



## INFORME 15/99, de 21 de desembre de 1999

### CLASSIFICACIÓ D'EMPRESES. CONSIDERACIÓ DE L'EXPERIÈNCIA. APORTACIÓ DE BÉNS I DRETS D'UNA COMUNITAT DE BÉNS A UNA SOCIETAT DE RESPONSABILITAT LIMITADA

#### ANTECEDENTS

Mitjançant escrit del president de l'Associació d'Empreses de la Construcció i Promotors de Menorca se sol·licita un informe a la Junta Consultiva, amb el tenor literal següent:

*"Que tenint interès una empresa a tramitar la seva sol·licitud de classificació, perquè se la catalogui dins dels diferents grups i seccions, amb aplicació de les regles i dels criteris establerts a la Llei de contractes de les administracions públiques, un dels aspectes que s'han de tenir en compte per a valorar-la és la seva experiència en l'execució d'obres anteriors, la qual s'ha d'acreditar mitjançant els certificats corresponents del director d'aquestes.*

*El problema plantejat consisteix en el fet que una empresa inicia la seva activitat i en són els empresaris dues persones físiques que regulen les seves relacions mitjançant un contracte privat de comunitat de béns, en el qual es posen en comú la maquinària, el mobiliari i les eines necessaris per al desenvolupament de la seva activitat. Es formalitza aquest contracte privat, i es procedeix a la liquidació del corresponent impost de transmissions i actes jurídics documentats, i se sol·licita a l'Administració tributària la inscripció en l'índex d'entitats jurídiques del Ministeri d'Economia i Hisenda, la qual li atorgarà el codi d'identificació fiscal corresponent.*

*Aquests empresaris dirigeixen i gestionen l'empresa durant sis anys i, en un moment determinat, decideixen constituir una societat mercantil, en la modalitat de societat de responsabilitat limitada, i hi aporten tots els béns i drets de què era titular la comunitat de béns.*

*La consulta que es formula és si tota l'experiència en execució d'obres, realitzades mentre l'empresari actuà mitjançant el contracte de comunitat de béns, pot ser tenguda en compte si l'empresari actual, societat de responsabilitat limitada, sol·licita la classificació corresponent.*

*Per tot això, SOL·LICITA:*

*Que es tengui per presentat aquest escrit, juntament amb l'informe jurídic que s'hi acompanya, i posteriorment als tràmits oportuns es procedeixi a resoldre la consulta plantejada a l'apartat tercer".*

#### PRESSUPÒSITS D'ADMISSIBILITAT

1. La sol·licitud d'informe la planteja el president d'una organització empresarial de les Illes Balears que es dedica a la construcció, per la qual cosa està afectada per la contractació administrativa i té, doncs, capacitat per a això, d'acord amb l'article 12.2 del Decret 20/97, de 7 de febrer, de creació de la Junta Consultiva, en la redacció que li dona el Decret 86/1998, de 9 d'octubre, i amb l'article 15.1 del Reglament d'organització i funcionament, aprovat per Acord del Consell de Govern de 10 d'octubre de 1997, modificat en aquest aspecte per un altre de 9 d'octubre de 1998.
2. S'acompanya a la sol·licitud l'informe jurídic a què fa referència l'article 16.3 del Reglament esmentat.
3. Es compleixen tots els requisits per a l'emissió d'informe.

## CONSIDERACIONS JURÍDIQUES

**PRIMERA.** La qüestió suscitada és si l'experiència en execució d'obres d'una empresa pot ser tenguin en compte a l'hora de classificar-se, després d'haver sofert una transformació jurídica. En concret, el cas plantejat considera la transformació d'una empresa que inicià les seves activitats en una comunitat de béns i que, posteriorment, es converteix en una societat de responsabilitat limitada.

Amb caràcter general es pot afirmar que la transformació de societats és una figura jurídica que la normativa mercantil assumeix com un fet normal que no en modifica la personalitat jurídica. La Llei de societats anònimes, en el seu art. 228.1, així ho determina, i el mateix predica l'art. 91 de la Llei de societats de responsabilitat limitada.

No obstant això, hi ha una diferència respecte de la transformació que hi ha hagut en el cas que ens ocupa, atès que difícilment es podria parlar de continuïtat en la personalitat jurídica quan *ab initio* aquesta no existia, en mancar-ne les comunitats de béns.

Aquesta diferència, important des del punt de vista juridicoformal, no ho és tant des del juridicomaterial. En efecte, l'art. 15 de la Llei de contractes de les administracions públiques impedeix la contractació amb les empreses que no estiguin investides de personalitat jurídica, la qual cosa, de fet, prohibeix subscriure contractes amb comunitats de béns, entenent-se aquestes com la tinença en comú d'una cosa o dret, que en la pràctica mercantil ha arribat a ser el conjunt de béns i drets que constitueix una empresa, i admeten aquesta realitat tant les administracions com la jurisprudència. Però allò que no prohibeix l'LCAP és la subscripció del contracte en conjunt amb tots els copropietaris de la comunitat de béns, mitjançant la constitució d'una UTE, d'acord amb el seu art. 24. En definitiva, l'empresa, una i única en aquesta ficció jurídica, podria actuar en l'àmbit privat i en determinats àmbits administratius (fiscal, laboral, etc.) sota la forma de comunitat de béns, però per a la contractació pública només podria fer-ho en forma d'UTE.

No hi ha cap dubte que l'experiència de l'empresa s'obté de l'execució de les obres que realitza en la seva consideració de "*unitat productiva formada per un conjunt d'elements productius i patrimonials, dotada d'autonomia funcional suficient, susceptible d'explotació econòmica independent capaç d'oferir béns i serveis al mercat*" sigui quina sigui la forma jurídica que revesteixi, i precisament és per poder fer valer aquesta experiència davant de l'Administració, als efectes de contractar-hi, que es constitueix societat amb personalitat jurídica reconeguda legalment.

Ara bé, perquè l'experiència que tenia quan l'empresa actuava com a comunitat de béns es

tengui en compte ara com a societat de responsabilitat limitada és necessari que l'empresa continuï sent la mateixa en el seu contingut material; és a dir, quant al fet que les aportacions a la societat siguin el conjunt de béns i drets de l'anterior comunitat, així com els elements personals i la resta que constitueixen l'empresa o, si n'és el cas, la branca d'activitat.

Així es dedueix del que disposa l'art. 113.6 de l'LCAP quan diu: "*En els supòsits d'escissió o d'aportacions d'empreses, continuarà el contracte amb l'entitat resultant o beneficiària, la qual restarà subrogada en els drets i les obligacions que en provenen, sempre que l'entitat resultant o beneficiària mantengui la solvència exigida en acordar-se l'adjudicació*", i de l'art. 30.3.d) que en permet la classificació, encara que amb una durada de 2 anys, "*quan es tracti de la classificació d'empreses resultants d'escissió de societats o de l'aportació d'empreses*".

Aquests preceptes de l'LCAP tenen una correlació íntima amb l'art. 233.1 de la Llei de societats anònimes, la qual regula les classes i els efectes de la fusió de qualssevol societats en una societat anònima i n'implica l'extinció de cadascuna i la "*transmissió en bloc dels patrimonis socials respectius a la nova entitat que n'hagi d'adquirir per successió universal els drets i les obligacions*", i aquesta norma és d'aplicació en els supòsits d'escissió, d'acord amb l'art. 255, així com ambdós casos també regeixen per a les societats de responsabilitat limitada, per la remissió que hi efectua l'art. 94 de la seva Llei reguladora.

Per tot això, si en la fusió o escissió de societats es transmeten en bloc els patrimonis socials, és evident que de la mateixa manera li ha de ser reconeguda com pròpia l'experiència resultant.

**SEGONA.** Malgrat que la consulta es limita a l'experiència en execució d'obres i simplement als efectes de classificació, no hi és de més deixar clar que el criteri sustentat en la consideració precedent no s'ha de limitar als contractes d'obres sinó que és extensiva a tot tipus de contractes, ja que l'LCAP així ho preveu en els art. 17.b, 18.a i 19.b, per acreditar la solvència tècnica, i que s'estén també a la solvència econòmica i financera recollides en l'art. 16.c. I que ha de ser examinada no tant sols a l'hora de sol·licitar la classificació, sinó també en l'apreciació de la solvència que les meses de contractació hagin de dur a terme en els procediments d'adjudicació de qualssevol contractes.

En darrer lloc, s'ha d'advertir que la solució genèrica que es deriva dels arguments esgrimits en aquest informe, en cap cas no s'ha de considerar com prova preconstituïda o anticipació del resultat de qualsevol expedient de classificació que es plantegi en els termes efectuats per l'organització empresarial interpellant, sinó que la solució es determinarà en virtut de l'aplicació de les normes de classificació, interpretades tenint en compte el criteri establert en aquest informe, però després de la comprovació pertinent que en el cas concret apareixen els pressupòsits fàctics, acreditats degudament, sobre la realitat de l'aportació d'empreses, o del tracte successiu empresarial, que faci indubtable la unitat d'experiència a valorar.

## **CONCLUSIÓ**

L'experiència d'una comunitat de béns els integrants de la qual es constitueixen societat de responsabilitat limitada pot ser tenguda en compte com pròpia d'aquesta darrera als efectes de contractar amb l'Administració i d'obtenir-ne la classificació, sempre que es pugui acreditar la realitat de l'aportació de l'explotació empresarial o, si n'és el cas, de la branca d'activitat, a la nova entitat.