

# **El pacto sucesorio de atribución particular: un mecanismo eficaz de transmisión de la empresa familiar**

PALOMA DE BARRÓN ARNICHES  
ROSER PLA MATEU  
Universidad de Lleida

Fecha de recepción: 1/11/11  
Fecha de aceptación: 3/2/16

## **RESUMEN**

El pacto sucesorio de atribución particular es analizado en este trabajo desde la perspectiva de su eficiencia para lograr la transmisión de la empresa familiar. Este instrumento se introdujo en nuestra normativa civil mediante la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a sucesiones, el trabajo valora el acierto de la reforma legislativa, así como su encaje con otros instrumentos utilizados por la empresa familiar como es el Protocolo familiar regulado por el Real decreto 171/2007, de 9 de febrero. En un intento de conectar con la realidad objeto de estudio, se analiza la evolución de las empresas familiares en Cataluña, así como los instrumentos jurídicos empleados por la transmisión de las mismas por causa de muerte. En efecto, el instrumento jurídico que mejor se adapta al consenso y a los acuerdos entre familiares es el pacto sucesorio, porque a diferencia del testamento unilateral, implica un acuerdo de voluntades, no obstante el proceso de planificación sucesoria de la empresa puede suponer a veces un conflicto y, por eso, en la práctica, el 70% de las empresas se plantean la necesidad de redactar un Protocolo familiar en el que quedan recogidas las normas y los acuerdos logrados por este proceso. Ahora bien, hay que responder primero a las principales objeciones relativas a la sucesión paccionada, es decir, riesgos asociados a la irrevocabilidad de los acuerdos, derechos derivados de las atribu-

ciones sucesorias legales y posición de los acreedores, tanto los de la propia empresa como los de la herencia donde aquella se integra.

Clasificación JEL: K10; K20; K36.

## **PALABRAS CLAVE**

Sucesión contractual, Capítulos matrimoniales, Planificación sucesoria.

## **ABSTRACT**

The pact as to succession of individual allocation is analysed in this work from the point of view of its efficiency in achieving the transfer of the family business. This tool was introduced to our civil law through Law 10/2008, of the 10th of July, from the fourth book of the Civil code of Catalonia, relating to successions. The work evaluates the success of the legislative reform, as well as how it fits in with other tools employed by the family business such as the Family Protocol regulated by the Royal decree 171/2007, of the 9th of February. In an attempt to connect with the truth of the subject under study, the evolution of family businesses in Catalonia is studied, as well as the legal instruments used for the transfer of these businesses in the event of death. In effect, the legal instrument most well adapted to the consensus and agreements between family members is the agreement as to succession, because unlike unilateral wills, it involves a concurrence of wills, although the process of estate planning for the business can be a source of conflict and, for this reason, in practice, 70% of businesses decide they need to draw up a Family Protocol which compiles the rules and agreements reached in this process. However, firstly the main objections to the accorded succession must be addressed: risks associated to the irreversibility of the agreements, rights derived from the legal succession allocations and the position of the creditors, both of the business and of the inheritance that it is being left to.

Classification JEL: K10; K20; K36.

## **KEYWORDS**

Contractual inheritance, Premarital agreements, Estate planning.

---

## 1. Introducción

Cuando el propietario de una empresa familiar considera que es el momento de planificar el relevo generacional, ¿cuál o cuáles instrumentos jurídicos tienen a su alcance para garantizar la continuidad y estabilidad de la empresa? Al fundador del negocio le corresponde diseñar la transmisión de este, para que la empresa continúe después de su muerte. Así pues, el Derecho de sucesiones puede determinar esta estabilidad de la empresa familiar en el momento del cambio de titularidad por causa de muerte.

El objeto de este trabajo se centra en el estudio de los pactos sucesorios en el Derecho de sucesiones de Cataluña y, más concretamente, del pacto sucesorio de atribución particular que se introdujo en nuestra normativa civil mediante la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a sucesiones, (en adelante, CCCat). Se trata de valorar el acierto de la reforma legislativa, así como su encaje con otros instrumentos utilizados por la empresa familiar como es el Protocolo familiar regulado por el Real decreto 171/2007, de 9 de febrero. Siendo conscientes del gran abanico de composiciones existente en la práctica empresarial, el ámbito de estudio tan sólo alcanzará la planificación sucesoria de aquellas empresas de pequeña y mediana dimensión, las denominadas PYMES, pero con la característica de que sean familiares, es decir formadas únicamente por miembros de la familia, sin socios ajenos a la misma. No nos limitamos al estudio de la situación de la empresa típicamente agraria en la que tradicionalmente se había utilizado la herencia catalana, dado que la sociedad actual nos muestra principalmente empresas familiares que tienen como actividad la industria y los servicios.

## 2. Evolución de las empresas familiares en Cataluña

La calificación de una determinada sociedad o entidad de negocio como familiar resulta de la concurrencia, en mayor o en menor grado, de estas características:

1. La propiedad del capital social es, al menos en su mayor parte, de un núcleo familiar;
2. El gobierno y la gestión está en manos de la familia;
3. Existe vocación de continuidad.

Aun así, en el ordenamiento jurídico español no existe un concepto único de empresa familiar, no hay una definición unánime ni en la doctrina

ni en la jurisprudencia. El Tribunal Supremo en la mayor parte de los pronunciamientos califica la empresa familiar como “unidad patrimonial”<sup>1</sup>, siendo objeto de posible contratación. En otras sentencias asimila la empresa a una unidad económica o a una “entidad económica superior”<sup>2</sup>. La concepción que nos resulta más interesante y que ya hemos citado, es la utilizada por parte de la doctrina: estamos ante una empresa familiar cuando la parte esencial de esta es propiedad de una o varias familias, cuyos miembros intervienen de forma decisiva en la administración y dirección del negocio, o dicho de otro modo, aquella cuyo patrimonio pertenece a una persona o a un grupo de personas unidas por el matrimonio o por vínculos de parentesco (Pérez-Fadón, 2005, p.17). Por lo tanto, es independiente el volumen de negocio, forma de organización empresarial o clase de actividad que esta desarrolle, el hecho determinante es que la propiedad o gestión de la misma recaiga en manos de una o varias familias<sup>3</sup>. Así pues, nos podemos encontrar que una empresa familiar puede ser pequeña, media o grande y su forma de organización puede ser una empresa individual, o una sociedad.

La empresa familiar se sitúa al frente del plan empresarial en gran parte, por las características que le son propias. Se trata de una organización

---

1. SSTS 28 junio 1979, RJ 1979/2552; 25 noviembre 1955, RJ 1955/3585; 10 abril 1987, RJ 1987/2544; 12 mayo 1986, RJ 1986/2719; 8 octubre 1985, RJ 1985/4630; 7 mayo 1987, RJ 1985/2261.

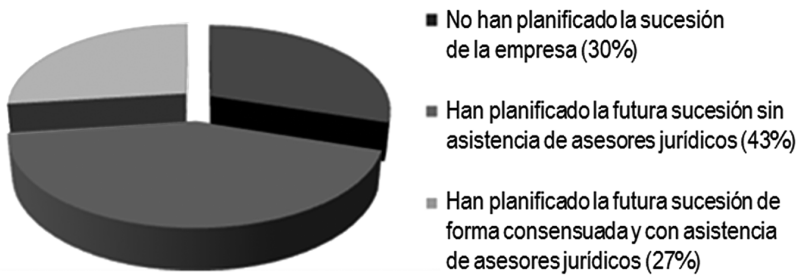
2. SSTS 2 octubre 2009, RJ 2010/655 y 7 octubre 1991, RJA 1991/7493.

3. En la Asamblea General GEFE, celebrada el día 27 de marzo de 2008, se definió la empresa familiar como aquella en la que, tenga el volumen que tenga, la mayoría de los votos son propiedad de la persona o personas de la familia que fundó la compañía, o cuando son propiedad de la persona que tiene o ha adquirido el capital social de la empresa, o son propiedad de sus esposas, padres, hijos o herederos directos del hijo, pudiendo ser la mayoría de los votos directamente o indirectamente, cuando al menos un representante de la familia o pariente participa en la gestión o gobierno de la compañía. Corona y Téllez Roca, en 2011 ha definido la empresa familiar como “aquella en la que un grupo familiar está en condiciones de designar al máximo ejecutivo de la compañía, de fijar la estrategia empresarial de la misma, y todo ello con el objetivo de continuidad generacional, basado en el deseo conjunto de fundadores y sucesores de mantener el control de la propiedad y la gestión en la familia” (2011, p.795), mientras que Gallego Domínguez ha optado por una conceptualización más estructurada del concepto de empresa familiar, cuya existencia, según el autor, depende de la existencia de una serie de elementos: la existencia de una empresa, sea cual sea la forma jurídica adoptada, el que al menos una parte de la propiedad de la empresa pertenezca a un grupo familiar, que el gobierno y el control estratégico de la organización empresarial pertenezca a la familia y, finalmente, que la empresa tenga voluntad de permanencia más allá de la vida del fundador y de los actuales titulares (2012, p.8).

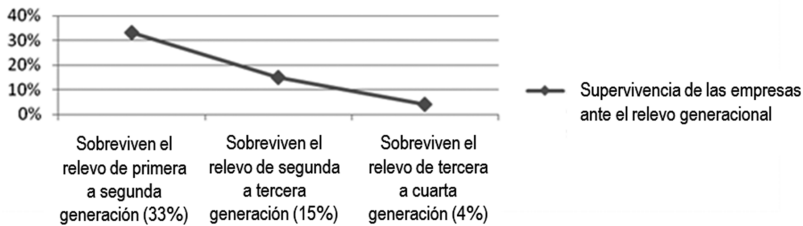
que combina la competitividad con el afán de mejorar la calidad del producto y la atención al cliente y es por eso que muchos expertos han manifestado que el nivel y la calidad de vida de un país dependen del dinamismo y la iniciativa de estas empresas, por cuanto son el motor esencial en la creación de la riqueza de los pueblos (Oliu Creus y Cuatrecasas, 2000, pp. 6-7). En este sentido es importante observar que en Francia el 60,5% de las empresas son de origen familiar, en Italia el 75%, en Alemania el 82%, en el Reino Unido el 76% y en los Estados Unidos el 90% (Miguélez del Río, 2011). En cuanto a España, un 71% de las empresas son familiares y Cataluña no es una excepción, pues más del 65% de las empresas se pueden considerar empresas familiares, que representan un 60% de la ocupación total. Desde la industrialización, las empresas familiares en Cataluña han tenido gran importancia a la hora de promover el crecimiento económico de la sociedad, configurándose de este modo como motor de desarrollo económico y como herramienta de creación de riqueza e innovación a lo largo de la evolución empresarial en el territorio catalán.

A pesar de la importancia que presentan las empresas familiares no sólo en el panorama económico, sino también en el social, la adecuada sucesión y el relevo generacional de la empresa familiar es uno de los problemas que más se ha hecho denotar en las últimas dos décadas. Tal preocupación ha tenido repercusión incluso a nivel europeo, pues, se prevé que en el futuro, 1,5 millones de empresas familiares desaparecerán en Europa por falta de preparación para la sucesión. Así pues, la Recomendación 94/1069/CE de la Comisión, de 7 de diciembre de 1994, sobre transmisión de pequeñas y medianas empresas, destacaba e invitaba a utilizar los mecanismos jurídicos existentes en los diferentes ordenamientos jurídicos, con el objeto de mejorar su continuidad y combatir con éxito su proceso de sucesión. Se dio una gran importancia a los protocolos familiares como mecanismo para paliar la prohibición de los pactos sobre futura sucesión y además, se destacó el importante papel que juegan los asesores profesionales para planificar la sucesión de las empresas. No es de extrañar que estemos ante un tema de tanta trascendencia: las estadísticas muestran que un 30% de las empresas no han resuelto la transmisión generacional de la empresa, un 70% han planificado la futura sucesión, pero sólo un 27% ha realizado una planificación consensuada, detallada y con la asistencia de asesores jurídicos (Figura 1, vid. Gimeno Sandig y Coma-Cros Raventós, 2010, p.71). En cuanto a la supervivencia en el relevo generacional de las empresas familiares, los estudios realizados en Cataluña muestran que sólo un 33% de las empresas sobreviven al cambio de primera a segunda generación, un 15% de las empresas sobreviven al cambio de segunda a tercera generación y un 4% a la cuarta (Figura 2). En este sentido la esperanza de vida que tienen las empre-

sas familiares es la mitad de las que tienen las empresas no familiares, puesto que en el primer caso, pocas llegan a la tercera generación. El problema se agrava cuando únicamente el 20% de las empresas familiares que desaparecen es debido a causas inherentes al negocio.



**Figura 1.** Planificación de la futura sucesión de la empresa.



**Figura 2.** Supervivencia de las empresas ante el relevo generacional<sup>4</sup>.

Observamos pues que la sucesión generacional ha sido y continúa siendo, uno de los principales problemas que se plantean en la empresa familiar. Por lo tanto, la preparación de la sucesión de la empresa, entendida generalmente como el proceso de transmisión del poder de decisión en la dirección de la empresa y la propiedad entre dos generaciones (Amat, 2004, p.15), es uno de los aspectos fundamentales para garantizar su continuidad. Básicamente, en el proceso de planificación sucesoria es necesario que se trabaje en dos ámbitos: la propiedad y la gestión, y a su vez intentar resolver los

4. Datos extraídos del Centre d'Innovació i Desenvolupament Empresarial (CIDEM). Véanse también los datos proporcionados por el Institut de l'Empresa Familiar de 2015: <http://www.iefamiliar.com/web/es/noticias/tercera-edicion-del-barometro-de-la-empresa-familiar.html>

objetivos que se persiguen con la sucesión de la empresa familiar, que normalmente recaen sobre los siguientes aspectos: 1) el mantenimiento de las participaciones o acciones dentro del núcleo familiar –buscando el equilibrio de poder entre las diferentes ramas familiares que descienden de la misma estirpe–, 2) resolver el relevo generacional con liderazgo para evitar tensiones y rivalidades entre los interesados en la gestión empresarial y 3) avanzar la sucesión con el objetivo de favorecer la participación y compromiso de los descendientes en la empresa y así reconocer la tarea que en ella realizan (Cerdà Alberó, 2009, p.185).

### **3. Instrumentos jurídicos para organizar la sucesión de la empresa familiar**

#### ***3.1. Pactos sucesorios en la tradición jurídica catalana***

Los pactos sucesorios han sido una figura sucesoria muy arraigada a la tradición jurídica catalana, utilizada ya desde la Edad Media (Lalinde Abadía, 1961). En efecto, ya Brocá (1918, p.6992) calificó el heredamiento como “la institución jurídica más típica de Cataluña”, así también Roca Sastre (1934, p.101) de una forma más moderada la consideró junto con el fideicomiso y el emfiteusis, las tres figuras básicas del Derecho indígena y peculiar catalán. A pesar de que a lo largo de la evolución normativa desde la Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña<sup>5</sup>, pasando por la Ley 40/1991, de 30 de diciembre, sobre el Código de Sucesiones de Cataluña, hasta la vigente Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a sucesiones, se pueden observar notables divergencias, lo cierto es que el legislador del año 2008 continúa regulando este fundamento sucesorio sin desprenderse de su lastre histórico. Al mismo tiempo, ha intentado dotar a la figura sucesoria de una mayor utilidad práctica por la sociedad actual, pues tal y como indica el Preámbulo de la Ley 10/2008 de 10 de julio, los pactos sucesorios son “la innovación de más altura que presenta el Libro IV respecto al anterior Código de Sucesiones”.

---

5. Con la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña, de 21 de julio de 1960, se alcanza una etapa muy importante en la evolución de la institución de las herencias, que pasa de ser una institución meramente consuetudinaria a ser una institución “legal”.

El heredamiento catalán proviene de la tradición jurídica romana, en aquella época no se admitió el heredamiento como fundamento sucesorio, pues se consideraba una limitación a la libertad de testar. Sin embargo, esta afirmación ha sido matizada por Roca-Sastre (Roca Sastre, 1994, p.521), que ponderaba que “la designación de heredero por contrato o acto público no fue expresamente prohibida por el derecho romano, simplemente cayó en desuso. Reputaba también que no existía una prohibición expresa sino que existían “textos legales que prohibían los pactos sucesorios en casos particulares”. El principio general de prohibición de los pactos sucesorios no se impondrá de forma categórica hasta el Derecho medieval, una prohibición que se basó en la ley Romana *Hereditas*, considerando que el contrato sucesorio producía un vínculo que impedía al causante ejercer su libertad de testar después de otorgar el pacto y consecuentemente podía crear en el futuro heredero el deseo de muerte del causante. Así pues, con anterioridad a la Compilación de 1960, la figura del heredamiento se salvaba configurándose como una donación universal que se aceptaba siempre que no excluyera la libertad de testar del donante. Existía entonces una colisión entre los principios romanos y la figura del heredamiento. No fue hasta el Anteproyecto de 1955 y con la Compilación de 1960 cuando se admitió y se reguló por primera vez la figura del heredamiento como sucesión contractual, con una gran influencia de Ramón M<sup>a</sup> Roca Sastre, que fue decisiva en la regulación legal de la figura jurídica. Hay que matizar que la Compilación de 1960 tipificó el heredamiento como fundamento sucesorio pero restringido en el ámbito estrictamente familiar y bajo el principio de unidad económica familiar.

El principio de unidad económica familiar que reconoce la regulación de los heredamientos en la Compilación de 1960, se encontraba estrictamente vinculado con la organización familiar y económica de Cataluña a lo largo del siglo XIX y XX. Los heredamientos fueron el vehículo de transmisión intergeneracional de los patrimonios familiares, de base típicamente agraria, por medio de la institución de heredero único convenida en capítulos matrimoniales. Es una figura referida a una población ubicada principalmente en las zonas rurales, las familias estaban constituidas en torno a la “casa” o la “masía”, y la economía y la subsistencia familiar se basaban en la propiedad de terrenos fértiles. En este sentido, según López Burniol “el derecho sucesorio como forma de organización de la sucesión del patrimonio familiar, denominado en Cataluña como sistema de familia troncal, era un sistema caracterizado por la existencia de una línea genealógica compuesta por sucesivas parejas conyugales, una en cada generación, unidas entre sí por vínculos paternos-filiales, y en la que de todos los hijos de un matrimonio, sólo uno de ellos es elegido para permanecer en la casa paterna.



Esta elección, se efectuaba normalmente basándose en prelación de masculinidad y primogenitura, que eran impuestas por la libre voluntad del titular del patrimonio familiar (la casa) concertada en capítulos, por cada supuesto sucesorio, con la de su heredero, de acuerdo con la costumbre del país voluntariamente aceptada” (López Burniol, 1994, p.327 y ss). Es decir, el padre elegía el hijo varón primogénito como heredero del capital físico y simbólico de la familia y, en caso de que no hubiera ningún chico, elegía la primera hija, la *pubilla* (Ferrer y Alòs, 2007, p.59 y ss.). Observamos pues, que mediante este sistema, tanto el cabeza de la familia –futuro causante– como el heredero –primer hijo de sexo masculino– salían beneficiados: el primero en cuanto a la satisfacción y el convencimiento de que la explotación familiar subsistiría con posterioridad a su muerte, y respecto al segundo, tenía la seguridad que sería él el propietario de la explotación.

Este sistema sucesorio evitó el fraccionamiento de la propiedad familiar y al mismo tiempo aseguró su continuidad, puesto que el denominado “heredero” era llamado a suceder en la totalidad del patrimonio familiar. En efecto, este sistema estaba dotado de un fuerte componente político y empresarial: se conseguía la vinculación de las familias a los territorios rurales y además, la institución matrimonial constituía el eje fundamental para garantizar esta continuidad de la organización económica de las familias. Fruto de esta tradición jurídica, Cataluña es hoy en día una de las zonas geopolíticas de mayor actividad empresarial de Europa a diferencia de otros territorios en los cuales la legislación prohíbe de forma imperativa la institución de los pactos sucesorios, -Italia, Portugal y todos los territorios españoles sujetos al Código Civil-, y provoca la disgregación y división del patrimonio familiar como consecuencia de la repartición a partes iguales del patrimonio hereditario (González Bou, 2005, p.740). Pero a pesar de la importancia histórica de los heredamientos en Cataluña, su regulación se encontraba, a comienzos del siglo XXI, anclada en una realidad socioeconómica y en una concepción de las relaciones familiares propias de otra época, lo que resultaba poco útil como instrumento de planificación sucesoria del patrimonio familiar, hoy en día, la empresa familiar.

### ***3.2. La planificación de la sucesión familiar, o el problema de la excesiva previsión: el heredamiento preventivo, un caso real***

Para ilustrar la problemática de una legislación anticuada y nada adaptada a la mentalidad actual nos referiremos a un caso real donde se otorga un heredamiento preventivo. Esta institución se aplicará muchos años después,

en la siguiente generación, la cual tiene unas circunstancias empresariales y se desarrolla en una sociedad muy diferente de la que había cuando los padres otorgaron el heredamiento. El efecto por la empresa familiar es nocivo.

En cumplimiento de una costumbre muy arraigada en las zonas rurales la primera generación efectúa un heredamiento preventivo dentro de una escritura de capítulos matrimoniales. Los futuros cónyuges, el heredero que recibe en este momento todo el patrimonio agrario familiar y su futura esposa, instituían heredero universal de todos sus bienes presentes y futuros, al hijo que puedan tener en común, con la condición que sea varón y sea el mayor:

*“El señor Emili Puy contrajo matrimonio con la señora Carme Vilalta el uno de mayo de 1960. Era el hijo mayor de los consortes Emili Puy y María Rovira propietarios de una gran extensión de tierras en la comarca de la Garrotxa. Los cuatro, junto con los padres de la señora Vilalta otorgaron capítulos matrimoniales previos a la celebración del matrimonio. En la escritura los novios se comprometen a vivir en la casa solariega de la familia y asumen obligaciones de atención y cuidado del matrimonio mayor, señor y señora Puy. El hijo mayor recibió a cambio todo el patrimonio agrario familiar. La familia de Carme Vilalta aportó su dote matrimonial y aceptó esta nueva forma de vida que hacía posible la continuidad de la empresa familiar agraria. Pero además, como era costumbre entonces, los futuros cónyuges incluyeron otro pacto sucesorio en la escritura de capítulos matrimoniales: un heredamiento preventivo para evitar la sucesión intestada: Emili Puy hijo y su futura esposa Carme Vilalta otorgaron un pacto sucesorio entre ellos en el que nombraban heredero de todo su patrimonio –el procedente del patrimonio de sus respectivos padres y el que pudieran llegar a obtener durante su vida matrimonial– al mayor de sus hijos si es que era varón y, en defecto de primogénito masculino a los sucesivos chicos que pudieran nacer y, en su defecto, a la hija mayor o a las sucesivas hijas que tuvieran y, finalmente, y en defecto de todos ellos, cada uno de los futuros cónyuges nombraba como herederos universales de sus bienes a sus respectivos padres”.*

Este negocio jurídico era típico en la Cataluña rural. En él se advierte, no solo un deseo de prever y planificar la sucesión del patrimonio agrario sino también un exceso de celo, una excesiva planificación que pretende prolongar la propiedad de la tierra en manos de la familia hasta las sucesivas generaciones. Pero los tiempos cambian y esta excesiva planificación se vuelve en contra de la misma familia:

*“Como la explotación agraria no obtenía suficiente rentabilidad, ante una buena oferta de compra de todas las parcelas rústicas, la familia decide*

*venderlas y con el dinero obtenido empezar un negocio en Lleida capital. Constituían una sociedad mediante la cual explotan un negocio de venta de calzado y aportan todo el dinero obtenido con la venta de las tierras así como todos los ahorros de Emili y Carme. El negocio va creciendo, el señor Emili Puy padre y la señora María Rovira mueren en 1990 y en 1992 respectivamente, con lo que su hijo recibe su participación en la empresa y se convierte en el socio mayoritario junto con su esposa. Son padres de dos hijos, Albert y María, el chico nacido en 1961 decide marcharse de casa a los 18 años y la familia no vuelve a tener noticias suyas hasta treinta años después. María Puy Vilalta, nacida en 1962, realiza estudios universitarios y después se incorpora en la empresa familiar. De hecho, tiene que empezar a dirigir el negocio muy pronto porque a su padre le diagnostican una grave enfermedad y está con tratamiento médico. Ante la necesidad de dejar la empresa en manos de su hija, Emili Puy le cede un 20% del negocio y la nombra administradora única de la sociedad. Cuando el Sr. Puy muere el 30 de diciembre de 1995, Maria Puy empieza a dirigir el negocio de venta de calzado, que experimenta un proceso de expansión por toda Cataluña con diez tiendas en diferentes localidades. La viuda de Emili Puy delega absolutamente en su hija todas las tareas empresariales. No recuerda la existencia del heredamiento preventivo en favor del hijo mayor que sea varón. Hasta el año 2009 que Albert vuelve a Lleida y se ha enterado de la muerte de su padre”.*

En efecto, el Sr. Albert Puy es el heredero único de su padre, en virtud del pacto sucesorio formalizado por sus padres antes de casarse, es decir, en los capítulos celebrados entre sus abuelos paternos y maternos y sus padres. Este heredamiento preventivo podía haber sido invalidado por el señor Puy mediante testamento o un nuevo pacto sucesorio posterior. Pero el protagonista de esta historia, murió sin testar, de forma que respecto a los bienes que formaban parte de su patrimonio en el momento de su defunción, el único heredero era su primer hijo Albert Puy.

La práctica demuestra que, aunque ya no se redactan habitualmente pactos sucesorios de este tipo (heredamiento preventivo de entrega de la herencia a un solo heredero futuro, en detrimento del resto de los hermanos), siguen habiendo pactos antiguos que tienen que aplicarse en la actualidad, porque no se ha producido la sucesión hereditaria por la muerte del primer heredero y, con esto, su plena eficacia jurídica. Los profundos cambios sociales y económicos que ha experimentado nuestra sociedad en estos últimos cincuenta o setenta años, exigen la resolución de situaciones como la planteada en el caso real de la familia Puy, y esto sólo es factible a través de una adecuada y prudente planificación de la sucesión de la empresa fami-

liar. No tiene demasiado sentido planificar la sucesión de la empresa familiar cuando todavía no han nacido los posibles sucesores de la misma. Los fundadores del negocio tienen que detectar el momento en el que las circunstancias de su empresa aconsejan la toma de decisiones sobre el cambio generacional (cuando el negocio ya tiene ciertas dimensiones, cuando la segunda generación ya tiene una edad y se puede saber si quieren o no implicarse en la empresa familiar, si pueden hacerlo, etc.).

El legislador catalán reconoció en el Código civil de Cataluña que la regulación existente hasta entonces de los heredamientos en capítulos matrimoniales era inaplicable en la sociedad actual. La institución podía ser útil pero requería una regulación más abierta y flexible desvinculada de la institución matrimonial, simplemente un contrato bilateral para después de la muerte, no solamente para cónyuges o familiares que se reparten la casa solariega sino también para parejas de hecho, y también referido a patrimonios urbanos, no sólo a rústicos, especialmente para facilitar la transmisión de la empresa familiar. Desde el 2009 el pacto sucesorio se ordena dentro de cualquier escritura pública, no necesariamente una escritura de capítulos matrimoniales, incluso podría otorgarse dentro de una escritura en la que se acuerda un Protocolo familiar. El pacto sucesorio puede ser otorgado entre dos o más familiares para organizar la sucesión de uno de ellos a favor del otro incluso de manera recíproca, o a favor de un tercero no otorgando. En cuanto al heredamiento preventivo, sigue vigente a través del artículo 431-21 del Código Civil de Cataluña, pero su utilización se ha desatado del contexto social en el que se produjo la formalización de la escritura de capítulos matrimoniales del caso. El legislador no ha querido prescindir de esta figura propia de nuestro derecho histórico, pero sí que limita su eficacia exigiendo que se pacte de forma expresa, dejando clara la revocabilidad.

### ***3.3. El nuevo pacto sucesorio de atribución particular. Características principales***

La planificación sucesoria de una empresa familiar es una cuestión de gran importancia y la organización y el consenso son las piezas claves para articular un pacto sucesorio que garantice la supervivencia de la empresa después del relevo intergeneracional (Pérez Valenzuela, 2014). La planificación sucesoria de las empresas se desarrolla en tres fases: 1) una primera de reflexión y estrategia familiar, 2) una segunda fase jurídica, basada en la redacción de un protocolo familiar y posteriormente de un pacto sucesorio, 3) y finalmente una fase de “proceso vivo”, en el que se crean órganos que tienen por objeto el seguimiento y cumplimiento del protocolo y el pacto

sucesorio. En este sentido la primera fase probablemente es la más importante; se intenta construir una voluntad conjunta de la familia que será fundamental a la hora de la transmisión generacional de la empresa. La planificación de la sucesión es, en definitiva, un acto de gobierno de la empresa que afecta a todos los implicados en la sucesión. Por eso se tiene que intentar construir una voluntad conjunta en la familia, si no se consigue una voluntad “mayoritaria” difícilmente podremos hablar de éxito en el relevo empresarial.

El instrumento jurídico que mejor se adapta al consenso y a los acuerdos entre familiares es el pacto sucesorio, porque a diferencia del testamento unilateral, implica un acuerdo de voluntades. El proceso de planificación sucesoria de la empresa puede suponer a veces algún conflicto, de forma que es necesario detectar e intentar resolver las tensiones surgidas a raíz de la transmisión, con motivo de la transmisión *mortis causa* y, por eso, en la práctica, el 70% de las empresas se plantean la necesidad de redactar un Protocolo familiar en el que quedan recogidas las normas y acuerdos logrados por este proceso. El Protocolo familiar puede ser un buen instrumento donde dejar fijadas las “reglas del juego”<sup>6</sup>. Pero por sí mismo no es suficiente. Es necesario distinguir, junto con el contenido propio de un Protocolo familiar, lo que constituye la voluntad *mortis causa* del dueño del negocio, es decir, la decisión sobre quién o quiénes serán sus sucesores en la empresa y con qué condiciones.

Las disposiciones para después de la muerte tienen un contenido jurídico muy preciso y, si se acuerdan con otras personas, constituyen un pacto sucesorio regulado en el Código Civil de Cataluña, en los artículos 431-1 a 30. Es necesario diferenciar, dentro de esta normativa civil, la figura del heredamiento y la del pacto sucesorio de atribución particular. Mediante el heredamiento el causante instituye un heredero contractual, pacta con él o con otros familiares la transmisión de todo su patrimonio, tanto el personal como el empresarial, y, en definitiva, instituye un sucesor a título universal. Por el contrario, en el pacto de atribución singular el único objeto del pacto es la empresa familiar, considerada como universalidad, es decir como un conjunto de bienes y derechos, cargas y deudas, un activo y un pasivo que se lega mediante un acuerdo a los continuadores del negocio. El pacto suce-

---

6. Hasta tal punto es importante que se llegue a un acuerdo común que los expertos en ciertos casos consideran que no es aconsejable la redacción de un protocolo ni pacto sucesorio que vincule en un determinado sentido cuando se producen ciertas situaciones, porque comportará el fracaso empresarial: alta conflictividad, siguiente generación muy joven, baja motivación de estas nuevas generaciones, rivalidad familiar, etc.

sorio de atribución particular no compromete en absoluto el resto del patrimonio personal del empresario causante, de forma que este puede nombrar en testamento su sucesor universal, distribuir las legítimas de los hijos que no están vinculados a la empresa, y hacer todo tipo de disposiciones para después de su muerte.

En este apartado queremos remarcar los rasgos definidores del llamado pacto sucesorio de atribución particular, y resaltar su eficiencia para conseguir los objetivos que se persiguen en la sucesión de una empresa familiar. Consideramos que este es el instrumento jurídico más eficaz para la consecución de los objetivos del empresario, por los siguientes motivos:

1. Permite que todos los interesados en la sucesión intervengan en el proceso sucesorio: el otorgamiento del pacto de atribución particular en el que se planifica la sucesión de la empresa familiar, puede dejar el destino *mortis causa* de los demás bienes particulares del empresario fuera de este acuerdo.
2. Con relación al pago de las legítimas de los hijos del empresario causante, justo es decir que las atribuciones particulares son las últimas en reducirse en los casos de reclamación de la legítima por alguno de los hijos. En cualquier caso, resulta aconsejable prever con qué otros bienes de la herencia –no integrantes del patrimonio de la empresa familiar– se puede hacer frente al pago de las legítimas.
3. En cuanto a la cuota mínima hereditaria que le corresponde al heredero, las atribuciones particulares hechas en un pacto sucesorio no serán reducibles incluso aunque no quede capital sucesorio suficiente para pagarla. De este modo, mediante el pacto de atribución particular se garantiza la integridad de la empresa familiar.
4. El sucesor de la empresa no responderá tampoco por las deudas de la herencia, puesto que a efectos del Derecho de sucesiones es un legatario y no sucede al causante en sus deudas, al contrario que el heredero universal que sí responderá por las deudas que deje su causante, todo esto con independencia de la responsabilidad por el pasivo de la empresa.

La adopción de un pacto sucesorio permite plantear y resolver, ya en vida de los titulares actuales de la empresa, la cuestión de la sucesión de la empresa familiar y de este modo avanzar el compromiso de los descendientes en la continuidad empresarial. Con esto, se da seguridad jurídica a los otorgantes del pacto; tanto al sucesor elegido que puede ver garantizado con la irrevocabilidad de la institución su futuro en la empresa familiar, como al causante, que se asegura de que el sucesor no pueda repudiar la atribución

de la empresa, por haberla aceptado ya en el acto de otorgamiento del pacto sucesorio. Incluso el pacto sucesorio de atribución particular adoptado en el seno de un Protocolo familiar otorga seguridad a los terceros porque mediante la inscripción de este en el Registro Mercantil es conocida su existencia y produce efectos *erga omnes*, también en vida del causante.

La naturaleza contractual que presenta el pacto de atribución particular impide que el nombramiento del sucesor pueda resultar frustrado de forma libre, siendo necesario un nuevo pacto entre las partes implicadas. En cuanto a su contenido, es conveniente que en el pacto de atribución particular conste con claridad su finalidad, las cargas a las que quedan sometidos los futuros beneficiarios de la empresa, y que también se estipule que las acciones o participaciones sociales no se puedan transmitir en vida del causante sin el consentimiento del designado o designados como sucesores de la empresa. En sede de interpretación del contrato sucesorio, tendrá una importancia especial el que en la redacción del pacto se incorpore una primera parte –antecedentes–, en la que se especifiquen los intereses en juego y el objeto principal del pacto, así como una segunda parte –pactos de familia–, en donde se señalen los principios rectores de la empresa y familia, la formación que tienen que tener las futuras generaciones, los órganos de gobierno no societarios, etc. además de estipular las cláusulas típicamente sucesorias. Si también se ha redactado un Protocolo familiar, será conveniente que este se adjunte al pacto sucesorio o bien que se haga una referencia expresa. Finalmente, será primordial que se establezcan reglas sobre la administración de la empresa por el sucesor, antes y después de suceder al causante.

Ciertamente, la reforma de la regulación de los pactos sucesorios con la Ley 10/2008, ha supuesto en términos generales, una actualización de la figura sucesoria respecto a la regulación anterior y además, parece que el legislador ha tenido presente la continuidad de las empresas como una de las finalidades de esta nueva regulación. No se aparta de crítica pero, la escasa regulación relativa concretamente en los pactos sucesorios de atribución particular, que únicamente se encuentra desarrollada por dos artículos (art. 431-29 y 431-30 CCCat), teniéndose que aplicar por analogía las reglas de la herencia y las del legado. Aspecto positivo es la desvinculación de la figura sucesoria del ámbito matrimonial, así como la referencia a la empresa familiar hecho de manera expresa en diferentes preceptos: el artículo 431-6 CCCat en sede de cargas y finalidad del pacto, el artículo 431-8.4 CCCat en materia de publicidad y el artículo 431-25.2 CCCat en lo referente a los efectos del pacto en vida del causante.

En cuanto a las personas otorgantes de los pactos también se observa un cambio en su regulación (art. 431-2 CCCat). Generalmente eran los cónyuges los que en capítulos matrimoniales plasmaban su voluntad de instituir

“heredero” al hijo primogénito, puesto que la legislación anterior exigía que los pactos se otorgaran en capítulos matrimoniales<sup>7</sup>. Entiendo que existía una prohibición implícita para otorgar un heredamiento, derivada de la legitimación para otorgar capítulos matrimoniales, que se reserva exclusivamente a los cónyuges o futuros cónyuges. Actualmente, la legitimación para otorgar un pacto sucesorio depende de la existencia entre las partes de un vínculo matrimonial, de convivencia, o bien de una relación de parentesco por consanguinidad o afinidad con parientes propios, o con parientes de la persona con quien convive o está casado. El legislador ha optado por una postura “intermedia”: ya no se vincula el pacto sucesorio a los cónyuges pero tampoco se permite salir del ámbito familiar. Es comprensible que los otorgantes queden limitados al ámbito exclusivamente familiar para regular el destino de los bienes particulares de una persona. Pero ya no es tan comprensible cuando hablamos de una empresa. Se habría podido prever una ampliación de la legitimación de los otorgantes en supuestos especiales. De este modo, se abriría la puerta a que todos los titulares de una empresa familiar (incluidos los terceros ajenos con parte de capital), pudieran planificar su sucesión en un título sucesorio particular e independiente del resto de bienes, tal y como ofrecen los pactos de atribución particular.

La Ley prevé la posibilidad que el pacto se otorgue entre el causante y el beneficiario del negocio, o entre el causante y algún familiar en beneficio del sucesor elegido para continuar con la empresa. Los terceros beneficiados no otorgantes de un pacto sucesorio no adquieren ningún derecho a la sucesión hasta el momento de la muerte del causante (art. 431-3.1 CCCat), el tercero se concibe como un “legatario” de la empresa de manera que no será hasta el momento de la muerte del causante cuando podrá aceptar o repudiar el negocio atribuido en pacto, siempre que, en este momento, tenga capacidad de suceder. Si premuere al causante, no transmitirá ningún derecho a sus hijos o descendientes. Cuando el beneficiario no interviene en el otorgamiento del pacto, no es necesario su consentimiento si los otorgantes del pacto por mutuo acuerdo decidan dejar sin efecto las disposiciones estipuladas en él.

Por el contrario, el beneficiario que, además, es otorgante del pacto de institución, ya es legatario en el momento de su otorgamiento, de forma que

---

7. Hemos de tener presente que parte de la doctrina considera que con el Código de Sucesiones no se prohibía que un heredamiento se otorgara entre personas sin vínculos familiares (Vid. Lluís Puig y Ferriol, 2009, pp. 447-448). Personalmente, creo que resulta difícil entender que se permitiera otorgar heredamientos entre personas ajenas a la familia teniendo en cuenta que era requisito formal el otorgamiento en escritura de capitulaciones matrimoniales.



a la muerte del causante no tendrá que repudiar ni aceptar el legado de empresa, pues ya lo hizo al consentir el pacto sucesorio<sup>8</sup>. Establece el artículo 431-30.4º que: “Al morir el causante, el favorecido con una atribución particular hace suyos los bienes independientemente de que el heredero acepte la herencia y puede tomar posesión por sí mismo”. En segundo lugar, si el beneficiario también es otorgante, será necesario su consentimiento para revocar una disposición que lo afecte (art. 431-12 CCCat). Consideramos que si la última voluntad del causante es la continuidad del funcionamiento de la empresa familiar, el que las personas interesadas en la gestión de la empresa intervengan en el otorgamiento del pacto será más beneficioso que si no participan por dos razones: en primer lugar porque si tanto causante como favorecidos intervienen en el pacto, planificarán de forma consensuada el relevo intergeneracional de la empresa y tendrán la seguridad de que esta tiene un continuador, y en segundo lugar porque en caso de que se quisiera revocar el pacto sucesorio, será necesario el consentimiento de todos los que intervinieron en el otorgamiento del pacto (art. 431-15.1 CCCat). Recordamos que la revocación del pacto sucesorio no es libre, sino que únicamente se permite en aquellos casos en los que concurren los motivos previstos en la Ley (artículos 431-13 y 431-14 CCCat), y uno de estos motivos es el incumplimiento de las obligaciones y cargas impuestas por el causante al futuro sucesor, que le obliguen a trabajar para la empresa y a seguir determinados códigos de conducta en su trabajo, para garantizar la buena marcha del negocio.

Junto a todo esto, también es destacable el artículo 431-28 CCCat, que establece una norma específica dirigida al mantenimiento de la empresa familiar: se posibilita que en el heredamiento se pueda exigir el consentimiento expreso del instituido como heredero, si otorgó el pacto sucesorio, o de los terceros otorgantes del pacto, porque el causante pueda formalizar negocios que tengan como objeto la transmisión onerosa del establecimiento o empresa, la alienación onerosa de acciones o participaciones sociales o la renuncia al derecho de suscripción preferente. Esta norma de los heredamientos se puede aplicar por analogía a los pactos sucesorios de atribución particular y, de hecho, el artículo 431-30.1 CCCat, específico para el pacto

---

8. Hecho que no quiere decir que transmita su derecho a sus sucesores. En opinión de Susana Navas (2009, p.14) existe contradicción entre el artículo 431-3 y 431-30.3 CCCat en cuanto a la transmisión del derecho a los hijos o descendientes o sucesores del favorecido en caso de premoriencia. Pero quizás no hay tal contradicción si se considera que el artículo 431-30.3 únicamente se remite al apartado 1 del artículo 431-24 CCCat, que establece la no transmisión de derechos en caso de premoriencia, y no en los otros apartados del 431-24, que contemplan la excepción a esta regla.

de atribución particular, también establece una prohibición de disponer para el causante titular del negocio, que le impide disponer de los bienes y los derechos que componen el patrimonio objeto del pacto sin el consentimiento del favorecido o, si este no fuera parte del pacto, el consentimiento de los otros otorgantes. Se pretende garantizar la seguridad jurídica del futuro sucesor de la empresa pero la dicción del siguiente apartado del artículo hace dudar que este objetivo se consiga: “*Si el bien atribuido se pierde o se deteriora por causa imputable al causante o este lo aliena o lo graba contraviniendo a lo que establece el apartado 1, el favorecido puede exigir al heredero el valor, salvo, en caso de deterioro o gravamen, que el heredero esté en condiciones de cumplir en los términos convenidos.*”. Es decir, si el empresario incumple y vende parte de la empresa, el beneficiario de la misma podrá a la muerte del causante reclamar al heredero el valor de aquello que el causante se vendió, salvo que el heredero esté en condiciones de cumplir en los términos convenidos en el pacto, esto es, recuperando la empresa alienada y entregándola al beneficiario del pacto. Por si el heredero no puede hacerlo, en el peor de los escenarios posibles el perjudicado recibirá un valor económico, pero no podrá recuperar la empresa que el causante ha transmitido en vida a un tercero, incluso ajeno a la familia.

### ***3.4. El Protocolo familiar: el acuerdo marco y el mecanismo de publicidad de la voluntad sucesoria del titular del negocio familiar***

Vicent Chulià (2000, p.18) ha definido el Protocolo Familiar como un acuerdo entre accionistas familiares titulares de bienes y derechos, cuyo objeto es regular la organización corporativa y las relaciones profesionales y económicas entre la Familia y la Empresa, se trata de un negocio jurídico que desean gestionar y configurar de manera unitaria y con una eficacia a largo plazo. Los protocolos se han ido configurando como una figura útil en la práctica empresarial dadas las dificultades para ajustar dos niveles de intereses no siempre coincidentes: el de la familia y el de la actividad empresarial. Ambas instituciones se rigen por principios que en muchos casos pueden resultar contrarios: la empresa se rige por el ánimo de lucro y la productividad mientras que la familia se guía por aspectos más humanos.

El Protocolo familiar nace en los Estados Unidos y se instaura en Europa a partir de los años ochenta. Concretamente, se concebía como un convenio normativo de “constitución familiar” (“*Family Constitution*” o “*Family agreement*”), cuya justificación venía dada por la voluntaria regulación del buen gobierno (*Corporate Governance*) de la empresa familiar (*Family*

*business*) (Fernández del Pozo, 2013, p. 174). Es decir, un acuerdo de voluntades entre los socios de la empresa por el cual quedaban obligados a una determinada conducta dentro de la sociedad. El Real decreto 171/2007 de 9 de febrero por el cual se regula la publicidad de los protocolos familiares, define esta figura en su artículo 2 como “*el conjunto de pactos suscritos por los socios entre sí o con terceros con los que tienen vínculos familiares que afectan a una sociedad no cotizada, en la que tengan un interés común al objeto de conseguir un modelo de comunicación y consenso en la toma de decisiones para regular las relaciones entre familia, propiedad y empresa que afectan a la entidad*”<sup>9</sup>. Esta es la primera y la única regulación de una herramienta bastante utilizada por parte de las empresas familiares españolas, una mínima regulación, puesto que la finalidad básica del texto legislativo es posibilitar que las empresas no cotizadas puedan publicar en el Registro Mercantil sus protocolos (Egea Fernández, 2007, p.4).

Fernández del Pozo entiende el Protocolo como un “contrato marco” o “contrato básico” en el sentido que estamos ante un documento jurídicamente incompleto, puesto que carece de trascendencia práctica sin la redacción de un negocio jurídico posterior que ejecute las diferentes previsiones, acuerdos y voluntades previstos en el mismo (p. 174 y ss.). Por lo tanto, aunque en un protocolo familiar se hayan podido establecer mecanismos para ordenar la sucesión de la entidad, lo cierto es que sin un pacto sucesorio o cualquier otro negocio jurídico *mortis causa* que lo ejecute, dichas previsiones no serán efectivas. Recordamos que un protocolo familiar es un contrato privado suscrito entre los socios de una empresa, por lo tanto, nunca podrá tener la eficacia jurídica *mortis causa* y *erga omnes*, que por el contrario, sí producen las disposiciones de un pacto sucesorio<sup>10</sup>. Lo que sí puede tener gran relevancia a efectos de planificar la sucesión de la empresa familiar es la distribución en el mismo protocolo del régimen de propiedad de las acciones o participaciones de la entidad, la política de configuración y distribución de las acciones y bienes de la empresa por cada rama familiar en previsión al porcentaje de propiedad que la segunda o ulteriores generaciones tendrán, para garantizar el mantenimiento del control de la empresa dentro del círculo familiar, y la regulación a la vez de la participación que los miembros de la familia tienen que tener en la dirección y gestión de la misma. Por lo tanto, el Protocolo familiar cumple una función canalizadora de la sucesión de la empresa de gran utilidad, e influye en la voluntad *mortis*

---

9. Véase la “Guía para la pequeña y mediana empresa familiar”, Ministerio de Industria, Turismo y Comercio, Madrid, 2008, p.16.

10. Esta afirmación tiene que ser matizada en los casos en que se incorpore un pacto sucesorio en un protocolo familiar, tal y como permite el artículo 431-7.1 CCCat.

*causa* de cada socio titular de una parte de la empresa. El problema radica en la eficacia jurídica de los protocolos que contienen obligaciones como la de “testar”<sup>11</sup> en un determinado sentido. Lo cierto es que aunque en un protocolo el futuro causante se obligue a testar en un determinado sentido, es obvio que cualquier disposición testamentaria o contractual que la incumpliera sería totalmente válida y eficaz, sin perjuicio que este incumplimiento tenga consecuencias en la esfera de la eficacia jurídica interna en la sociedad cuando se prevean cláusulas indemnizatorias o penales, en garantía a las obligaciones pactadas e inscritas en el protocolo. Las obligaciones de testar en un determinado sentido se configuran como obligaciones de hacer, pero ¿hasta qué punto se ven confrontadas con la libertad de testar proclamada al artículo 421-1 del Código Civil de Cataluña? En efecto el derecho a testar es una manifestación de la libertad civil individual (González Bou, 2005, p.759), y esta libertad no se puede ver limitada antes de otorgar el pacto sucesorio. Es por eso que el incumplimiento de testar en un determinado sentido resultará jurídicamente irrelevante en el ámbito sucesorio.

En cuanto a los otorgantes del Protocolo Familiar, el RD 171/2007 ha sido poco cuidadoso y detallado. Lo cierto es que el legislador introduce en la definición legal del protocolo familiar, el modelo de los tres círculos secantes –familia, propiedad y empresa– para describir el ámbito de regulación de los protocolos. Tal inclusión ha sido criticada por parte de Fernández Del Pozo (2008, pp.41-43) y de Cerdà Alberó (2009, pp.190-191), en el sentido que la referencia legal explícita de este modelo no tiene que excluir el uso del protocolo por otros modelos de empresa diferentes. En efecto, el modelo de los “tres círculos” permite diferentes títulos de intervención en el protocolo familiar: 1) los socios y miembros de la familia que trabajan en la empresa, 2) los socios que trabajan en la empresa pero que no son miembros de la familia, 3) los miembros de la familia que no son socios de la empresa familiar pero que trabajan, 4) los miembros de la familia que también son socios pero que no trabajan en la empresa. Quedan fuera por lo tanto, a) los trabajadores de la empresa que ni son socios ni son miembros de la familia, b) los miembros de la familia que ni son socios ni trabajan en la empresa y c) los socios que ni son miembros de la familia ni trabajan en la empresa (Fernández del Pozo, 2013, pp.174-175). Aun así, no parece que haya ningún impedimento en que sea posible la intervención de uno o más terceros ajenos a la familia a título de socio de la empresa, el artículo 2 del Real

---

11. La palabra “testar” no hace referencia exclusivamente al uso de un testamento para planificar la sucesión de la empresa, sino que también se refiere al uso de un pacto sucesorio en general se refiere al acto que realiza el causante para ordenar su sucesión.

Decreto no excluye esta posibilidad, y se tiene que tener en cuenta la definición de “*sociedad familiar*” contenida en la *Exposición de Motivos del Decreto*, en la que ya se prevé que una parte de la empresa pueda ser propiedad de un tercero: “*sociedades de carácter familiar en sentido amplio, es decir, aquellas en las que la propiedad o el poder de decisión pertenecen, total o parcialmente, a un grupo de personas que son parientes consanguíneos o afines entre sí*”.



**Figura 3.** Modelo de los 3 círculos.

El problema surge cuando la redacción de un Protocolo familiar viene seguida de un pacto sucesorio, o bien cuando dentro de la escritura del Protocolo se contienen previsiones propias de un pacto sucesorio y otras estipulaciones no sucesorias, y sus otorgantes no se corresponden con las personas legitimadas según el artículo 431-4 CCCat en el ámbito contractual sucesorio, porque no todas son familia (Alascio Carrasco, 2009, p.1092). En aquellas empresas en que hay socios ajenos a la familia, el protocolo familiar será totalmente válido y eficaz, pues el RD 171/2007 no establece ningún tipo de limitación en cuanto a los otorgantes del mismo, sino que por el contrario, la normativa legal es bastante amplia para permitir la redacción del protocolo entre los interesados, pero será imposible –e ilegal– que puedan otorgar en concepto de causante ni de beneficiarios, un pacto sucesorio para disponer la transmisión *mortis causa* de la empresa. Ni tampoco es posible que estos miembros no familiares y no legitimados según la normativa civil, puedan participar en el otorgamiento de la escritura pública de pacto sucesorio en que “se estipulen disposiciones propias de un protocolo”, puesto que no tienen capacidad para hacerlo, bajo pena de nulidad del instrumento (art. 431-1 CCCat).

Por último, tenemos que pensar en la inscripción registral del Protocolo y *por ende*, de las disposiciones sucesorias en este contenidas. Dice la Exposición de Motivos y después el artículo 2.3 del RD 171/2007: “Además de su carácter estrictamente voluntario, se opta por articular la publicidad de un único protocolo por sociedad. [...] – Art. 2.3. La publicidad del protocolo tiene siempre carácter voluntario para la sociedad”. La publicidad del protocolo que el Decreto pone en manos de las empresas permite que estas puedan hacer pública la voluntad de mantener la empresa dentro del patrimonio familiar<sup>12</sup>. En estos casos, la publicidad del protocolo familiar reflejará en el mercado –tanto en trabajadores, como socios financieros, como varios proveedores–, ser una empresa con voluntad de permanencia y perdurabilidad en el tiempo, pues ya se ha pactado que esta continuará existiendo después del relevo generacional. El órgano de administración de la empresa, formado por los diferentes grupos familiares, es el que decide si dar publicidad al protocolo. Si se opta para hacerla efectiva, existen dos vías para materializar la publicidad: según el artículo 4 el protocolo se puede adjuntar en la página web de la empresa y según el artículo 5 se puede hacer mediante la publicación del protocolo en el Registro Mercantil. En el segundo caso, la empresa puede optar por depositar en el Registro una copia del documento público en el que conste el protocolo o simplemente anotar en el folio abierto a la sociedad la existencia de un protocolo familiar.

El RD 171/2007 en ningún caso impone la obligación de que el protocolo se tenga que redactar en escritura pública, pero por el contrario las normas sucesorias que regulan el pacto sucesorio obligan a que se tenga que otorgar en escritura pública para que sea válido (García Rubio, 2009, p.474)<sup>13</sup>. Por eso, si un pacto sucesorio contiene estipulaciones propias de un protocolo, el documento se tendrá que otorgar en escritura pública para que produzca los efectos que le son propios. Al mismo tiempo, el artículo 431-8.4 CCCat dispone que si la finalidad del pacto sucesorio es el mantenimiento y la continuidad de una empresa familiar, se puede hacer constar la existencia en el Registro Mercantil con el alcance y la manera que la ley establece para la publicidad de los protocolos familiares, y en este sentido

---

12. Es habitual que el protocolo familiar incluya pactos relativos a la regulación del gobierno y dirección de la empresa familiar y a la regulación de la propiedad de la empresa (entrada y salida de miembros de la familia en la empresa y la transmisión de acciones y participaciones de la empresa). Es decir, pactos que buscan asegurar el mantenimiento de la empresa dentro del ámbito familiar.

13. Es innecesario la aclaración que el legislador hace en el artículo 431-7 relativo al hecho de que la escritura pública no tiene por qué ser de capitulaciones matrimoniales, aunque tenga una explicación en el precedente de los pactos sucesorios.

únicamente si el documento está redactado en escritura pública, será posible su inscripción (art. 5.1 Reglamento Registro Mercantil).

En general, la normativa mercantil (RD 171/2007) y la normativa civil (Capítulo I del Título III del Libro cuarto del Código Civil de Cataluña) no presentan ninguna contradicción, es más, incluso podemos hablar que se trata de dos figuras que pueden llegar a ser complementarias, siempre y cuando se cumplan los requisitos de validez establecidos por la legislación civil, más estricta y cuidadosa que el RD estatal sobre publicidad de los Protocolos. Por lo tanto, hay compatibilidad para otorgar un protocolo familiar y un pacto sucesorio en un mismo documento (así se prevé expresamente en el art. 431-7 CCCat), para planificar de forma completa la sucesión *mortis causa* de la empresa familiar, siendo el Protocolo el acuerdo marco y el mecanismo para dar publicidad a la voluntad sucesoria del titular o titulares del negocio familiar.

#### **4. Riesgos de la irrevocabilidad del pacto de atribución de la empresa**

En el primer artículo relativo a los pactos sucesorios (art. 431-1 CC-Cat), se concibe la figura como un “*convenio entre dos o más personas sobre la sucesión de cualquiera de ellas [...]*”, por lo tanto, se perfecciona con el consentimiento de los diferentes otorgantes, y por este motivo es irrevocable<sup>14</sup>. Se trata de un negocio *mortis causa* gratuito, que genera entre las partes una vinculación contractual, pero a pesar de la bilateralidad del contrato no necesariamente tiene que tener carácter sinalagmático; bilateralidad no significa forzosamente reciprocidad (Ginés Castellet, 2009, p.488). Esta característica es uno de los rasgos que diferencia el pacto sucesorio del testamento; mientras que este es un acto formal y esencialmente revocable -el causante puede modificar el testamento tantas veces como quiera (art. 422-8.1 CCCat)-, la sucesión contractual se concibe como una

---

14. Estamos ante una figura contractual y por lo tanto será necesario que presten su consentimiento dos o más personas (art. 431-2 CCCat), aunque únicamente se regule la sucesión de una de ellas. En este sentido, para que haya un verdadero convenio, es necesario que cada uno de los otorgantes ostente un interés directo en la ordenación contractual de la sucesión. Este interés existe cuando uno de los otorgantes realiza una atribución a otro otorgando o bien cuando se hacen disposiciones recíprocas.

figura con vocación de perdurabilidad en el tiempo<sup>15</sup>, lo cual tiene mucha importancia en las transmisiones *mortis causa* de las empresas familiares; a menudo las partes implicadas necesitan por un lado, saber que la empresa sobrevivirá el relevo generacional y por otro, el favorecido necesita el estímulo de saber que será él quien se pondrá al frente de la empresa en el futuro. Esta “seguridad” que necesitan las partes se puede conseguir más fácilmente cuando se opta por otorgar un pacto sucesorio, dado que tiene como principales consecuencias limitar la libertad de testar (Prat de Savia y Ricart, 2008, p.164) y de disponer sobre los bienes objeto del pacto (Abril Campoy, 2009, pp.1166-1167).

Pero, desde el punto de vista normativo no hay ningún precepto legal dentro del Capítulo I del Título III del CCCat que establezca de forma directa que los pactos son irrevocables<sup>16</sup>. La irrevocabilidad de la sucesión contractual viene dada porque estamos ante un negocio jurídico que se perfecciona con el acuerdo de varias voluntades. Podríamos considerar que la irrevocabilidad de un negocio jurídico va asociada a una serie de consecuencias: rigidez, perdurabilidad en el tiempo, seguridad jurídica, inmodificabilidad -si no es por acuerdo de voluntades de aquellos que lo redactaron-, etc. Tal y como se dice en la SABE 338/2012 “*la irrevocabilidad de la designación de heredero contractual produce como principal efecto el dar seguridad a la designación de heredero*”<sup>17</sup>. Para la planificación de la sucesión de las empresas familiares estas ideas tienen importantes repercusiones positivas: en primer lugar, implica que aquello que se pactó entre los interesados de forma conjunta será en principio lo que regirá hasta después de la muerte del causante y, en segundo lugar, la naturaleza contractual de la institución obliga en la planificación de forma consensuada de la sucesión de la empresa, hecho por el que cada uno de los intervinientes podrá dar su opinión sin que pueda quedar al margen del proceso sucesorio. Sin embargo, esta irrevocabilidad también podría resultar perjudicial a efectos de mantener la continuidad de la empresa por la rigidez que presenta, y más,

---

15. En la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña 17/2013 (RJ 2013\8050), Fundamento 3º, se pone de manifiesto que “*el heredamiento se apoya en un acto bilateral plasmado en las capitulaciones, y los otorgamientos en él implicados vinculan a las partes contratantes, no pudiendo alterarse unilateralmente por uno de los contratantes-heredantes*”.

16. Únicamente se hace una mención en el Preámbulo de la Ley: “*Las disposiciones preventivas son, en principio, indistinguibles de las testamentarias, pero a veces pueden acompañar útilmente a otras disposiciones irrevocables otorgadas en un mismo instrumento*”.

17. Vid. Sentencia Audiencia Provincial de Lleida número 338/2012 JUR 2012/395426.



teniendo en cuenta que es posible que cambien tanto las “*circunstancias que constituyeron el fundamento*”<sup>18</sup>, como la opinión del causante que va a nombrar a una persona como sucesor de la empresa y más adelante, puede pensar que se equivocó.

Lo cierto es que la irrevocabilidad queda “desvirtuada” en el texto normativo, puesto que el artículo 431-14 CCCat permite en determinados casos que el pacto sucesorio o alguna de las disposiciones que contiene “*se pueden modificar y dejar sin efecto mediante el acuerdo de los otorgantes en escritura pública*”<sup>19</sup>, incluso que el pacto sea revocado<sup>20</sup>. Por ejemplo si la finalidad última del pacto es la continuidad de la empresa familiar, y esta finalidad queda plasmada de forma expresa en el instrumento sucesorio, como también las cargas a las que quedan sometidos los futuros sucesores (art. 431-6 CCCat), el incumplimiento de esta finalidad o de las cargas impuestas justifica la posterior revocación del pacto. Así, dice el artículo 431-14.1:

*“Los otorgantes de un pacto sucesorio pueden revocar unilateralmente el pacto o, si procede, las disposiciones que contiene:*

- a) Por las causas pactadas expresamente.*
- b) Por incumplimiento de las cargas impuestas al favorecido.*
- c) Por imposibilidad de cumplimiento de la finalidad que fue determinante del pacto o de alguna de sus disposiciones.*
- d) Por el acontecimiento de un cambio sustancial, sobrevenido e imprevisible de las circunstancias que constituyeron el fundamento”.*

Por lo menos, la revocación será posible, sujeta a los requisitos que establece el artículo 431-14 CCCat: la facultad se debe ejercer antes del plazo de caducidad de 4 años, y además quien hace uso queda sujeto al requisito de legitimación; la norma legitima de forma genérica a los otorgantes, pero tal y como señala Egea Fernández, para ser más precisos habría que decir que las únicas personas legitimadas que en realidad pueden revocarlo son las que hicieron la atribución patrimonial (Egea Fernández, 2009, p. 1124). También es importante tener presente que el artículo 431-5 CCCat fija que la revocación se tendrá que notificar al resto de otorgantes del pacto. Este matiz nos obliga

---

18. Vid. Artículo 431-14c) CCCat *in fine*.

19. Vid. Artículo 431-12.1 CCCat.

20. Vid. Artículos 431-13.1: “*1. El otorgando de un pacto sucesorio que sea futuro causante de la sucesión puede, por su sola voluntad, revocar las disposiciones hechas a favor de una persona que haya incurrido en alguna causa de indignidad sucesoria*”. Además, el artículo 431-14 CCCat regula otras causas de revocación por voluntad unilateral.

a resaltar otra vez, la importancia que radica en el hecho de que todos los interesados en la sucesión de la empresa –tanto empresarios como sucesores–, intervengan en el acto de otorgamiento del pacto, pues sólo de este modo los causantes estarán “obligados” a notificar a los sucesores la revocación del pacto. En este punto parece sorprendente que el legislador imponga la obligatoriedad de notificación a los otorgantes pero que por el contrario, no imponga también la necesidad de notificar la revocación a los terceros beneficiados no otorgantes del pacto sucesorio, hecho que supondría que no se pudieran oponer a la revocación (García Rubio, 1989, p.482).

El que en el pacto se pueda estipular que el futuro sucesor se obliga a trabajar, dirigir y velar por la continuidad de la empresa, es una forma de dar una garantía añadida de que realmente se cumplirá la finalidad última del pacto. Debemos tener presente que estamos ante un negocio jurídico unilateral porque no se fundamenta en la estructura propia de los contratos que comportan relaciones obligatorias recíprocas. Y aunque se impongan obligaciones al favorecido, el artículo 431-6.1 CCCat excluye que se trate de una relación sinalagmática, puesto que estas obligaciones se configuran como una carga (Egea Fernández, 2007, p.7). En este sentido, la opción que tiene el causante es la de revocar unilateralmente el pacto sucesorio por incumplimiento de las cargas impuestas al favorecido<sup>21</sup>. Esto es así porque aunque la persona favorecida por un pacto de atribución particular se haya obligado a trabajar desde el mismo momento de la atribución por la empresa, con esto no asume, estrictamente, una obligación contractual, sino una carga (art. 431-12 CCCat). Por lo tanto, la obligación de trabajar para la empresa, no es equivalente a la atribución recibida.

Normalmente, el empresario que ha pactado la sucesión no quiere revocar el pacto de atribución, sino que lo que quiere es que el futuro beneficiario responda y cumpla sus obligaciones. En este caso, nada impide que el causante pueda prever cauciones o garantías de cumplimiento, sanciones por incumplimiento, u otras medidas adecuadas, tal y como se deduce del art. 428-4 CCCat (Egea Fernández, 2009, p.33). Como tampoco impide la norma que en un pacto de atribución particular, el causante pueda incluir condiciones o plazos resolutorios y suspensivos, para forzar en el sucesor la voluntad, y a la vez la obligación de continuar con la actividad empresarial<sup>22</sup>. En efecto, el artículo 431-30.5 CCCat remite a las normas de los lega-

---

21. Obviamente la facultad para revocar únicamente la tiene el causante en vida, y una vez muerto éste, si el sucesor decide abandonar la actividad empresarial, la revocación no será posible.

22. En este sentido ver la Sentencia de la Sala Primera del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, número 17/2013, RJ 2013/2050.

dos para complementar la regulación de los pactos sucesorios de atribución particular. En este sentido, según el artículo 427-11 CCCat es posible que un legado se pueda ordenar bajo condición o plazo, tanto suspensivos como resolutorios. Sería posible, así, una doble condición suspensiva como la siguiente: “*en el supuesto de que el sucesor no continúe la actividad de la empresa familiar, podrá designar un continuador entre sus hijos y, en caso contrario, podrá venderla y repartir por igual el beneficio obtenido entre los hijos del testador o sus respectivos descendientes*”, o imponer una condición resolutoria como esta: “*en caso de que el sucesor no continúe la actividad de la empresa familiar queda revocada la disposición, otorgándose la empresa a favor de mi hermano*”.

Sea cual sea la opción elegida por el empresario, es posible que su voluntad de designar como sucesor de la empresa a una persona concreta cambie durante el transcurso del tiempo. Se debe tener presente que la gestión de una empresa no es nada fácil, y si además no radica en la voluntad del sucesor continuar con la actividad empresarial, difícilmente se conseguirá la supervivencia de la empresa, que se verá abocada al cierre. Si la planificación sucesoria se realiza en un pacto de atribución particular, la persona con poder de revocar, el causante, podría dejar este poder a su heredero o incluso al albacea. Así, en caso de revocación por incumplimiento de cargas se podría admitir, por aplicación supletoria de las reglas del contrato (art. 1112 CC), que la facultad de revocación se transmitiera al heredero. Se puede prever de forma expresa en el mismo pacto que las cargas se puedan exigir también *post mortem* y se designe un albacea que pida el cumplimiento con poder para revocar en caso de incumplimiento (Egea Fernández, 2009, p.1124).

## **5. El beneficiario de la empresa familiar frente a las atribuciones sucesorias legales**

### ***5.1. El derecho a la legítima***

El derecho a la legítima es un derecho sucesorio que no es voluntario, sino que se impone al causante, la ley es la que crea el título y determina quién serán sus titulares (Roca Trías, 2009, p.1318). La legítima en Cataluña beneficia a los hijos y descendientes en primer lugar, y a los padres si no hay hijos ni descendientes. Suponemos ahora que el empresario tiene dos hijos con los que otorga un pacto sucesorio pero tan sólo uno de ellos es el favorecido para suceder a la empresa familiar. Según el artículo 451-3 CCCat ambos hijos tienen derecho a la legítima. Si ni mediante testamento o pacto, ni en vida el causante nada dispone en concepto de legítima a favor del descendiente no

favorecido con la empresa, el heredero o la persona obligada al pago de las legítimas tendrán que afrontar las reclamaciones de los legitimarios (Roca Trías, 2009, p.1319), así como las consecuencias que su pago comportará.

Si en su planificación sucesoria el causante no ha dispuesto nada en concepto de legítima, una vez fallecido es posible que el legitimario olvidado (preterición) o apartado sin justificación (desheredación injusta), reclame la cantidad que le corresponda según su derecho, y por lo tanto, se tendrá que proceder al pago efectivo de la legítima que comportará la reducción de herencia y legados, entre otros la atribución de la empresa. Cuando el caudal hereditario esté conformado únicamente por la empresa no habrá más remedio que reducirla para hacer frente al pago de la legítima. Aun así, el artículo 451-11 CCCat permite que el sucesor de la empresa (favorecido) pueda hacer efectivo el derecho a la legítima mediante su pago en metálico para así no tener que reducir ni suprimir la empresa familiar. Para evitar esta confrontación, resulta muy interesante que en vida del causante se tenga en cuenta el derecho de los legitimarios para evitar futuras reclamaciones. De este modo se conseguirá evitar situaciones perjudiciales para mantener la integridad de la empresa familiar. Es por eso que no sólo es aconsejable que el causante asigne bienes y haga donaciones en concepto de legítima (arts. 451-7 y 451-8 CCCat), sino que, ciertamente, el pacto entre ascendiente y descendiente por el cual este último renuncia al posible suplemento de legítima futura (art. 451-26.2.c), es un instrumento que puede facilitar la unidad de la empresa, puesto que evitaría la fragmentación en los supuestos anteriormente mencionados (Egea Fernández, 2009, p.18). Debemos tener presente que a pesar de que la legítima se satisfaga en vida del causante, lo cierto es que el valor de la misma únicamente se sabrá en el momento de la muerte del heredando, puesto que es necesario calcularla sobre el contenido patrimonial sucesorio, que puede ser que aumente en comparación al patrimonio que tenía en el momento de satisfacer la legítima.

En sede de legítima, tal y como afirma Egea Fernández, el artículo 451-22.3 CCCat se aparta de la norma general que asimila las atribuciones particulares hechas en pacto a los legados (art. 431-30.5 CCCat) y equipara los pactos de atribución particular a las donaciones (Egea Fernández, 2009, p.25). Esto quiere decir que si una vez fallecido el causante y reducidos o suprimidos los legados no le queda al heredero suficiente activo para pagar las legítimas a los legitimarios<sup>23</sup>, se deberán reducir o suprimir, además de

---

23. Según el artículo 431-9.3 CCCat, los pactos sucesorios no se pueden impugnar a causa de preterición errónea ni por supervivencia o supervención de los hijos, pero sí en cambio, para reclamar el derecho a la legítima a favor de quienes reconoce la ley como legitimarios.

las donaciones, las atribuciones particulares hechas en pacto sucesorio a favor de extraños o incluso de legitimarios en la parte no imputable a la legítima. Esta norma otorga una mejor posición a los pactos de atribución particular, puesto que se reducirán con posterioridad a los legados y donaciones. Este hecho favorece a la empresa familiar, que sólo se verá perjudicada en aquellos casos en los que ni los legados ni las donaciones sean suficientes para pagar las legítimas. Además, el artículo 451-23.1 CCCat dispone que la masa hereditaria se reducirá respetando siempre las preferencias de pago que ha dispuesto el causante. De acuerdo con este precepto, resulta muy conveniente que el causante que busca la conservación íntegra de la empresa familiar, articule un sistema de orden de reducciones en el que exprese que el pacto de la empresa familiar sea el último en reducirse. Sin embargo, en ningún caso impediría que acabara reduciéndose el pacto de atribución particular y por lo tanto, disolviéndose la empresa en aquellos supuestos en los que sea necesario para el pago de las legítimas. Una vez más, la única posibilidad para mantener la integridad de la empresa es que el favorecido pague a los legitimarios en dinero o bienes el importe que tengan que percibir en concepto del derecho en cuestión (art. 451-22.4 CCCat).

Finalmente, y teniendo en cuenta los efectos perjudiciales que puede tener por la empresa familiar el hecho de no satisfacer o no prever el derecho de los legitimarios, se debe tener presente la siguiente idea: la planificación de la sucesión del heredando se debe hacer de manera completa y global, es decir, regulando el destino de cada uno de los bienes del causante. Pero esto no es todo, el causante también tiene que tener presente los derechos que la ley reconoce a determinadas personas, como el derecho a la legítima, porque de este modo se conseguirá encajar todas las piezas que entran en juego en el momento de la apertura de la sucesión, evitando así que la mala planificación sucesoria obligue a liquidar, reducir o suprimir bienes de gran importancia como la empresa familiar. La clave del éxito sucesorio es la buena planificación, de este modo será posible la finalidad última del pacto: la continuidad y la integridad de la empresa familiar, evitando su fragmentación y también su disolución.

## ***5.2. El derecho a la cuarta falcidia***

El derecho a la cuarta falcidia se encuentra reconocido en el artículo 427-40 CCCat y se entiende como la cuota hereditaria mínima que representa la cuarta parte del activo hereditario líquido y que permite al heredero la reducción y retención de los legados que no le dejen libre la cantidad

mencionada (Albiol Marés, 1994, pp.975-976). El heredero podrá detractar del caudal hereditario la cuarta parte que le corresponde, pero no interponiendo acción alguna contra nadie, simplemente el heredero retiene los bienes y reduce el legado para garantizar su derecho (Miralles González, 2009, p.883). En principio el Código Civil de Cataluña regula la cuarta falcidia como si fuera una regla general que obligaría al testador a garantizar al heredero la obtención como mínimo, de una cuarta parte de la herencia. Aun así, la norma permite que el testador lo prohíba.

En consonancia con este derecho, ¿se podría ver reducido el pacto de atribución particular por el que se regula la sucesión de la empresa familiar cuando el heredero no recibe la cuota hereditaria mínima? Lo cierto es que si la calidad de sucesor de la empresa familiar y la de heredero radican en la misma persona no existirá ninguna confrontación entre ambos derechos dado que, probablemente, la empresa represente la cuarta parte del activo hereditario líquido, y aunque no fuera así, resultaría inútil la reclamación de este derecho cuando reclamante y reclamado coinciden. Si por el contrario, la calidad de heredero y la de sucesor de la empresa no lo ostenta la misma persona, el heredero podría ver perjudicado su derecho a la cuarta y pretender reducir la atribución particular de la empresa familiar. Pero la redacción del artículo 427-42 *in fine* lo impide, puesto que el legislador ha considerado que únicamente son reducibles por cuarta falcidia los legados, pero no las atribuciones particulares en pacto sucesorio. De acuerdo con esta norma, aunque el heredero no pueda recibir la cuota hereditaria mínima, no podrá reducir la disposición hecha en un pacto de atribución particular, consiguiendo de este modo garantizar la integridad de la empresa y evitar su reducción. En este sentido, los pactos de atribución particular son idóneos para garantizar la continuidad de la empresa familiar.

Aún más, el causante puede prohibir el derecho a la cuarta falcidia y de este modo evitar la fragmentación de la empresa familiar sin depender de la reacción del heredero (art. 427-40.1 CCCat). Hay que apuntar también que la razón de ser del derecho a la cuota hereditaria mínima la encontramos en el Derecho Romano, en el que si el heredero repudiaba la herencia, el testamento quedaba sin efecto, con la consiguiente ineficacia de las disposiciones a título particular ordenadas en el testamento (Del Pozo Carrascosa, 2013, p.258). Actualmente, con la regulación del Código Civil de Cataluña, si el heredero instituido no llega a serlo, subsisten los legados que quedarán a cargo de los herederos intestados. No obstante, lo cierto es que si se opta por transmitir la empresa familiar en pacto sucesorio de atribución particular y no existen más bienes que transmitir vía tes-

tamento, la figura del heredero puede quedar “desvirtuada”, en el sentido que el heredero no pasará a ocupar el lugar del causante, sino que únicamente lo sucederá en sus obligaciones, pero no en cambio en sus bienes y derechos. No es de extrañar que el heredero opte por repudiar la herencia así como, también, lo haga el heredero intestado que lo sustituya, teniendo en cuenta que la aceptación de la herencia únicamente comportaría una “carga” para ellos. Por este motivo, puede resultar bastante interesante la figura del albacea para suplir la necesidad de heredero, principio básico que rige en el derecho sucesorio catalán y que únicamente se exceptúa con el nombramiento de un albacea universal. Por contra, esta alternativa no será necesaria en aquellos casos en los que el patrimonio del causante sea suficientemente amplio y esté conformado por varios bienes, además de la empresa familiar.

### **5.3. El derecho a la cuarta viudal**

El artículo 452-1 CCCat reconoce el derecho a la cuarta viudal al cónyuge o conviviente viudo que no tenga recursos económicos suficientes para satisfacer sus necesidades. Cuando así sea, tendrá derecho a recibir la cantidad que haga falta, hasta un máximo de una cuarta parte del activo hereditario líquido, para atender a sus necesidades. El concepto de “necesidades” es un concepto jurídico indeterminado, por eso el legislador ha dado unas pautas para concretarlo en cada supuesto: nivel de vida, patrimonio relicto, edad, estado de salud, salarios o rentas que se perciban, etc.

Una vez más, el empresario que transmita la sociedad *mortis causa* con el fin de mantener su continuidad en el tiempo, deberá tener presente este derecho para evitar perjudicar a la empresa. En este sentido, si el valor del activo hereditario líquido no es suficiente para pagar la cuarta viudal, se deberá proceder a la reducción o incluso a la supresión de legados, donaciones y atribuciones hechas en pacto sucesorio. Las reglas de la reducción de los legados y donaciones en materia de cuarta viudal (art. 452-5 y ss. CCCat) se remiten a las normas reguladoras de la acción de inoficiosidad legitimaria y por lo tanto, el pacto de atribución particular se equipara a las donaciones y será reducido con posterioridad a los legados. En este punto resulta interesante tener presente que el artículo 452-5.2 CCCat establece que no se pueden reducir ni suprimir las atribuciones hechas en concepto de legítima o que sean imputables. Consecuentemente podría ser una buena opción que el causante estipulara que la transmisión de la empresa es imputable a la legítima para que no fuera posible su reducción siempre que

esto sea posible<sup>24</sup>. Pero la opción más adecuada en todo caso es que el causante articule una orden de reducción, de forma que la empresa familiar quede en último término.

Para concluir, es importante apuntar que la cuarta viudal es un derecho indisponible por el testador y por lo tanto, no lo podrá prohibir. Lo que sí es posible es que el causante evite las posibles reducciones o supresiones que puedan afectar a la integridad de la empresa familiar disponiendo a favor del cónyuge o pareja viudo un legado o cualquier atribución sucesoria que le permita satisfacer sus necesidades vitales.

## **6. La empresa familiar y los acreedores**

### ***6.1. Las deudas de la herencia***

Con la aceptación y adquisición de la herencia el heredero pasa a ocupar la posición del causante, de modo que sucederá todas las relaciones jurídicas transmisibles: bienes y derechos pero también las obligaciones (art. 411-1 CCCat) (Del Pozo Carrascosa, 2013, p.519). En este sentido, el heredero responde siempre de las deudas del causante y cargas hereditarias con el patrimonio hereditario, y en caso de que haya aceptado de manera pura y simple, también con el suyo. El Código Civil de Cataluña sigue el principio general “antes pagar que heredar”, según el cual hasta que el heredero no satisfaga las deudas y las cargas hereditarias, los legatarios no podrán hacer suyos los legados y el heredero no podrá adquirir los bienes hereditarios.

En cuanto a la responsabilidad por las deudas del causante, entendidas como aquellas deudas que el causante contrajo en vida y que, consecuentemente en el momento de su muerte ya integraban su patrimonio, justo es decir que, en principio, no se extinguen por su muerte, sino que pasan a formar parte de la herencia (Del Pozo Carrascosa, 2013, p. 520). En este sentido las consecuencias del pago de las deudas pueden repercutir sobre la empresa familiar de manera diferente dependiendo de si esta se transmite

---

24. Es decir, si el beneficiario de la empresa es, a la vez, legitimario (hijos o descendientes o, en su defecto, los padres). Aun así el artículo 451-9 CCCat prohíbe que el causante imponga sobre estas atribuciones cualquier carga y, si el causante planifica la sucesión de la empresa familiar en pacto de atribución particular y como carga dispone que el sucesor tiene que continuar la actividad empresarial, no será posible que se impute la atribución en concepto de legítima y por este motivo la atribución podrá verse reducida, afectando negativamente a su continuidad.



como bien hereditario, o mediante pacto de atribución particular, configurado como un legado.

En el primer caso, si la empresa familiar es un bien que forma parte del caudal hereditario es muy importante que el heredero y sucesor de la empresa acepte la herencia en beneficio de inventario en el plazo y forma establecidos por la ley; en caso contrario se producirá una confusión de patrimonios entre el del causante y el del heredero, que pasan a conformar uno sólo y por lo tanto, las deudas que antes eran únicamente de la empresa (por tratarse de deudas de la herencia) lo serán también del heredero, quien responderá personalmente.

Si por el contrario, la planificación de la sucesión de la empresa familiar se hace mediante un pacto sucesorio de atribución particular, la regla del artículo 451-30.5 CCCat nos remite a las normas de legados. La atribución *mortis causa* de un legado, comporta siempre un beneficio patrimonial, puesto que el legatario adquiere un activo neto pero no responde de las deudas de la herencia. Estas deudas se tendrán que satisfacer por parte del heredero, que responderá con un régimen diferente según se haya acogido al beneficio de inventario o no. El objeto del pacto, la empresa familiar, concebida como una organización integrada por varios elementos que constituyen una unidad funcional y orgánica (Egea Fernández, p.24), recibirá el mismo trato que un legado y consecuentemente, la efectividad de su atribución al favorecido se encuentra supeditada a que se hayan satisfecho las deudas. Por eso resulta muy conveniente que el causante nombre a un albacea para que pague las deudas y las cargas hereditarias, porque a pesar de que el beneficiario del pacto pueda hacer suya la empresa con independencia de que el heredero acepte la herencia (art. 451-30.4 CCCat), es muy importante la manera de gestionar el pago de las deudas para evitar la reducción o la fragmentación de la atribución particular de la empresa familiar. Sin embargo, es probable que una vez hecha la transmisión de la empresa, aparezcan acreedores hereditarios desconocidos y si el remanente hereditario no es suficiente para pagarles, estos acreedores podrán repetir contra los legatarios. En todo caso, el sucesor de la empresa podrá pagar las deudas con metálico para evitar fragmentar y perjudicar el negocio.

Es evidente que la efectividad al recibir la empresa familiar –sea en heredamiento o pacto de atribución particular– depende en gran medida de la cantidad de deudas hereditarias del causante y de la existencia de patrimonio efectivo hereditario para poderlas afrontar. No obstante, lo cierto es que la opción de regular la planificación sucesoria de la empresa familiar en pacto sucesorio resulta más beneficiosa, no tan sólo porque su sucesor no tiene que hacer frente a las deudas particulares del causante, sino porque la

efectividad de la transmisión del legado será prioritaria al resto de bienes que quedan en la herencia. Finalmente, no debemos olvidar la idea de que la planificación sucesoria tiene que ser global. No se tiene que basar exclusivamente en determinar el destino de la empresa familiar, sino que tiene que ir acompañada de un testamento que nombre al heredero y que además, tenga en cuenta aspectos como el nombramiento de un albacea encargado del pago de las deudas hereditarias.

## **6.2. *El pasivo de la empresa***

Por el derecho de sucesiones, y a los efectos de su transmisión *mortis causa*, la empresa se configura como una organización integrada por varios elementos que constituyen una unidad funcional y orgánica (Egea Fernández, 2009, p.24). Es decir, una entidad superior y económicamente unitaria (Palazón Garrido, 2003, p.27), un conjunto de cosas consideradas unitariamente, *sub specie universitatis* (Giménez Duart, 1994, p.991). Si la empresa opta por planificar la sucesión de la empresa familiar en un pacto sucesorio de atribución particular, lo cierto es según el artículo 431-30.5 CCCat, a tal disposición se le tiene que aplicar las normas de los legados, concretamente el artículo 427-29 CCCat. Estamos ante un supuesto en el que el empresario causante, lega a favor del sucesor el dominio y el derecho de una universalidad de cosas: la empresa. Esta estará conformada por un activo (mobiliario, locales, terrenos, maquinaria, dinero en efectivo), y también por un pasivo: deudas en forma de pago de un préstamo, pago a proveedores, entre otros. En este sentido, el legatario no puede aceptar sólo una parte –el activo– sino que se entiende que al aceptar una parte está aceptando el todo (Nasarre Aznar, 2009, p. 845). Concretamente, el legado de empresa es una *universitas iuris*, formada por relaciones jurídicas activas (créditos) como pasivas (deudas) y tiene una especialidad prevista en el segundo apartado del precepto: los créditos y deudas que han sido satisfechos por la persona grabada con el legado dan derecho a los reintegros correspondientes a favor y en contra del legatario.

Este precepto nos conduce a dos consecuencias: en primer lugar, por las deudas personales del causante derivadas de la actividad empresarial será responsable el heredero (grabado), puesto que la actividad empresarial no se puede entender aislada del resto de la herencia, y una vez satisfechas las deudas, el heredero podrá dirigirse al legatario para solicitar el reintegro de las deudas satisfechas. Y en segundo lugar, tal y como establece Nasarre, la persona grabada por el legado -según las posibilidades del artículo 427-7 CCCat-, tendría que hacer frente a los gastos y adquirir los beneficios deri-

vados de la actividad empresarial que se originaran desde la muerte del causante hasta que el legatario fuera propietario del bien en cuestión (Nasarre Aznar, 2009, p. 845). No obstante, es necesario remarcar que no es aplicable la regla de delación de legados del artículo 427-15 CCCat, puesto que tal y como se ha explicado más arriba, el “legatario” que además es otorgante de un pacto de atribución particular, ya es “legatario” en vida del causante y por lo tanto, cuando muera el causante no tendrá que aceptar la herencia porque ya lo hizo consintiendo el pacto sucesorio; también podrá hacer suyos y tomar posesión de los bienes con independencia de que el heredero acepte la herencia. Por lo tanto, entiendo que el sucesor de la empresa familiar lo es de forma “directa” y por lo tanto, será él quien se subrogará en la posición del causante y hará frente a las deudas y adquirirá los beneficios correspondientes derivados de la actividad empresarial.

Aun así, se debe tener presente el amplio abanico de empresas que prevé nuestro ordenamiento jurídico porque el citado régimen jurídico del artículo 427-29.2 CCCat no les será aplicable en totalidad. En efecto cuando estemos ante una persona jurídica de responsabilidad limitada, a pesar de que la opinión de Egea es que las personas jurídicas no causan sucesión en sentido estricto (Egea Fernández, 2009, p.24), ciertamente podríamos decir que estamos ante un legado de acciones o de participaciones sociales (art. 427-33 CCCat) (Nasarre, 2009, p.846). En este sentido, la persona grabada por el legado –en el supuesto de que lo estuviera–, deberá gestionar la empresa en el tiempo transcurrido entre la muerte del causante y el desempeño del legado de forma que con el patrimonio empresarial habrá satisfecho las deudas y habrá ingresado el resultante de los créditos en la misma (Nasarre Aznar, 2009, p.845). Así, no resultará procedente la reclamación del grabado contra el legatario por el reintegro de los gastos ocasionados.

Por el contrario cuando el causante sea empresario individual, cuando sea titular de una sociedad-persona jurídica sin responsabilidad limitada como son las sociedades colectivas o los socios colectivos a la sociedad comanditaria y en los casos en los que los socios sean responsables con su patrimonio personal de las Sociedades Anónimas y Sociedades de Responsabilidad Limitada en formación, no inscritas en el Registro de la Propiedad, les será aplicable el régimen del citado artículo. Pues en los tres casos, el causante empresario era responsable de forma personal e ilimitada de las deudas de la empresa así como de las ganancias de la sociedad, que tenían una repercusión directa sobre su patrimonio, quedando confundido con el patrimonio empresarial. Por eso, la persona grabada con el legado que administre la empresa hasta que el legatario adquiera la propiedad de la misma, verá repercutido en su patrimonio el cobro de créditos

y el pago de deudas de la empresa, hecho que dará lugar a que el grabado pueda repercutir contra el legatario<sup>25</sup>.

## **7. Conclusiones**

Este trabajo debe concluir, remarcando que el instrumento jurídico más eficaz que en la actualidad ofrece nuestro ordenamiento para la consecución de los objetivos del empresario en el momento de la sucesión es el pacto sucesorio de atribución particular. Ciertamente, la reforma de la regulación de los pactos sucesorios con la Ley 10/2008, ha supuesto una actualización de la figura sucesoria respecto a la regulación anterior y, además, ha tenido presente el principio de continuidad de las empresas. La cuestión que se puede plantear ahora es la de su verdadera eficacia, tan solo el tiempo nos dirá si el pacto de atribución particular consigue implantarse en la práctica, como el mecanismo elegido por el pequeño empresario catalán para la sucesión de su negocio.

## **Referencias bibliográficas**

- ABRIL CAMPOY, J.M. (2009) “Comentari a l’article 431-28 CCCat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, “Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a successions”, Barcelona, vol. II, pp. 1166 y ss.
- ALASCIO CARRASCO, L. (2009) “Comentari a l’Art. 431 del CCCat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, “Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions”, Barcelona, vol. II, pp. 1092 y ss.
- ALBIOL MARÉS, P. (1994) “Comentari a l’Art. 281 del Codi de Successions”, en *Comentaris al Codi de Successions, Llei 40/1991, de 30 de diciembre*, Bosch, Barcelona, pp. 975 y ss.
- AMAT, J.M. (2004) “La sucesión en la empresa familiar. Casos reales narrados por sus protagonistas”, Barcelona.
- CERDÀ ALBERO, F. (2009) “La successió en l’empresa familiar”, en *El nou Dret successori del Codi Civil de Catalunya, materials de les quin-*

---

25. En los casos de personas jurídicas que no tengan responsabilidad limitada, como son la sociedad colectiva y los socios colectivos en la sociedad comanditaria, les será aplicable el régimen del artículo 427-29.2 CCCat en cuanto a las deudas contraídas por la sociedad de las que se haya hecho responsable el grabado del legado, pero no en cuanto al cobro de las deudas que pasarán a formar parte del patrimonio de la sociedad.

- zenes jornades de dret català a Tossa, Documenta Universitaria, Girona, pp. 185 y ss.
- CORONA RAMÓN, J.F. y TÉLLEZ ROCA, J. (2011) “El protocolo familiar”, en *Empresa Familiar: aspectos jurídicos y económicos*, Edicions Deusto, Barcelona, p. 795.
- DE BROCÁ, G.M. (1918) “Historia del Derecho de Catalunya”, Barcelona, p. 699.
- DEL POZO CARRASCOSA, P.; VAQUER ALOY, A. y BOSCH CAPDEVILA, E. (2013) “Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones”, Marcial Pons, Madrid.
- EGEA FERNÁNDEZ, J. “Protocolo familiar y pactos sucesorios”, *Indret* 3/2007.
- EGEA FERNÁNDEZ, J. (2009a) “El nou règim jurídic de la successió contractual”, *RJC*, vol. 108, nº 1, pp. 7 y ss.
- EGEA FERNÁNDEZ, J. (2009b) “Comentari a l’article 431-9 a 431-21 CCCat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*, vol. II, Atelier, Barcelona, pp. 1099-1158.
- FERNÁNDEZ DEL POZO, L. (2008) “El protocolo familiar. Empresa familiar y publicidad registral”, Thomson Civitas, Navarra, pp. 41-43.
- FERNÁNDEZ DEL POZO, L. (2013) “El Protocolo familiar sucesorio y su ejecución societaria, un examen especial del derecho civil catalán”, en Javier Valle Zayas, Juan Antonio Pérez Rivarés y José Ramon Salelles, *Estudios sobre derecho de la empresa en el Código Civil de Catalunya*, J. M. Bosch, Barcelona, p. 174 y ss.
- FERRER i ALÒS, LI. (2007) “Hereus, pubilles i cabalers. El sistema d’hereu a Catalunya”, Barcelona, p. 59 y ss.
- GALLEGO DOMÍNGUEZ, I. (2012) “La empresa familiar. Su concepto y delimitación jurídica.” en *Cuadernos de Reflexión de la Cátedra PRASA de Empresa Familiar* nº 14, Universidad de Córdoba, marzo, p. 8.
- GARCÍA RUBIO, M.P. (1989) “La distribución de toda la herencia en legados”, Madrid.
- GARCÍA RUBIO, M.P. (2009) “Las disposiciones generales, sobre pactos sucesorios en el Libro IV del Código Civil de Cataluña. Apertura, innovación y alguna perplejidad”, en *El nou Dret successori del Codi Civil de Catalunya, materials de les quinzenes jornades de dret català a Tossa*, Documenta Universitaria, Girona, pp. 474 y ss.
- GIMÉNEZ DUART, T. (1994) “Comentario al Código de Sucesiones. Artículo 284”, en *Comentarios al Código de Sucesiones de Cataluña, ley 40/1991, de 30 de diciembre*, Bosch, Barcelona, p. 99 y ss.

- GIMENO SANDIG, A. y COMA-CROS RAVENTÓS, J. (2010) “L’empresa familiar a Catalunya: una anàlisi del risc estructural”, en *Baròmetre de l’empresa familiar a Catalunya*, vol. IV, Col·lecció d’estudis, p. 71.
- GINÉS CASTELLET, N. (2009) “Algunas reflexiones sobre la causa en los pactos sucesorios en el nuevo libro IV del Código Civil de Catalunya”, en *El nou Dret successori del Codi Civil de Catalunya*, materials de les quinzenes jornades de dret català a Tossa, Documenta Universitària, Girona, p. 488 y ss.
- GONZÁLEZ BOU, E. (2005) “Los heredamientos como forma de ordenación de la sucesión por causa de muerte de la empresa”, en Martín Garrido Melero y Josep Maria Fugardo Estivill, *El patrimonio familiar, profesional y empresarial, sus protocolos*, Bosch, Barcelona, p. 740 y ss.
- LALINDE ABADÍA, J. (1961) “La problemática histórica del heredamiento”, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, Ministerio de Justicia, vol. XXXI, p. 195 y ss.
- LÓPEZ BURNIOL, J.J. (1994) *Código de Sucesiones de Cataluña*, Barcelona, p. 327 y ss.
- MIGUÉLEZ DEL RÍO, C. (2011) “La empresa familiar y la sociedad legal de gananciales y su sucesión”, en *Pecunia*, nº 12, León, pp. 71-89.
- MINISTERIO DE INDUSTRIA, TURISMO Y COMERCIO (2008) “Guía para la Pequeña y Mediana Empresa familiar”.
- MIRALLES GONZÁLEZ, I. (2009) “Comentari a l’article 427-40 a 45 CC-Cat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya*, relatiu a les successions, vol. I, Barcelona, p. 877-890.
- NASARRE AZNAR, S. (2009) “Comentari a l’article 427-29 CCCat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya*, relatiu a les successions, vol. I, Barcelona, pp. 845-847.
- NAVAS NAVARRO, S. (2009) “El pacto sucesorio de atribución particular en el Código Civil de Catalunya”, *Indret* 2.
- OLIU CREUS, J. y CUATRECASAS, E. en HERREROS, J. y CALAF, X. (coord.) (2000) “L’empresa familiar a Catalunya, aspectes tributaris de la successió empresarial”, 2º vol., *Dossier Econòmic de Catalunya*, Barcelona.
- PALAZÓN GARRIDO, M.L. (2003) “La sucesión por causa de muerte en la empresa mercantil”, *Tirant lo Blanch*, València.
- PÉREZ-FADÓN MARTÍNEZ, J.J. (2005) “La empresa familiar. Fiscalidad, organización y protocolo familiar”, *CISSPRAXIS*, València.
- PÉREZ VALENZUELA, P. y TOBARUELA CARRERA, A. (2014) “Els pactes successoris i protocols familiars”, en la Conferència: *Una apro-*

ximació pràctica als pactes successoris del Dret civil català, Barcelona, 12 de marzo.

- PRAT DE SABA y RICART, R. (2008) “La successió contractual en el nou Llibre IV del Codi civil de Catalunya”, en El nou Dret successori del Codi Civil de Catalunya, materials de les quinzenes jornades de dret català a Tossa, Documenta Universitària, Girona, p. 164 y ss.
- PUIG FERRIOL, LI. (2009) “Secció 3a, La vocació paccionada”, en Lluís Puig Ferriol y Encarna Roca Trias, Institucions del Dret civil de Catalunya, vol. III, Tirant lo Blanch, València, p. 447 y ss.
- ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L. (1994) “Derecho de Sucesiones”, vol. III, Barcelona.
- ROCA SASTRE, R.M. (1934) “L’heretament fiduciari al Pallars Sobirà” en Conferències sobre varietats comarcals del Dret civil català, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona, p. 101.
- ROCA TRIAS, E. (2009) “Comentari a l’article 451-1 CCCat”, en Joan Egea Fernández y Josep Ferrer Riba, Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions”, vol. II, Barcelona, p. 1315-1334.
- VICENT CHULIÀ, F. (2000), “Organización jurídica de la empresa familiar”, Revista de Derecho Patrimonial, 5/2005, pp. 18.

### **Webs consultadas:**

[http://www.uco.es/estudia/catedras/catedra\\_prasa/img/0\\_x11\\_1339578030.pdf](http://www.uco.es/estudia/catedras/catedra_prasa/img/0_x11_1339578030.pdf).

<http://www.iefamiliar.com/web/es/noticias/tercera-edicion-del-barometro-de-la-empresa-familiar.html>



**Asociación Catalana de Contabilidad y Dirección**

Edif. Colegio de Economistas de Cataluña  
Pl. Gal·la Placidia 32, 4ª planta – 08006 Barcelona  
Tel.934 161 604 extensió 2019  
[info@accid.org](mailto:info@accid.org) – [www.accid.org](http://www.accid.org)