

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

miento dos salinas. Se conviene en que dos de los socios toman cada una de estas salinas por su cuenta particular con cargo de entregar al cajero de la sociedad una suma anual, á título de utilidad, para todos los participantes. Una sentencia arbitral los condenó á pagar los intereses de estas sumas, de que eran deudores. Los socios interpusieron apelación y pretendieron que eran deudores como arrendatarios y no como socios; la Corte de Grenoble, después de partición, mantuvo la condena. En nuestro concepto ni siquiera había duda. (1)

257. ¿A partir de qué momento debe el interés de las sumas que toma en la caja social? El art. 1846 contesta á la pregunta: "A partir del día en que los tomó para su particular provecho." Esto no quiere decir que el socio sólo deba los intereses desde el día que empleó la suma en provecho suyo; la ley no dice esto, dice que los intereses corren de plano desde el momento en que las sumas fueron tomadas de la caja social; es decir, apartadas de su destino; los socios sólo tienen, pues, que probar una cosa: es que una suma fué sacada del fondo común; desde el momento en que la sociedad queda privada del goce tiene derecho á los intereses.

¿Hasta cuándo debe el socio los intereses? Hasta el momento en que devuelve la suma que sacó de la caja social; si la conserva hasta la disolución de la sociedad deberá los intereses hasta la liquidación, pues sólo en aquel momento podrá hacerse la restitución. (2)

258. El art. 1846 agrega: "Todo sin perjuicio de más amplios daños y perjuicios, si hay lugar." Hay una diferencia entre los daños y perjuicios y los intereses á que tiene derecho la sociedad. Los intereses corren de plano sin que

1 Grenoble, 4 de Marzo de 1826 (Dalloz, en la palabra *Sociedad*, núm. 531)
2. °) Compárese Pont, p. 233, núm. 320 y en sentidos diversos los autores que cita.

2 Pont, p. 225, núm. 323 y p. 228, núm. 326.

la sociedad tenga nada que probar; mientras que los daños y perjuicios sólo se deben *si hay lugar*. A la sociedad toca, pues, la prueba del perjuicio que sufrió y de la ganancia de que fué privada. Poco importa el provecho que el socio haya sacado de la suma que tomó de la caja social; pagará daños y perjuicios aunque ningún provecho haya sacado de la suma que tomó; pero, por contra, si el provecho fué superior á la pérdida sufrida por la sociedad ésta no tendrá acción más que hasta concurrencia de lo que perdió, pues su acción es de daños y perjuicios y éstos están definidos por la ley: consisten en la pérdida que el acreedor ha tenido y en la ganancia que se le quitó (art. 1146). (1)

259. "No sólo el socio no puede hacer nada en contra del interés social sino que debe subordinar este interés superior al suyo particular." Estos son los términos de una sentencia de la Corte de París. (2) El Código no sienta este principio, pero consagra sus consecuencias en los artículos 1848 y 1849 que tomó en Pothier.

La ley supone que "uno de los socios es acreedor por cuenta particular de una suma exigible por una persona que se encuentra también deber á la sociedad igual suma exigible." El deudor paga un abono sin que las partes hagan una imputación: el art. 1848 dispone que en este caso la imputación se haga en el crédito de la sociedad y en el suyo, en proporción de ambos créditos. Pothier da el motivo de esta decisión. Cada socio debe tener para los negocios de la sociedad el mismo cuidado que para sus propios negocios; cuando, pues, los créditos de la sociedad y del socio son igualmente exigibles el pago debe aprovechar á uno y otro por partes iguales; es decir, proporcionalmente al monto de ambos créditos. Si el socio ha hecho la imputación hay que distinguir. El recibo imputa el pago parcial

1 Pont, p. 226, núm. 324.

2 París, 26 de Abril de 1850 (Dalloz, 1850, 2, 129).

por entero en el crédito de la sociedad; esta estipulación se ejecutará, dice el art. 1848; el socio sacrifica, en este caso, su interés por el de la sociedad; tiene este derecho, es un acto de delicadeza que la ley no manda, pero que aprueba. Por contra, desaprueba al socio que dirige la imputación íntegra en su crédito particular; si no le impone el sacrificio de su interés tampoco quiere que el socio sacrifique el de la sociedad al suyo; decide que la imputación será proporcional sin tomar en cuenta el recibo.

260. La aplicación del art. 1848 suscita varias dificultades. Se pregunta desde luego si esta disposición deroga las reglas que el Código establece acerca de la imputación en el capítulo *Del Pago*. La negativa nos parece segura. En el título *De las Obligaciones* la ley fija las relaciones entre el acreedor y el deudor; sienta en principio que el deudor de varias deudas tiene el derecho al pagar, de declarar cuál deuda entiende saldar. Esto supone un acreedor único á quien se le deben varias deudas. Con mayor razón el deudor que tiene varios acreedores puede declarar á quien de ellos entiende pagar. Así es en el caso previsto por el artículo 1848: el deudor tiene dos acreedores: el socio y la sociedad; puede, pues, declarar que entiende saldar la deuda que tiene con el socio, y si paga esta deuda íntegramente el socio no tiene derecho de rehusar el pago. ¿El socio que en esta hipótesis recibe el pago íntegro de lo que se le debe tendrá que dar cuenta á la sociedad de la suma que recibe en proporción al crédito de la misma? Nó, en nuestro concepto. No se está en el texto del art. 1848; no es el socio quien dirige la imputación acerca de lo que se debe, es el deudor quien paga su deuda y quien puede obligar al acreedor á recibirla. Es verdad que en las sociedades civiles el socio es acreedor por su parte á las deudas sociales; tiene, pues, dos créditos contra el mismo deudor: un crédito personal y otro á título de asociado; lo que lo coloca en la

situación de un acreedor á quien el deudor hace un pago parcial: el deudor no puede obligar al acreedor á recibir un pago parcial; el principio, tal como acabamos de sentarlo, no recibirá, pues, aplicación sino en el caso en que el deudor pagase íntegramente el crédito personal del socio y la parte que tiene en el crédito social.

Si el pago no es más que parcial hay alguna duda. Creemos que el deudor conserva el derecho que le da el artículo 1253 para dictar la imputación, y, por consiguiente, el pago así imputado será válido entre las partes. ¿Pero qué efecto producirá entre el socio y la sociedad? Creemos que en las relaciones entre los socios y la sociedad el art. 1848 es aplicable, aunque el deudor haya dictado la imputación. Es expresarse mal, como lo dijimos en otro lugar, decir que el deudor dicta la imputación; en efecto, no tiene derecho de hacer un pago *parcial* sin el consentimiento del acreedor, y si éste recibe un pago parcial puede exigir que se haga la imputación en el crédito de la sociedad á la vez que en el suyo; luego en realidad la imputación hecha por el deudor tiene lugar por el consentimiento del acreedor; lo que hace aplicable el art. 1848. Así sucedería aunque el deudor tuviera interés en pagar la deuda del socio por ser ésta más onerosa. Este interés no le da el derecho de obligar al acreedor á recibir un pago parcial; así, pues, en cualquiera hipótesis el pago y la imputación se hacen con el consentimiento tácito expreso del acreedor; éste es, pues, realmente quien dirige la imputación, como lo supone el artículo 1848. (1)

261. ¿Es aplicable el art. 1848 cuando el acta de sociedad da poder para obrar á uno ó varios socios? La cuestión está controvertida. En nuestro concepto resulta del espíritu de la ley que el socio sólo está obligado á lo que le in-

¹ Véanse en sentidos diversos Pont, p. 231, núms. 333-336 y los autores que cita.

cumbe en el caso en que tiene poder para recibir el crédito. Así sucede cuando está encargado de la administración por cláusula especial del contrato (art. 1856); y á falta de estipulación especial acerca del modo de la administración los socios se consideran haberse dado recíprocamente el poder de administrar el uno por el otro; en esta hipótesis el socio tiene obligación de cuidar los intereses comunes y es en esta obligación en la que se funda la disposición del art. 1848. Si por el contrario el socio no es administrador no tiene derecho para obrar; no puede, por consiguiente, recibir por la sociedad; desde luego no se concibe que deba imputar lo que recibe en el crédito social. Se objeta que el art. 1848 está concebido en términos generales y que el intérprete no puede introducir distinciones en la ley. Esto es verdad en lo general, pero no de un modo absoluto; se permite distinguir cuando la distinción, como en el caso, resulta de la misma naturaleza de la disposición. Lo que confirma esta interpretación es que Pothier establece expresamente la distinción entre el socio administrador y el socio que no lo es, en el caso previsto por el art. 1849, acerca del cual volveremos á hablar (núm. 263), y el art. 1849 y el art. 1848 proceden del mismo principio; si el art. 1848 sólo se aplica al socio que tiene poder para recibir lo mismo tenía que suceder con el art. 1848. (1)

262. ¿Debe aplicarse á la compensación lo que el artículo 1848 dice del pago? Esta cuestión está controvertida. La negativa nos parece segura. El socio que era deudor se vuelve acreedor de un tercero, quien también lo es de la sociedad. ¿Qué sucede? La compensación se hace de plano entre la deuda del socio y su crédito; puede comprenderse en el crédito del socio la parte que tiene en el crédito social, pero la compensación es ajena á la parte que tienen los de-

1 Pothier, *De la sociedad*, núm. 122. Véanse en diversos sentidos los autores citados por Pont, p. 236, núm. 338.

más socios en el crédito; luego no puede tratarse de imputar el pago ficticio resultante de la compensación en lo que se debe á la sociedad. El texto del art. 1848 se resiste también á esta explicación extensiva de la ley. Supone que el socio que recibe un pago parcial dirige la imputación en el crédito que le es personal, prefiriendo su interés al de la sociedad; faltan estas suposiciones en el caso de compensación; no se puede reprochar al socio el haber desconocido su deber, puesto que no tenía ninguno, procediendo la compensación exclusivamente de la ley. (1)

263. «Cuando uno de los asociados ha recibido su parte entera del crédito común y que el deudor se volvió después insolvente, este socio está obligado á reportar á la masa común lo que recibió, aunque hubiera especialmente dado recibo *por su parte* (art. 1849). Esta disposición está tomada de Pothier, quien la tomó de una ley romana. Importa ante todo precisar la hipótesis que Pothier tuvo en vista; supone que los socios tenían un poder recíproco como es ordinario para hacer el uno por el otro los negocios de la sociedad. En este caso el socio tiene poder para recibir el crédito social y la ley quiere que reporte á la masa común lo que recibió de un deudor de la sociedad. La razón está en que antes de exigir el pago por cuenta de la sociedad no pudo preferir su particular interés al de la sociedad. Si el socio no tenía poder para percibir el crédito social no se le puede reprochar el haber descuidado los comunes intereses, pues no estaba encargado del cobro del crédito, ni siquiera tenía derecho para recibir su pago. El único derecho que tenía es recibir su parte del crédito, y puede estar obligado á recibirlo, puesto que en las sociedades civiles los créditos de la sociedad son créditos de los socios. Haciendo

1 Duvergier, p. 399, núm. 339. Pont, p. 238, núm. 340. En sentido contrario Delangle, núm. 169. Massé y Vergé acerca de Zachariæ, t. IV, p. 434, nota 10.

do lo que tiene derecho y la obligación de hacer no puede tratarse de aplicarle el art. 1849 que supone que debiera haber obrado en interés común. (1)

Se da generalmente otro motivo de la obligación que el art. 1849 impone al socio. Mientras dura la sociedad, dice Duvergier, cada socio tiene una parte distinta en los créditos sociales. Esto supone que el crédito pertenece á la sociedad considerada como sér moral. Es la sociedad, dice Troplong, la que es propietaria del crédito; lo que el socio recibe del crédito social no era suyo sino de la sociedad: el dinero, al pasar á su poder, ha caído forzosamente en poder de la sociedad; fué su ministro apesar suyo, obró por ella cuando sólo creía obrar en su propio interés. (2) Es inútil combatir esta interpretación; la señalamos como un error evidente, en nuestro concepto. El art. 1849 lejos de consagrar la opinión que personifica la sociedad civil testifica contra aquellos que lo invocan, pues no se pueden separar estas disposiciones de la aplicación que Pothier da de ella. No hay una sola palabra en Pothier que se refiera á la personificación; al contrario, lo que dice implica que los créditos sociales se dividen y pertenecen á cada socio por su parte, y el texto del art. 1849 lo dice á la letra, puesto que prevee el caso en que el socio hubiera dado recibo *por su parte*. Los autores olvidan, pues, el texto de la ley y no toman en consideración el espíritu de ésta.

264. Precisar los verdaderos motivos de la ley es resolver las dificultades á que da lugar. ¿Se pregunta si el socio debe reportar inmediatamente á la masa lo que recibió del crédito social por su parte, ó si sólo está obligado á ello cuando el deudor se volvió insolvente? Estos últimos términos son los de la ley, los ha tomado en Pothier; sin

1 Pothier, *De la sociedad*, núm. 122. Compárese Pont, p. 239, núm. 341. Véase una aplicación en la sentencia de denegada, de 17 de Diciembre de 1823 (Daloz, en la palabra *Sociedad*, núm. 553).

2 Duvergier, p. 401, núm. 342. Troplong, núm. 560.

embargo, los autores enseñan que no se debe apegarse á la letra del artículo. ¿Por qué razón? Porque la suma que el socio recibe de un deudor de la sociedad se vuelve propiedad de la sociedad apesar suyo, porque durante la sociedad ésta es propietaria del crédito y los asociados no tienen ningún derecho en él. Si así fuera el art. 1849 sería inútil; se entiende que el socio debe entregar á la caja social lo que pertenece á la sociedad, y debe hacerlo desde luego. No sólo es inútil el artículo sino incomprendible. ¿Por qué obliga al socio á reportar solo cuando el deudor se ha vuelto insolvente? ¿Qué tiene que ver en esto la insolvencia del deudor? Por esto se ven obligados los autores á borrar lo que la ley dice de la insolvencia del deudor. (1) ¡Singular manera de interpretar las leyes, el mistificarlas y corregirlas!

265. Pothier, después de haber expuesto el caso previsto por el art. 1849, agrega: "Por la misma razón si un socio, encontrando oportunidad para vender ventajosamente, en lugar de tratar por cuenta de la sociedad lo hace por cuenta particular vendiendo *su parte*, tendrá que reportar á la masa común lo que vendió más por *su parte* de lo que otro socio haya vendido la suya." Los autores que reproducen esta decisión la relacionan igualmente al pretendido principio de la personificación. Pothier se explica, sin embargo, cuanto puede; supone que cada socio tiene *su parte* en la propiedad común, y su decisión no tiene sentido más que si se admite esta suposición. El verdadero motivo de decidir es el mismo que en el caso del art. 1848. Pothier lo dice también. (2) No pudiera haber duda acerca de este punto. La disposición del art. 1849 es la aplicación de un

1 Duvergier, p. 402, núm. 339 y los autores citados por Pont, p. 242, nota. Pont es de contrario parecer, núm. 344.

2 Pothier, *De la sociedad*, núm. 122. Pont, p. 243, núm. 347. Compárese Duvergier, p. 403, núm. 342. Troplong, núm. 563.

principio general. Se puede, pues, y se debe extenderla á los casos análogos cuando hay el mismo motivo para decidir.

§ III.—DE LAS OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD
HACIA LOS SOCIOS.

Núm. 1. De la restitución de las puestas y de los riesgos.

266. ¿Tiene el socio derecho á la restitución de su puesta? Si la cosa que la constituye perece ¿quién soportará la pérdida? ¿Cuál es la influencia de la pérdida en la existencia de la sociedad? Estas cuestiones no están sin dificultades por razón de la redacción obscura de la ley. Creemos que deben decidirse según los principios generales que rigen las obligaciones. Hay que distinguir cuál es el objeto del aporte. El socio puede poner en la sociedad, ya sea la propiedad de las cosas que aporta, ya el goce solamente.

I. Del aporte de la propiedad.

267. Cuando el socio se obliga á aportar la propiedad de una cosa en la sociedad no tiene derecho á la restitución de su aporte. La cosa entra en el activo social; cada socio tiene en ello un derecho de copropiedad durante el curso de la sociedad y á su disolución el fondo común se reparte. El derecho del socio que hizo el aporte no difiere del de los demás socios; cesa de ser propietario y se vuelve copropietario, por su parte, de una cosa común (núm. 245); y cuando la partición toma su parte en dicha cosa como en todas las que componen el activo social. En esta hipótesis no puede tratarse de devolución de aportes; el socio es deudor hacia la sociedad de la propiedad de la cosa, y siendo deudor no puede ser acreedor (art. 1845); no tiene, pues, la sociedad ninguna obligación hacia él por este punto. (1)

1 Pont, p. 257, núm. 365.

268. Si la cosa llega á perecer ¿quién sufrirá la pérdida? Pothier contesta: «Cuando la cosa que el socio ofreció aportar es un cuerpo cierto y determinado y que llega á perecer sin culpa del socio y antes de que haya sido apremiado para entregarla, queda libertado de su obligación como si la hubiera aportado.» Esto es decir que la cosa perece para la sociedad, lo que no impedirá que el socio pueda ejercer sus derechos, ya sea durante el curso de la sociedad, ya sea en su disolución. Pothier añade que esto está conforme con los principios que rigen las deudas de los cuerpos ciertos: la cosa debida queda á riesgo del acreedor y el deudor queda libertado cuando perece sin culpa suya y antes de haber sido apremiado para la entrega. Queda liberado en el sentido de que cumplió con su obligación de conservar la cosa como un buen padre de familia. Habiendo cumplido con su obligación el socio puede ejercer los derechos que le pertenecen en virtud del contrato de sociedad, así como el vendedor puede pedir el precio de la cosa cuando pereció por caso fortuito antes de la entrega. (1)

Los principios que Pothier aplica á la sociedad son también los del Código Civil (arts. 1138 y 1302). Queda por saber si el legislador los derogó en el título *De la Sociedad*. A primera vista el art. 1867 parece consagrar una derogación de los principios generales acerca de los riesgos; el primer inciso dice: «Cuando uno de los socios ha ofrecido poner en común la propiedad de una cosa la pérdida sobreviene antes que la entrega se efectúe opera disolución de la sociedad para con todos los socios.» El tercer inciso añade: «Pero la sociedad no está rota por la pérdida de la cosa cuya propiedad fué ya aportada á la sociedad.» ¿Cuál es el sentido del primer inciso? Parece preveer la hipótesis de Pothier: el socio ofrece aportar un cuerpo cierto; la cosa llega á perecer sin su culpa antes que haya pagado; es

1 Pothier, *De la sociedad*, núm. 110.