

toda su industria en una sociedad no están obligados á dar cuenta de las ganancias que realizan sólo por la clase de industria que es objeto de esta sociedad. (1)

252. Hay una diferencia entre el aporte de la industria y la prueba de una cosa mobiliario ó inmobiliario. El socio que ofrece su industria contrae una obligación de hacer, mientras que aquel que se obliga á dar un mueble ó un inmueble contrae una obligación de dar. Además la obligación de hacer en el aporte de la industria es una obligación sucesiva que se continúa durante el curso de la sociedad y que cesa naturalmente cuando ésta concluye; el socio recoge, en este caso, el ejercicio de su industria tal como la aportó, con los accesorios si los hay. La Corte de Casación ha hecho la aplicación de este principio en el caso siguiente: Un artista que adquirió una gran fama con el pseudónimo de *Nadar* se asocia con su hermano para la explotación de la fotografía, consintiendo en que este pseudónimo figure en la razón social. Después de la disolución de la sociedad pidió que su hermano suprimiera el nombre de *Nadar* de la muestra de su empresa fotográfica, encontrándose interesado en utilizarlo para otra empresa que le era propia. La cuestión estaba en saber si este pseudónimo había sido cedido á la sociedad como un motivo mobiliario ó inmobiliario que se vuelve propiedad de ambos socios. Presentar la cuestión es resolverla. El pseudónimo era un accesorio del trabajo que el artista había ofrecido á la sociedad; al recobrar su trabajo recogía su nombre. (2)

§ II.—DE LA RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS.

Núm. 1. De la culpa.

253. «Cada socio está obligado para con la sociedad por el

1 Pothier, núm. 120. Lyon, 18 de Junio de 1856 (Dalloz, 1857, 2, 71).

2 Casación, 6 de Junio de 1859 (Dalloz, 1859, 1, 248). Pont, p. 214, número 304).

perjuicio que le cause por su culpa» (art. 1850). ¿De qué culpa es responsable el socio? Ya hemos contestado á la pregunta al exponer la teoría de las culpas en el título *De las Obligaciones*. Debe aplicarse el principio general del artículo 1137, porque el Código no lo deroga en el título *De la Sociedad*; el socio debe, pues, dar á los negocios sociales los cuidados de un buen padre de familia; esto es lo que en el lenguaje tradicional se llama la culpa leve *in abstracto*. En la teoría de los antiguos intérpretes se le agregaba una restricción tomada de una ley romana. «No se puede exigir del socio, dice Pothier, más que el cuidado de que es capaz y que da á sus propios negocios si no tiene la misma previsión que tienen en sus negocios los más hábiles padres de familia; sus socios no le deben imputar esta culpa sino más bien imputarse á sí mismos haberse asociado con él.» Durantón y, por consiguiente, Troplong reproducen esta doctrina con más ó menos precisión; lo que conduce á la consecuencia de que el socio sólo estuviera responsable de la culpa leve *in concreto*. Creemos con Duvergier que la templa za de Pothier debe ser desechada y que hay que atenerse á la responsabilidad del art. 1137. (1) Cuando la ley se conforma con una responsabilidad menor lo dice (artículos 1927-1992); no deroga la regla en lo que se refiere á los socios. Esto es decisivo.

Esta discusión es además ociosa porque la responsabilidad es esencialmente una cuestión de hecho como se dijo en el Consejo de Estado. Lacuée criticó la palabra *culpa* como siendo demasiado vaga; se podía abusar de ella, dijo, para hacer responsable al socio por los acontecimientos que hubieran equivocado combinaciones exactas en su principio. Treilhard, el relator de la Sección de Legislación, contestó

1 Durantón, t. XVII, p. 410, núm. 403. Troplong, núms. 566-576. Duvergier, p. 333, núm. 324. Pont, p. 247, núms. 353 y 354. Compárese Pothier, *De la sociedad*, núm. 124.

que los tribunales sabrían distinguir lo que reclama la justicia; la ley sólo puede atenerse á ellos; pretendería en vano especificar de antemano todos los grados de responsabilidad. «El derecho romano, dice Berlier, distinguía la culpa leve y aun la culpa muy leve. Se evitaron estas distinciones en todos los títulos adoptados, pero sin quitar á los tribunales la facultad de apreciar lo que constituye la culpa ó absolver de ella.» Replicando después á la crítica de Lacuée, Berlier agrega: «Las especulaciones racionales que salen mal son una desgracia y no una culpa; todo esto debe ser decidido *ex aequo et bono*; la expresión empleada no le pone obstáculo y es además imposible reemplazarla con ninguna otra que tenga un sentido á la vez más preciso y menos peligroso.» (1)

254. Tomaremos algunas aplicaciones de la jurisprudencia; no se trata en ellas de debates acerca del grado de la culpa. (2) Los tribunales deciden de hecho. ¿Los socios gerentes en una sociedad en comandita responden de los robos cometidos por un empleado cuando la elección y dirección del personal les pertenece exclusivamente sin intervención de los comanditarios? El Tribunal de Comercio de Lyon había descargado á los gerentes de toda responsabilidad, aunque reconociendo que había habido imprudencia por parte de los gerentes, pero decidió que su imprudencia era excusable. Esta decisión fué reformada en apelación. La Corte comprueba que había culpa por parte de los gerentes. Habían reemplazado un empleado de confianza por un joven de 22 años, extranjero, sin tomar ningún informe, y tomado como buenas sus alegaciones mentirosas cuando pudieron asegurarse de su falsedad con simples indagaciones

1 Sentencia del Consejo de Estado de 14 Nivoso, año XII, núm. 18. [Loché, t. VII, p. 233].

2 Se encuentra en una sentencia de la Corte de Burdeos la expresión de culpa burda (18 de Mayo de 1827, en la palabra Dalloz, *Sociedad*, núm. 564). Si la Corte entiende decir que el socio sólo responde por la culpa grave asimilada al dolo su error es evidente.

Confirieron á un aventurero la caja, que llevaba hasta entonces uno de los jefes de la casa, y también los libros; este cúmulo permitía al empleado disimular con asientos falsos los robos que cometía en perjuicio de la caja. La Corte agregó que el procedimiento habitual del ladrón era vulgar y grosero; consistía amenudo en adiciones falsas que una simple vista de ojo podía denunciar. Fué necesario, dice la Corte, una verdadera mentira y una falta absoluta de vigilancia para que las dilapidaciones hubieran podido repetirse durante varios años y alcanzar la enorme cifra de 87,000 francos. (1)

Fué sentenciado que uno de los gerentes de una sociedad en comandita era responsable de los robos que otro había cometido en parte del fondo social para aplicarlos á sus negocios personales. El demandado objetaba que no había podido sospechar ni impedir las culpas personales de su socio. La Corte de París contesta que las funciones de gerente se ejercían conjuntamente por ambos socios; que ambos debían tener aquel cuidado en la conservación y buen empleo de los valores comprados á la sociedad. La sentencia entra después en los pormenores de las culpas que podían reprocharse al cogente. Aunque se ocupase especialmente de la colocación de mercancías era de su deber compulsar los libros, conocer el estado de los créditos activos y pasivos y vigilar el empleo de las entradas. Si hubiera cumplido con con este deber no hubiera tardado en apercibirse de que en libros especiales figuraban constantemente deudores ficticios ó créditos exagerados y evidentemente superiores al monto de las ventas efectuadas; que desde luego hubiera podido detener el mal en su fuente y evitar los robos que llegaron á 500,000 francos. (2)

255. El art. 1850 agrega que el socio no puede compen-

1 Lyon, 3 de Diciembre de 1857 (Dalloz, 1859, 2, 171).

2 París, 21 de Enero de 1852 (Dalloz, 1852, 2, 278).

sar con los perjuicios que causó por su culpa las utilidades que con su industria procuró á la sociedad con otros negocios. Pothier da la razón. El socio debe su industria á la sociedad; al llevarle las ganancias que realiza sólo le paga lo que le debe; la sociedad no le debe por este punto nada que pueda oponer en compensación de lo que le debe. (1)

El Código supone que el daño fué causado en un negocio y que la utilidad fué procurada en otro. Si, pues, se tratara de un solo y mismo negocio el socio podría compensar las pérdidas con los provechos. Tal es, al menos, la opinión general. (2) Nos deja alguna duda. Se puede decir de un negocio único lo que Pothier dice de varios negocios distintos: el socio es deudor de las utilidades y es también deudor de las pérdidas; y no se compensa una deuda con otra deuda; aquel que invoca la compensación debe ser á la vez deudor y acreedor; el socio, lejos de ser acreedor de los provechos que procura, es deudor de ellos; desde luego la base de la compensación hace falta.

Núm. 2. De la obligación de cuidar por los intereses comunes.

256. Pothier dice que cada uno de los socios debe aportar á la masa común todo cuanto percibió del fondo común y es, por consiguiente, deudor hacia la sociedad. Por ejemplo, si uno de los socios sacó de la caja de la sociedad una cantidad de dinero para emplearla en sus negocios particulares, no es dudoso que es deudor de dicha suma para con la sociedad. (3) La regla establecida por Pothier y la aplicación que de ella hace son de tal evidencia que los autores del Código juzgaron inútil reproducirla; sin embargo, consagran implícitamente el principio en el art. 1846, 2.º

1 Pothier, *De la sociedad*, núm. 125.

2 Duvergier, p. 392, núm. 331. Durantón, t. XVII, p. 410, núm. 403. Delangle, núm. 165. Pont, p. 253, núm. 361.

3 Pothier, *De la sociedad*, núm. 118.

inciso: «El socio se vuelve de plano y sin demanda deudor de los intereses de la suma que tomó en la caja social desde el día que la tomó para su particular provecho.» Esto es una derogación de la regla del art. 1153; se justifica por los motivos que decidieron la disposición principal del art. 1846; á saber, que el socio debe de pleno derecho los intereses (núm. 249); es inútil que se compruebe por una demanda judicial el perjuicio que sufre la sociedad; el hecho sólo de ser privada del goce de un capital que le pertenece la constituye en pérdida, porque los capitales que forman el fondo social están destinados á producir utilidades y los producen ordinariamente. Hay, además, en el caso, por parte del socio que emplea en su provecho un capital destinado á la utilidad común, una violación de una obligación, pues como socio debiera haber obrado en interés social.

Los motivos que justifican el art. 1846 explican también su alcance. No deben tomarse al pie de la letra las palabras *suma tomada de la caja social*. En las sociedades civiles puede suceder que no haya caja social; pero que la haya ó no poco importa, siempre hay fondos comunes, y desde que uno de los socios aparta de su destino una parte de fondo social en su particular interés el art. 1846 debe recibir su aplicación. La jurisprudencia ha consagrado esta interpretación que algunos autores hicieron mal en combatir; es verdad que la disposición del art. 1846 es excepcional y, con este título, de estricta interpretación; pero no es extender una excepción el explicarla y fijar su sentido. Un socio percibe los intereses de una renta del Estado que pertenece á una sociedad: debe estos intereses de pleno derecho no sólo mientras recibe una suma que debe entrar en la caja social sino también después de la transmisión que hizo de la totalidad de estas rentas. (1) Una sociedad toma en arrenda-

1 Denegada, 28 de Junio de 1825 (Daloz, en la palabra *Sociedad*, número 531, 1.º.) P. de D. TOMO XXVI—38