

interviene entre los socios. ¿Pero no puede objetarse que de él depende exigir que los socios con los que trata produzcan el acta de sociedad? Es seguro que puede negarse á tratar si el acta no es producida, y si no hay escritura puede exigir que se haga una; no se puede, pues, decir que se encontró en la imposibilidad de procurarse una prueba literal de la existencia de la sociedad.

Los autores que discuten la cuestión no citan el artículo 1348 (1) Si se aparta este artículo ya no hay duda; desde que no hay excepción se está bajo el imperio de la regla. La jurisprudencia ha decidido que el art. 1834 no es aplicable á los terceros, pero los motivos que da son poco concluyentes. Se lee en una sentencia de la Corte de Casación que el art. 1834 sólo se refiere á los asociados entre sí; que no puede ser opuesto á un acreedor que ha contratado bajo la fe de una sociedad públicamente reconocida. (2) Esto es afirmar, no es probar. El reconocimiento público es una notoriedad y la ley no admite la notoriedad como prueba. Se citan también otras dos sentencias de la Corte de Casación, pero en estos casos había escritos aunque no hubiera actas; la cuestión era, pues, enteramente distinta, se trataba de saber si una prueba literal cualquiera basta; trasladamos á lo que fué dicho más atrás acerca de este punto (número 173).

179. La ley de 18 de Mayo de 1873 que reemplazó el título IX del primer libro del Código de Comercio, prescribe formalidades especiales para las sociedades mercantiles. Deben constar por actas auténticas ó por actas privadas, y deben ser hechas públicas. La ley sólo hace excepción para las asociaciones momentáneas y las asociaciones en participación que permanecen bajo el imperio del derecho común (arts. 4-14).

1 Duvergier, p. 116, núms. 77 y 78. Pont, p. 127, núm. 158.

2 Denegada, 23 de Noviembre de 1812 [Daloz, en la palabra *Sociedad*, número 874, 2.º]

Las sociedades civiles no tienen que publicarse, salvo la aplicación de las nuevas leyes que exigen la transcripción de las actas translativas de derechos reales inmobiliarios. Diremos en el título *De las Hipotecas* si las sociedades están comprendidas en estas actas.

180. ¿El art. 1690 es aplicable á la puesta en sociedad de un crédito? Cuando la sociedad es comercial la afirmativa es segura; estas sociedades forman una persona civil; la puesta del crédito constituye, pues, una translación de propiedad, el socio deja de ser propietario del crédito que pone en el fondo social. Por tanto, se está en los términos y en el espíritu del art. 1690. (1) Lo mismo sucede cuando la sociedad es civil en opinión de aquellos que admiten que toda sociedad es una persona civil. Pero la cuestión se hace dudosa en la opinión que no admite la personificación de las sociedades civiles. Volveremos á ello.

#### § VII.—¿FORMA LA SOCIEDAD UNA PERSONA CIVIL?

181. Esta cuestión, muy controvertida bajo el imperio de la legislación francesa, ha sido zanjada por la ley belga de 18 de Mayo de 1873. El art. 2 dice así: «La ley reconoce cinco clases de sociedades mercantiles: la sociedad en nombre colectivo, la sociedad en comandita simple, la sociedad anónima, la sociedad en comandita por acciones y la sociedad cooperativa. Cada una constituye una *individualidad jurídica* distinta de la de sus socios.» «Hay, además, dice el art. 3, sociedades mercantiles momentáneas y sociedades mercantiles en participación, á las que la ley no reconoce ninguna *individualidad jurídica*.» La ley llama *individualidad jurídica* lo que la doctrina llama persona civil ó moral; en el lenguaje de escuela se dice que la ley

1 Denegada, 23 de Abril de 1869 (Daloz, 1869, 1. 445).

ha concedido la personificación á las sociedades de comercio; con excepción de las sociedades momentáneas y de las sociedades en participación. Estas permanecen bajo el imperio del derecho común; el derecho común es, pues, que la sociedad no tiene individualidad jurídica distinta de la de sus socios; la sociedad se confunde con los asociados. (1)

182. La controversia que existía bajo el imperio del Código Napoleón no es, pues, ya más que historia; creemos inútil detenernos en ella. Aquellos de nuestros lectores que quisieran conocerla pueden consultar una excelente disertación del Sr. Thiry, nuestro sabio colega de la Universidad de Lieja. (2) Nos limitaremos á deducir las consecuencias que derivan del principio consagrado implícitamente por la ley de 1873, á reserva de volver á las dificultades que presentan en el lugar de la materia.

Las personas civiles son capaces de adquirir y poseer; cuando la sociedad tiene una individualidad jurídica distinta de la de sus miembros, la sociedad es la que adquiere y posee. No sucede lo mismo con las sociedades civiles; no tienen existencia legal; no pueden, pues, ser propietarias; los socios son quienes adquieren y poseen en común y por indiviso los bienes que forman el fondo social. Cuando el Código habla, pues, de los bienes que pertenecen á la sociedad (art. 1859), ó de cosas cuya propiedad se trae á la sociedad (art. 1867), entiende por sociedad á los asociados; éstos tienen una propiedad común indivisa en los bienes sociales, y tienen ó pueden tener bienes que son de su exclusiva propiedad; es para distinguir los bienes que son la copropiedad indivisa de los asociados, de los que les son propios, por lo que la ley habla de los bienes de la socie-

1 Excepto la aplicación de las leyes especiales. Según la ley de 3 de Abril de 1851 las sociedades de socorros mutuos legalmente reconocidas gozan de la personificación civil. Casación, 18 de Junio de 1868 (Pasicrisia, 1868 1. 476).

2 *Revista crítica de la legislación*, t. IV. 4.º año, p. 512, y t. VII. 5.º año, p. 289. Compárese una sentencia muy bien hecha de Bruselas, 21 de Abril de 1873 (Pasicrisia, 1873, 2, 200).

dad; sencilla manera de expresarse que evita largas frases y hace más clara la idea. ¿Del principio de que los socios son copropietarios de los bienes sociales debe concluirse que cada uno de ellos puede hipotecarlos? Volveremos á esta cuestión.

Los asociados tienen un derecho en los bienes que forman el fondo social. Según el art. 529 este derecho es mobiliario cuando se trata de una compañía de hacienda, de comercio ó de industria aunque la compañía posea inmuebles. La razón es que los inmuebles pertenecen no á los socios sino á la sociedad, puesto que las compañías de que habla el art. 529 son personas civiles. Cuando la sociedad es civil los socios son propietarios por indiviso de los bienes que constituyen el fondo social; la naturaleza de su derecho está determinada por el objeto en el que versa. Si el fondo social comprende unos muebles y unos inmuebles, el derecho del socio será mueble ó inmueble, según los acontecimientos de la partición; de modo que si se casa bajo el régimen de la comunidad, los muebles puestos en su lote entrarán en el activo, y los inmuebles que le vencen serán excluidos de ella.

El derecho de propiedad determina los derechos de los acreedores. Cuando la sociedad es comercial los bienes que posee son la prenda de sus acreedores; es decir, de aquellos que han tratado con la persona civil. Los acreedores de los asociados tienen por prenda los bienes de sus deudores; luego no pueden embargar los bienes de la sociedad, puesto que mientras dura ésta estos bienes no están en el dominio de los asociados. Siguiese de esto que los acreedores de la sociedad se pagan con los bienes sociales, con preferencia á los acreedores de los asociados, no teniendo éstos derecho en los bienes más que una vez deducidas las deudas de la sociedad. En las sociedades civiles los acreedores de la sociedad son acreedores de los socios, con el mismo título que los acreedores personales de éstos.

Del derecho de propiedad resulta otra consecuencia relativa á la compensación. Los créditos que pertenecen á una sociedad de comercio no pueden compensarse con las deudas de los socios, pues aquel que es deudor de la sociedad y acreedor de un socio no se encuentra en los términos del art. 1289; es deudor de la sociedad, pero no acreedor suyo. Asimismo el socio, deudor personal, no puede oponer en compensación á su acreedor lo que éste debe á la sociedad. La compensación tendrá lugar, al contrario, entre los créditos de la sociedad civil y los acreedores de los socios, pues la sociedad son los asociados; los acreedores y los deudores de ésta son, en realidad, acreedores y deudores de los asociados, lo que hace aplicable el art. 1289.

En fin, formando la sociedad de comercio una persona moral puede promover en justicia, pidiendo ó defendiendo. El Código de Procedimientos consagra una consecuencia de este principio, disponiendo que las sociedades de comercio deben ser demandadas en el domicilio social, y que no pueden serlo en la persona de su garante sin que sea necesario poner á todos los socios en causa (art. 69, núm. 6). No teniendo las sociedades civiles existencia para la ley, se entiende que no tienen el derecho de promover en justicia; todos los socios deben figurar en persona en la instancia.

183. Se admite generalmente que las sociedades civiles se vuelven personas morales cuando están constituidas en las formas que la ley prescribe para las sociedades mercantiles. Esto es muy dudoso; volveremos á ello.

184. Si se admite que las sociedades civiles toman el carácter de una sociedad mercantil cuando están establecidas en las formas comerciales, se debe también aplicarles el artículo 128 de la ley de 18 de Mayo de 1873, que dice: «Las sociedades anónimas y otras asociaciones comerciales, industriales ó financieras constituidas y teniendo su sitio en país extranjero, podran hacer sus operaciones y comparecer en

justicia en Bélgica.» Esta disposición modifica, ampliándola, la ley de 14 de Mayo de 1885 que no permitía á las sociedades extranjeras ejercer sus derechos en Bélgica más que bajo condición de reciprocidad, en virtud de una ley relativa á las sociedades francesas y en virtud de un decreto real para las sociedades de los demás países. Formando las sociedades de comercio persona civil por la convención de las partes, independiente de toda autorización, no habría razón para negar á las sociedades extranjeras los derechos que la ley reconoce á las sociedades belgas. Pero no debe inducirse de esto que toda persona civil constituida en el extranjero puede ejercer en Bélgica los derechos que le pertenecen según la legislación extranjera. Las personas llamadas civiles son unas ficciones, y los seres ficticios sólo existen en virtud de la ley que los ha creada; luego no tienen existencia más que dentro del territorio en que la ley tiene fuerza obligatoria.

185. La ley francesa de 30 de Mayo de 1857 (1) contiene disposiciones análogas á las de la ley belga de 1855. Siendo esta materia extraña á nuestro trabajo, nos limitaremos á relatar las sentencias de la Corte de Casación de Francia que han sido pronunciadas acerca de la capacidad de las sociedades extranjeras. La ley de 1857 dice que las sociedades anónimas y otras asociaciones mercantiles sometidas á la autorización del Gobierno belga y que la han obtenido, pueden ejercer todos sus derechos y promover en justicia en Francia, conformándose á las leyes del Imperio. Un decreto imperial promulgado en Consejo de Estado puede aplicar á todos los demás países el beneficio de esta disposición. Fue sentenciado que una sociedad anónima extranjera, aun regularmente constituida, no tiene existencia legal en Francia y no puede ejercer allí sus derechos más que con la autorización del Gobierno francés ó por el beneficio de la ley

1 Dalloz, *Repertorio periódico*, 1857, 4, 75.