

## CAPITULO V

### Las Sociedades de capital variable

*Sumario.*—642. Concepto y diferencias

**642.** En estos últimos decenios, favorecidas por distintas condiciones sociales, han aparecido nuevas formas de Sociedad que tienen la virtud de aumentar continuamente su capital mientras aumenta el número de socios o de las acciones que lo integran, aunque se conserve intacto su organismo jurídico; formas esencialmente democráticas y libres, porque adoptan como socios a quienes por efecto del trabajo; muchas veces dedicado a la cooperativa, consiguen comprar una acción. Se distinguen esencialmente de la Sociedad de capital fijo porque en éstas, toda variación de capital produce una modificación del organismo jurídico y marca una nueva fase de la vida social que se señala por ciertas rigurosas normas de publicidad, al paso que en las Sociedades de capital variable, que fundan su estable ordenamiento sobre la inestabilidad del capital, las variaciones de éste ocurren como una función normal, por la fuerza expansiva de su organismo.

Nuestro Código no ha reconocido una categoría general de Sociedades de capital variable, sino que ha regulado sólo dos especies de las mismas: las *cooperativas* y las *mutuas de seguros*. Por tanto, las Sociedades de capital variable no existen en el derecho italiano si no pertenecen a una u otra de estas dos especies, es decir, si no reúnen junto con el elemento común de la

variabilidad del capital los elementos que son característicos de una o de otra de dichas dos formas (I).

(1) El presente tratado se refiere solamente al estudio del derecho vigente. Para evitar todo equívoco hemos creído necesario dejar de lado toda polémica sobre reformas legislativas. La elaboración doctrinal que se va llevando a cabo en Italia, dentro de la gran libertad de investigaciones que nos permite el ordenamiento vigente, facilitará indudablemente la solución del problema legislativo. Referente a esto, vid. sobre todo la *Relazione sulla riforma delle società cooperative*, Turín, Unión, Tip.-Edt., 1897 (tomado de la *Giurispr. ital.*, vol. XLIX). Comisarios: VIVANTE, Presidente y Relator; BOLAFFIO, FACHERIS, LUZZATTI, DE ROSSI y AZZOLINI, Secretario; VIVANTE, *La registrazione delle società cooperative*, en el *Dir. comm.*, 1896, y las sutiles y vivas polémicas que se entablaron alrededor de tal proyecto. Vid. especialmente, *Relaz. ufficiale sul settimo congresso dei cooperatori italiani*, Florencia, 1896, publicada por la Liga nacional, Como, 1897; GOBBI, en el *Monit. Trib.*, 1896; BOLAFFIO, *Società commerciali e società cooperative*, *Temi ven.*, 1900; *Atti della commissione nominata con Decreto 1 settembre 1896 per gli appalti delle Società cooperative di produzione e lavoro*, Roma, 1896 (*Relaz. CAVALIERI*); BONELLI, en el *Dir. comm.*, 1899, 681 y siguientes; VALENTI, *L'associazione cooperativa*, Módena, 1902, págs. 291 y siguientes; *Manuale*.

## CAPITULO VI

### Las Sociedades cooperativas

#### § 47.—NOCIONES

*Sumario.*—643. Antecedentes históricos y económicos.—644. Concepto de la cooperación aceptado por el Código.—Demostración.—645. Carácter personal de las Sociedades cooperativas. 646. Fondo social.—647. Naturaleza mercantil.—648. Objeto de la industria social.—La industria de seguros.—649. Responsabilidad de los socios.—650. Forma de constitución de la Sociedad.

**643.** *Antecedentes históricos y económicos.*—Las cooperativas son Sociedades de capital variable que se proponen explotar su propia industria en servicio directo de los socios. Formas espontáneas y adventicias de ellas se encuentran en los tiempos y países más remotos, para el ejercicio de cualquier industria, de la agricultura, de la pesca y del comercio marítimo. Pero el movimiento siempre más extendido y penetrante que dió lugar al presente florecimiento de cooperativas en todos los ramos de la industria y del comercio, empezó solamente hacia el segundo cuarto del siglo pasado. Un vivo interés económico de las clases más necesitadas imprimió a aquel movimiento una invencible virtud de propaganda, que lo acelera siempre más intensamente: el interés por crear Empresas autónomas que enderecen la explotación de su propia industria en servicio de quienes precisen de esta última (1).

(1) A la historia económica de la cooperación han prestado aportación copiosa los estimables trabajos de RABBENS, *Le società cooperative di produzione*, Milán, Dumolard, 1889; *La cooperazione in Inghilterra*, Milán, 1885, y *La cooperazione in Italia*, Milán, 1886; de LUZZATTI, que expuso las vicisitudes de los Bancos populares en algunas magníficas introducciones a la *Statistica delle Banche popolari*, Roma, 1885, 1889, 1893 y 1898; DE PIZZAMIGLIO, *Le società cooperative di consumo*, Milán, 1891, y DE VALENTI, *L'associazione*, págs. 73 y siguientes, Manual. Vid. del extranjero: BANCEL, *Le cooperativisme*, París, 1901; HOLYOAKE, *A history of cooperation in England*, London, Trübner, 1875-1879; id., *The cooperative movement today*, Londres, 1891; POTTER, *The cooperative movement*, Lon-

Las Sociedades cooperativas han nacido de las clases más humildes del consorcio civil, ya por libre iniciativa de sus socios, ya mediante la ayuda de un patronato benéfico, como un remedio contra las desmesuradas ganancias de los intermediarios que explotaban la industria en provecho propio. Se constituyeron entre operarios para encargarse directamente de las contrataciones de trabajos y repartirse las ganancias; entre consumidores, para ahorrarse dinero mediante la provisión de géneros hecha directamente y al por mayor en los puntos de origen, y entre pequeños agricultores y humildes comerciantes, para obtener crédito en condiciones más económicas. A veces debieron su nacimiento a iniciativas filantrópicas de ciudadanos en Cajas de Ahorros u otras obras pías: así aparecieron de ordinario las cooperativas de construcción de casas baratas e higiénicas para vender o alquilar. Pero cualquiera que sea su origen, su común razón de ser estriba en la finalidad de suprimir y reemplazar a los costosos intermediarios, desempeñando la misma función económica de éstos en beneficio de los que lo necesiten.

**644.** *Caracteres esenciales de las Sociedades cooperativas.*— *En el derecho vigente son las cooperativas Sociedades de capital variables, reguladas de forma que favorezcan los recíprocos servicios de la Sociedad para con los socios y de los socios para con la Sociedad (I).*

tres, 1891; BERTRAND, *La cooperation*, Bruxelles, 1893; Grüger, *Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften in der einzelnen Ländern*, 1892. Para investigaciones estadísticas, vid. BOBIO, *La cooperation*, Bruselas, 1893; *Statistica delle società cooperative di consumo, di produzione e lavoro al 31 Dicembre 1898*, Roma, BERTERO, 1900, y MAGALDI, *Situation actuelle de la cooperation de crédit urbain Rapport au Congrès intern. du crédit pop. à Paris*, 1900.

(1) Este concepto orgánico de la cooperación es común entre los escritores de Economía política, los cuales sostienen que hay Sociedad cooperativa sólo cuando la función industrial se lleva a cabo en beneficio de quienes forman parte de aquella. Vid. COSSA, *Elementi di economia sociale*, Milán, HOEPLI, 1886, 8.ª edición, págs. 145 y siguientes; GOBBI, *Compendio di econ. pol.*, Turín, 1888, pág. 78; WOLLEMBORG, *La teoria della cooperazione*, en el *Giornale degli Economisti*, vol. 11, fasc. 11; RABBENO, *Le società cooperative di produzione*, Milán, 1889, núms. 182 y siguientes, y los autorizados escritores que cita este último, como WAGNER, SCHAEFFLE, THORNTON y BRENTANO, de cuyo estudio infiere esta conclusión: «La Sociedad cooperativa es aquella en la cual la función desempeñada colectivamente sirve para satisfacer solamente las necesidades de quienes la desempeñan»; PANTALEONI, *Esame critico dei principi storici della cooperazione*, *Giornale degli Economisti*, 1898, 213; SABBATINI, *Caratteristica delle società coop.*, en el *Dir. comm.*, 1885, 617; VIVANTE, en el *Monitore trib.*, 1890, 833; SACERDOTI, *Le società coop. ed il Cod. di comm.*, pág. 7; VIDARI, vol. 11, núm. 1.635; MANARA, 1, págs. 603 y 604, nota. Apelación Casale, 5 de Septiembre de 1900; *Foro*, 1901, 112: «El carácter cooperativo se infiere particularmente de que todos los socios están obligados a prestar su labor personal en beneficio de la Sociedad»; Apelación Génova, 27 de

Esta definición pone de manifiesto las dos diferencias esenciales que existen en el Código entre las cooperativas y las Compañías ordinarias: 1.<sup>a</sup>, la variabilidad del capital social, y 2.<sup>a</sup>, la forma con que explotan la hacienda social.

El ordenamiento jurídico de las Sociedades ordinarias es formal en absoluto, no se ocupa del modo como la industria se ejerce, siéndole indiferente que se explote en beneficio de los accionistas o de terceros, y de la persona de aquéllos se cuida tan poco que permite conviertan las acciones en al portador, de modo que los accionistas pueden quedar desconocidos para quien administre la industria social. En cambio, el legislador ha estimado que toda cooperativa se propone desempeñar su función industrial en beneficio directo de los socios, en nombre de los cuales figura siempre en sus registros y por ello ha querido favorecer el intercambio de servicios entre ellos y la Sociedad, no sólo apartando todo obstáculo, sino también promoviendo dicho intercambio más o menos directamente (1).

Este es el concepto que de la experiencia económica ha pasado a nuestro sistema legislativo, teniendo en cuenta no sólo el Código de Comercio, sino también las leyes especiales, las cuales trayendo más inmediatamente su razón de ser de las necesidades características de la institución, penetran más profundamente en su naturaleza. Lo demostramos (2):

Octubre de 1899; *Foro*, 1900, 1.394: «El carácter general de las Sociedades cooperativas es el de ser asociaciones de personas que se proponen conseguir mediante la cooperación de todos los socios un determinado fin económico». Apelación Turín, 19 de Julio de 1898; *Foro*, 1899, 382.

(1) El concepto expuesto en el texto conduciría a erróneas consecuencias si se obligase a las cooperativas a ejercer la propia industria sólo en servicio de los socios. Vid., núm. 686.

(2) Según la *Relaz.* MANZINI, pág. 432, «la idea esencial de las Sociedades cooperativas, más que en el derecho, debe buscarse en la ciencia económica». Pero puesto que esta ciencia no es fuente inmediata de derecho (art. 1.º, Código de Comercio), de este modo, renunciando a la libertad que nos concede la *Relaz.* MANZINI, debemos por lo menos buscar cuál pueda ser la idea económica que el legislador ha hecho suya al adoptarla más o menos a sabiendas en las fórmulas de la ley. No ha faltado algún autorizado economista, como GOBBI, *Atti dell'Istituto Lombardo*, Milán, 1891, y VALENTI, lib. cit., 276, que afirmó que la cooperativa era una institución económica y no jurídica. No conocemos instituciones económicas que tengan importancia práctica en la vida y a las cuales falte un ordenamiento jurídico, pues que el derecho no falta nunca donde haya derechos y obligaciones que regular. Según VALENTI, el derecho no puede regular más que las relaciones iniciales, formales, estáticas, no las relaciones funcionales o dinámicas, y así como la cooperación tiene, según su opinión, un carácter exclusivamente funcional, así no puede encontrar puesto en el derecho. Pero la ciencia del derecho no puede resignarse a esta decapitación, ya que ella sabe y puede regular las relaciones humanas tanto en su momento inicial como en todas las fases de su desenvolvimiento. ¿Acaso el derecho regula los contratos de compraventa, cuenta corriente

a) Precisamente porque los socios de una cooperativa no cumplen totalmente su misión con sólo aportar su cuota, sino que deben ser capaces para convertirse en socios activos y para colaborar en la hacienda social según el espíritu y la letra de su programa, así el legislador no reconoce a cualquiera que esté dispuesto a suscribir o a comprar una acción el derecho a formar parte de tal Sociedad, sino que quiere que tengan las condiciones establecidas por los Estatutos (art. 220, núm. 1.º, y 244, 2.º), es decir, que ejerzan determinado oficio, que tengan tal residencia, que pertenezcan a ciertas clases sociales, que estén adscritos a un determinado arte, que sean miembros de ciertas asociaciones políticas o religiosas, y así sucesivamente, por lo cual cuentan los Estatutos con recoger a los colaboradores más activos y fieles de la Sociedad (1). El carácter de títulos nominativos que las acciones deben conservar por toda la vida de la Sociedad, permite que perdure en la Empresa esta unidad de familia.

b) La ley ha removido los obstáculos que la disciplina de las Sociedades ordinarias opone a que se conceda crédito a los socios. Mientras se prohíbe a las Sociedades anónimas ordinarias hacer anticipos sobre sus acciones y venir así en ayuda de los socios con los propios capitales (art. 144), la ley de las cooperativas las ha liberado de esta prohibición. Ella permite a las cooperativas (art. 222), que ayuden a los socios en proporción de sus acciones, es más, concede a las Sociedades según importante jurisprudencia la facultad de estipularse eficazmente un derecho general de retención sobre el valor de las acciones; de ese modo dicha jurisprudencia, marchando por las vías abiertas por el Código y concediendo a las Sociedades un derecho general de garantía sobre las acciones de los socios, facilita aquel servicio de crédito (núm. 688). Con esta innovación quiso principalmente el legislador favorecer las operaciones de crédito que los Bancos populares realizan con sus accionistas, porque fueron estas entidades ya bastante florecientes al tiempo en que se preparaba el Código vigente, los que inspiraron la disciplina de las cooperativas. Pero la libertad concedida por el legislador a todas las cooperativas para que hagan anticipos sobre las acciones (art. 222) y para que restituyan en todo o en parte el importe, según las necesidades de los socios (2), aprovecha a todas las cooperativas, no sólo a las de

o seguros mutuos sólo en su conclusión? ¿Acaso el derecho no los sigue en su función durante todas las multiformes relaciones que se desenvuelven desde aquella relación inicial para concluirlos, ejecutarlos, resolverlos o anularlos?

(1) Vid. Apelación Roma, 18 de Mayo de 1905; *Furo*, 1.319.

(2) *Relax.* del Ministro de Gracia y Justicia: «Los socios no llevarían a las cooperativas sus propios ahorros si no fuesen libres de retirarlos, porque su capital,

crédito, sino también a las de consumo, las cuales pueden dar las provisiones a crédito, a los socios más necesitados, mediante la garantía de las acciones, y a las de producción que pueden anticipar el importe de jornales a los socios afectados de enfermedades, huelgas forzosas u otras desgracias.

c) Por otro lado, si la ley no ha querido imponer a los socios la obligación—que, no obstante, se encuentra en muchos Estatutos de cooperativas—, de servirse de la hacienda social para las necesidades del consumo, del crédito o del trabajo, sin embargo, no faltan en la ley sanciones indirectas para obligar a los socios a que presten a la Sociedad ciertos servicios. De este modo, limitando el capital que el socio pueda aportar a la Sociedad, y por tanto, las utilidades que pueda obtener, la ley lo estimula a que busque las ventajas del vínculo social en los servicios que la hacienda de la Sociedad puede prestarle. Y así, ordenando que los Administradores deban ser elegidos entre los socios (art. 221<sub>2</sub>) y que éstos no pueden hacerse representar en la Asamblea general, salvo el caso de un impedimento legítimo previsto en la escritura de constitución (art. 225), los socios que no quieran reclamar la disolución de la Sociedad por imposibilidad de conseguir su fin (art. 189, núm. 2.º) no pueden negarse sistemáticamente a desempeñar tales oficios (1).

d) Este trueque de prestación se hace coactivo en las cooperativas que quieran gozar de especiales favores. Así, el legislador concede la exención de los impuestos de timbre y registro a aquellas solas cooperativas que se hayan regido por los principios y disciplina de la mutualidad (2); proporciona las contrataciones de obras públicas a las cooperativas de producción y de trabajo, con tal que empleen en ellas a los socios (3), e igualmente

más que un capital formado, es un capital en continuo estado de formación». Código de Comercio, arts. 222 y 223, núm. 2.º

(1) Decía así la *Relax.* del Ministro de Gracia y Justicia a Su Majestad: «Ya que estas Sociedades se proponen una mutua y cordial ayuda porque precisamente exigen, como su mismo nombre expresa, una cooperación personal, el Código exige que de ordinario intervengan los socios personalmente en las Asambleas generales de la Sociedad y no les permite hacer que les representen».

(2) Ley de 12 de Septiembre de 1874, núm. 2.077, art. 26, núm. 8.º, sobre impuestos de timbre y sobre los que han reemplazado a los dos impuestos de timbre y registro (art. 27, núm. 9.º, texto único, 4 de Julio de 1897); ley de 13 de Septiembre de 1874, núm. 2.076, sobre impuestos de registro, art. 148, núm. 3.º (artículo 145, núm. 2.º, texto único, 20 de Mayo de 1897); ley de 7 de Julio de 1907 acerca de las pequeñas cooperativas agrícolas, art. 3.º, texto único, 6 de Enero de 1918, núm. 135, anexo C, núm. 42. El texto único susodicho, a causa de la crisis de viviendas extendió los mismos beneficios, dentro de ciertos límites, a las cooperativas para casas baratas sin imponer la obligación de la mutualidad.

(3) Ley 11 de Julio de 1889, núm. 6.216, de Administración y Contabilidad general del Estado, art. 4.º, y posterior ley de 12 de Mayo de 1904, art. 1.º; Regla-

asegura una bonificación considerable en los impuestos a las cooperativas que fabriquen alcohol y que se hallen constituidas entre propietarios que deseen destilar los productos de sus propios campos (1). Pero la diferencia entre las cooperativas ordinarias y las privilegiadas es sólo de grado: en las cooperativas privilegiadas, el legislador hace de la mutualidad una condición positiva de existencia, ya que quiere que la industria social sea explotada mediante la obra de los socios, y en las cooperativas ordinarias se contenta el legislador con que el ordenamiento jurídico favorezca dicha mutualidad industrial, aunque exigiendo que se aplique a la administración social (2). La diferencia es sólo de grado, porque el ordenamiento jurídico de entrambas está determinado por el fin esencial de favorecer la mutualidad de servicios entre el ente y los socios que lo componen.

**645. Carácter personal.**—La Sociedad cooperativa tiene un

mento 12 de Febrero de 1911 para las adjudicaciones de obras públicas a Sociedades cooperativas de producción y trabajo, arts. 2.º, 47 y 76; Decreto de 6 de Febrero de 1919, núm. 107, art. 6.º

(1) Ley de 16 de Septiembre de 1909 (texto único) sobre alcoholes, art. 4.º

(2) Según MANARA, vol. 1, núms. 274 y 275, la Empresa es cooperativa cuando su explotación corre a cargo de aquellos mismos que tienen necesidad de los productos y de los servicios de la Empresa. Aunque en sustancia no sea grande la distancia que divide nuestras opiniones, sin embargo, no creemos que su definición pueda aceptarse, por dos razones, entrambas decisivas: a), porque no son los socios los que emprenden la explotación de la Empresa, sino la Sociedad, que es un ente colectivo distinto de cada uno de ellos (art. 77), y b), porque ningún Juez podría practicar una investigación para saber si los promotores y los socios tienen efectivamente necesidad de la industria social. La inflexible exigencia jurídica de aquella definición contrastaría con la feliz elasticidad de ordenamiento adoptada en los Estatutos y no contradicha por el Código, por la que el socio puede permanecer siendo siempre un cooperador potencial, pero inactivo. BOLAFFIO, libro citado, pág. 49, aunque mostrándose algo escéptico acerca del valor de la propia definición, estima más positivo y práctico el criterio que hace consistir el objetivo de la cooperación en la eliminación del intermediario especulador, y esta orientación fué seguida por el Tribunal de Apelación de Boñonia, en 11 de Junio de 1901; *Foro*, 1.046. Pero el objetivo nos parece inexacto por tres razones: a), porque si la cooperativa nace a menudo para combatir a los intermediarios, no se puede afirmar que los elimina, ya que ella misma es un intermediario que tiene el mérito de reemplazar a una cadena complicada y costosa de otros intermediarios, pero no los suprime todos, pues que de lo contrario debería suprimirse a sí misma. Además, en cuanto es una Sociedad, tiende forzosamente a la ganancia, porque no existe Sociedad que no posea la finalidad de obtener una ganancia y repartirla entre los socios (artículo 1.697, Código civil); b), porque si la Sociedad fuese cooperativa sólo cuando apareciera para hacer la guerra a los intermediarios, se debería negarle el carácter cooperativo cuando no hubiese ningún intermediario a quien combatir, como sucede generalmente con lecherías sociales y con las Sociedades dedicadas a la construcción de casas para obreros, y c), porque muchas grandes Empresas, especialmente los grandes almacenes, tienen por objetivo suprimir varios intermediarios especuladores, y no son cooperativas.

carácter personal, porque tanto en la escritura de constitución como en los posteriores contratos, para la agregación de nuevos socios se tiene en cuenta su persona. Esto es evidente cuando ellos deban responder de las deudas sociales con todo el patrimonio de los mismos. Pero es cierto también cuando contraen una responsabilidad limitada a la acción, ya que la cooperativa no busca sólo en el socio al suministrador de capital, sino que también busca al futuro cooperador, al consumidor, al operario, al mutuuario, al adquirente o al gerente de patrimonios. La índole facultativa de las prestaciones que se esperan de los socios no permite hacer depender de esta condición la cualidad de socio, pero precisa convenir en que el socio no participa de todas las ventajas de la cooperativa si no concurre a la explotación de su hacienda. Es más, los beneficios y los mayores riesgos corresponden a estos cooperadores de la hacienda social, ya que el capital, de ordinario, se haya retribuido con una indemnización que por su fijeza no superior a la tasa normal del interés, se halla casi a cubierto de las vicisitudes de la hacienda social. El socio que no hace nada por la cooperativa después que entregó la acción, es un socio durmiente, y si todos los socios entendiesen del mismo modo los deberes de la cooperación, la cooperativa debería liquidarse apenas constituida. En la cooperativa precisan socios activos que con su propia labor vigoricen la hacienda social. El Código conserva ese carácter *personal* cuando para favorecer la formación de una masa homogénea de futuros cooperadores, permite que los Estatutos fijen los requisitos para su elección (art. 220, núm. 1.º), prohíbe la cesión de las acciones a favor de quien no pruebe reunirlos (art. 224), otorga al socio un solo voto, cualquiera que sea el número de sus acciones, y le permite la representación de un solo socio (art. 225) cuando prescribe que las acciones sean siempre nominativas (art. 224) y que los socios deban de ordinario participar personalmente en las Asambleas (art. 225), y removiendo como vimos (núm. 644) los obstáculos que en las Sociedades ordinarias se oponen a la reciprocidad de servicios entre la Sociedad y los socios, facilita la cooperación del socio en la hacienda social (1).

**646. Fondo social.**—La Sociedad no puede constituirse sin

(1) La *Relaz.* elevada a S. M. por el Ministro de Gracia y Justicia, decía: «Las disposiciones del Código acerca de las Sociedades cooperativas tienden por un lado a alentar, promover y sostener tales asociaciones, concediéndolas una *excepcional amplitud de movimientos y de acción*, y por otro lado sirven para asegurarlas un elevado grado de confianza, estableciendo requisitos especiales y *estimulando la labor individual de los asociados*, para los cuales no se admite, como en otras Sociedades, el que en la cuota pueda desaparecer la persona.

un capital, porque sin él le falta la base de su ordenamiento. Generalmente se suministra por los socios, ya con una inmediata aportación, ya con la promesa de aportaciones futuras; pero puede asimismo hallarse constituido por un capital donado o prestado a los socios para facilitar la constitución de la Sociedad. También en este caso aportan los socios un valor, es decir, el disfrute gratuito de un capital suministrado por el bienhechor de los mismos (art. 1.637, Código civil).

Por consiguiente, no se halla regularmente constituída—y el Tribunal no debe permitir que se inscriba—una Sociedad que sólo ofrezca en garantía la responsabilidad personal de los socios, como frecuentemente ocurre con las Cajas rurales. Para la existencia regular de estas Sociedades falta un elemento esencial, es decir, el fondo patrimonial destinado a la explotación de la empresa y a garantía de los acreedores sociales. Si la ley declara disuelta a la Sociedad que haya perdido todo su capital (art. 489, núm. 5.º), la lógica exige que no pueda constituirse cuando desde el principio le falte lo que le es necesario para vivir. Acerca de la existencia de dicho fondo patrimonial deciden soberanamente los socios; no pudiendo considerarlo existente el Tribunal si fuere tan irrisorio que burlase las exigencias de la ley (1).

(1) Apelación Bolonia, 9 de Abril de 1897, *Foro*, 514; *íd.*, 23 de Febrero de 1900; *Foro*, 708; Apelación Parma, 25 de Julio de 1902; *Rivista di dir. comm.*, 1903, 49; Rodino, en la *Giurispr. ital.*, 1892, I, 11, 534, y en la *Rivista di dir. comm.*, 1903, 55; SRAFFA, en la *Rivista di dir. comm.*, 1911, I, 750. La cuestión fué ampliamente tratada en la parte general, porque concierne a todas las Sociedades (núms. 309 y siguientes). Sin embargo, nuestros Tribunales inferiores suelen conceder a las Cajas rurales la facultad de constituirse aunque los socios no efectúen más aportación que la de su responsabilidad ilimitada: Tribunal de Bassano, Decreto de 26 de Noviembre de 1892; *Bollettino ufficiale delle società per azioni*, X, fasc. 51, pág. 42. La Apelación Roma, 26 de Julio de 1910, *Rivista di dir. comm.*, 905, aunque sosteniendo de acuerdo con el texto, que una Sociedad cooperativa no puede constituirse regularmente con la única garantía de la responsabilidad personal de los socios, estimó, no obstante, como válidamente constituída una Caja rural en nombre colectivo en la que los socios aportaban la irrisoria cuota de una lira. A esta errónea jurisprudencia que se suele justificar por las estrecheces económicas de los campesinos, se puede oponer la legislación de Alemania, de donde proceden y en donde florecen tales Cajas rurales. En efecto, en la ley del Imperio, de 1.º de Mayo de 1889, § 7.º, se exige que los socios contribuyan a la constitución de la Sociedad entregando por lo menos una décima de la cuota prometida, y así, no sólo se asegura a la Sociedad un fondo social propio, sino que los socios se habitúan al ahorro. Vid. los motivos de la ley, citados por MAURER, *Komm.*, pág. 65. Aun cuando se puede aconsejar que en una reforma de la ley se abandone esta exigencia, sobre todo porque no se puede señalar un límite para el importe de la cuota debida por los socios y consiguientemente su precepto puede tener una aplicación irrisoria, sin embargo, como se ve, no faltan razones para justificarla. La Comisión nombrada para la reforma del Código aceptó la idea más libera en su art. 2.º: Los socios pueden asu-

La exigencia de un capital, por mínimo que sea, puede prácticamente justificarse considerando que sirve para poner a prueba el espíritu de ahorro de los socios, obligados a constituir el capital social mediante entregas periódicas y que, en último término, no obstaculiza a la constitución de las más modestas cooperativas, ya que permite a los socios fijar libremente la cuantía de sus aportaciones. La práctica contraria establecida en nuestros Tribunales inferiores debe considerarse ilegal. Pero la Sociedad nacida irregularmente puede subsanar su vicio de origen formándose un capital con la acumulación de las ganancias, porque éstas pueden asimilarse a aportaciones de los socios, ya que éstos habrían podido retirarlas: *res pervenit ad eum a quo incipere potuerat*.

**647. Carácter mercantil.**—Las Sociedades cooperativas pueden ser mercantiles o civiles, según el objeto de su industria. Son mercantiles, al igual que toda otra institución, cuando realizan actos objetivos de comercio (art. 76): la forma cooperativa no puede dar ni quitar el carácter mercantil. No hay texto legal que haya modificado este punto esencial del sistema adoptado por nuestro derecho positivo (art. 3.º). Si el art. 219 establece que las cooperativas quedan sujetas a las disposiciones dictadas por el Código de Comercio para las otras especies de Sociedad, debe entenderse en cuanto que sean Sociedades mercantiles (art. 76) o si dividen su capital en acciones (art. 229). Por consiguiente, las cooperativas que compran para revender, aunque sea al precio de coste (volumen I, núm. 38) las que constituyen Empresas de construcción o de arrendamientos para trabajar la tierra, las que realizan operaciones de Banca y las que se dedican a seguros, ya de personas ya de cosas, son instituciones mercantiles. Y no pierden este carácter cuando venden únicamente a los socios (1), cuando utilicen exclusivamente su obra, cuando repartan todas las ganancias entre los cooperadores, socios o no, o cuando reúnan los socios de entre las clases más humildes, porque no es el ordenamiento de la Empresa, sino el objeto de su industria, lo que le imprime el carácter mercantil.

A su vez, son civiles las cooperativas que no realicen actos objetivos de comercio, como son, en general, las que tienen por objeto la agricultura o la pesca. Aunque estas Sociedades conserven su carácter civil, se regulan por el Código de Comercio cuando

mir una responsabilidad ilimitada o limitada. Si todos los socios asumen una responsabilidad ilimitada, la Sociedad puede constituirse sin aportación de capital.

(1) Conforme Casación Turin, 6 de Noviembre de 1903; *Cons. com.*, 1804, 21.

tengan su capital dividido en acciones, y dicha regulación lo es tal por expresa disposición de la ley (1).

**648. Objeto de la Sociedad.**—Las cooperativas pueden tener por objeto cualquier acto objetivo de comercio, y, por consiguiente, también, el ejercicio de los seguros, porque ellas pueden explotar todas las industrias hábiles para constituir el objeto de una Sociedad ordinaria (2). No por esto se confundirán las cooperativas, formando un único tipo, con las mutuas de seguros. Se distinguirán unas de otras por estas esenciales diferencias:

a) Las cooperativas se hallan siempre constituídas por un capital que sirve de garantía para la explotación de su industria, y a dicho capital de garantía, integrado por las acciones o por las cuotas aportadas por los socios, se agrega, en las Compañías colectivas o comanditarias, la responsabilidad ilimitada de los mismos. Por el contrario, las mutuas de seguros, aun cuando se hayan constituido a prima fija, no tienen un capital de fundación establemente formado por las aportaciones de los socios.

b) Las cooperativas de seguros se hallan reguladas por la ley de modo que se fomente la mutualidad, es decir, la ase-

(1) Conforme Casación Roma, 28 de Junio de 1892; *Il Giurista*, 1893, 6; Casación Roma, 11 de Febrero de 1892; *Foro*, 1892, 11, 147; Casación Roma, 13 de Febrero de 1891; *Foro*, 1891, 11, 124; Casación Turín, 6 de Noviembre de 1903; *Cons. comm.*, 1904, 21. Acertadamente la Apelación de Venecia, 23 de Agosto de 1884; *Temi veneta*, 508, consideró civiles a las Sociedades que explotan las lecherías sociales por cuenta particular de los socios, y mercantiles a las que por cuenta propia venden sus productos. En el mismo sentido, Apelación Venecia, 13 de Septiembre de 1907; *Foro, Rep.*, vid. *Società*, 45; id., 25 de Mayo de 1909; *Temi*, 1910, 193. Conforme NAVARRINI, *Cons. comm.*, 1912, pág. 109; BONELLI, *Dir. comm.*, 1899, pág. 701, nota 12; BOIAFFIO, libro citado, págs. 61 y siguientes; RODINO en la *Rivista di dir. comm.*, 1903, 52; MANARA, págs. 278 y siguientes, dice ambigüamente: la cooperativa es normalmente Empresa mercantil; lo es en tesis general: núms. 172, 176 y 177. En contra, Apelación Bolonia, 10 de Junio de 1910, *Foro*, 1.465.

(2) Se infiere de los arts. 219; 76 y 3.º, núms. 19 y 20, y del Real decreto de 4 de Agosto de 1894, que modificó al Reglamento para la ejecución del Código de Comercio y que hace expresa mención de las Sociedades cooperativas de seguros al modificar el art. 53 de dicho Reglamento. Lo admite también la jurisprudencia: Apelación Génova, 21 de Mayo de 1898, *Temi genov.*, 695: «Sin negar en principio que las Sociedades cooperativas pueden proponerse como fin la industria de seguros, el Tribunal estima que la asociación debatida no puede ostentar el título de Sociedad cooperativa»; Apelación Turín, 18 de Julio de 1898; *Foro*, 1899, 381; Casación Turín, 25 de Mayo de 1899; *Foro*, 717. Conforme, también, una importante nota de ARCANGELI, en el *Foro ital.*, 1900, 1.400; GOBBI, *Monitore*, 1901, 11, 210. Algunas leyes extranjeras declaran explícitamente que las cooperativas pueden tener por objeto la industria de seguros: Código húngaro, § 253; ley austriaca de 9 de Abril de 1873. En contra, MANARA, *Foro ital.*, 1901, 112; 1899, 410; *Trattato*, 1, núm. 126. Acerca de otra cuestión totalmente distinta, la de si las mutuas son Sociedades, vid. núm. 697.

guración de los socios, pero no explotan exclusivamente los negocios de seguros mutuos. Pueden simultáneamente explotar los negocios de seguros mutuos y los de a prima fija, porque ninguna ley les prohíbe hacer operaciones con terceros. Por el contrario, las mutuas se hallan rigurosamente forzadas a operar dentro de los límites de la mutualidad, y sus socios y Administradores deben ser personas expuestas a los riesgos objeto del seguro y hallarse aseguradas en la mutua respectiva (arts. 239 y 241).

c) El accionista de una cooperativa adquiere con su aportación derecho a las utilidades sociales, pero si desea asegurar alguna cosa de su patrimonio, deberá efectuar un segundo contrato y abonar cierta cantidad con relación al valor de dicha cosa y de los riesgos que la amenacen, y los dos contratos de Sociedad y de seguro tendrán un propio y separado desenvolvimiento. Si la cosa asegurada se destruye, cobrará aquél la indemnización y dejará de ser un asegurado, pero continuará siendo accionista, salvo que readquiera la cualidad de asegurado para otros fines; y si utilizando el derecho de retirada que eventualmente le concedieren los Estatutos se retirara de la Sociedad, tendrá derecho a reclamar su cuota o acción, pero podrá quedar asegurado, y las cantidades por él abonadas quedarán sujetas a la explotación de la industria aseguradora (art. 145) hasta que llegue el vencimiento de su contrato de seguro (1).

Por el contrario, en las mutuas de seguros el vínculo que liga a los socios con la entidad es único e indivisible: son socios porque están asegurados, y están asegurados porque son socios, y si cesan de hallarse expuestos al riesgo cubierto por la mutua, cesan de ser socios (art. 224). Y es lógico que así suceda, porque en esta relación el único fin por el que el socio recurre a la mutua es por el de asegurarse, y cesado el fin, ya no tiene razón de ser la relación jurídica que debía conducir a alcanzarlo.

El ejercicio de la aseguración bajo la forma de una cooperativa tiene la ventaja de suministrar a los primeros asegurados,

(1) Por tanto, disintimos de ARCANGELI, loc. cit., 1.405 y siguientes, cuando opina que a los casos de retirada establecidos por los Estatutos se deba añadir el de la pérdida de la cosa asegurada, *ope legis*, y que socio de una cooperativa pueda ser solamente quien aporte un riesgo a la comunidad, y que desaparecido el riesgo, cese de ser socio y tenga derecho al reembolso de su cuota. Si se ha estipulado un contrato de Sociedad cooperativa, el socio deberá pasar por las normas de este contrato y, por tanto, no podrá salirse más que en los casos de retirada admitidos por los Estatutos (arts. 220, núm. 2.º, y 226), y podrá exigir el reembolso de su cuota, salvo el caso de retirada, sólo después de la liquidación de la Sociedad (arts. 201 y 206). No hay lugar para una aplicación analógica de las reglas dictadas por la ley para las mutuas de seguros, ya que aquellas son especiales para este contrato.

cuando el fondo de las primas está aún en sus comienzos, un primer capital de garantía que los defienda contra las crisis iniciales bajo las cuales fácilmente sucumben las Empresas de seguros mutuos, y también posee la ventaja de suministrar a la Empresa las sumas necesarias para las primeras diligencias de los negocios y para la instalación del domicilio social y de las agencias. Más tarde, cuando la Empresa consiga formarse mediante una parte de las ganancias acumuladas, un fondo de garantía, puede servirse de él incluso para reembolsar a los accionistas. Después de esto, podrá continuar su propio ejercicio con las únicas entregas de los asegurados, transformándose en una mutua de seguros, la cual habrá salido del caparazón primitivo de una cooperativa.

**649. Responsabilidad de los socios.**—Los socios de las cooperativas pueden asumir por las deudas sociales una responsabilidad solidaria limitada o ilimitada, siendo de esta última clase la responsabilidad que los sujetará, de no disponer otra cosa los Estatutos. En la práctica es ella—la ilimitada—la preferida por las cooperativas modestas, como las cajas rurales, compuestas de pobres campesinos que aunán todas sus fuerzas económicas esperando alcanzar el crédito que, de otro modo, no podrían obtener por falta de capitales. Esta responsabilidad sin límites vuelve más cauta a la administración y más vigilantes entre sí a los socios.

Pero a las cooperativas de mayor esfera de acción conviene más la responsabilidad limitada. Gracias a este ordenamiento se forman una existencia totalmente independiente de las fortunas de los socios, porque la quiebra o la muerte de alguno de ellos no disminuye el crédito ni detiene su ejercicio, y porque, a diferencia de lo que sucede a las cooperativas en que los socios asumen una responsabilidad ilimitada, no se hallan constreñidas a cambiar el nombre y quizá a perder la propia clientela, cuando cambian los socios. Tienen ellas una mayor fuerza de difusión, porque no exponen a los socios más que a la pérdida de una pequeña cuota y porque no impiden a los mismos el que exploten la misma industria por cuenta propia o ajena y que participen en otras Sociedades que sean competidoras. Su ordenamiento fomenta también la adhesión de los ciudadanos filantrópicos que no quieran exponer toda su fortuna ejecutando una buena obra, y fomenta también los hábitos de previsión, pues que obliga a los socios a realizar los primeros ahorros para adquirir una acción. De este modo recoge la Empresa sus primeros adheridos entre aquellos que han superado esta primera prueba, difícil para las clases más pobres (1).

(1) Las cooperativas en Italia adoptaron generalmente la responsabilidad

Considerando las diferentes funciones de las cooperativas y el distinto terreno en que se desarrollan, quiso el legislador favorecerlas concediendo a los socios la facultad de asumir cualquier grado de responsabilidad. Es el mismo sistema que vige fuera de Italia y que, después de larga resistencia, prevaleció también en Alemania (1). Pero el grado de responsabilidad de los socios frente a los acreedores sociales, que sirve para determinar las diferentes especies de Sociedades de capital fijo, tiene una importancia secundaria en las Sociedades cooperativas, cuya actividad se despliega principalmente entre los socios. Aquí el concepto dominante en la ley, ante el cual deben ceder el puesto las reglas propias de las Sociedades de capital fijo, es el concepto de la variabilidad de los socios, y el Juez debe tenerlo siempre presente en esta materia.

**650. Forma.**—Todas las cooperativas, cualquiera que sea el grado de responsabilidad asumida por los socios, deben constituirse en escritura pública, como las anónimas. La ley, mediante la intervención notarial, ha querido proteger a las clases modestas de cooperadores contra las insidias de la ignorancia propia y de la mala fe ajena.

Dicha escritura debe contener todas las indicaciones prescritas por la Sociedad, de la cual la cooperativa toma sus caracteres, además de algunas otras requeridas por su especial naturaleza y que son:

1.º Las condiciones para la admisión, retirada y exclusión de los socios.

2.º El modo y el tiempo en que los nuevos socios han de entregar su cuota.

3.º Las formalidades establecidas para convocar las Asambleas generales.

4.º Los periódicos designados para la publicación de las escrituras sociales. Dejando a los Estatutos la facultad de designarlos, el legislador ha querido dispensar a las cooperativas, cuya actividad no se extiende de ordinario más allá del domicilio social, de la publicidad solemne y costosa impuesta a las anónimas;

limitada. También en Austria-Hungría y Alemania prevaleció dicha forma apenas desapareció la prohibición.

(1) La libertad de asumir una u otra clase de responsabilidad se concede a los socios de las cooperativas por casi todas las leyes vigentes: Inglaterra, Acta de 11 de Agosto de 1876; ley austriaca, §§ 53 y 76; ley belga, art. 86; ley holandesa, arts. 1.º y 7.º, núm. 4.º; ley francesa, arts. 48 y 53; ley alemana, § 2; Código húngaro, § 225, núm. 14, y 226, núm. 7.º; Código suizo, arts. 688 y 689, y Código portugués, art. 207.

pero la designación debe ser hecha por los Estatutos de manera que los socios sepan dónde deben buscar las escrituras sociales (1); y

5.º Las modificaciones que los Estatutos hubieren de introducir en las disposiciones dictadas por el Código de Comercio, referentes:

a) a las Asambleas; b), al balance; c), a los Síndicos (2); d), a la liquidación; e), a la fianza de los Administradores (art. 221<sub>a</sub>); f), a la prohibición de adquirir las acciones y de hacer anticipos sobre las mismas (art. 222<sub>2</sub>); g), a la forma de las acciones; h), a la obligación de los socios de asistir personalmente a las Asambleas (art. 222<sub>1</sub>) (3), é i), a la exclusión de los socios (art. 226<sub>3</sub>).

La escritura de constitución debe depositarse en la Cancillería del Tribunal civil, para que éste, comprobada la observancia de la ley, pueda ordenar al Canciller que lo transcriba en el Registro de Sociedades. Todas las cooperativas están sujetas a este trámite judicial, aunque se constituyan entre pocos socios, porque su número, por posteriores adhesiones, puede ampliarse indefinidamente. No es lícito que las cooperativas de responsabilidad ilimitada se constituyan sólo mediante el depósito de la escritura de constitución en la Cancillería y sin aquella autorización judicial que, según la mente del legislador, debe garantizar la observancia de la ley a la multitud de socios frecuentemente ignorantes y engañados. Es cuestión de orden público el que una entidad provista de una fuerza ilimitada de propaganda, capaz de reunir un conjunto innumerable de interesados, quizá todos los artesanos de un pueblo o todos los operarios de un arte, se encuentre desde un principio dentro de la órbita legal (4). Si fuera lícito que

(1) Tribunal Turín, 18 de Diciembre de 1917; *Riv. soc. azioni*, 1918, 72; Apelación Génova, 14 de Mayo de 1886; *Foro*, 622; Tribunal Roma, 24 de Noviembre de 1900; *Legge*, 1901, 1, 18; Tribunal Bolonia, 18 de Julio de 1899; *Monit. giurid. bologn.*, 1900, 47; Apelación Bolonia, 18 de Julio de 1899; *Monitore*, 1900, 112. No hace falta que para la publicación se designe más de un diario: Conforme Casación Turín, 7 de Octubre de 1908; *Foro*, 1909, 188, y RODINO, en la *Giurispr. ital.*, 1908, 1, 2, 691, en una nota a la sentencia contraria de la Apelación de Génova, de 22 de Febrero de 1908. Respecto a la publicación de las escrituras de las pequeñas cooperativas agrícolas, vid. la ley de 7 de Julio de 1907, arts. 1.º y 2.º

(2) La escritura de constitución debe indicar el número de Síndicos: Apelación Brescia, 25 de Julio de 1891; *Bollett. soc. per azioni*, 1891, XXXIX, 42.

(3) Sin embargo, no es necesario que los Estatutos prevean cada uno de los casos en que los socios pueden hacerse representar; basta que concedan a los socios la facultad de hacerlo, salvo el parecer de la Asamblea, caso por caso, y reconozcan la legitimidad de la sustitución: Casación Turín, 28 de Noviembre de 1902; *Monitore*, 1903, 21.

(4) Hasta en los países más libres, la constitución de las Sociedades cooperativas está sujeta a la revisión de la autoridad. Vid. en Inglaterra: ley de 11 de Agosto de 1876 sobre las *Industrial and Provident Societies*; en Alemania: ley de

los promotores les concedieran el título de Sociedad cooperativa sin el control del Tribunal, podríanse usurpar los beneficios fiscales y administrativos que el legislador ha concedido solamente a las verdaderas cooperativas. La necesidad de la intervención judicial resulta del texto del Código y de sus fuentes inmediatas: primeramente él impone a los Administradores de las cooperativas las obligaciones que gravitan sobre los Administradores de las Sociedades anónimas, entre las cuales está la de depositar la escritura de constitución en el Tribunal en que haya sido comprobada (arts. 221 y 91); en segundo lugar, porque la frase «publicación de las escrituras de constitución de las Sociedades anónimas» se usa a menudo por el legislador para indicar con brevedad toda la serie de actos que comenzando con el depósito en la Cancillería, terminan con la inserción en el *Boletín Oficial de las Sociedades por Acciones* (1), y, finalmente, porque sólo en la revisión del Juez encuentran los socios eficaces garantías preventivas contra los abusos de los promotores, de los que, según los trabajos preparatorios, se les ha querido librar (2).

#### § 48.—EL CAPITAL SOCIAL

*Sumario.*—651. Variabilidad del capital y consecuencias que se derivan de ello.—652. Variabilidad de los socios. Cuándo debe admitir la Sociedad socios nuevos.—653. Limitaciones al derecho de retirada.—654. El capital social no tiene límites. 655. Las acciones y su importe.—656. Cómo se calcula el valor de las acciones.—657. Sanciones por la violación de los límites puestos por la ley al valor de las acciones y de las cuo-

1.º de Marzo de 1889, § 10; en Austria: ley de 9 de Abril de 1873; en Hungría: Código de Comercio, § 226; en Portugal: Código de Comercio, art. 207, y en Suiza: Código federal de las obligaciones, art. 680.

(1) Código de Comercio, arts. 194, 195, 242 y 919, núm. 1.º

(2) En efecto, la *Relaz. MANZINI*, pág. 440, dice que «forzando a todas las cooperativas a que experimenten la amplia publicidad de las anónimas, se quisieron prevenir los abusos que acompañan a su constitución», y es evidente que este fin no se conseguiría sin la intervención del Juez. Conforme con el texto el Tribunal de Apelación de Venecia, 22 de Agosto de 1885; *Temí ven.*, 480, y nuestra nota inserta en el *Foro ital.*, 1893, 1.201, donde se explanan las razones compendiadas en el texto; Apelación Casale, 5 de Septiembre de 1900; *Foro*, 1901, 112; Apelación Turín, 4 de Julio de 1898; *Temí genov.*, 662. El contenido de la escritura de constitución de las Sociedades cooperativas de responsabilidad ilimitada o mixta está regulado por el art. 88 y no por el 89. Apelación Venecia, 7 de Junio de 1895; *Temí ven.*, 566. En contra, Apelación Venecia, 27 de Agosto de 1893; *Foro*, 1.201.

tas.—658. Nuevas emisiones.—659. Entregas a cuenta de las acciones y división de los beneficios.—660.—La reserva. 661. Emisión de obligaciones.

**651.** El capital social de una cooperativa está constituido por la suma de las acciones ya suscritas, computadas por su valor nominal, el cual se multiplicará por el número de acciones y tendremos determinado dicho capital. Este se halla en continuo movimiento, creciendo o disminuyendo por la admisión, retirada o exclusión de socios, mientras no sufre alteración alguna por los anticipos que los socios obtienen sobre sus propias acciones. En efecto, si estos préstamos disminuyen el importe de caja, aumentan la cartera de la cooperativa con un crédito equivalente y el importe de su capital continúa el mismo que antes.

Precisamente porque el capital de las cooperativas está en continuo movimiento por la índole misma de su organismo, que tiene la congénita virtud de contraerse y dilatarse, la ley exime a estas Sociedades de las obligaciones que presuponen la existencia o la conservación de un capital fijo. Así, las libera de la obligación de hacer suscribir todo el capital que se hubiese anunciado en el programa; de la obligación de disolverse, si el capital reunido se perdiese en dos tercios; de la obligación de indicar en los títulos de las acciones el importe del capital social y el número de las mismas (art. 222), y de la obligación de indicar en todos sus documentos el capital entregado y el existente según el último balance (art. 221). Si debiese hacer esta mención quedarían las cooperativas sujetas a una renovación anual de todos sus papeles sin resultado alguno favorable para terceros, que por dicha indicación nada sabrían de cierto acerca de las garantías patrimoniales de la cooperativa.

**652.** Las Sociedades cooperativas *no pueden poner límite alguno al número de sus socios*, sino que están obligadas a admitir a todos los nuevos adheridos que se conformen con las condiciones establecidas por los Estatutos. Si éstos no determinan tales condiciones, o bien confían a la Asamblea o a los Administradores la facultad de aceptar o rechazar a los adheridos sin expresar los motivos, el Tribunal no puede aprobarlos como Estatutos de una cooperativa, porque la admisión de nuevos socios podría, de esta forma, quedar reducida a letra muerta, el juicio de revisión de los hombres buenos que generalmente juzgan en grado de apelación acerca de las eventuales negativas, resultaría imposible, y el derecho que de ordinario viene reconocido en los Estatutos a dos socios para que presenten a un tercero—el Código ha tenido

en cuenta esta práctica llamándolos para autenticar la suscripción del nuevo socio (art. 226,)—quedaría en poder de los Administradores y de la Asamblea.

La obligación de tener abiertas las propias listas a las nuevas admisiones se estableció en nuestro Código como una disposición de orden público y como una condición para el reconocimiento jurídico de las cooperativas y para las beneficios que el legislador las ha concedido. Se ha querido fomentar con esta obligación el espíritu de cordial ayuda en las clases más humildes; se ha querido estimular la virtud del ahorro concediendo a quien perseverare, la posibilidad de adquirir una acción y de sustraerse a las supercherías de los intermediarios, por quienes, de lo contrario, y como consumidor o como operario, sería explotado, y se quiso, por fin, poner un obstáculo a la egoísta tendencia de las cooperativas florecientes que a menudo traicionan a su misión ocupando el puesto de los intermediarios a quienes antes combatieran y rechazan a los nuevos adheridos para especular sobre sus necesidades.

El carácter imperativo de esta disposición pasó por la mente del legislador y se fijó en el Código. En efecto, se lee en el Informe del Ministro de Gracia y Justicia al Rey: «Es carácter esencial de las Sociedades cooperativas que su capital sea continuamente variable; y es ello tan esencial que de esta cualidad, en algunas leyes, las Sociedades cooperativas toman el nombre. En ellas debe ser siempre posible el aumento de capital y el ingreso de nuevos socios; ... así se ha querido esculpir el carácter especial que se atribuye por la ley a las cooperativas». Este concepto se introdujo en el Código como una disposición esencial de orden público. Se infiere ello, no sólo del cuidado con que el legislador reguló la admisión de nuevos socios (1) y removió todos los obstáculos que a ello oponía el ordenamiento de las Sociedades ordinarias (2), sino porque mientras permite que la escritura de constitución faculte o no para que los socios se retiren, habla de la admisión como de un derecho subsistente por sí mismo e independiente de las concesiones de los Estatutos. Esta eficaz antítesis entre el primero y el segundo período del art. 226, demuestra que el legislador ha considerado absoluta e inderogable la institución de la admisión de los socios (3).

(1) Arts. 220, núm. 1.º, 223 y 226.

(2) Compárense los artículos citados en la nota anterior con los 96, 108, 115 y 158.

(3) Este concepto se halla repetido en la definición que casi todas las leyes dan de las Sociedades cooperativas: ley belga de 18 de Mayo de 1873, art. 85: *La société coopérative est celle qui se compose d'associés dont le nombre ou les apports sont variables et dont les parts sont incessibles à des tiers*; ley austriaca,

**653.** Los Estatutos deben regular el derecho de retirada (art. 220, núm. 2.º) y pueden, también, suprimirlo (vid. en este sentido, explícitamente el art. 226<sub>2</sub>). Esta facultad no es la más conforme con la naturaleza de la cooperación. De esta forma, continúan los socios más por fuerza que por voluntad: quien se ve sumido en la imposibilidad de pagar las sumas que aún deba a cuenta de la acción, no podrá hacer que se le devuelva el importe retirándose de la Sociedad, y deberá perder todo lo que haya pagado si no encuentra un comprador grato a la misma, y quien cambie de profesión o de residencia, deberá soportar el vínculo social, aunque ya no pueda obtener de él ninguna ventaja. Por estas razones, las leyes más recientes acerca de la cooperación, reconocen en los socios un derecho intangible de retirada. Este respeto a la libertad puede conciliarse con la defensa del ente social y de sus acreedores, prolongando la responsabilidad de los socios hasta más allá de su retirada u obligándoles a sacrificar una parte del valor de la acción destinándolo al fondo de reserva (I).

**654.** La ley no marca límite alguno, mínimo ni máximo, a la cuantía del capital, ni al principio del ejercicio social ni durante el mismo, sino que se reduce a declarar disuelta la Sociedad cuando haya desaparecido todo (art. 189, núm. 5.º). Con mayor prudencia, los Estatutos, en garantía de los acreedores y de los socios, suelen hacer depender el comienzo del ejercicio de un mínimo de suscripciones. En esta hipótesis, el Tribunal debe ordenar la inscripción de la Sociedad aun antes de que se reúna dicho mínimo, ya que no es la existencia de la misma, sino sencillamente el principio de sus operaciones lo que se haya sometido al control de aquella condición. Los Estatutos completan sus requisitos estableciendo también un mínimo para el patrimonio, y por debajo del cual no se puede descender sin que se requiera

9 de Abril de 1873, § 1.º; ley alemana, 1.º de Mayo de 1889, § 1.º; Código húngaro (a. 1875), § 223; Código portugués (a. 1888), art. 207 y Código mejicano, art. 238: «La Sociedad cooperativa es aquella que se caracteriza por la variabilidad del número de socios que la componen y de su capital social». En contra, MANARA, I, núm. 278.

(1) La posibilidad de privar a los socios del derecho de retirada, reconocida por el art. 226<sub>2</sub>, se halla en visible contradicción con las ideas que parecían predominar en las labores preparatorias del Código. Vid. *Relaz. FINALI, Lavori preparatori*, I, 1, pág. 187: «Nadie puede ser obligado a pesar suyo a continuar adscrito a la Sociedad»; *Relaz. ZANARDELLI al Rey*: «En las cooperativas deben ser siempre libres de salir aquéllos que no hubieran aportado sus ahorros si no hubiesen podido retirarlos en caso de necesidad». A diferencia de nuestro Código el suizo dice en su art. 684: «Es nula la prohibición de retirada».

una u otra de estas tres determinaciones: la disolución de la Sociedad, la reducción del capital o su complemento (1).

**855.** El capital, cualquiera que sea la especie de la Sociedad, puede hallarse dividido en fracciones de igual valor, o bien en cuotas de valor diferente. Su importe inicial puede fijarse libremente por los socios, con tal que no descienda a tal exigüidad que burle el precepto legal por el que la Sociedad debe hallarse provista de un capital (2). No es necesario que esté proporcionado con la Empresa, porque si no lo está al principio, puede estarlo después mediante el concurso de nuevos socios. De todos modos, el Tribunal no tiene atribuciones para realizar ninguna investigación técnica o económica sobre su suficiencia (3).

En general, el capital de nuestras cooperativas se halla dividido en acciones iguales, de pequeño importe, que de ordinario apenas alcanza el límite legal de cien liras. Dichas acciones suelen hallarse diseminadas entre un gran número de socios, de modo que es raro se intente traspasar, en forma encubierta, el límite de cinco mil liras impuesto por la ley al interés total de cada uno (art. 224) (4). Todos estos límites se han establecido para impedir que las personas que dispongan de capital aprovechen, haciéndose socios, las ventajas que se quisieron proporcionar solamente

(1) En los Estatutos adoptados generalmente por nuestras cooperativas se prescriben estas determinaciones cuando del balance resulte, aparte del agotamiento de la reserva, la pérdida de la mitad o del tercio del capital entregado en la época del último balance: Banco popular de Bolonia, art. 5.º; Cooperativa Farmacéutica de Milán, art. 56; Banco popular de Venecia, art. 73; Banco popular de Milán, art. 54; Banco popular de Padua, art. 62; Unión Cooperativa de Milán, art. 55; Unión militar de Roma, art. 97, y Cooperativa de albañiles, de Bolonia, art. 68. El proyecto FINALI exigía que—a semejanza de cuanto disponen las leyes francesa, art. 51, y belga, art. 87, núm. 4.—se fijase en los Estatutos una cantidad mínima, de forma que la escritura de constitución debiera modificarse siempre que el capital disminuyese por debajo de dicho mínimo. Vid. *Lavori preparatori*, I, 1, 187 y 230. Conforme Código portugués, art. 209, § 2, y Código argentino, art. 393.

(2) Vid. núm. 646, texto y nota 11. Conforme Casación Turin, 29 de Enero de 1897; *Giurispr. ital.*, 153, que estima irrisorio y, por tanto, insuficiente un capital constituido con una lira por catorce socios. En contra, en un caso idéntico, Apelación Roma, 26 de Julio de 1910; *Rivista di dir. comm.*, 905.

(3) Apelación Turin, 12 de Septiembre de 1897; *Monitore*, 1898, 313; Apelación Bolonia, 9 de Abril de 1897; *Foro*, 614; *id.*, 23 de Febrero de 1900; *Foro*, 708; Apelación Roma, 26 de Julio de 1910; *Rivista di dir. comm.*, 905; RODINO, en la *Rivista di dir. comm.*, 1903, 11, 55, y CAPITALI, *id.*, 1910, 11, 905.

(4) En las Sociedades cooperativas de casas baratas, el límite máximo de la cuota que puede ser poseída por cada uno de los socios se elevó de cinco a diez mil liras (art. 2.º, texto único de 27 de Febrero de 1908 sobre casas baratas, y art. 30, núm. 5.º, Reglamento de 12 de Agosto de 1908) y posteriormente de diez a veinte mil (art. 8.º, Real decreto de 27 de Noviembre de 1919, núm. 2.408).

a las clases más humildes, para fomentar la cooperación, y constituyen otras tantas limitaciones de orden público.

**656.** Para determinar si la cuota de un socio supera el límite legal, se ha de tener en cuenta el valor nominal de las acciones. Si se estimasen por su valor en Bolsa, deberían los socios venderlas a medida que éste aumenta, y para evitar esta necesidad, se repartirían las utilidades en lugar de acumularlas a la reserva.

**657.** La Sociedad que permita que sus propios socios traspasen aquellos límites, o se hace cómplice de su abuso admitiendo como socios a los testaferros, realiza un acto sujeto a una acción de nulidad incluso por parte del socio que cooperó en el acto ilegítimo o de sus herederos (1). Si algún socio, valiéndose de un testaferro adquiere una cuota superior al límite legal, la Sociedad debe negarle los dividendos en cuanto al exceso, porque un contrato contrario a una norma de orden público no puede producir ningún efecto útil para los contratantes, además de las otras sanciones que puedan imponer los Estatutos, verbigracia, la exclusión del socio. Pero si la acción o las acciones que excedan del número legal fueran a parar a un poseedor legítimo, entonces la nulidad ya no sería proponible: la adquisición se habría purificado, porque *ad eum pervenit a quo incipere debuerat*. La Sociedad puede patentizar la simulación con cualquier medio de prueba, pues que con dicha simulación se pretendía frustrar la ley.

**658.** La Sociedad puede emitir y emite habitualmente nuevas acciones, aunque las anteriores no hayan sido pagadas por entero (art. 222). Las nuevas acciones tienen igual valor nominal que las anteriores, pero se emiten por un precio que para ser justo debe calcularse en proporción al total y efectivo patrimonio social, es decir, dividiéndolo por el número de acciones ya emitidas. Este precio viene fijado por el Consejo de Administración al fin de cada ejercicio, según cálculos aproximados. Si para modificar el precio fijado al fin del ejercicio anterior se debiese esperar a que la Asamblea aprobase el balance, quien adquiriese una acción en el intervalo existente entre el fin de un ejercicio y la aprobación de su balance, tendría parte indebidamente en las ganancias o en las pérdidas correspondientes al período en que aún no pertenecía a la Sociedad.

Abonando este precio, de ordinario más elevado que el valor

(1) Apelación Milán, 23 de Enero de 1908; Casación Turín, 13 de Julio de 1909; *Rivista di dir. comm.*, 1908, 1,191; 1909, 594.

nominal, los nuevos socios entregan de una sola vez lo que los otros dieron en varias, cuando dejaban una parte de las utilidades como aumento de la reserva. Si no pagasen más que el valor nominal de las acciones, participarían en las ganancias obtenidas mientras no eran socios, y su ingreso mermaría indebidamente el valor de las acciones ya emitidas, en menoscabo de quien las poseyese.

Cuanto más asequibles y copiosas sean estas nuevas emisiones, tanto más se contendrá el agio de las acciones que ya circulan, porque nadie querrá pagarlas demasiado caras si puede con facilidad adquirir títulos nuevos de la Sociedad de que se trate. Pero se explica que el precio de las acciones en el mercado sea, por regla general, más alto que el de emisión, porque el cesionario se ahorra el impuesto de admisión y disfruta del dividendo desde el día en que la cesión se efectúa, mientras que el nuevo socio debe esperarlo, según la costumbre introducida en nuestras cooperativas hasta el comienzo del trimestre posterior al en que se ha entregado su cuota.

**659.** Los Estatutos pueden establecer libremente la cuantía y época de las entregas, porque la ley dispensa a los socios de la entrega anticipada de las tres décimas que es obligatoria en las anónimas ordinarias (art. 222) (1). Este requisito serviría para probar en los socios la seriedad de sus propósitos y su espíritu de ahorro, pero pondría obstáculos al movimiento cooperativo, alejando de él a los menos acomodados; por eso la ley ha renunciado a él. Los Estatutos suelen permitir a los socios el que liberen la acción de una sola vez o que abonen su importe a plazos mensuales o semanales. Esta distinta condición de socios vuelve muy complicada la división de los beneficios y, por consiguiente, la contabilidad social. Para facilitarla, se acostumbra considerar la acción como dividida en cuatro porciones y el año en trimestres, y a cada socio se concede participación en los beneficios sólo del trimestre posterior al en que completó la entrega de cada porción (2).

(1) Conforme Apelación Bolonia, 17 de Diciembre de 1909; *Rivista di dir. comm.*, 1910, 434.

(2) La fórmula generalmente adoptada por nuestros Bancos populares es ésta: «En la época anual del balance, los accionistas acreditan el dividendo que corresponda a cada cuarto de acción. Los trimestres sociales comienzan, respectivamente, en 1.º de Enero, 1.º de Abril, 1.º de Julio y 1.º de Octubre de cada año». Vid. Banco popular de Venecia, art. 12; Milán, arts. 11 y 12; Padua, arts. 12 y 13, y Bolonia, art. 64. De esta forma, las entregas parciales no devengan dividendos mientras no alcancen el cuarto de la acción.

**660.** La reserva es obligatoria cuando los Estatutos nada digan sobre ella; pero el Código coloca ante todo la voluntad de los socios, los cuales pueden regular a su deseo la existencia y la formación de aquélla, ya que pueden regular la formación de los balances, de los que la reserva forma parte (arts. 221, y 182), tolerancia temible que abandona la formación del capital social a la imprevisión y avaricia de las Asambleas, y que es tanto más peligrosa cuanto que de ordinario se trata de entidades modestas, desprovistas de los medios adecuados para sus funciones (1).

Menos mal que proveen a ello con solicitud los Estatutos, los cuales no sólo asignan a la reserva una parte importante de las ganancias—los impuestos de admisión, el sobreprecio de las acciones nuevamente emitidas y las entregas perdidas por los socios morosos como sanción a su retraso—, sino que defienden su integridad condenando a los socios excluidos y retirados, a la pérdida de su parte. Pródigo rigor, que de la costumbre debería pasar a la ley (2). De esta forma, la reserva, como órgano de defensa social, estaría a cubierto de los atosigamientos que apremian las fortunas de los socios y los constriñen a abandonar la Sociedad, y a la larga aumentaría los beneficios de los mismos socios preparando un premio a los que perseveraren fieles hasta el fin.

La reserva que haya alcanzado el límite fijado por los Estatutos, puede emplearse en el reembolso de las acciones, el cual evita el tener que pagar una merced a los accionistas inactivos y responde a los fines de la cooperación. Realizado este reembolso, la hacienda social puede ejercitarse con las utilidades acumuladas en la reserva, mediante el trabajo automáticamente transformado en capital.

**661.** A las Sociedades cooperativas, que deben buscar el aumento del capital más en la continua adhesión de nuevos cooperadores que en el dinero tomado a préstamo, debería prohibirse la emisión de obligaciones. La prohibición hubiera sido conveniente, ya porque tales títulos no pueden encontrar suficiente garantía en un capital esencialmente variable, ya porque

(1) En las leyes especiales se contienen normas para la formación de la reserva correspondiente a algunas categorías de cooperativas. Vid. para las cooperativas admitidas a los arriendos públicos, los arts. 6.º y 7.º del Reglamento de 12 de Febrero de 1911, y para las Sociedades cooperativas para la construcción de casas baratas, el art. 30, núm. 6.º del Reglamento de 12 de Agosto de 1908, dictado para la ejecución del Texto Unico de 27 de Febrero de 1908 sobre casas baratas.

(2) Talmente disponen: la ley alemana, §§ 71 y 7, núms. 4.º y 20; ley austriaca, arts. 78-80; Código húngaro, § 237; Código portugués, art. 222; Proyecto francés, 1892; *Annales*, 1892, 251.

la obligación bienal de los socios excluidos o retirados es demasiado breve en relación con el largo período en que se suele extinguir la emisión. Sin embargo, la ley no trae esta prohibición; antes al contrario, sujetando la cooperativa que tomare los caracteres de la anónima a las disposiciones vigentes para ésta, le reconoce implícitamente la facultad de emitir obligaciones por una suma no superior al capital entregado, cuya cuantía se determinará según el último balance que se haya aprobado (1). Sería conveniente que antes de emitir las obligaciones determinase la Sociedad las garantías de sus acreedores, limitando a los socios el derecho de retirada y fijando un mínimo por debajo del cual no deba descender el capital, y de este modo se consignaría en los Estatutos una regla que vendría a suplir el art. 146, el cual no es aplicable a las cooperativas (art. 222).

#### § 49.—ADMISIÓN DE NUEVOS SOCIOS

*Sumario.*—662. Naturaleza jurídica de la admisión.—663. Requisitos para la misma.—664. Formalidades.—665. Sanciones por falta de las mismas.—666. Su cumplimiento subsana los vicios del consentimiento.

**662.** La admisión es un contrato de Sociedad que se concluye solemnemente entre la entidad ya creada y el nuevo adherido, quien puede ser tanto un individuo como una persona colectiva, por ejemplo, una Sociedad de socorros mutuos o una obra pía. Para poner a prueba la seriedad de su propósito, los Estatutos no suelen concederle los derechos de socio, por ejemplo, el de asistir a las Asambleas o participar en los dividendos, más que cuando haya entregado una parte considerable de la acción (2),

(1) Código de Comercio, 219, 171 y siguientes. La prohibición se consignó en el Proyecto FINALI, *Lavori preparatori*, 1, 1, 190 y 231, pero no fué reproducida en los posteriores. Sin embargo, VIDARI interpreta la ley según dicho proyecto, 4.ª edición, 11, núm. 1.663. Vid. un Decreto de la Apelación de Florencia, de 9 de Enero de 1892; *Monitore*, 109, en que se reconoció a una cooperativa la facultad de emitir obligaciones. Acerca de la emisión de obligaciones por las cooperativas municipales para la construcción o adquisición de casas baratas, se han dictado reglas especiales por el art. 30, núm. 7.º, del Reglamento de 12 de Agosto de 1908, promulgado para la ejecución del Texto Unico de 27 de Febrero de 1908, sobre casas baratas.

(2) La cláusula de que se hace mención en el texto se lee en muchos Estatutos de nuestras cooperativas. Vid. los del Banco popular de Padua, que en su

y esta exigencia es legítima, pues que si la ley reconoce a todo accionista un derecho intangible de voto (art. 164), no prohíbe en lo más mínimo que se sujete a una condición suspensiva la adquisición de la cualidad de accionista.

**663.** Los requisitos para la admisión deben indicarse en la escritura de constitución o en los Estatutos, los cuales no deberían ser aprobados por el Tribunal si aquéllos se dejasen al arbitrio del Consejo de Administración o de la Asamblea (núm. 650).

Según muchos Estatutos, los socios deben pertenecer a ciertas clases sociales, residir en el lugar del domicilio de la Sociedad, ejercer determinado oficio o profesar cierta fe religiosa o política; siendo justas estas restricciones, pues que la cooperación se alimenta con el sentimiento de clase, de ciudadanía, del arte y de la fe (1). Pero la obligación que se impusiera al socio de que conservase dicha fe política o religiosa bajo la sanción de quedar excluido de la Sociedad y perder su cuota, sería contraria a la libertad de conciencia y no podría considerarse legítima.

**664.** El nuevo socio entra en la Sociedad estampando su firma en el libro de socios, en el que suele encabezarse una página a su nombre; pudiendo asimismo conferir a otro el mandato de firmar por él, y esto puede hacerlo por escrito o bien verbalmente, cual efectuaría asistiendo él mismo a la firma de su representante, porque el mandato no es un contrato solemne (volumen I, núm. 251, letra e). Dos socios deben legitimar la firma, añadiendo la suya propia, no pudiendo hacer las veces de ellos ningún extraño, ni aun el Notario, porque el legislador ha querido dar a este acto la solemnidad de un rito de familia en el que los testigos presentan al nuevo adherido como fiadores de la honradez de éste (2). La intervención de los dos socios que dan notoriedad dentro de la esfera social a las nuevas admisiones, sirve también de obstáculo para la admisión clandestina de nuevos

art. 9.º d cen: «Tiene derecho a votar el socio que haya pagado totalmente el impuesto de admisión y por lo menos la mitad del importe de una acción, debiendo, además, hallarse adscrito a la Sociedad durante más de un trimestre». Análogamente, el Banco popular de Milán, art. 2.º; Banco cooperativo de Bolonia, art. 33, y Almacenes alimenticios de Bolonia, art. 31.

(1) Apelación Roma, 18 de Mayo de 1905; *Rivista di dir. comm.*, 481: «Es lícito el pacto estatutario, que exige en los socios el requisito de formar parte de una determinada asociación confesional». Conforme Apelación Parma, 25 de Julio de 1902; *Rivista di dir. comm.*, 1903, 49.

(2) La fórmula imperativa de la ley (art. 227) excluye la opinión de MANFREDI, 2.ª edición, pág. 99, que considera posible sustituir los dos testigos por la autenticación notarial.

adheridos, llevada a cabo por los Administradores antes de la Asamblea y con el fin de modificar su mayoría. Sin embargo, esta admisión ilegítima se evitaría más eficazmente si el derecho de voto no se concediese más que algunos meses después de la suscripción.

Tales dos testigos no pueden ser elegidos entre los Administradores, precisamente porque la ley teme que puedan introducir casi de escondidas en las Asambleas a accionistas dispuestos a votar según el interés de aquéllos, a aprobar sus balances o a liberarlos de la responsabilidad que los amenazare, y esto se evitaría con mayor seguridad si se excluyeran de la función testifical todos los empleados de la Sociedad. Pero dicha prohibición, dictada por la sospecha, no puede afectar más que a quienes la ley indica expresamente, es decir, a los miembros del Consejo de Administración, porque la ley sólo a éstos reserva constantemente la calificación de Administradores (1). La administración autenticada por el Director que sea extraño al Consejo será, pues, ineficaz, ya que está aquél sujeto a la responsabilidad de los Administradores, pero no a los mismos deberes (art. 148).

**665.** La observancia de todo este sistema de solemnidades es indispensable para adquirir la calidad de socio: aquella formada existencia a la relación de Sociedad (*forma est pars substantiae*). Cualquiera puede valerse de su inobservancia para defender el interés propio, incluso aquellos que sean culpables por haber violado la obligación de guardar tales solemnidades, porque fueron introducidas como tutela del orden general. Sin aquel solemne registro, podrían los socios alejarse y escapar a la acción de los acreedores en los días tenebrosos de la liquidación y de la quiebra, como podrían también los Administradores hacer figurar en las Asambleas, en las situaciones y en las listas de socios a quienes no fueren tales.

Sin la observancia de aquellas formalidades no se es socio, ni se puede asistir a las Asambleas, ni se pueden exigir los dividendos; y quien ejercite estos derechos por tolerancia del Consejo, podrá considerarse como un socio de hecho, nunca de derecho, mientras dure el abuso, porque el tiempo no subsana los vicios esenciales de la forma de un acto (2). Todos los actos que prece-

(1) Arts. 221 y 223. Erróneamente MANFREDI, pág. 100, considera también afectados al Director y empleados de la Sociedad.

(2) Conforme núms. 468 y siguientes y art. 1.310, Código civil; Apelación Venecia, 27 de Diciembre de 1900; *Temi ven.*, 1901, 174. Equivocadamente MANARA, núm. 587, pág. 393, nota 1.ª, cita este número como para probar que nosotros autorizamos al Juez a que supla el defecto esencial de las formas: aquí se dice todo-

den a aquella solemnidad, como la demanda de admisión, el examen que de la misma debe hacer el Consejo, su aprobación, el pago de los primeros plazos y de los impuestos y el recibo que da el cajero, son todos actos preparatorios que no completan aún el contrato de Sociedad. Y por ello, tanto el solicitante como la Sociedad, arrepentidos de la demanda y de la aceptación, pueden retirarla mientras la inscripción no haya sido efectuada. La sentencia del Juez no puede suplir la falta de formalidades, porque no es incumbencia judicial el hacer contratos sanándolos de sus vicios esenciales.

**666.** No obstante la escrupulosa observancia de estas formalidades, no se priva a los contratantes de la facultad de probar los vicios del propio consentimiento. De este modo, la Sociedad que fuere inducida a admitir entre sus socios a un testaferro, encargado de simular la propiedad de las acciones por cuenta de quien no habría podido tomar parte en aquélla, puede, probando la simulación, cancelarlo del número de los socios.

#### § 50.—TRANSFERENCIA DE LAS ACCIONES

*Sumario.*—667. Límites puestos por la ley a la circulación de las acciones.—668. Las acciones no pueden cederse si no han sido totalmente liberadas. Sanciones que acompañan a esta prohibición.—669. Efectos de la venta si falta el permiso de la Sociedad.—670. Efectos de la venta si fué hecha a quien no puede ser socio o por una parte de la acción.—671. Derechos y responsabilidades de los herederos.—672. Efectos de la venta.—673. Pignoración de las acciones.

**667.** La conveniencia de crear y de conservar una familia homogénea de socios ligados por comunidad de intereses y por confianza recíproca, indujo al legislador a conceder a la Asamblea o al Consejo de Administración la facultad de aprobar o de rechazar, según las normas de los Estatutos, el tránsito de las acciones de un socio a otro (arts. 220, núm. 1.º, y 224). Sin embargo, esta facultad en la práctica se ejercita principalmente para impedir a los socios deudores el que cedan sus acciones y, por tanto, para evitar el sustraer a la Sociedad la principal garantía sobre la que de ordinario puede contar para cobrar los cré-

lo contrario y se eslima bien diferencia la la función probatoria de la función sustancial de la escritura.

ditos que tenga contra aquéllos. Como consecuencia de aquel derecho de aprobación, el comercio de las acciones es más bien tímido y raro, pero en compensación a ello, el socio encuentra más fácil acogida por la Sociedad cuando la pide préstamos o provisiones, porque cada deuda del mismo se haya acompañada, en virtud de los Estatutos, por la garantía de las acciones.

**668.** Las acciones no pueden cederse por los socios mientras no estén totalmente liberadas (art. 224). Se ha querido con esta prohibición impedir que vayan a parar a manos de cesionarios insolventes, y quizá se ha querido también reafirmar a los socios en el primitivo propósito del ahorro y aumentar el número de las admisiones, aumentándose igualmente así el número de los impuestos y de las entregas que facilitan los comienzos de la Sociedad. Una cesión hecha a pesar de la prohibición no tendría eficacia alguna ni entre los contratantes ni respecto a la Sociedad, porque violaría una regla de orden público, y el socio que vendiese una acción no liberada todavía podría repetir las acciones vendidas, como el comprador podría reclamar las sumas pagadas.

La prohibición, establecida principalmente en beneficio de la Sociedad, no opera contra ésta, que tiene el derecho de vender las acciones aún no liberadas para obtener el pago de las sumas que todavía se la deban (art. 168); y si así no fuese, no tendría sentido la hipótesis presentada por el Código de un socio que queda responsable para con los acreedores sociales después de la cesión (1).

**669.** La venta de las acciones liberadas se entiende subordinada siempre a la autorización del órgano social, al que se ha concedido la facultad de deliberar sobre este respecto, y si tal requisito no se cumple, la venta debe estimarse como no efectuada. Esta regla rige igualmente en las ventas forzosas, en las que el consentimiento del vendedor se sustituye por el del Juez, porque los acreedores que ejercitan los derechos de su deudor deben estimar la acción por lo que es (2).

**670.** La venta es nula desde luego si el cesionario no puede ser inscrito entre las personas de los socios, y es también nula si tiene por objeto sólo una parte de la acción, a menos que los con-

(1) Se exonera así al art. 227 de la crítica poca jurídica que se le ha hecho, haber regulado una hipótesis imposible. Vid. MANFREDI, 2.ª edición, pág. 124; VIDARI, 4.ª edición, núm. 1.702.

(2) Casación Turín, 1.ª de Abril de 1895; Foro, 881.

tratantes hayan elegido el titular único que deba ejercitar los derechos. La venta es nula en estos casos por falta de causa, no sólo con respecto a la Sociedad, sino también en las relaciones entre cedente y cesionario, porque mediante la venta no se transmite al comprador ninguno de los derechos que la adquisición de la acción debería llevar consigo (1).

**671.** El heredero no se convierte, por derecho de sucesión, en socio si el poder social encargado de este oficio no le autoriza a entrar en la Sociedad (2). Obtenida la admisión, el heredero, sea el sucesor único o el titular designado por los otros, presentará los títulos de su sucesión con arreglo a ley, y la declaración consignada por los Administradores en el libro de socios le concederá el carácter de tal; de esta forma, continuará él en el grupo de socios la personalidad del difunto.

Si su solicitud es rechazada o si pide la separación, el heredero tiene derecho al reembolso de su cuota, porque habrá cesado la causa legítima por la que la Sociedad podría retenerla. Quedará él por un bienio responsable para con terceros dentro de los límites marcados en la escritura de constitución, pero no por mayor cantidad del caudal hereditario si aceptó a beneficio de inventario; comenzando, en caso de separación, a transcurrir el bienio desde el final del año social en curso, con tal que se solicite antes de que empiece el último trimestre.

Si el heredero descuida pedir la admisión, o la separación, quedará obligado sin término en los límites de la cuota o de la acción heredada. Desgraciada condición será la suya, porque como heredero deberá responder de las deudas del difunto, mientras que no podrá exigir su parte de beneficios al no estar inscrito en el libro de socios; su descuido en hacerse reconocer como socio o en pedir la separación, justifica esto último.

**672.** La cesión surte efecto así que se registra en el libro de socios: ella trunca toda relación social entre la Sociedad y el cedente, el cual ya no tiene parte en las ganancias o en las pérdidas de la Sociedad. Si la acción se ha pagado totalmente, como

(1) Casación Turín, 20 de Julio de 1886; *Annali*, 531.

(2) En este sentido se manifiesta una regla generalmente acogida por los Estatutos. «En caso de muerte de un socio, la Sociedad puede readquirir sus acciones, salvo que el heredero sea ya socio o que habiendo solicitado ser inscrito como socio, sea admitido según las normas precedentes»: Banca cooperativa de Bologna, art. 17; Banco popular de Padua, art. 35; Banco popular de Venecia, artículo 37; Cooperativa farmacéutica de Milán, art. 13; Banco popular de Bologna, art. 17, y Unión militar de Roma, art. 22.

ocurrirá de ordinario, el cedente queda libre de toda responsabilidad; y si la acción no se ha pagado del todo (núm. 668), queda obligado por un bienio como garante para con los acreedores sociales en los límites de la acción y, por consiguiente, ellos solos, o el representante que ejercite los derechos de los mismos, puede accionar contra él. Ya no tiene que dar nada a la Sociedad desde que el nuevo socio se colocó en su lugar mediante el consentimiento de los Administradores, y no tiene nada que dar, porque en el precio cobrado en la venta de la acción fué verdaderamente calculado y ponderado el pasivo social cual resultara del balance. Es más, el cedente responsable tendrá como todo garante, el derecho de hacerse reembolsar por la Sociedad de todo cuanto pagó a sus acreedores: si no fuese así, se le obligaría a volver a entrar en el vínculo social de que había salido.

**678. Pignoración de las acciones.**—Las acciones liberadas totalmente pueden ser objeto de prenda, ya que todas las cosas que están en el comercio pueden pignorarse. Ello surtirá efecto para con la Sociedad cuando se la haya notificado y haya sido anotado en el libro de socios la transferencia a título de garantía (1).

Esta anotación no obliga a los Administradores, si a la constitución de la prenda sigue la venta judicial, a reconocer por socio al adquirente, cualquiera que sea, porque en las cooperativas, la sustitución de un socio antiguo por otro nuevo está subordinada a la autorización de la Asamblea o del Consejo, según las disposiciones de los Estatutos (art. 224<sub>2</sub>). Pero puesto que por la anotación voluntaria de la prenda la Sociedad reconoció el derecho de garantía del acreedor pignoraticio, no podrá hacer valer sobre el precio de venta los derechos de crédito que le corresponden para con el socio, hayan vencido antes o después de la constitución de la prenda, aunque los Estatutos le concedan el derecho de hacerse pagar cualquier crédito sobre las acciones del socio moroso: no puede hacerlo, porque la anotación de la prenda sin reserva, concede al acreedor el derecho de hacerse pagar con privilegio sobre el precio de las acciones (art. 456) y priva a la Sociedad del derecho de disminuir su valor mediante la compensación. El reconocimiento del nuevo acreedor opone un obstáculo insuperable al ejercicio de una compensación que si hubiese sido

(1) Art. 455. Los Estatutos someten unánimemente la constitución de la prenda al consentimiento de los Administradores: vid. Banco popular de Milán, art. 9.º; Banco popular de Bolonia, art. 57; Banco popular de Padua, art. 10; Banco popular de Venecia, art. 10; Unión militar de Roma, art. 24, y Banco mutuo popular de Trapani, art. 16, etc.

alegada oportunamente al acreedor pignoraticio, le habría advertido de que no concediera crédito al socio moroso que había ya vulnerado el valor de sus acciones. En otras palabras; la cláusula de los Estatutos que reconoce a la Sociedad el derecho de satisfacerse de sus créditos con las acciones del socio, se interpreta como un derecho convencional de anticipar el vencimiento del crédito condicional y diferido que corresponde a todo socio sobre el importe de sus acciones, para poderlo compensar con el débito que tiene él para con la Sociedad por otras causas, y esta compensación ya no es posible desde que él ha subordinado, con el consentimiento de la Sociedad, sus derechos de socio a la garantía del acreedor pignoraticio (1).

### § 51.—LA RETIRADA DE LOS SOCIOS

*Sumario.*—674. Razones de la ley.—674 bis. El derecho de retirada en las Compañías anónimas y en las cooperativas.—675. Interpretación ante el silencio de los Estatutos.—676. El acto de retirarse es un acto solemne.—677. Desde cuándo transcurren los efectos de la separación.—678. Según qué balance se computa el valor de la acción reembolsable.—679. Modificaciones estatutarias del derecho de retirada.—680. Liquidación de la suma correspondiente al socio retirado.—681. Responsabilidad del mismo.

**674.** En las Compañías anónimas se niega justamente a los socios el derecho a separarse, porque todo socio puede percibir el valor de la acción vendiéndola. Pero puesto que las humildes acciones de una cooperativa no circulan fácilmente y el accionista debería para venderla, sufrir el rescate del usurero pronto a aprovecharse de sus necesidades, la ley permite que los Estatutos reconozcan a los socios el derecho a retirarse haciéndose reembolsar el precio de la acción. El ejercicio de este derecho puede ser necesario a quien, cambiando de domicilio y de profesión, no pueda obtener ya provecho de la industria social; pero va templado con oportunos requisitos, a fin de que por la excesiva facilidad en retirarse, no sea inducido el obrero a disipar el fruto de sus ahorros y la Sociedad no quede falta de medios cuando más los necesita para satisfacer sus deudas o para el ejercicio de su industria.

**674 bis.** El derecho de retirada concedido a los socios de

(1) Vid. art. 1.291, Código civil.

las cooperativas y regulado por los arts. 220, núm. 2.º, y 226, y el concedido a los accionistas de las Compañías anónimas y regulado por el art. 158, son dos instituciones esencialmente distintas en su causa y en su disciplina, compatibles entre sí. El primero es de carácter predominantemente convencional, el segundo de carácter legal; por consiguiente, al primero, los socios pueden renunciar; al segundo, no (núm. 517). El primero, es decir, la retirada en las cooperativas, tiene por objeto aflojar el vínculo social para favorecer el libre movimiento de los socios, y se pone en ejercicio por su personal interés en el momento que estiman más oportuno. Se retiran de las cooperativas porque cambian de residencia, profesión, convicciones políticas, religiosas, y así sucesivamente, y puesto que estas humildes acciones no encuentran fácil mercado ni en Bolsa ni en otro lugar, la ley concede al socio posibilidad de realizar su valor por medio de la separación. El segundo constituye un arma dada a los socios para defenderse de la tiranía de las mayorías, y su causa estriba en la modificación esencial introducida por la mayoría en los Estatutos. Y puesto que es la Sociedad la que da motivo a esta retirada, es natural que el socio se halle provisto de más eficaces armas para su defensa, y se resuelvan en perjuicio de la Sociedad las contiendas que en la retirada especial de las cooperativas se resuelven en perjuicio de los socios. Las dos instituciones tienen, por consiguiente, distinto fundamento. El Juez debe examinar ante todo si la separación se ha determinado por un motivo o por otro; si es la cooperativa o bien si es el socio el que aprovecha la ocasión para ejercitarla. Fijado este punto fundamental, se deben aplicar a cada uno las formalidades, los plazos y las consecuencias que le son propios. Así, si la separación del socio fué determinada por la modificación de los Estatutos, debe él ejercitarla en plazos brevísimos y tiene derecho a que el valor de su cuota sea estimado según el último balance aprobado (art. 158). Si se determinó por su interés personal y usa de ella según las previsiones de los Estatutos (art. 220, núm. 2.º), debe declararlo mediante las solemnes formalidades indicadas, sin límite de tiempo, por los artículos 226 y 223, y tiene derecho a que el valor de su cuota sea estimado según el balance del año en curso o del sucesivo (art. 226). La coexistencia de estas dos instituciones no puede conducir a ninguna confusión de resultados cuando cada uno se mantenga dentro de los límites en que debe obrar: el primero, como consecuencia del carácter especial de las cooperativas, es decir, por la variabilidad del capital social, y el segundo, como freno a los poderes extensísimos concedidos a la mayoría en las Sociedades por acciones. Las cooperativas tienen necesidad de estas dos ins-

tuciones: de la retirada estatutaria, porque los socios pueden alejarse de la cooperativa sin perder el valor de la acción que a menudo carece de valor alguno en Bolsa, y de la retirada legal, a fin de que puedan sustraerse a las consecuencias de las modificaciones esenciales. Las incongruencias sobrevienen sólo cuando se sobrepone una institución a otra y se mezclen sus disposiciones (1). El Código se manifiesta en este sentido, porque desea la coexistencia de las dos instituciones: la desea por el art. 219, que extiende a las cooperativas por acciones todas las disposiciones que regulan a las anónimas por acciones, y la desea por el art. 163, que declara obligatorias para todos los socios las deliberaciones de la Asamblea, *salvo las disposiciones del art. 158.*

**675.** Los Estatutos deben determinar las condiciones a las que subordinan este derecho de retirada, y cuando callan no deberán ser aprobados por los Tribunales (2). Si por error dejan subsistir esta laguna, deberá estimarse prohibida la retirada, porque los contratos no se pueden resolver más que por mutuo consentimiento de los contratantes, y la retirada es una disolución parcial de la Sociedad (3). Ni se podría, ante el silencio de los Estatutos,

(1) En esta incoherencia ha incurrido la Corte de Milán, 28 de Marzo de 1905; *Foro*, 1.380, cuando sostuvo que la cuota de reembolso de un socio retirado de una cooperativa por cambio del objeto social se determina por el balance posterior a la declaración de separación. También las críticas de A. SCIALOJA, *Foro*, l. c., son en parte infundadas, porque no hay nada de incompatible en la coexistencia de las dos instituciones. Así como la ley establece que se apliquen a las cooperativas las disposiciones de la Sociedad de la cual asumen los caracteres (art. 219), así se debe aplicar a las cooperativas por acciones la institución de la retirada introducida por el art. 158 para fines muy distintos de los que inspiraron el art. 220, núm. 2.º La homonimia no excluye la diferencia sustancial de las dos instituciones y la diversidad de su esfera de aplicación. Conforme con el texto, Apelación Mesina, 31 de Octubre de 1904; *Foro*, *Repert.*, voz *Società*, núm. 157; Casación Turín, 21 de Diciembre de 1914, 21 de Diciembre de 1917; *Monitore*, 1915, 107; 1918, 408.

(2) Conforme, Tribunal Bérgamo, 2 de Febrero de 1911; *Rivista di dir. comm.*, 1912, 1, 55; Conforme también Apelación Florencia, 2 de Enero de 1892; *Monitore*, 109, Vid. núm. 653.

(3) Código civil, art. 1.123; Vid. arts. 220, núm. 2.º y 226, Código de Comercio. Conforme Apelación Venecia, 29 de Diciembre de 1885; *Temil ven.*, 1886, 32; Apelación SCIALOJA, *Foro*, 1.905, 1380, y *Rivista di dir. comm.*, 1912, 1, 55. El derecho de retirada se halla generalmente excluido en los Estatutos de los Bancos populares: vid. Banco popular de Bolonia, art. 17; de Padua, art. 34; Banca cooperativa de Bolonia, art. 17; en las cooperativas para la construcción de casas, vid. Mesina, art. 7.º; Bolonia, art. 7.º y Génova, art. 5.º Por el contrario, el derecho a retirarse está admitido de ordinario en los Estatutos de las cooperativas de consumo: vid. Cooperativa milanesa de consumo, art. 13; de San Venancio, art. 11; Biellesa, art. 9.º; Barrera Garibaldi Liorna, art. 11; Farmacéutica de Milán, art. 14; Unión mi lítar de Roma, art. 25; Unión Cooperativa de Milán, art. 15.

invocar una costumbre favorable a la retirada, ya que el legislador ha querido que sea ésta autorizada por la escritura de constitución (art. 226), y la costumbre no puede, derogando al Código de Comercio, colocarse en el lugar de la escritura social.

**676.** El retirarse es un acto solemne que se estima como no efectuado si no se declara en el libro de socios o se notifica a la Sociedad por medio del ujier (art. 226<sub>2</sub>): una declaración verbal carece de valor.

No precisa someter el acto de retirada a la autorización del Juez, cual si se tratase de una modificación de la escritura social, aunque se estuviese en el caso de Sociedad de responsabilidad ilimitada. La retirada no produce modificación de la escritura social, ya que ella está prevista desde el principio como un acto normal de su naturaleza de Sociedad de capital variable. A la publicidad de estas retiradas provee la ley con una publicidad periódica, conforme con su continuo decurso, obligando a los Administradores a presentar cada trimestre la lista de los socios ilimitadamente responsables ingresados, salidos y que permanecen en la Sociedad (art. 223), exponiendo tal lista a la libre inspección del público (1).

**677.** La retirada no produce sus efectos, sino al fin del año social en curso, que puede coincidir con cualquier día del calendario si se efectuó antes de que comenzase el último trimestre, y si se llevó a cabo más tarde, no produce sus efectos más que al fin del año siguiente. Gracias a esta cautela los acreedores tienen la seguridad de que la deserción de los socios no disminuirá las garantías durante el ejercicio. Este plazo legal fijado para el desistimiento, puede ser prolongado, pero no abreviado, porque los socios no pueden mermar las garantías concedidas por la ley a los acreedores sociales.

especialmente en los casos de traslado; y en las cooperativas de obreros braceros: Massa Superior, art. 9.º; Cotignola, art. 8.º; Boara Polensino, art. 8.º; Arten di Fonzo, art. 9.º; Montefalino, art. 9.º; Monselice, art. 11; Montecchio, art. 14 e; Trabajadores albañiles de Bolonia, art. 17; Sissa, art. 7.º; Bovolenta, art. 15; Sociedad de caleros y alfareros de Roma, art. 19; Montaguana, art. 8.º; Folimpopoli, art. 16; Albañiles y peones de Mantua, art. 17, especialmente en los casos de incapacidad para el trabajo y de cambio de oficio o de domicilio.

(1) Conforme Casación Florencia, 20 de Noviembre de 1902; *Temi genov.*, 1903, 611. Equivocadamente la Apelación de Venecia, 27 de Diciembre de 1900; *Temi ven.*, 1901, 174, y 10 de Diciembre de 1901; *Temi genov.*, 1902, 94, estimó que la retirada de un socio ilimitadamente responsable debe publicarse cual la modificación de los Estatutos de una Sociedad colectiva. Conforme MANARA, 11, núm. 667.

**678.** El balance que señala la medida para el reembolso no es el del ejercicio ya finido al momento de la separación, sino el del ejercicio en curso o el del siguiente. Se observa una norma opuesta a la que rige para la retirada de los accionistas en las Compañías anónimas (art. 158), y con razón, porque en éstas la retirada es provocada por los acuerdos de la Asamblea, mientras que en las cooperativas la retirada se efectúa a voluntad del socio, que puede elegir el momento más favorable a sus intereses. Si el balance del ejercicio pasado diese la medida del reembolso, probablemente el socio volvería las espaldas a la Sociedad así que se presentase la posibilidad de un pingüe derecho de retirada (1).

**679.** El socio que ejercitó el derecho de retirada ya no está sujeto a las modificaciones de la escritura social que restringieran o excluyeran su ejercicio, aunque se acordaran antes del fin del año social, porque el acuerdo de la Asamblea no puede tener efecto retroactivo y privarle de un derecho del que ya se ha valido; por consiguiente puede retirarse de la Sociedad aunque este derecho se suprima o limite, verbigracia, a favor de quien cambie de domicilio. Pero así como la declaración de retirada no opera más que al fin del ejercicio, el socio deberá soportar las modificaciones de la escritura de constitución que alteren los efectos, verbigracia, reduciendo el valor nominal de la acción o prolongando el plazo para su reembolso o privándole del derecho de participar en la reserva. Así, la Asamblea de la que el socio que se retira forma aún parte, defiende el cuerpo social sin ofender demasiado vivamente sus intereses, ya que si él no quiere sufrir la modificación, puede retirar su declaración que no puede ser eficaz para él como no lo es para la Sociedad. Tendrá él una natural defensa contra el peligro de modificaciones injustificadas, en la mayoría excepcional de votos que es necesaria para modificar los Estatutos y en la circunstancia de que nadie puede atacarle sin atacarse eventualmente a sí mismo (2).

(1) Conforme *Relaz. FINALI, Lavori preparatori*, 1, 1, 188: «No creemos oportuna la disposición del art. 96 de la ley belga, en la que se establece que el socio no tiene derecho a la porción del patrimonio social cual resulta del último balance, ya que en tal guisa, cuando una Sociedad experimentase graves pérdidas durante un ejercicio, los socios podrían ser impedidos a retirarse de la misma». Conforme ley alemana, § 69; Código húngaro, § 235; Código suizo, art. 684; Proyecto francés, 1892, el cual se justificó considerando que se atendiera al inventario precedente *il y aurait comme une volée de pigeons prenant la fuite*; *Annales*, 1892, 251.

(2) En un caso juzgado por la Casación de Nápoles, 13 de Mayo de 1893, *Temi genov.*, 616, se sostuvo con razón que la reducción de las acciones rige tam-

**680.** La cuota que corresponde al socio que se separa, se liquida en proporción del activo social según el balance; por consiguiente, si la estimación del patrimonio fué exagerada, peor para los socios que la aprobaron: la négligencia o el fraude que han cometido se vuelve contra ellos (núm. 520). La Asamblea no puede retrasar la aprobación del balance para esperar el resultado de los negocios en curso, sino que debe tomar en consideración solamente las utilidades ya conseguidas y aprobar el balance en el plazo legal (art. 176). Aprobado el balance, el socio tiene derecho a exigir el pago de su cuota en numerario, cuyo importe ya no está sujeto a ninguna vicisitud, porque ha cesado él de ser socio al final del ejercicio, y los resultados de este último son decisivos para él.

**681.** El socio retirado queda responsable, para con terceros, en los límites primitivamente fijados en el contrato social por las deudas dimanantes de los negocios que hubiesen estado ya concluidos al fin del ejercicio en que su retirada se hizo eficaz. Si se hallaban entonces en curso sólo las negociaciones para concluirlos, no responde de ellos, porque los terceros, conociendo su separación, podían retraerse. Esta responsabilidad suya subsidiaria, semejante a la del fiador, opera solamente para con los acreedores sociales; éstos solos, directamente o por medio del Administrador de la Sociedad fallida, pueden obtener provecho: la Sociedad queda extraña y no puede retener la cuota que se la deba en vista de eventuales derechos de los acreedores. El socio que haya pagado a los acreedores tiene un derecho de reembolso contra la Sociedad y los socios que continuaren formando parte de ella, en los límites de su responsabilidad.

#### § 52.—LA EXCLUSIÓN DE LOS SOCIOS

*Sumario.*—682. Casos taxativos de exclusión.—683. Derecho de oposición del socio excluído.—684. En qué momento resulta eficaz la exclusión.—685. Condición jurídica del socio excluído.

**682.** Para mantener honorable y homogéneo el grupo social, el legislador facultó para que en los Estatutos se añadiesen

bién para los socios retirados durante el año, aunque haya sido acordada después de su declaración de retirada.

nuevos casos de exclusión a los indicados por la ley (art. 186).

De ordinario se aprovechan los Estatutos de tal facultad para excluir a los socios de mala conducta, a los que retrasen el pago de su cuota o de otras deudas y a los que se adhieren a otras Sociedades competidoras.

Los casos de exclusión que los socios quieren añadir a los previstos por el Código deben determinarse taxativamente por los Estatutos, y unos Estatutos que remitan la decisión a la apreciación de la Asamblea o del Consejo, no deben ser aprobados por el Tribunal (1). Los casos indicados por los Estatutos se completan con los señalados por la ley, y si el legislador hubiese querido hacer enmudecer a la ley siempre que los Estatutos hablasen, habría hecho referencia a sólo los Estatutos, porque éstos deben indicar siempre los casos de exclusión (art. 220, núm. 2.º).

**683.** La regla es que el socio tiene derecho a permanecer en la Sociedad hasta el día de la disolución, y que la exclusión, como toda otra pena, no se extiende a más de los casos expresados por los Estatutos y por la ley (art. 4.º de las disposiciones preliminares del Código civil). Si el socio se considera excluido fuera de estos casos, puede recurrir a los Tribunales para que lo reintegren en su derecho de socio. Pero cuando los Estatutos le conceden un derecho de apelación, por ejemplo, a la Asamblea o al Comité de hombres buenos, debe ejercitarlo antes de recurrir al Juez (2). Se podrá objetar: esta tentativa es una facultad, una garantía para el socio excluido, a la que puede renunciar, porque se puede siempre renunciar a las ventajas que el contrato nos conceda. Respondemos: la apelación a la Asamblea o a los hombres buenos es una facultad para el socio en el sentido de que puede él resignarse a la exclusión, pero cuando prefiera oponerse y recurrir a los Tribunales debe ser víctima de una providencia definitiva y debe haber experimentado todos aquellos remedios que el ordenamiento social le ofrecía. ¿Cómo puede sostener que la Sociedad haya lesionado su derecho si aún no ha puesto a prueba aquel órgano social constituido en defensa de los socios, que puede reducir a la nada el primer voto y conservarle su cualidad? Por otra parte, aquel órgano social se halla también instituido en defensa de la Sociedad, para ahorrarle las aversiones y las insidias internas que las exclusiones demasiado rígidas e injustas

(1) Art. 126; Apelación Génova, 27 de Diciembre de 1895; *Teml genov.*, 1896, 23.

(2) Conforme un fallo del Tribunal Supremo de Comercio en Alemania, 7 de Marzo de 1877; *Entscheid.*, XXII, 103.

de los Administradores pueden suscitarla y se halla instituido también para ahorrarla los gastos y las molestias de un juicio ordinario. Ahora bien, ¿cómo podría el socio sustraerse a la observancia de aquella ley de paz y de economía que aceptó sometiéndose a los Estatutos?

Agotado este procedimiento, el socio, salvo el caso en que el juicio de los hombres buenos por disposición de los Estatutos tenga carácter contractual y definitivo, puede recurrir al Juez, siguiendo el procedimiento ordinario en defensa de su derecho, probando la injusticia de la exclusión. Tal juicio de los hombres buenos no tiene el carácter de un laudo arbitral inapelable, ya que no está provisto de las garantías propias de este juicio, especialmente de la elección de los árbitros (1).

**684.** La exclusión resulta eficaz luego que se registra en el libro de socios (art. 223, núm. 1.º): desde aquel momento el socio cesa de ser tal y, por tanto, pierde el derecho de asistir a las Asambleas y de participar en las ganancias sociales. Sin embargo, no puede pedir que se haga inmediatamente un balance especial para liquidar su cuota, sino que deberá esperar que se apruebe el balance ordinario para exigir en metálico a título de capital una parte del activo social proporcionada al número de acciones, y a título de utilidades una parte del dividendo proporcionada al período del año en que durara su relación social. Si quisiese aducir la prueba de que todas las ganancias del ejercicio precedieron a su exclusión y que las pérdidas fueron posteriores, no se podría admitirla porque el ejercicio es indivisible y el dividendo no puede estimarse adquirido más que al fin del ejercicio.

**685.** La condición del socio excluido es diversa en dos sentidos de la del socio retirado: en primer lugar, porque la exclusión resulta eficaz en cualquier día del año, mientras que la retirada no lo resulta más que al fin del ejercicio; en segundo lugar, porque llegado este momento, el socio retirado nada tiene ya de común con la Sociedad, mientras que ésta puede constreñir al socio excluido a dividir el riesgo de los negocios que estén en curso al momento de su exclusión y retrasarle así el pago de su cuota de capital y de utilidades (art. 187).

Mucho más graves son las pérdidas que soportan los socios excluidos según el acostumbrado tenor de los Estatutos: pérdida.

(1) Conforme Apelación Cagliari, 14 de Agosto de 1904; *Foro sardo*, 297; Apelación Cagliari, 13 de Septiembre de 1898; *Monitore Triburati*, Mass me, 1899, 760.

de la tasa de admisión, pérdida de la reserva y pérdida de todo derecho de reembolso. Naturalmente que estas penas no pueden ser extendidas a más de los casos taxativamente expresados.

§ 53.—OPERACIONES DE LA SOCIEDAD CON LOS SOCIOS (I)

**Sumario.**—686. La Sociedad puede ejercitar su industria con cualquiera que se haga su cliente, aunque no sea socio.—687. Los anticipos sobre acciones.—688. Si es válido el pacto que concede a la Sociedad una garantía general por sus créditos sobre las acciones del socio.—689. Constitución de prenda.—690. Pactos ineficaces.

**686.** Las Sociedades cooperativas pueden ejercer cualquier ramo del comercio (núm. 648) y en el ejercicio del mismo tratan con los socios y con terceros como persona jurídica distinta de cada uno de ellos. Desgracia sería si el apoyo de esta personalidad le viniese a faltar en las relaciones con los socios, que alimentan el ejercicio normal de su industria.

Ha habido quien trató de inferir del ordenamiento jurídico de las mismas alguna razón para prohibir a las cooperativas el libre ejercicio de su propia industria con terceros, obligándolas a reducirse dentro de los confines de una rigurosa mutualidad. De este modo, los elevados clamores de los comerciantes al por menor habrían encontrado en el derecho vigente una teoría que los defendiera de la competencia de las cooperativas. Pero este intento ha sido rechazado por la práctica y por la jurisprudencia (2).

(1) Para el estudio económico y técnico de este problema, vid., respecto a las Sociedades de crédito, LUZZATI, *La diffusione del credito e le Banche popolari*, Padova, 1893, y los luminosos informes citados en la pág. 8; FORTUNATO, *Le società cooperative di credito*, Milán, 1877; E. LEVI, *Manuale per le Banche popolari*, 2.<sup>a</sup> edición, Milán, 1886; para las cooperativas de consumo: RABBENO, *La cooperazione in Inghilterra e in Italia*, Milán, 1886; L. BUFFOLI, *Le società cooperative di consumo*, Milán, 1885; PIZZAMIGLIO, *Le società cooperative di consumo*, Milán, 1891; VALENTI, *L'associazione cooperativa*, Módena, 1902, págs. 18 y siguientes.

(2) En el sentido del texto se expresan: Apelación Rcma, 14 de Julio de 1890; 3 de Julio de 1891; *Monitore*, 1890, 833; 1891, 845, *Foro*, 1890, 940; 1891, 1.003; Casación Turín, 29 de Abril de 1896; Apelación Milán, 16 de Junio de 1896; *Monitore*, 1896, 385, 567; Tribunal Génova, 12 de Junio de 1897; *Tem gen.*, 381; Apelación Casale, 17 de Enero de 1902; *Monitore*, 1903, 16; Apelación Milán, 31 de Enero de 1906; *Foro*, 370; Apelación Bolonia, 19 de Septiembre de 1906; *Monitore*, 1907, 61; G. CONTINI, en el *Monitore*, 1891, 33; GOBBI, *idem*, 281; BOLAFFIO, *Tem ven.*, 1891, 128; *Foro ital.*, 1896, 115; WOLLEMBORG, en el *Economista*, 1891, 756, 805; VALENTI, *libr. cit.*, pág. 296, en que con mucha

La práctica ha traspasado generalmente las barreras que aquella prohibición oponía al libre desenvolvimiento de la cooperación, habiendo comprobado que la cooperativa que se limita a operar dentro de la estrecha esfera de sus socios se condena a una mísera existencia y falta a su misión esencial en la que estribó y estriba su razón de ser, esto es, la de eliminar, mediante la propia competencia, las ganancias excesivas de los intermediarios, comerciantes y empresarios. Los extraños que se proveen en la hacienda cooperativa beneficiados por la bondad de sus productos y por la moderación de sus precios, se persuaden por experiencia de la benéfica función de la Empresa y se agregan espontáneamente como socios, empleando las utilidades que obtuvieron en la adquisición de una o de varias acciones. Así, el cliente se transforma en socio y cesa de ser explotado por el intermediario, para tomar parte en las ganancias que contribuyera él mismo a producir con su propia cooperación. El desarrollo que adquiere la hacienda social mediante el concurso de terceros beneficia a los socios, porque al aumentar el número de las operaciones de la misma puede ella distribuir los gastos administrativos sobre mayor número de negocios y disminuir el riesgo de la Empresa mediante el equilibrio de las especulaciones favorables y adversas. Tal libertad de ejercicio aprovecha particularmente a las cooperativas de consumo para procurarse más fácilmente los capitales necesarios a fin de hacer las provisiones al por mayor y al contado en los puntos de origen y, por consiguiente, más legítimas y baratas. Y debe tolerarse, también, para no molestarlas con una prohibición que en la práctica vendría continua e irremediamente eludida, porque no se puede impedir que los extraños efectúen su aprovisionamiento por medio de socios ni que éstos vendan a los extraños los géneros comprados en nombre propio: todas las sanciones se estrellarían contra las dificultades en aplicarlas, apenas la cooperativa alcanzase un gran número de socios. Dicha libertad de ejercicio es necesaria en las cooperativas de crédito para emplear útilmente los sobrantes de caja en el descuento de cambiales a extraños que por su solidez ofrecen factible oportunidad a la Banca por procurarse mediante el redescuento los fondos necesarios para satisfacer las repentinas y

exactitud expresa: «La aplicación de tal prohibición implicaría en las cooperativas una tan brutal coacción que determinaría o la muerte de muchas Sociódes o una violenta rebelión, por parte de los cooperadores»; RODINO, *Rivista di dir. comm.*, 1903, 50. En contra, Apelación Venecia, 23 de Noviembre de 1895; *Foro*, 1896, 115; Apelación Casale, 4 de Junio de 1895; *Monitore*, 1896, 385 (casada por la citada sentencia de la Casación de Turín); MANARA, I, págs. 632 y siguientes, y BANDETTINI, *Rivista italiana di scienze giuridiche*, 1902, 280 y siguientes.

excepcionales retiradas de depósitos. Y aprovecha a las cooperativas de producción para admitir contratos en las que se requieran aptitudes profesionales de operarios extraños a la Sociedad. Las mismas cooperativas que se habían resignado a aquella vida estrecha para gozar de alguna ventaja fiscal, han renunciado a la misma, porque no pueden desarrollar la propia hacienda sin el concurso de extraños. Una cooperativa reducida a laborar con los socios, tendría una vida menos aleatoria, podría regular sus provisiones sobre un consumo previsible al menos aproximadamente y poseería en garantía propia las acciones de los socios; pero por el reducido giro de sus capitales, se consumiría de ordinario dentro de sí misma con un lento y desacreditado ejercicio y con poca fortuna para los socios y para sus acreedores (1). Finalmente, el ejemplo de las legislaciones extranjeras, tiene una gran importancia. En Inglaterra las cooperativas son libres para vender a los no socios y para emplear en sus trabajos a operarios no inscritos entre los socios de las mismas (2); así ocurre en Francia (3), en Bélgica (4) y en Suiza (5). Así, por lo menos como regla general, ocurre también en Alemania (6), porque el límite allí impuesto por la ley de 1.º de Mayo de 1889 a las cooperativas de crédito para efectuar préstamos a los no socios,

(1) Los tenderos han pedido frecuentemente con vivos clamores, tanto en Italia como en el extranjero, que se obligase a las cooperativas de consumo a vender sólo a sus socios; pero no se nos alcanza la razón por la que se deba privar a las cooperativas de aquella libertad de ejercicio, que es principio fundamental de nuestro derecho público. Más bien ha de examinarse si debieran someterse a las leyes fiscales comunes desde que traten de hacer a los otros comerciantes libre competencia.

(2) Ley de 12 de Septiembre de 1894 (*Industrial and Provident Society Act*, 1893, 56 y 57, Vict., Ch. 39), art. 4.º: «La Sociedad puede explotar cualquier industria, negocio o comercio especificado por sus Estatutos, tanto al por mayor como al por menor, e incluso los negocios de cualquier género concernientes a la tierra».

(3) LYON-CAEN ET RENAULT, *Traité de droit comm.*, II, núms. 1.035 y 1.037; TREMEREL, *Des sociétés coopératives de consommation*, Paris, 1894, págs. 190 y siguientes. Las restricciones en las operaciones con terceros, introducidas en los diferentes proyectos que hasta ahora fueron aprobados con poco éxito, ya por uno ya por otro ramo del Parlamento, sirven sólo para aquellas Sociedades que prefieren a la libertad de ejercicio los favores del Fisco.

(4) NAMUR, *Le code de comm. belge*, 2.ª edición, 1884, volumen I, núm. 1.224.

(5) Código suizo de obligaciones, arts. 699 y 700.

(6) Mediante la declaración legislativa de 12 de Mayo de 1871 (interpretación auténtica del § 1.º de la ley de 14 de Julio de 1868), se estableció expresamente que las Sociedades cooperativas no pierden este carácter por extender su ejercicio a los no socios. Este concepto ha continuado esencialmente invariable para con todas las cooperativas y rige aun hoy día para las de producción, para los Sindicatos agrarios y para las formas mixtas. Las limitaciones atañen sólo a las íntegras cooperativas de crédito y de consumo. Vid. PARISIUS U. CRUGER, *Das Reichsgesetz betreffend die Erwerbs-und Wirtschaftsgenossenschaften vom 1 Mai*, 1889, Berlín, 1895, pág. 52, y ZELLER, bajo el mismo título, pág. 21.

puede esfumarse al tener en cuenta que la ley considera a este respecto como socios incluso a los adheridos, sin poner para su adhesión condición alguna de entregas anticipadas, y es igualmente de poca eficacia la prohibición impuesta a las cooperativas de consumo, de vender a terceros, porque según la opinión unánime de los intérpretes de dicha ley, tal prohibición no se extiende a las Sociedades que a la venta añadan algún trabajo de transformación, verbigracia, que usen de un horno, de una carnicería, que fabriquen las conservas, destilen los licores, hagan el vino con el mostó o con las uvas holladas, etc., la prohibición afecta sólo a las Sociedades que realizan el oficio propio y característico del comerciante de comprar al por mayor para vender al por menor (1). Si la ley italiana infligiese a las cooperativas la prohibición de operar con terceros, las condenaría a una existencia raquítica, mientras que en el extranjero se enderezan en su libre ejercicio a hacer más económica en todo ramo y en toda clase social la distribución de la riqueza.

¿Encuentra tal prohibición algún fundamento en el Código? Lejos de ello: encuentra allí su reprobación.

Puesto que la institución de las cooperativas, cual vimos (número 644), no se halla informada por el legislador en los rigurosos moldes de la mutuabilidad, de forma que la Sociedad deba laborar sólo para los socios. El Código, con criterio más equitativo, tiende sólo a facilitar un intercambio de prestaciones entre la Sociedad y los socios y a remover los obstáculos que se opongan por la disciplina de las Sociedades ordinarias a su comercio con los socios. Se convertiría un favor que el legislador quiso conceder a estas fraternales asociaciones en un obstáculo a su prosperidad, si se las obligase a que sólo con los socios efectuasen las operaciones características de su industria. Esta prohibición de la libertad de industria y de comercio—libertad que es condición de todo progreso civil—, debería hallarse claramente ex-

(1) PARISIUS U. CRUGER, libro citado, art. 8.º, pág. 65; ZELLER, libro citado, pág. 21; MAURER, *Eerwerbs-und Wirtschaftsgenossenschaften*, Berlín, 1893, págs. 31, 75, 291 y siguientes. Esta situación no fué modificada esencialmente por la ley alemana de 12 de Agosto de 1886 que introduce sanciones penales contra las cooperativas de consumo que vendan a los no socios, para hacer efectiva la prohibición introducida por la ley de 1.º de Mayo de 1899. Por cuya razón acertadamente escribió MAGALHI, en el *Credito e Cooperazione*, XIII, 1896, pág. 130: «Dado el principio triunfante en la legislación alemana, se debía fatalmente llegar a las consecuencias de sanciones penales. Pero éstas agudizarán aun más la lucha de los comerciantes contra las cooperativas de consumo porque aquéllos procurarán por todos los medios pillar a éstas en contravención y las molestias crecerán y con ellas las simpatías por las cooperativas de consumo hasta que la opinión pública induzca al Gobierno y al Parlamento a borrar de la legislación alemana tan absurda disposición».

presada en el Código, a fin de que su intérprete debiese admitirla (1). Por el contrario, el Código dice (art. 219) que las cooperativas quedan sujetas a las disposiciones dictadas para las Sociedades de capital fijo de las cuales asuman los caracteres, lo que demuestra que el legislador las ha equiparado a las otras especies de Sociedad; y puesto que éstas pueden efectuar cualquier operación mercantil, tanto con los socios como con terceros, sin restricción alguna (art. 76), la misma regla debe regir para las cooperativas. Cuando el Código estimó inherente a la naturaleza de una institución una actividad limitada al círculo de los socios, lo declaró formalmente, como hizo con respecto a las mutuas de seguros, a las cuales impuso ejercer su industria reparadora sólo en beneficio de sus asociados (art. 239). Y cuando quiso evitar excesivo perjuicio al erario público, limitó la exención de los impuestos de timbre y registro sólo a las cooperativas que se rigen por la disciplina de la mutualidad (núm. 644, letra d). Por lo cual podemos concluir, con la seguridad que da el haber razonado con textos legales, que cuando el legislador ha querido restringir la función de una institución a los límites de la mutualidad, lo ha declarado expresamente, y que no habiéndolo efectuado con respecto a las cooperativas, el intérprete no puede añadirlo por sí mismo.

Al libre ejercicio de las cooperativas se ha opuesto un peligro de índole económica y otro de índole jurídica, ambos infundados. Se ha dicho: o la cooperativa laborará con terceros en beneficio de los socios y degenerará así en una de aquellas Empresas especuladoras a las que declaró la guerra, o bien laborará en beneficio de todos los cooperadores, salvo un módico interés designado al capital, y vendrá a ser un cuerpo moral, porque no hay Sociedad si no se divide las ganancias entre los socios (2). El primer peligro desaparece considerando que cuando la cooperativa haya abierto sinceramente sus filas a los nuevos adheridos no degenerará nunca en una Empresa que especule sobre su obra de mediación: si aumenta desmesuradamente los

(1) Art. 4.º Disposiciones preliminares al Código civil: «Las leyes que restringen el libre ejercicio de los derechos, no se extienden a más casos y tiempos que los expresados en las mismas». El Código penal, art. 165, considera tan esencial a la vida civil la libertad de industria y de trabajo, que castiga a quien en cualquier forma la restrinja o impida.

(2) Art. 1.697, Código civil. Estas objeciones contra el libre ejercicio de las cooperativas fueron también señaladas por la Corte de Apelación de Venecia, en 24 de Noviembre de 1895; *Foro ital.*, 1896, 115, infiriéndolas de un escrito que publicó el *Monitore dei Tribunali*, 1890, 833, para demostrar que las cooperativas deben operar principalmente con los socios, y que fué llevado a consecuencias que excedían al pensamiento de su autor.

beneficios de sus socios, todos los clientes pedirán formar parte de ella, y las ganancias de la cooperativa refluirán en quienes se las hayan proporcionado con su consumo y con su trabajo. El segundo peligro se esfuma igualmente al considerar que aunque se limiten los beneficios de los accionistas al interés legal, la cooperativa continuará siendo esencialmente una Sociedad. Y seguirá siendo tal, porque la comunicación de las ganancias a los extraños es siempre una concesión revocable, mudable, subordinada al interés del cuerpo moral. La Asamblea podrá siempre aumentar o restringir la medida de las ganancias concedidas a los extraños, según que le convenga aumentar el número de clientes o el de socios: en el primer caso, favorecerá a la masa de los extraños con espléndidos beneficios, y en el segundo al grupo de los socios con mayores dividendos. Seguirá siendo una Sociedad, porque las ganancias que se pueden obtener de una Sociedad no son sólo las que se dividen al fin del ejercicio. Son ganancias patrimoniales que pueden constituir objeto de una Sociedad los beneficios de emplear el trabajo propio, de asegurarse de que los géneros serán legítimos y baratos, de obtener el crédito fácilmente y a tasa módica, y éstos beneficios no dejan de ser ganancias porque se comuniquen a los extraños. Seguirá siendo una Sociedad, porque el patrimonio social, aumentado continuamente con las reservas, aumentará en beneficio de los socios, que podrán reducirlo a numerario mediante la venta de las acciones o mediante la liquidación total o parcial de la Empresa. Seguirá siendo una Sociedad, en fin, porque la misma se compondrá de los fondos de socorro, de seguro, de educación y de resistencia, los cuales se emplearán en único beneficio de los socios.

**687.** La principal razón que induce a los socios a entrar en una cooperativa no es la de participar, mediante los capitales aportados, en espléndidos dividendos, y lo demuestra el pacto generalmente acogido por el que los limitan a la tasa legal del interés. El fin principal de los socios es el de obtener, mediante la pequeña garantía pecuniaria de las acciones y con la mayor de su valor moral probado con el pago puntual de las mismas, la ayuda de la Sociedad para las necesidades de su hacienda doméstica y profesional. Para facilitar la consecución de este fin, la ley permite a los Administradores el que concedan anticipos sobre la garantía de las acciones, cuando los Estatutos lo consientan (art. 222). y en la práctica no hay Estatutos que no se valgan de esta facultad, tanto en las cooperativas de crédito como en las de consumo o de producción. Es más, para hacer más fáciles y seguras las relaciones corrientes de contabilidad entre la Socie-

dad y los socios, los Estatutos suelen declarar que las acciones quedan vinculadas en garantía de todo crédito de la Sociedad y que ésta puede venderlas para satisfacerse de sus anticipos mediante el precio obtenido de las mismas (1). Este pacto, que evita a la Sociedad el daño de innumerables, odiosos e inútiles procedimientos ejecutivos sobre los otros bienes de los socios y que difunde entre ellos con su rigor la virtud de la puntualidad, se halla enaltecido también porque aumenta en la Sociedad el crédito de los socios más pobres y más previsores, les permite abastecerse en sus haciendas de los géneros, del crédito y de las ropas que necesiten y, facilitando su mejoramiento económico, favorecen indirectamente a sus acreedores particulares que, no obstante, aparentaría quedar perjudicados.

688. Se halla fuera de toda duda que la Sociedad adquiere el derecho de hacerse pagar con privilegio sobre el precio de las acciones pertenecientes al socio deudor suyo, si retira los títulos e inscribe la constitución de la prenda en el libro de socios (artículo 455). Pero estas formalidades no son de ordinario llevadas a cabo, porque despojarían al socio de un título que suele custodiar con cuidado y constituirían un indicio mal tolerado de desconfianza; porque en la rápida mutación de las fortunas, mediante el cruzamiento de los depósitos que acreditan al socio, mediante los reembolsos, los descuentos, los préstamos, las fianzas que lo adeudan, por el continuo movimiento de intereses que capitalizándose en breves períodos producen a su vez nuevos títulos de adeudamiento y de acreditamiento, es difícil determinar prontamente cuándo precisa recurrir a la garantía subsidiaria de las acciones y retirarlas de los socios.

Nosotros estimamos que este pacto es eficaz incluso con respecto a terceros, aunque falte la entrega de los títulos.

En efecto, según el ordenamiento concedido por el Código a las Sociedades cooperativas, las acciones son siempre nominativas y no pueden ser cedidas sin la autorización de la Asamblea o del Consejo de Administración (art. 224<sub>2</sub>), por lo que ellas no se hallan en el comercio, sino subordinadamente a los fi-

(1) Banco popular de Venécia, art. 10; Bologna, arts. 57 y 58; Milán, artículos 9.º y 26; Padua, arts. 10 y 19; Brescia, arts. 18 y 19; Ccmo, arts. 19 y 20; Trapani, arts. 16 y 17; Cooperativa de consumo, Unión militar Roma, art. 24; Cooperativa de consumo Liorna, arts. 18 y 22; Sociedad para la construcción de casas, de Mesina, art. 9.º; id., de Génova, art. 8.º; id. de Bologna, art. 9.º Si las cooperativas de consumo según la teoría acertada, no vendiesen más que al contado, la cláusula sería superflua; pero no obstante los raves daños de la venta a crédito, se halla ésta muy usada, tanto en Italia como en Alemania e Inglaterra; vid. PIZZAMIGLIO, libro citado, págs. 51 y 125.

nes de la cooperativa emisora. Entre las condiciones que pueden imponerse por los Estatutos a la cesión eficaz de las acciones, puede contarse la de que el socio extinga previamente toda deuda, y cuando esta condición se haya publicado con los Estatutos, estarán noticiosos de ella todos los que concedan crédito al socio sabiendo que posee acciones de la cooperativa. Por consiguiente, el acreedor particular del socio debe dar paso a los derechos de la Sociedad, certificados por los Estatutos, debidamente publicados que estando destinados a crear un ente colectivo distinto de los socios, extienden necesariamente sus efectos más allá de la línea de los mentados socios. El art. 1.130 del Código civil admite que los contratos pueden producir efecto para otras personas además de los contratantes, en los casos establecidos por la ley, y tal es el caso del contrato de Sociedad mercantil destinado a crear un nuevo centro de actividad económica y jurídica para con terceros (art. 773).

Erróneamente se alega que no se puede inferir del derecho que posee la Sociedad de subordinar el reconocimiento de la cesión de las acciones al reembolso del propio crédito, el derecho ulterior de satisfacerse con su importe. Aquel derecho de voto es incompatible con la pretensión de los acreedores particulares, porque la Sociedad puede durante toda su existencia impedir la venta de las acciones y, por consiguiente, retrasar *sine die* la expectativa de los acreedores. Para evitar este inconveniente, esta incompatibilidad que inmoviliza inútilmente el valor de las acciones, se debe reconocer a la Sociedad el derecho de vender por cuenta propia la acción o de anularla en compensación del propio crédito.

Débase, además, observar que la acción, en el ordenamiento de las cooperativas, se halla considerada por el legislador como instrumento de crédito para los socios, instrumento adquirido mediante el propio ahorro, para obtener la ayuda del ente en las necesidades de la vida familiar y profesional: precisamente por esto se suprimió en las cooperativas, mediante el art. 222, la prohibición de hacer anticipos sobre las acciones. Es un beneficio que aprovecha indirectamente, también, a los acreedores particulares de los socios, porque prepara con los auxilios del crédito, su mejoramiento económico. Se destrozaría en las manos de los socios esta arma que el legislador ha dispuesto para ellos si los acreedores particulares pudiesen apropiársela o venderla en reembolso de sus propios créditos.

Inoportunamente se cita contra esta opinión la regla por la que no hay válida constitución de prenda si el título de crédito no se ha entregado al acreedor (art. 456), porque si el Código autoriza

los anticipos sobre las acciones sin exigir ninguna condición de forma (art. 222), quiere decir que respecto a ésta se ha remitido a la voluntad de los contratantes, determinada por los Estatutos, que exime al socio de la obligación de depositar las acciones en la caja social.

El art. 460 del Código de Comercio abre el camino a las derogaciones del derecho común diciendo que las disposiciones consignadas en el título de la prenda no derogan las leyes especiales y los reglamentos que se refieren a los Bancos y a otras instituciones autorizadas para hacer anticipos y préstamos sobre depósitos y prendas. El art. 222 constituye precisamente dicha ley especial que autoriza los anticipos sobre prenda, y puesto que el mismo no exige ninguna formalidad legal para su validez, el artículo de los Estatutos debe ser decisivo para la misma (1).

Este derecho de prelación se podría justificar asimismo por otro orden de razones. Los anticipos hechos por la Sociedad al socio con la garantía de las acciones están considerados por la ley como un reembolso parcial de las entregas ya efectuadas por los socios a título de capital social (art. 223, núm. 2.º) y, por tanto, parece justo que la Sociedad pueda hacérselos restituir usando de los mismos medios que se le conceden para obtener la entrega de las décimas que aún se la deban. Si puede ella ejercitar con respecto a estas entregas un derecho de preferencia sobre el precio de la acción vendida o sus desembolsos ya efectuados (artículo 168), en perjuicio de cualquier otro a creedor del socio, lógico es que pueda servirse del mismo derecho para obtener el reembolso de los suministros que en realidad disminuyeron la

(1) La validez del pacto fué reconocida por la Corte de Apelación de Brescia, 7 de Abril de 1891; *Monitore*, 450; Apelación Génova (implícitamente), 4 de Noviembre de 1893; *Temi genov.*, 715; Apelación Ancona, 2 de Abril de 1902; *Foro*, 584; Apelación Milán, 7 de Abril de 1903; *Rivista di dir. comm.*, 238; Apelación Nápoles, 30 de Enero de 1907 (inédita); Casación Nápoles, 31 de Marzo de 1908; *Foro*, 755; Conforme RODINO, *Rivista di dir. comm.*, 1904, 11, 296; LUZZATTI, *Credito e Cooper.*, 1903, 25. En contra, Apelación Turín, 30 de Junio de 1897; *Giurispr. torin.*, 1,018; Casación Turín, 15 de Noviembre de 1897; *Monitore*, 1902, 815 nota; Apelación Milán, 10 de Abril de 1904; *Rivista di dir. comm.*, 255; Casación Turín, 17 de Junio de 1904; *Rivista cit.*, 296; Apelación Nápoles, 11 de Marzo de 1907; *Foro*, 1,197; Casación Turín, 6 de Diciembre de 1912; *Foro*, 1, 626. VIDARI, 4.ª edición, 11, núm. 1.671; DE TULLIO, en el *Filangieri*, 1885, núm. 4.º; VIGHI, en la *Rivista di dir. comm.*, 1903, 11, 239; MANFREDI, 2.ª edición, págs. 109 y siguientes; ORTOLENGLI, *Rivista di dir. comm.*, 1907, 1, 250. El proyecto de ley sobre Sociedades cooperativas (Roma, Imprenta real, 1896; rel. VIVANTE), contiene la siguiente disposición: «Cuando el socio no efectúe el pago de las sumas debidas por las operaciones sociales, a la Sociedad, puede ésta declarar la caducidad del socio imputando el importe de la cuota o de las acciones en pago de sus créditos hasta la cuantía de liras 1000, salvo el concurso de los otros acreedores sobre el exceso» (art. 8.º).

entrega en la cuenta de capital. Gracias a este pacto se aplican los medios rigurosos introducidos por la ley para el desembolso completo del capital a garantizar su reintegración, y de este modo la práctica pone remedio al peligro de una excesiva reducción del capital que produce la inevitable y peligrosa consecuencia de los anticipos.

689. Este pacto no impide, sin embargo, que el socio dé en prenda sus propias acciones, ni que el acreedor particular las secuestre, ya que las acciones forman parte del patrimonio de aquél, y como tales pueden constituir objeto de venta, de secuestro y de pignoración, y lo prevé expresamente el art. 85 del Código de Comercio, salvo, bien entendido, el derecho eventual de la Sociedad a admitir la persona del cesionario. Pero tanto la prenda como el secuestro, no podrán mermar las garantías que ya correspondieran a la Sociedad según la escritura de constitución y, por consiguiente, tendrá ella un derecho de prelación sobre el precio que se pueda obtener de su venta por los créditos que hubiese tenido contra el socio en el momento en que le fuere notificada la prenda o el secuestro. Para los créditos posteriores ya no podrá contar con ellas, porque no puede perjudicar el privilegio del acreedor secuestrante o pignoraticio, compensando los propios créditos posteriores a la notificación de la prenda o del secuestro con el crédito del socio moroso (art. 1.294, Código civil) (1).

690. Hay Estatutos que prohíben en absoluto a los socios el ceder o dar en prenda las acciones (2). Esta prohibición no es legal, porque sólo el legislador puede restringir la libre circulación de los bienes declarando cuáles se hallan colocados fuera del comercio y sustraídos a la garantía común de los acreedores, y nuestro legislador ha permitido que la Sociedad ponga condiciones a la cesión de las acciones, pero no que la prohíba (3). La

(1) Conforme Casación Turin, 18 de Marzo de 1897; *Monitore*, 601; Apelación Génova, 11 de Abril de 1896; *Temi genov.*, 245; Casación Turin, 10 de Abril de 1895; *Foro*, 881; Tribunal Génova, 11 de Diciembre de 1895; *Il giurista*, 597; Apelación Génova, 29 de Octubre de 1893; *Temi genov.*, 715.

(2) Cooperativa de consumo para los agentes de los ferrocarriles de Génova, art. 8.º; Cooperativa de consumo «Barriera Garibaldi» en Liorra, art. 18; Cooperativa de construcciones en Montecchio, art. 43; Obreros-albañiles de Bolonia, art. 18; Braceros y Albañiles de Montefiorino, art. 11; de Bovolenta, art. 9.º; de Montaguana, art. 9.º; de Novellara, art. 10; de Massa superior, art. 10; de Cotignola, artículo 9.º; Banco popular de Cervignara, art. 12, etc.

(3) Código de Comercio, art. 224.º. Que los contratantes no pueden, mediante cláusulas contractuales, sustraer sus bienes a la ejecución de los acreedores, se ha sostenido unánimemente. Vid. AUBRY ET RAU, § 359; LAURENT, XXIV, núm. 467;

Sociedad se halla suficientemente defendida teniendo un derecho de prelación por todos los créditos que le correspondan en el momento en que le sea notificada la cesión o la prenda; después de tal momento puede negar al socio todo crédito, evitando los mayores peligros de su insolvencia y respetando los derechos adquiridos por terceros.

PACIFICI-MAZZONI, *Della vendita*, núm. 162. Se infiere de los arts. 430-435 y 436, Código civil.