, art. 270: “En las compañías de comandita son también responsables solidariamente de los resultados de todas sus operaciones el socio ó socios que tengan el manejo y dirección de la compañía, ó estén incluidos en el nombre ó razón comercial de ella”; art. 273: “La responsabilidad de los socios comanditarios en las obligaciones y pérdidas de la compañía, está limitada á los fondos que pusieron ó se empeñaron á poner en la comandita, fuera del caso de contravención al artículo 271, que los constituirá en la misma responsabilidad que tienen los socios gestores sobre todos los actos de la compañía”.

ancla en la tradición previa y en el propio texto francés⁴⁸.

La investigación efectuada en los archivos apenas ha hallado documentos relativos a este tipo societario en el período analizado. La única sociedad que se autodenomina comanditaria “Agustín Henkes y Compañía” casa con la regulación de la primera codificación, debido a que Agustín Henkes y Compañía reproduce el esquema del *Code*; la socia comanditaria se limita a aportar una determinada cantidad que deberá ser devuelta íntegramente con las ganancias obtenidas y que en el hipotético supuesto de que no se produjera la devolución, la compañía habrá de prorrogarse hasta que se complete. En este sentido, el contrato de sociedad incluye la posibilidad de nuevas aportaciones por parte de la socia comanditaria, pero bajo el interés de un 4%. Lógicamente, el contenido de estas cláusulas no resulta compatible con una responsabilidad limitada del titular de la sociedad⁴⁹.

⁴⁸ *Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real 1828*, art. 56: “Estos [comanditarios], que así ponen los fondos en ella, no pueden intervenir en ninguno de sus negocios, ni son responsables a las perdidas, sino en proporción a la cantidad que cada uno de ellos puso en la sociedad”; art. 58: “Los socios solidarios son obligados a entregárselas conforme a lo estipulado en la escritura de sociedad”.

⁴⁹ Agustín Henkes y Compañía, AHPSE, legajo 2971, fols. 464-468, Sevilla, 1844: “Primera. Que la D^a. Maria del Carmen aportará como socia en comandita, la suma de sesenta mil reales de vellón, que pondrá á disposición del D. Agustín Henkes cuarenta mil en los efectos de Quincallería y Cristal que le pertenecen por suerte del nombrado Su Marido, y los veinte mil restante á pagar de buena forma á su vencimiento en Mayo y el D. Agustín lo hará de la cantidad que resultan por sus recibos que á su favor, y con referencia á este contrato la facilitará la D^a Maria del Carmen, el que se tendrá como parte esencial de esta escritura. Segunda. Para los efectos de Cristal y Quincalla que aporta la D^a Maria del Carmen se le entregará al D. Agustín bajo los respectivos valores que le fueron adjudicados á aquella por muerte de su Socio, y á su disolución los recibirá bajo el mismo tipo, advirtiéndole que sin sus aprecio no alcanza á cubrir los cuarenta mil reales de vellón que quedan marcados, queda obligada la D^a Maria del Carmen á entregarle lo que falta hasta su completo en efectivo metálico. Tercera. Que en el caso de que

La existencia de una particular modulación de la responsabilidad repercute en las formalidades constitutivas. El contrato de sociedad debe calificar públicamente su naturaleza comanditaria, a efectos de evitar las falsas expectativas crediticias de los terceros de buena fe⁵⁰. Alejandro de Bacardí fundamenta este requisito en que la sociedad comanditaria es una “excepción de la regla común” y ha de establecerse de un “modo claro”⁵¹. González Huebra

no fuese reintegrado el D. Agustín del importe del referido pagan á su vencimiento queda obligada las D. María del Carmen á entregarle los veinte mil reales que representa en efectivo, quedando la cobranza de aquel de su cuenta y riesgo. Quarta. Que mediante á quedar á disposición del D. Agustín el capital aportado por la indicada Señora á la sociedad para su libres manejo, queda responsable á devolverlo á la finalización de esta compañía, con el aumento que le pertenezca de las ganancias, ó descuento de las perdidas si apareciesen. [...]. Setima. Que en el caso que fuese indispensable para el giro [...] que la D^a María del Carmen aportarse algun capital mas, lo facilitara si lo tiene a bien bajo el oportuno resguardo, abondesele por el su cuatro por ciento anual, como si se tomase de cualquiera otra persona. Novena. Que si se disolviese esta sociedad al vencimiento de los tres primeros años como se indica [...] ha de ser obligada la D^a María á satisfacer á su socio D. Agustín Henkes la cantidad de diez mil reales de vellón siempre que las ganancias liquidadas hasta aquella fecha no alcanzasen á cubrir la misma suma, ó lo que falte hasta su completo. Decimo quinta. Que en caso que falleciere el D. Agustín Henkes durante el tiempo de este contrato, se ha de entender desde luego disuelta la compañía, y en el caso de acaecerle á las D^a María del Carmen, han de ser obligados sus herederos á traspasarle al D. Agustín el trafico, percibiendo los sesenta mil reales de vellón y lo demas que le corresponda á los plazos convencionales que estipulen [...].”

⁵⁰ Méndez y Balcarce, Luis, *Instituciones y doctrinas de Comercio*, Buenos Aires, Instituto de investigaciones de historia del Derecho, reimpresión 2000, p. 21. “Para que el público no se equivoque y dé mas confianza de la que merecen comercialmente los comanditarios, estos nunca deben administrar ni hacer negocios ó procuraciones de la sociedad, ni dar su nombre en unión con los socios responsables *in solidum*”.

⁵¹ Bacardí, Alejandro de, *Tratado de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, Imprenta de D. Benito Espona, 1840, p. 244. “La sociedad en comandita es una escepcion de la regla común, debe establecerse de un modo

se expresa en los mismos términos, aunque funda su explicación en que la sociedad comanditaria “se separa menos de la primera, y en caso de duda debe suponerse colectiva y á todos obligados solidariamente”⁵².

La existencia de una particular modulación de la responsabilidad repercute en las formalidades constitutivas. El contrato de sociedad debe calificar públicamente su naturaleza comanditaria, a efectos de evitar las falsas expectativas crediticias de los terceros de buena fe⁵³. Alejandro de Bacardí fundamenta este requisito en que la sociedad comanditaria es una “excepción de la regla común” y ha de establecerse de un “modo claro”⁵⁴. González Huebra se expresa en los mismos términos, aunque funda su explicación en

claro, jamás se supone; así, ni el determinar la parte que cada socio pone en la masa común, ni el confiar la administración á cierta persona ó ciertas personas con exclusion de las demás, bastará para hacer presumir la existencia de una sociedad en comandita, aun cuando ambos requisitos son esenciales á esta clase de sociedades”.

⁵² González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, p. 123: “Denominación que corresponde al acto que la constituye en virtud del que los dueños de los fondos encargan ó encomiendan á otros su administración. Pero es necesario que conste explícitamente esta circunstancia, porque esta sociedad se separa menos de la primera, y en caso de duda debe suponerse colectiva y á todos obligados solidariamente”.

⁵³ Méndez y Balcarce, *Instituciones y doctrinas*, p. 21. “Para que el público no se equivoque y dé mas confianza de la que merecen comercialmente los comanditarios, estos nunca deben administrar ni hacer negocios ó procuraciones de la sociedad, ni dar su nombre en unión con los socios responsables *in solidum*”.

⁵⁴ Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, p. 244. “La sociedad en comandita es una excepcion de la regla común, debe establecerse de un modo claro, jamás se supone; así, ni el determinar la parte que cada socio pone en la masa común, ni el confiar la administración á cierta persona ó ciertas personas con exclusion de las demás, bastará para hacer presumir la existencia de una sociedad en comandita, aun cuando ambos requisitos son esenciales á esta clase de sociedades”.

que la sociedad comanditaria “se separa menos de la primera, y en caso de duda debe suponerse colectiva y á todos obligados solidariamente”⁵⁵. La única sociedad comanditaria cumple con este requisito, ya que se escritura bajo la expresa mención de su carácter comanditario⁵⁶.

La determinación de una responsabilidad dual en función de los distintos tipos de socios y la necesidad de escriturar la compañía como comanditaria no agotan las cuestiones en torno a la naturaleza de este tipo social, sino que debemos profundizar en otros aspectos: en primer lugar, la prohibición de la aparición del patronímico del socio comanditario en la razón social; en segundo lugar, la inhibición del mismo de los actos de gestión, y por último, la intransmisibilidad de la condición de socio colectivo.

La totalidad de los cuerpos legales – el Proyecto de las Ordenanzas del Consulado de Málaga, el Código de Comercio de 1829 o el *Code de Commerce* – que reglamentan la sociedad comanditaria excluyen la posibilidad de que el nombre del comanditario figure en la firma social⁵⁷. Una regla que cumple la escritura de Agustín Henkes

⁵⁵ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, p. 123: “Denominación que corresponde al acto que la constituye en virtud del que los dueños de los fondos encargan ó encomiendan á otros su administración. Pero es necesario que conste explícitamente esta circunstancia, porque esta sociedad se separa menos de la primera, y en caso de duda debe suponerse colectiva y á todos obligados solidariamente”.

⁵⁶ Agustín Henkes y Compañía, AHPSE, legajo 2971, fols. 464-468, Sevilla, 1844.

⁵⁷ *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 463: “El comanditario es socio pasivo sin dirección en los negocios, sin facultad de firmar ni aún como apoderado de la compañía y sin que su nombre y apellido aparezcan en la razón comercial”. *Código de Comercio 1829*, art. 271: “Los comanditarios no pueden incluir sus nombres en la razón comercial de la sociedad”. *Code de Commerce 1807*, art. 25: “Le nom d’un associé commanditaire ne peut faire partie de la raison sociale”.

y Compañía⁵⁸.

El Código de Comercio de la República del Perú de 1853, mera reproducción del Código de Comercio español de 1829 con algunas variaciones, como se aprecia en la regulación de la sociedad en comandita (art. 208 y siguientes), nos permite enriquecer el campo documental de la presente investigación. La única sociedad calificada expresamente de comanditaria cumple en la cláusula cuarta con la exclusión de los apellidos de la socia pasiva, D^a. María Jesús Morales de Rivas: “4^a. La razón de la sociedad será el nombre particular de Jorge Chamot”⁵⁹.

El Proyecto de las Ordenanzas del Consulado de Málaga, coherente con la catalogación del socio comanditario como “socio pasivo”, le excluye expresamente de la dirección de los negocios y de la potestad de rubricar cualquier acuerdo con un tercero, aunque interviniera como “apoderado de la compañía”⁶⁰. En el proyecto malagueño se percibe la influencia del *Code de Commerce* que prohíbe cualquier *acte de gestión*, ya sea como *employé pour les société* como en *vertu de procuration*⁶¹. El Código de Comercio de 1829 establece las mismas reglas para la administración de la

⁵⁸ Agustín Henkes y Compañía, AHPSE, legajo 2971, fols. 464-468, Sevilla, 1844: “Otorgan que forman sociedad, que se titulará Agustín Henkes y Compañía para el comercio de quincalla, Cristal y demás efectos por el tiempo de seis años”.

⁵⁹ Contrato del Archivo General Nación (AHN), Sección Protocolos, Protocolo 284, Fols. 309-310, en Miranda Bonifaz, Charles J., *Aproximación al estudio del contrato de compañía mercantil en Lima a mediados del siglo XIX*, Tesis para optar el título profesional de Abogado, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2009, pp. 245-249, anexo documental.

⁶⁰ *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 463: “El comanditario es socio pasivo sin dirección en los negocios, sin facultad de firmar ni aún como apoderado de la compañía [...]”.

⁶¹ *Code de Commerce 1807*, art. 27: “L’associé commanditaire ne peut faire au cun acte de gestión, ni être employé pour les société, même en vertu de procuration”.

compañía comanditaria⁶².

La doctrina acoge favorablemente la exclusión del socio comanditario de la gestión social. Alejandro de Bacardí expresa la necesidad de que la escritura de la sociedad “se convenga en que tales y tales socios quedan escludidos de la administración, y obligados tan solo hasta la concurrencia de los fondos que ponen en ella”⁶³.

González Huebra no comparte la regulación del Código de Comercio de 1829, 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”⁶⁴.

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”⁶⁵.

⁶² *Código de Comercio 1829*, 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”.

⁶³ Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, p. 245.

⁶⁴ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 200-202.

⁶⁵ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, 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 convierta esta prohibición en una cláusula ilusoria, como, por ejemplo, la autorización del socio comanditario a administrar la sociedad, en cuyo caso la sociedad dejaría de responder a dicha naturaleza⁶⁶.

La compañía de Jorge Chamot exime a la socia comanditaria de la administración, descansando ésta de forma exclusiva en el socio activo, aunque la letra del contrato impone la obligatoria consulta de cualquier actividad a la socia pasiva⁶⁷.

La prohibición de transmitir la condición del compañero colectivo o solidario, a diferencia de la situación jurídica que se le otorga al comanditario, cuyo silencio a propósito de esta prohibición, se interpreta como una prueba de su carácter negociable⁶⁸. Un principio que deriva de la lógica inseguridad jurídica que se produciría en el supuesto que el socio que dirige la firma y conoce el ramo de comercio transfiera su parte de interés.

⁶⁶ J. M. Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1027-1028, pp. 507-508.

⁶⁷ “5^a. La Sociedad emprenderá toda clase de especulaciones que puedan dejar ventaja sin contraerse particularmente á ningun negocio esclusivo; y para el mejor acierto, el socio activo, consultara con su compañero cualquier negocio de importancia que halla de emprender la casa”, y “8^a. Don Jorge Chamot queda obligado á llevar una clara contabilidad de todos los negocios de la Compañía; y el día que su socio quisiere, tiene toda libertad para inspeccionar sus libros y cuentas”, en Miranda Bonifaz, *Aproximación al estudio del contrato de compañía mercantil*, pp. 245-249.

⁶⁸ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, p. 271: “Mucho menos cabe derogar la intransmisibilidad por lo que mira á los socios solidarios, mayormente al efecto de que puedan desprenderse de todas sus acciones ó interés que tengan en la sociedad, pues que ellos constituyen la garantía bajo la cual la misma sociedad opera en el comercio”.

En Agustín Henkes y Compañía, se faculta al socio comanditario, D^a. María del Carmen Villanueva, para que pueda libremente hacer cualquier negociación que le convenga por separado de la sociedad”, aunque condiciona esta libertad de que no incurra en competencia con la propia compañía, excluyendo la posibilidad de que lo haga con el mismo giro de comercio que el de la sociedad en comandita en cuya formación participa⁶⁹.

El Código de Comercio de 1829 introduce dos matizaciones a las características anteriores: primera, la admisión en las compañías colectivas de algún socio, sin alterar su naturaleza; “Las compañías colectivas pueden recibir un socio comanditario, con respecto al cual, regirán las disposiciones establecidas sobre las sociedades en comandita; quedando sujetos los demás socios á las reglas comunes de las sociedades colectivas” (art. 274). Y segunda, la potencial división del capital social de la compañía en acciones sin que pierda su condición de comanditaria:

“Podrá dividirse en acciones el capital de las compañías en comandita, y subdividirse las acciones en cupones; sin que por eso dejen de estar sujetas á las reglas establecidas para esta especie de compañías. En caso de emitirse documentos de crédito, que representen estas acciones ó sus fracciones, se observará lo que se previene en el artículo 281” (art. 275).

En cuanto a la admisión de un socio comanditario en la sociedad colectiva, la literatura jurídica de forma generalizada no admite la solución jurídica del primer Código de Comercio. Es el caso de Martí de Eixalá que se opone a la inclusión de un socio

⁶⁹ Agustín Henkes y Compañía, *AHPSE*, legajo 2971, pp. 464-468, Sevilla, 1844: “Duodécima. Queda en libertad la D^a. Maria para hacer cualquiera negociación que le convenga por separado de la sociedad, excluyendo la de efectos del giro que establece”.

comanditario en la compañía colectiva por contradicción con el art. 265 del mismo cuerpo legal⁷⁰.

Por último, conviene referirse a la división de la sociedad comanditaria en acciones, cuyo germen se encuentra en el derecho revolucionario francés⁷¹. Aunque Jean Marie Pardessus considera inconciliable la división del capital en acciones con la naturaleza del tipo asociativo comanditario, aunque niega su nulidad radical debido a que la cláusula que origina la controversia debe interpretarse por no inserta en la escritura⁷².

La doctrina española publicada tras el primer Código de Comercio acoge mayoritariamente esta forma evolucionada de comandita. González Huebra admite la comanditaria por acciones, ya que considera la naturaleza de la comanditaria “un compuesto de las colectivas y de las anónimas”, aunque para el citado autor el aspecto más relevante es que se le dé a la partición del capital en acciones la publicidad necesaria, “porque si lo está le son aplicables las disposiciones de las anónimas, y si no se gobiernan como las colectivas con algunas excepciones”⁷³. Alejandro de Bacardí supedita

⁷⁰ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 262-263: “Si con esto quiere significar que no existe sociedad en comandita propiamente tal y al efecto de que puedan ser dos o más los comanditarios, cuando hay más de un socio solidario, tenemos el artículo citado en oposición con el 265 y con la practica universal del comercio. Si el sentido es que la verdadera sociedad en comandita no debe considerarse en calidad de colectiva respecto de los sócios no comanditarios, y que una sociedad de esta clase no puede recibir más de un socio comanditario, tendremos también á la ley en pugna consigo misma y con el uso”.

⁷¹ Girón Tena, José, “Las sociedades mercantiles en el Código de Comercio”, en *Centenario del Código de Comercio*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1986, pp. 170-209.

⁷² Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1033, pp. 510-511.

⁷³ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, p. 196: “La comandita es un compuesto de las colectivas y de las anónimas comunes, que ofrece la ventaja de tener socios que se obliguen solidariamente, y la de que puedan

la compañía comanditaria al requisito de un socio administrador, “responsable de su conducta con todos sus bienes”⁷⁴. Por último, Martí de Eixalá considera que pervive la sociedad en comandita, si bien esta circunstancia modifica una parte sustancial de la naturaleza social porque pierde el “carácter intransmisible que tienen los derechos de los socios”⁷⁵.

La investigación realizada en diversos archivos no ha obtenido resultados positivos de estas sociedades con esta categoría jurídica. Sin embargo, otros trabajos de investigación presentan un número elevado de sociedades de esta naturaleza en el mismo período histórico en distintos espacios geográficos como Francia y Buenos Aires⁷⁶.

evitar esta responsabilidad y la publicidad de sus nombres los que solo quieran poner los capitales. Participa de la naturaleza de ambas, pero está sujeta a distintas reglas acercándose mas á las unas ó á las otras, según el fondo esté ó no dividido en acciones”.

⁷⁴ Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, p. 247.

⁷⁵ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, p. 272: “No deja de ser en comandita la sociedad, porque su capital ó fondo que le sirva de base se haya dividido en acciones: puede esto tener lugar, y emitirse documentos de crédito que representen tales acciones, sin que se toque á la esencia de esta especie de sociedad, ni por punto general á las reglas que la gobiernan; si bien que entonces se halla sujeta en su formación á las mismas reglas que las sociedades anónimas. Además en el mismo supuesto, resulta modificada en su naturaleza, perdiendo en parte el carácter de intransmisibles que por lo general tienen los derechos de los socios”.

⁷⁶ Sobre la práctica francesa, la afirmación es de Girón Tena, *Las sociedades mercantiles*, pp. 170-209, y sobre la realidad bonaerense Maríluz Urquijo, José María, “Las sociedades anónimas en Buenos Aires antes del código de comercio”, en *Revista del Instituto de Historia del Derecho*, n° 16, 1965, pp. 30-74. Algunas voces consideran que esta sociedad también contó con cierto predicamento en España, aunque sin aportar documentos que prueben esta opinión; Matilla Quiza, María Jesús, “Debates parlamentarios y leyes sobre la asociación de capitales (1810-1874)”, en *Revista de estudios políticos*, n° 93, 1996, pp. 379-399.

4.- Compañía anónima

Como advertíamos en la introducción del presente trabajo sobre la incorporación de la sociedad anónima en el derecho codificado, ésta se proyecta por parte del autor singular del Código de Comercio, Pedro Sainz de Andino, como la fórmula jurídica que favorezca y articule la implantación del capitalismo en una España que sufría durante este período – y se prolongará – un importante retraso económico respecto a otros países europeos⁷⁷.

El análisis de las sociedades colectivas y comanditarias ha deparado una aproximación a dos claves dentro del derecho de sociedades; la responsabilidad limitada de los accionistas y la transmisión de la condición de socio. Dos cuestiones esenciales para la comprensión de la sociedad anónima, aunque la complejidad de la nueva fórmula asociativa introducida por el *Code de Commerce* requiere detenernos en la terminología del término utilizado para su locución.

El Código de Comercio de 1829 no se sirve del vocablo sociedad anónima, sino que la denomina compañía anónima. Esta expresión no debe llevar al equívoco de considerarlo un asunto menor, ya que permite comprender la plasmación en el derecho privado de las diferencias entre el proyecto político revolucionario francés y la política de corte monárquica que se siguió en la España del siglo XIX.

El término *compagnie* se había reservado para designar en el derecho galo aquella compañía caracterizada por una gran acumulación de capitales divididos en acciones, una dedicación casi exclusiva al comercio con las Indias Occidentales y una dirección concentrada, donde el monarca otorgaba mediante la cédula de

⁷⁷ Martín-Aceña, Pablo y Nogués-Marco, Pilar, “Crisis bancarias en la historia de España. Del Antiguo Régimen a los orígenes del capitalismo moderno”, en Francisco Comín y Mauro Hernández (editores), *Crisis económicas en España, 1300-2012*, Madrid, 2013, pp. 151-164.

erección la organización y las directrices que debían regir la vida social. Una compañía que presenta un marcado carácter excepcional en el derecho previo a la codificación, manifestando una sintonía con la idea del privilegio monárquico y el *ius publicum*⁷⁸.

La naturaleza de la Real Compañía imposibilita que en la redacción definitiva del *Code de Commerce* pudiera optarse por el citado término *compagnie* y explica que el legislador napoleónico elija la locución *société* para calificar el nuevo tipo asociativo, un vocablo sin vínculo con el poder regio y enlazado con la tradición comerciante de la pequeña burguesía⁷⁹.

La problemática suscitada en la elaboración del *Code* francés no se extiende al proceso de codificación mercantil español, donde la permanencia borbónica bajo el mando de Fernando VII, permite explicar el uso del legislador del primer Código de Comercio, Pedro Sainz de Andino, del término *compañía anónima* para la

⁷⁸ Spada, Paulo, “Boutiquiers y Padri Costituenti”, en *Negozianti y imprenditori, 200 anni dal Code de commerce*, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 117-140. Ugo Petronio aborda el asunto de la codificación francesa desde una perspectiva política en la que aborda la necesidad de la uniformidad mercantil para todos los ciudadanos; “Un diritto nuovo con materiale antichi: il Code de commerce fra tradizione e innovazione”, en *Negozianti y imprenditori, 200 anni dal Code de commerce*, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 1-45.

⁷⁹ *Code de Commerce 1807*, art. 19: “La loire connait trois espèces de sociétés commerciales: La société en nom collectif, La société en commandite, La société anonyme”. En este sentido, Ungari, Paolo, *Profilo storico del diritto delle anonime in Italia*, Roma, Bulzoni Editore, 1974, pp. 30-40, y Carlos Petit, *Historia del Derecho Mercantil*, pp. 417-418. Interesa aquí la afirmación de Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, Imprenta Aguirre, 1940, pp. 354-355, que considera que la compañía por acciones era la forma aristocrática de las sociedades hasta la entrada de la revolución francesa que genera un nuevo tipo de compañía anónima, liberalizada de la intervención estatal por el Código de Comercio de 1829.

denominación del nuevo tipo social⁸⁰, justificándose así la presencia arcaizante en el código fernandino de una compañía revestida de privilegios monárquicos, impropio de la igualdad formal del constitucionalismo liberal y más propio de la Real Compañía de Comercio del siglo XVIII: “Cuando las compañías anónimas hayan de gozar de algún privilegio que yo le conceda para su fomento, se someterán sus reglamentos á mi soberana aprobación” (art. 294).

El objeto social no posee valor residual en la sociedad anónima, sino que se revela como un elemento primario para comprender su regulación que se proyecta sobre dos cuestiones diversas; en primer lugar, el vínculo establecido entre la denominación de la sociedad y el objeto para el que se constituye, y que fundamenta el conocido como “anonimato” de la sociedad anónima, y en segundo lugar, la relación entre el fin para el que se formaliza y la elección de este tipo asociativo.

Conviene comenzar por esta segunda característica, porque la institucionalización de la sociedad anónima presenta una conexión con las grandes obras públicas y los vastos negocios comerciales de la

⁸⁰ *Código de Comercio 1829*, art. 265.3º: “Creándose un fondo por acciones determinadas para girarlo sobre uno v muchos objetos, que den nombre a la empresa social, cuyo manejo se encargue a mandatarios o administradores amovibles á voluntad de los socios, y esta compañía es la que lleva el nombre de anónima”. La doctrina también se expresa en términos parecidos: Vicente y Caravantes, *Código de Comercio*, pp. 126-127, incide en la terminología utilizada por el Código de Comercio de 1829 que reserva para la compañía anónima, “la gran reunión de asociados y gran masa de capitales”, en contraposición con las “demás asociaciones que suponen menos asociados y empresas menos considerables que se intitulan sociedad”. Por otra parte, conviene señalar la posible influencia en el jurista gaditano del proyecto malagueño que define, bajo el nombre de una compañía pública corporativa, a una sociedad con las características propias de la anónima: *Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga 1828*, art. 465: “Compañía pública corporativa es la que forman muchos individuos con autorización del gobierno para determinados objetos”.

revolución industrial⁸¹, a los que como expresaba Jean Marie Pardessus, un solo socio no puede formar, aunque el autor francés reconoce que la sociedad por acciones puede optar por cualquier giro de comercio, supeditado a que no se encuentre inmerso en las prohibiciones generales o particulares del comercio⁸².

⁸¹ Conviene recordar las palabras del propio Sainz de Andino cuando años más tarde de la promulgación de su Código, tuvo la oportunidad de defenderlo en pleno proceso de elaboración de la Ley de Sociedades Anónimas de 1848, sosteniendo entonces que los preceptos de la Sociedad Anónima tenían como objetivo la implantación de un sistema capitalista que permitiera la captación de los capitales extranjeros a una España “sobre cuya apatía pesaban la devastación de la guerra, la inestabilidad y desconfianza políticas y pérdida del Imperio Colonial”. Sobre esta cuestión Rubio, Jesús, *Sainz de Andino y la Codificación Mercantil*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1950, pp. 153-154. La afirmación del primer legislador carece de fundamento para María Jesús Matilla Quiza, *Debates parlamentarios*, pp. 379-399, quien considera que el desarrollo industrial y la movilidad de capitales requerían de unas reformas políticas y fiscales que no se produjeron. Aunque a estas causas político-económicas, han de unirse otras motivaciones señaladas por García López, José Ramón “Las sociedades colectivas y comanditarias en la dinámica empresarial del siglo XIX”, en *Revista de historia económica*, Vol. 12, nº 1, 1994, pp. 175-184, como la coexistencia de las sociedades “de tipo antiguo” y otras más modernas en una economía dual, caracterizada por la escasez de los capitales y la funcionalidad de la gestión de las sociedades colectivas y comanditarias, así como la adaptabilidad de las reglas de las mismas.

⁸² Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1039-1040, pp. 514-515, afirma que la sociedad anónima nace con la ventaja de facilitar la reunión de un gran número de pequeños capitales que no podrían ser empleados para ninguna operación útil, para formar masas que sirvan para crear o para sostener establecimientos de comercio o de vastas operaciones en las cuales los avances están por debajo de los medios de un solo individuo. La doctrina española prácticamente reproduce las afirmaciones de Pardessus, como refiere González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 147. “Ofrece la ventaja de proporcionar capitales para grandes empresas sin comprometer la fortuna de los que los ponen, sin son prudentes y precavidos; pero tienen el inconveniente de prestarse que las otras á proyectos aventurados y peligrosos,

La regulación del Código de Comercio de 1829 se decanta por la libre elección del objeto de la compañía anónima, como se aprecia en que el texto codificado, aunque fue objeto de críticas por la prensa de la época por la ausencia específica de sociedades dedicadas a la nueva realidad económica e industrial, como las actividades ferroviarias, bancarias o mineras⁸³.

La introducción del nuevo tipo asociativo en el primer Código de Comercio no produjo resultados inmediatos en el desarrollo económico e industrial andaluz según los datos obtenidos en diversos archivos, debido a que entre 1829 y 1848 apenas hallamos dos compañías anónimas en los Archivos sevillanos – en el Archivo Histórico Provincial y en el de la Cámara de Comercio – y solo una de ellas presenta un determinado carácter público, mientras que el Archivo Histórico Provincial de Huelva no se ha averiguado sociedad anónima alguna⁸⁴.

y aun al agio y al fraude, por cuya razón la ley ha establecido que no se formen sino cuando tengan un objeto lícito y de utilidad común”.

⁸³ Petit, *Historia del Derecho Mercantil*, pp. 390-391, recoge las quejas de la prensa de la época sobre las lagunas del primer código fernandino.

⁸⁴ Nos referimos a la “Asociación para construir la nueva Plaza de Sevilla: un teatro cómico y demás edificios que se consideren de utilidad”, constituida para la construcción de la actual Plaza Nueva sevillana. La Fábrica Anónima “El Betis” se funda para el establecimiento de una fábrica de lienzos, aunque no cumple con los requisitos mínimos de la misma. La ausencia de las compañías anónimas parece reafirmar las tesis sostenidas por Matilla Quiza y por José Ramón García López, aunque conviene aclarar que la exigua cifra sevillana se asemeja a la localizada por Paolo Ungari, *Profilo storico*, pp. 38-40, en la práctica italiana posterior al *Code de Commerce*. Se excepcionan de esta general apatía los datos aportados por Martín-Aceña respecto de la sociedad anónima en Madrid, que eleva a 121 escrituras; Martín-Aceña, Pablo, *La creación de sociedades en Madrid (1830-1848). Un análisis del primer registro mercantil*, Madrid, Fundación Empresa Pública-Universidad de Alcalá, 1993, pp. 12-15.

Sin embargo, la aprobación de la reforma de la Ley de Sociedad Anónimas de 1848 es seguido por un elevado número de constituciones de sociedades anónimas, entre ellas, las Compañías anónimas del Ferrocarril de Córdoba a Sevilla y de Sevilla a Jerez y Cádiz⁸⁵.

La segunda cuestión sobre el objeto de la sociedad anónima hace referencia al mal llamado anonimato de la sociedad anónima, porque a diferencia de la falsa apariencia que transmite el uso del término anonimato, esta categoría jurídica disponía y dispone de una firma con la que obligarse y obligar a sus accionistas.

La compañía anónima carece de una razón social; la terminología legal de la que se sirve el Código de Comercio es *denominación de la sociedad*, mientras que el vocablo razón comercial se reserva para las compañías colectivas, en las que un socio debe responder solidaria y universalmente por los actos negociales suscritos por la compañía⁸⁶.

⁸⁵ Fornies Baigorri, *La vida comercial*, pp. 137-139. En el Brasil posterior a la entrada en vigor del primer Código de Comercio, se constituyen catorce sociedades anónimas dedicadas a los seguros, a la banca y a los diferentes medios de transporte y a las infraestructuras, aprovechándose de las circunstancias históricas desde una doble perspectiva: por una parte, los esclavos eran valorados jurídicamente como garantía de los créditos, y por otra parte, como una forma de diversificar el comercio hasta entonces monopolizado por el comercio negrero; Lima Lopes, José Reinaldo, “A formação do direito comercial brasileiro. A criação dos Tribunais de comercio do Império”, en *Cuadernos Direito 6V*, v. 4, nº 6, 2007, pp. 20-21.

⁸⁶ *Código de Comercio 1829*, art. 276: “Las compañías anónimas no tienen razón social, ni se designan por los nombres de sus socios, sino por el objeto ú objetos para que se hubiesen formado”. La doctrina secunda los principios de la codificación mercantil a propósito de la “denominación de la sociedad”; González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 152-153. Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, p. 258, observa que la denominación de la sociedad “sirve únicamente para llevar este objeto, porque no es señal de garantía *in solidum* de las obligaciones, pero si “es señal

Por consiguiente, la intención del legislador parece clara en una cuestión que pudiera juzgarse menor, pero que presenta gran interés sobre dos aspectos de importancia: en primer lugar, la naturaleza de la sociedad anónima, a la que la doctrina, encabezada por Jean Marie Pardessus, le atribuye el carácter de “una sociedad de capitales, y no de personas” afectando directamente a la responsabilidad de la compañía⁸⁷, y en segundo lugar, la exclusión de los nombres de los accionistas de la denominación de la compañía se explica por la ausencia de un socio-accionista que asuma las obligaciones de la sociedad⁸⁸.

La segunda consecuencia respecto a la identificación del objeto con la denominación nos introduce en uno de los rasgos fundamentales de la nueva sociedad: la responsabilidad limitada de los socios al capital aportado en la sociedad⁸⁹, y en las que las obligaciones y el compromiso del gestor de la sociedad anónima, a diferencia de las compañías colectivas y comanditarias, se circunscriben al cumplimiento del mandato otorgado⁹⁰.

de garantía se apellida razón social”. La ausencia de una razón comercial en la compañía anónima lleva a Méndez y Balcárce, *Instituciones y doctrinas*, pp. 20, a confundirla con la sociedad anómala, una arcaica institución, más parecida a la cuenta en participación, institución que será analizada a continuación.

⁸⁷ Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1039-1040, pp. 514-515. González Huebra, (1869), pp. 123: “[La sociedad anónima] es más bien una reunión de capitales que de personas, y no se designa con el de ninguno de los asociados, porque ninguno se obliga con todos sus bienes”.

⁸⁸ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 263: “La sociedad anónima es la que se crea con un capital dividido en número determinado de acciones y en la que no hay sócio alguno que responda del resultado de las operaciones sociales, más allá del valor que representan las acciones por las que interesa. Por esta causa carece de razón social, y en efecto, no pudiera incluirse en ella nombre alguno para ofrecer garantías, toda vez que no hay socios solidarios en esta clase de sociedad”.

⁸⁹ Petit, *Historia del Derecho Mercantil*, pp. 420-421.

⁹⁰ Este principio se reproduce en los textos legales consultados: *Code de*

La sociedad anónima desplaza el pretérito *intuitus personarum* del contrato de compañía de comercio – la buena fama y el prestigio – tan necesario para buscar financiación en el derecho mercantil del Antiguo Régimen, acomodándose una nueva forma societaria que posibilita la adquisición de cuotas de capital social a una pluralidad de ahorradores, convertidos – no en socios y compañeros – sino en accionistas y que facilita el cumplimiento de unos fines públicos – puentes, plazas, etc. – e importantes empresas – ferrocarriles, máquinas de vapor, etc. – inalcanzables sin este soporte jurídico⁹¹.

La masa patrimonial de la sociedad anónima como única responsable de las deudas financieras construye al estudio de otro de los efectos de la formalización del contrato de sociedad durante el período codificador; la personalidad jurídica. La sociedad anónima se concibe ahora como un “ser moral”, sujeto de derechos y obligaciones, conformando un patrimonio ajeno al de los miembros que componen la compañía, conformado para responder con su fondo y con los beneficios acumulados a él, a las “obligaciones contraídas en su administración por persona legítima”⁹².

Commerce 1807, art. 32: “Les administrateurs ne sont responsables que de l’exécution du mandant qu’il sont recue”. *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 á su cargo”.

⁹¹ Fontana, *Capitalismo y democracia*, pp. 49-57. Ricardo García Orallo muestra la presencia generosa de las clases aristocráticas que componen los grupos directivos y accionariales en el período comprendido entre 1840 y 1864; García Orallo, Rircardo, “Los caminos del capital aristocrático. Nobleza, redes de influencia y capitalismo financiero en la España Liberal (1840-1867)”, en Pablo Ortega-del-Cerro, Antonio Irigoyen López (editores), *Profesiones, ciclos vitales y trayectorias familiares entre la continuidad y la transformación (siglos XVII-XX)*, Murcia, Universidad de Murcia, 2019, pp. 245-273.

⁹² *Código de Comercio 1829*, art. 279: “La masa social compuesta del fondo capital y de los beneficios acumulados á él, es solamente responsable en las

El *Code de Commerce* no sustenta una afirmación tan radical como el texto fernandino, pero el tenor de los distintos preceptos presupone la misma conclusión⁹³.

En cuanto a la gestión de la compañía 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. Pedro 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 Comercio⁹⁴. Poco más aporta el

compañías anónimas de las obligaciones contraídas en su manejo y administración por persona legítima, y bajo la forma prescrita en sus reglamentos”. La doctrina se manifiesta unánimemente en este sentido: González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 164-165; Vicente y Caravantes, *Código de Comercio*, pp. 126-127, y Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 263-264.

⁹³ *Code de Commerce 1807*, art. 33: “Les associés ne sont passibles que de la perte du montant de leur intérêt dans la société”; art. 34: “Le capital de la société anonyme se divide en actions et même coupons d’action d’une valeur égale”. El primero con una exacta equivalencia en el Código español aprobado, art. 278: “Los socios no responden tampoco de las obligaciones de la compañía anónima, sino hasta la cantidad del interés que tengan en ella”. La doctrina francesa posterior al *Code de Commerce* se manifiesta en este sentido, otorgando unos efectos absolutorios a los accionistas que hayan desembolsado válidamente su parte del caudal: Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1043, pp. 518-519. Años más tardes, también Troplong, Raymond-Théodore, *Le droit expliqué du contrat de société civile et commerciale*, Paris, Charles Hingray, 1843, pp. 430-433.

⁹⁴ *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”.

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”⁹⁵.

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”⁹⁶. 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”⁹⁷.

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,

⁹⁵ *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”.

⁹⁶ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 157-158.

⁹⁷ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 278-279.

al margen de que hubieran obtenido el poder de gestión social mediante el acto de constitución de la sociedad⁹⁸. Martí de Eixalá considera que los administradores son “amovibles a voluntad de los socios, a no ser que medie justa causa con arreglo a derecho o a lo que sobre esta materia se haya establecido en los Estatutos de la sociedad”⁹⁹, 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 formalización¹⁰⁰.

5.- Cuenta en participación

La inclusión de la cuenta en participación en los distintos códigos del siglo XIX y las tesis sostenidas por la doctrina coetánea sobre esta institución recomiendan su estudio en esta investigación dedicada a las formas societarias.

La cuenta en participación consiste en el acuerdo entre el socio de una compañía o un comerciante en su propio nombre y un particular, cuya aportación permite financiar a la sociedad o al negocio del particular, recibiendo en concepto de contraprestación un porcentaje de los futuros beneficios¹⁰¹.

⁹⁸ 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; Pardessus, *Curso de Derecho Mercantil*, núm. 1041, p. 516-517.

⁹⁹ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 278-279.

¹⁰⁰ González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 136-137.

¹⁰¹ La doctrina posterior al Código de Comercio define a la cuenta en participación en los siguientes términos: González Huebra, *Curso de Derecho Mercantil*, pp. 214-215, “un contrato en que dos ó mas comerciantes convienen en llevar parte en algún negocio que haga uno de ellos en su nombre y bajo su crédito particular, participando de sus resultas en la proporción que establezca, no resultando un ser moral distinto de los

La cuenta en participación se caracteriza por una serie de características: primera, este acuerdo no constituye un asociación jurídica propia o un ente mercantil con personalidad jurídica diferente a la parte subjetiva que la componen, lo que explica la ausencia de unas solemnidades mínimas para su formalización y de una razón social o firma que rubrique los negocios y que obligue al cumplimiento de los acuerdos. La responsabilidad se reduce al comerciante o compañía que negocia en su propio nombre, pero de la que se excluye la persona que financia. Segunda, la actividad comercial de la cuenta en participación se limita a un solo acto negocial o generalmente a un escaso número de operaciones comerciales. Por consiguiente, no nace con la voluntad de permanencia en el tiempo como se produce en la sociedad mercantil. Estas características merecen desarrollarse a efectos de conocer con detalle las características de esta institución.

La doctrina coetánea rechaza la interpretación de la cuenta en participación como como una sociedad mercantil con personalidad jurídica propia, denominado en la literatura mercantil del siglo XIX un “ser moral”, que goce de derechos particulares diferentes a los de las personas que la componen¹⁰².

comerciantes”. Martí de Eixalá define a la cuenta en participación como “un convenio por el cual uno o mas comerciantes se interesan en alguna ó algunas de las operaciones que otro verifique, ó se propone verificar en su nombre particular, contribuyendo con una parte de capital”; *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 273-274

¹⁰² La negativa consideración de la cuenta en participación como un ser moral a diferencia de las sociedades es un tema recurrente en la literatura jurídica de la época: Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1045, pp. 519-520. La misma interpretación que realiza Alejandro de Bacardí, *Tratados de Derecho Mercantil*, pp. 255. Martí de Eixalá admite su consideración como “una sociedad pasajera, pero no como un ser moral distinto de todos y cada uno de los socios”; *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 323-324.

La regulación de los distintos textos codificados no se manifiesta de forma unánime, toda vez que el *Code de Commerce* excluye a la cuenta en participación de las *trois espèces de sociétés* (colectiva, comanditaria y anónima) y se sirve del vocablo *associations* para referirse a la misma¹⁰³. A diferencia de la nítida división del *Code* francés, el Código de Comercio de 1829 establece sucintamente la posibilidad de que los comerciantes puedan interesarse en las operaciones de los otros, “sin establecer una compañía formal”¹⁰⁴.

El Código de Comercio español ocasiona mayor confusión que el texto francés, sirviéndose de tres términos diferentes en los cinco artículos que regulan esta institución; “sociedades”, “negociaciones” y “compañías accidentales”¹⁰⁵, siendo especialmente problemática la significación de la cuenta en participación como sociedad. Además, el Código de Comercio de Pedro Sainz de Andino extiende esta problemática a la denominación de los agentes que acuerdan este pacto, atribuyéndoles los siguientes nombres: “comerciante”, “socio” o “partícipe”¹⁰⁶. Una confusión que se

¹⁰³ *Code de Commerce 1807*, art. 47: “Indépendamment des trois espèces de sociétés cidessus, la loire connait les ASSOCIATIONS COMMERCIALES EN PARTICIPATION”.

¹⁰⁴ *Código de Comercio 1829*, art. 354: “Pueden los comerciantes, sin establecer compañía formal bajo las reglas que van prescritas, interesarse los unos en las operaciones de los otros, contribuyendo para ellas con la parte de capital que convengan, y haciéndose partícipes de sus resultados prósperos ú adversos, bajo la proporción que determinen”.

¹⁰⁵ *Código de Comercio 1829*, art. 355: “Estas sociedades, conocidas con el nombre de cuentas en participación, no están sujetas en su formación á ninguna solemnidad [...]”; art. 356: “En estas negociaciones no puede adoptarse una razón comercial coman á todos los partícipes [...]”, y art. 358: “La liquidación de estas compañías accidentales se hará por el mismo socio que hubiere dirigido la negociación [...]”.

¹⁰⁶ *Código de Comercio 1829*, art. 354: “Pueden los comerciantes, sin establecer compañía formal bajo las reglas que van prescritas, interesarse los unos en las operaciones de los otros [...]”, art. 355: “[...] quedando sujeto el

contraponen a las sencillas directrices del *Code de Commerce*, donde son calificados en todo momento como *participants*¹⁰⁷,

El examen de la terminología usada por el Código de Comercio de 1829 demuestra su errónea inclusión en el capítulo dedicado a la ordenación de las compañías y sus correspondientes formalidades¹⁰⁸. Más acertada parece desarrollarse la regulación establecida por el Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real que califica a la cuenta en participación, como un mero “negocio particular”¹⁰⁹.

Por otra parte, hemos de centrarnos en el estudio de las distintas solemnidades – o la carencia de éstas – que se exigen a la *associations en participation*. Los diferentes códigos coinciden en la posibilidad de que se formalicen los acuerdos sin la necesidad de que se siga ningún tipo de formalismo, pudiendo convenirse verbalmente¹¹⁰.

socio que intente cualquiera reclamación á justificar el contrato con cualquier género de prueba de las que están recibidas en derecho para acreditar los contratos”, y art. 356: “En estas negociaciones no puede adoptarse una razon comercial coman á todos los partícipes [...]”.

¹⁰⁷ *Code de Commerce 1807*, art. 48: “[...] dans les formes, avec les proportions d’intérêt, et aux conditions convenues entre les participants”.

¹⁰⁸ Motos Guirao, Miguel y Blanco Campaña, Jesús, “Proceso histórico de formación del Código de Comercio”, en Aurelio Menéndez Menéndez (coord.) *Centenario del Código de Comercio*, Tomo II, Madrid, Ministerio de Justicia-Centro de Publicaciones, 1991.

¹⁰⁹ *Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real 1828*, art. 69: “Las cuentas en participación no se consideran como compañías, sino como negocios particulares entre los que los hacen”.

¹¹⁰ *Code de Commerce 1807*, art. 50: “Les associations commerciales en participation ne sont pas sujettes aux formalités prescrites pour les autres sociétés”. *Código de Comercio 1829*, art. 355: “Estas sociedades, conocidas con el nombre de cuentas en participación, no están sujetas en su formación á ninguna solemnidad; y pueden contraerse privadamente por escrito ó de palabra, quedando sujeto el socio que intente cualquiera reclamación á

La doctrina mercantil del siglo XIX se manifiesta uniforme sobre la ausencia de requisitos formales de la asociación en participación; Alejandro de Bacardí incide en la ausencia de la escritura pública porque es una prueba de que se trata de una “sociedad accidental”¹¹¹, una opinión que también secunda Martí de Eixalá¹¹², mientras que Vicente y Caravantes funda en la existencia efímera de la cuenta en participación su libre sujeción “á las formalidades de las sociedades ordinarias”¹¹³.

Una uniformidad que también se extiende a la prohibición del uso de una firma específica para la cuenta en participación. Bajo el principio de seguridad jurídica de los terceros contratantes, los textos legales analizados establecen la obligatoriedad de que todos los negocios sean rubricados en nombre particular¹¹⁴. Martí de Eixalá manifiesta la importancia que esta asociación, ya sea “entre una sociedad y un comerciante, ó entre sociedad y sociedad”, debe contratar – en lo relativo a la cuenta en participación – bajo la razón social que tiene adoptada y que no es común a sus partícipes¹¹⁵. Méndez y Balcarce se refiere al supuesto en el que la cuenta en participación opera con un comerciante particular, siendo éste el “único que debe dar el nombre; no los que contribuyan con sus fondos”¹¹⁶.

justificar el contrato con cualquier género de prueba de las que están recibidas en derecho para acreditar los contratos”.

¹¹¹ Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, pp. 255-257.

¹¹² Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 323-324.

¹¹³ Vicente y Caravantes, *Código de Comercio*, pp. 151-152. Estos términos son reproducidos básicamente por Méndez y Balcarce, *Instituciones y doctrinas*, p. 23, que interpreta a este contrato una sociedad privada y transitoria.

¹¹⁴ *Código de Comercio 1829*, art. 356: “En estas negociaciones no puede adoptarse una razón comercial común á todos los partícipes [...]”.

¹¹⁵ Martí de Eixalá, *Instituciones de Derecho Mercantil*, pp. 323-324.

¹¹⁶ Méndez y Balcarce, *Instituciones y doctrinas*, p. 23.

Respecto a la responsabilidad solidaria del comerciante que negocia en su propio nombre, el Código de Comercio, a diferencia del texto francés, regula expresamente que las obligaciones deben ser soportadas exclusivamente por el socio que soporta el peso de la negociación¹¹⁷. Aunque la desregulación del *Code de Commerce* no ha de interpretarse como un vacío legal, sino una remisión del legislador a la omnívora libertad de pactos del derecho mercantil, como afirma Pardessus que sostiene que las reglas de la responsabilidad deben acordarse libremente por los contratantes por ser un negocio particular¹¹⁸. Una solución jurídica que reproduce íntegramente Alejandro de Bacardí quien afirma que el conocimiento de las “relaciones entre los consócios, interesa muy poco a los demás, puesto que los que contraten con el comerciante que lleva el nombre de la negociación, tienen acción solo contra él y no contra los demás interesados”¹¹⁹.

Por último, debemos referirnos a la reducida cifra a la que han de limitarse las operaciones comerciales de la cuenta en participación. Un principio que puede percibirse en los dictados del *Code de Commerce* (art. 48: “*Ces associations sont relatives á une ou plusieurs OPÉRATIONS DE COMMERCE*”). Este dato sobre un negocio jurídico que agota la asociación en participación revela una importante diferencia con el contrato de compañía, formalizado al objeto de proyectarse en el tiempo, con una personalidad jurídica propia y un patrimonio independiente del de los socios¹²⁰.

¹¹⁷ *Código de Comercio 1829*, art. 357: “Los que contraten con el comerciante que lleve el nombre en la negociación, solo tienen acción contra él y no contra los demás interesados. Estas tampoco tienen personalidad contra el tercero que trató con el socio que dirige la operación sin que este haga una cesion formal de sus derechos en favor de alguno de los demas interesados”.

¹¹⁸ Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1048, pp. 521-522.

¹¹⁹ Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, p. 256.

¹²⁰ *Code de Commerce 1807*, art. 48: “*Ces associations sont relatives á une ou plusieurs OPÉRATIONS DE COMMERCE, ells ont lieu pour les objets, dans les forms, avec les proportions d’intérêt, et aux conditions convenues*

La ausencia de formalidades en el establecimiento de este tipo de acuerdos impide un cotejo en los Archivos investigados como el Archivo Histórico Provincial de Huelva o el Archivo Histórico Provincial de Sevilla, aunque la publicación de recientes trabajos demuestran la existencia con cierta prodigalidad de este tipo de contratos privados en la Baja Andalucía en los siglos XVII y XVIII, un período anterior al de esta investigación¹²¹.

6.- Conclusiones

Este trabajo se aproxima a un importante momento de transición jurídica y económica de la historia mercantil en la que se percibe la evolución desde una sociedad personalista y familiar hacia la gran empresa.

La división societaria del Código de Comercio de 1829 reproduce a escala peninsular la realidad económica de otros países europeos de este período, aunque como se ha apreciado, este doble modelo societario en el que, por una parte, se encuentran la sociedad colectiva y la sociedad comanditaria para aquellas empresas tradicionales de escasos capitales y objetivo comerciales limitados, y por otra parte, la sociedad anónima para el desarrollo de importantes proyectos industriales que, en la primera mitad del siglo XIX, tuvo

entre los participants". En este sentido se expresa Pardessus, *Cours de droit commercial*, núm. 1045, pp. 519-520. Igualmente Bacardí, *Tratado de Derecho Mercantil*, pp. 256-257; y Méndez y Balcarce, *Instituciones y doctrina*, pp. 23-24, quien expone las mismas conclusiones.

¹²¹ En distintas plazas de comercio como en el Cádiz del siglo XVII; Carrasco González, María Guadalupe, *Los instrumentos del comercio colonial en el Cádiz del siglo XVII (1650-1700)*, Banco de España-Estudios de Historia Económica, nº 35, 1996, 69-77, y en la Sevilla del siglo XVIII; Petit, *Historia del Derecho Mercantil*, pp. 274-275, donde ambos autores encuentran abundantes documentos de naturaleza privada que adolecían de firma, razón social y otros requisitos del contrato de sociedad.

más de soporte jurídico y teoría económica que verdadera transformación socioeconómica, substancialmente en la zona geográfica de la Baja Andalucía a decir de los datos obtenidos en los archivos consultados.

El presente trabajo de investigación ha pretendido arrojar luz sobre las claves de cada forma societaria en la primera codificación mercantil española. Las compañías colectivas y comanditarias, densamente estudiadas por la historiografía contemporánea, se caracterizan primordialmente por la existencia de un socio que se haga responsable solidario de las resultas habidas en la compañía, interesando la negociación, circunscrita al principio de libertad de pactos, de verdadero elemento vertebrador de cada tipo societario.

La sociedad anónima se vincula estrechamente a la identificación que se produce desde el comienzo del siglo XIX entre el proyecto político-constitucional de corte liberal y el surgimiento en los textos codificados. Esta fórmula jurídica subraya unas líneas maestras de la regulación dada por la codificación mercantil española – el mal llamado anonimato, la responsabilidad limitada y la idea del “ser moral” societario, más tarde denominada personalidad jurídica – que buscan incentivar la inversión extranjera y la obra pública y que se programan como unas peculiaridades novedosas que delinear no solo un nuevo derecho de sociedades, alejando del patrón personalista, sino también la construcción de una nueva realidad política, social y económica.

Por último, la cuenta en participación ha sido objeto de un general desconocimiento por parte de la bibliografía mercantil. Sin embargo, su incorporación al Código de Comercio dentro del título dedicado a las sociedades y su general tratamiento por la literatura jurídica coetánea nos ha compelido a abordar su estudio, caracterizado por una extraña combinación mercantil, residente en el desconocimiento del pacto tácito o expreso entre comerciantes y personas interesadas en la negociación, y en la ausencia de requisitos

formales que no frenan el interés de una asociación que debió poseer mayor envergadura práctica y crematística de lo que el tiempo actual nos permite presuponer.

7.- Fuentes y bibliografía

FUENTES DOCUMENTALES Y LEGALES UTILIZADAS

- Archivo Histórico Provincial de Sevilla
- Archivo Histórico Provincial de Huelva
- Archivo Histórico de la Cámara de Comercio de Sevilla
- Archivo General de la Nación (Perú).
- Ordenanzas del Consulado de Bilbao de 1737
- Proyecto de Ordenanzas del Real Tribunal del Consulado de Cádiz de 1800
- Code de Commerce de 1807
- Proyecto de Ordenanzas del Consulado de Málaga de 1828
- Proyecto de Código de Comercio de la Comisión Real de 1828
- Código de Comercio de 1829
- Código de Comercio de la República del Perú de 1853

BIBLIOGRAFÍA

- ALFARO ÁGUILA-REAL, Jesús, “El reconocimiento de la personalidad jurídica en la construcción del Derecho de Sociedades”, en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, nº. 1, 2016.

- BACARDÍ, Alejandro de, *Tratado de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, Imprenta de D. Benito Espona, 1840.
- CARRASCO GONZÁLEZ, María Guadalupe, *Los instrumentos del comercio colonial en el Cádiz del siglo XVII (1650-1700)*, Banco de España-Estudios de Historia Económica, nº 35, 1996.
- EIZAGUIRRE, José María de, *El derecho mercantil en la codificación del siglo XIX*, Bilbao, Universidad País Vasco, 1983
- FONTANA, Josep, *Capitalismo y democracia 1756-1848: cómo empezó el engaño*, traducción al castellano de Silvia Furió, Barcelona, Crítica, 2018.
- FORNIÉS BAIGORRI, Ascensión, *La vida comercial española, 1829-1885*, Fernando el Católico, Zaragoza, 1968.
- FRANCH BENAVENTE, Ricardo, *Crecimiento económico y enriquecimiento burgués en la Valencia del siglo XVIII*, Alfons el Magnanim, Valencia, 1986.
- GARCÍA ORALLO, Rircardo, “Los caminos del capital aristocrático. Nobleza, redes de influencia y capitalismo financiero en la España Liberal (1840-1867)”, en Pablo Ortega-del-Cerro, Antonio Irigoyen López (editores), *Profesiones, ciclos vitales y trayectorias familiares entre la continuidad y la transformación (siglos XVII-XX)*, Murcia, Universidad de Murcia, 2019, pp. 245-273.
- GARCÍA SANZ, Arturo, “Las sociedades mercantiles en el Código de Comercio de 1829”, en M. A. Chamocho Cantudo, Jorge Lozano Miralles (eds.), *Sobre un hito jurídico de la constitución de 1812*, Jaén, Universidad de Jaén, 2012.
- GARRIGUES DÍAZ-CAÑABATE, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, Madrid, Imprenta Aguirre, 1940.
- GIRÓN TENA, José, “Las sociedades mercantiles en el Código de Comercio”, en *Centenario del Código de Comercio*, Madrid, Ministerio de Justicia, 1986, pp. 170-209.

- 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.
- GUINNANE, Timothy y MARTÍNEZ-RODRÍGUEZ, Susana, “Flexibility in Spanish Company Law, 1885-1936”, en *Revista de historia industrial*, ISSN 1132-7200, nº 56, 2014, págs. 81-113.
- MARTÍ DE EIXALÁ, Ramón, *Instituciones de Derecho Mercantil de España*, Barcelona, 1879, Librería de Álvaro Verdaguer Ramble.
- MARTÍN ACEÑA, Pablo, *La creación de sociedades en Madrid (1830-1848). Un análisis del primer registro mercantil*, Madrid, Fundación Empresa Pública-Universidad de Alcalá, 1993.
- MARTÍN-ACEÑA, Pablo y NOGUÉS-MARCO, Pilar, “Crisis bancarias en la historia de España. Del Antiguo Régimen a los orígenes del capitalismo moderno”, en Francisco Comín y Mauro Hernández (editores), *Crisis económicas en España, 1300-2012*, Madrid, 2013, pp. 151-164.
- MARTÍNEZ GIJÓN, José, *Historia del derecho mercantil*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1999.
- MATILLA QUIZÁ, María Jesús, “Debates parlamentarios y leyes sobre la asociación de capitales (1810-1874)”, en *Revista de estudios políticos*, nº 93, 1996, pp. 379-399.
- MAZZARELLA, Ferdinando, *Nei Segni dei tempi*, Florencia, Giuffré-Università di Firenze, 2005.
- MÉNDEZ Y BALCARCE, Luis, *Instituciones y doctrinas de Comercio*, Buenos Aires, Instituto de investigaciones de historia del Derecho, reimpresión 2000.

- MERCHÁN ÁLVAREZ, Antonio, *El Arbitraje. Estudio Histórico-Jurídico*, Sevilla, Universidad de Sevilla, 1981.
- MIRANDA BONIFAZ, Charles J., *Aproximación al estudio del contrato de compañía mercantil en Lima a mediados del siglo XIX*, Tesis para optar el título profesional de Abogado, Lima, Universidad Nacional Mayor de San Marcos, 2009.
- MOSCATI, Laura, “Dopo e al di là del Code de commerce: l’apporto di Jean-Marie Pardessus”, en *Negozianti y imprenditori*, 200 anni dal Code de commerce, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 47-80.
- “Pardessus e Il Code de Commerce”, en *Le matrici del diritto commerciale tra storia e tendenze*, a cura di Serenella Rossi y Claudia Storti, Bari, Insubria University Press, 2009, pp. 39-53.
- MOTOS GUIRAO, Miguel y BLANCO CAMPAÑA, Jesús, “Proceso histórico de formación del Código de Comercio”, en Aurelio Menéndez Menéndez (coord.) *Centenario del Código de Comercio*, Tomo II, Madrid, Ministerio de Justicia-Centro de Publicaciones, 1991.
- MUÑOZ GARCÍA, María José, “Consideraciones en torno a la génesis y evolución de la codificación mercantil española”, en *Anuario de Historia del derecho*, nº 67, 1997, pp. 219-242.
- 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.
- PETRONIO, Ugo, “Un diritto nuovo con materiale antichi: il Code de commerce fra tradizione e innovazione”, en *Negozianti y imprenditori*, 200 anni dal Code de commerce, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 1-

45.

- ROJO FERNÁNDEZ-RÍO, Ángel, “José Bonaparte (1808-1831) y la legislación mercantil e industrial española” en *Revista de derecho mercantil*, nº 143-144 (1977), pp. 122-184.
- RUBIO, Jesús, *Sainz de Andino y la Codificación Mercantil*, Madrid, Consejo Superior de Investigaciones Científicas, 1950.
- SANTARELLI, Umberto, *Mercanti e società tra mercanti*, Turín, G. Giappichelli, 1992.
- SPADA, Paolo, “Il Code de Commerce de 1807 e le costituzione económica”, en *Le matrici del diritto commerciale tra storia e tendenze*, a cura di Serenella Rossi y Claudia Storti, Bari, Insubria University Press, 2009, pp. 33-39.
- “Boutiquiers y Padri Costituenti”, en *Negozianti y imprenditori, 200 anni dal Code de commerce*, Milán, Mondadori-Sapienza Università di Roma, 2008, pp. 117-140.
- TAPIA, Eugenio, *Tratado de jurisprudencia mercantil*, Tomo III del *Febrero Novísimo*, Madrid, 1828.
- TORTELLA CASARES, Gabriel, *Los orígenes del capitalismo en España*, Madrid, Tecnos, 1975, pp. 39-52.
- TROPLONG, Raymond-Théodore, *Le droit expliqué du contrat de société civile et commerciale*, Paris, Charles Hingray, 1843.
- UNGARI, Paolo, *Profilo storico del diritto delle anonime in Italia*, Roma, Bulzoni Editore, 1974.
- VICENTE Y CARAVANTES, José, *Código de Comercio*, Madrid, Imprenta de D. S. Omaña, 1850.