

posesión y, por consiguiente, el derecho de prenda de sus acreedores subsiste. Queda por saber si el art. 1690 es aplicable á la cesión de una parte del interés que el deudor tiene en una sociedad. Hemos examinado la cuestión del principio en el título *De la Venta* (t. XXIV, núms. 475-476). Suponiendo que el cesionario pueda oponer la cesión á los acreedores del cedente, se presenta una nueva dificultad: ¿es necesario que la cesión tenga fecha cierta (art. 1328) para que el cesionario pueda oponerla á los acreedores? La cuestión está en saber si los acreedores quirografarios son terceros en el sentido del art. 1328; lo hemos examinado en el título *De las Obligaciones*.

Si la convención interviene entre el socio y los terceros es una sociedad; estas cuestiones no se presentan. La puesta en sociedad de una cosa no quita á los acreedores sus derechos en la cosa, sólo que este derecho se vuelve un derecho indiviso. Se aplican los principios generales que rigen los derechos de los acreedores de los socios. Los hemos expuesto en otro lugar. (1)

1 Todas estas cuestiones están controvertidas. Véanse en sentidos diversos Pont, p. 426, núms. 634-637 y los autores que cita.

CAPITULO III.

De los compromisos de los socios hacia los terceros.

§ I.—¿CUANDO ESTÁ LA SOCIEDAD COMPROMETIDA PARA CON LOS TERCEROS?

343. En la opinión que hemos enseñado la sociedad no es un cuerpo moral, una persona civil distinta de la persona de los socios; la sociedad son los socios como tales; cuando se pregunta cómo puede la sociedad estar obligada para con los terceros se pregunta en qué casos, bajo qué condiciones los compromisos contraídos por los socios como tales obligan á la sociedad. El art. 1864 contesta á la cuestión: «La estipulación de que la obligación está contraída por cuenta de la sociedad sólo liga al socio contratante y no á los demás, á no ser que éstos le hayan dado poder ó que las cosas hayan aprovechado á la sociedad.» Resulta de esta disposición que varias condiciones están requeridas para que la sociedad esté ligada por los compromisos contraídos por uno de los asociados. Desde luego la obligación debe ser contraída por cuenta de la sociedad. El socio reúne en sí dos cualidades diferentes porque tiene intereses de diversa naturaleza; tiene intereses que le son personales en el sentido de que son relativos á su patrimonio y tiene intereses como socio, que son relativos á la sociedad. Si obra con la

primera calidad en su nombre personal y en interés de su patrimonio el compromiso que contrae queda extraño á la sociedad. El principio es elemental, pero la aplicación puede suscitar dificultades de hecho. Cuando el socio declara que obra en nombre personal todo queda dicho; pero la ley no le obliga á hacer esta declaración expresa, supone sólo que hay una estipulación que dice que la obligación está contraída por cuenta de la sociedad, no dice que esta cláusula esté requerida para que la sociedad esté obligada. Esto es, pues, un punto de hecho por comprobar; el juez decidirá según las circunstancias de la causa. Un socio gerente renueva un arrendamiento del local en que ejercía la industria de la sociedad; el nuevo arrendamiento debía comenzar desde el 1.º de Marzo de 1868 y la sociedad contratada á plazo debía concluir el 28 de Febrero. La sentencia de la Corte de Apelación dice que el socio había arrendado para sí; sus socios pretendieron que el arrendamiento estaba hecho por cuenta de la sociedad; pidieron, en consecuencia, que el derecho del arrendamiento fuera comprendido en el activo social. Esta pretensión fué desechada por la Corte de Burdeos. En el recurso intervino una sentencia de casación de la Sala Civil y después de deliberación en Cámara de Consejo. Había, pues, alguna duda. La Corte de Casación comprueba según la sentencia atacada, que el arrendamiento hecho por el gerente en provecho personal sólo debía comenzar á correr después de que la sociedad de que era gerente hubiera concluído; en estas circunstancias, dice la Corte, dicha sentencia pudo decidir con derecho que el arrendamiento no debía reputarse hecho en interés de la sociedad ni hacer parte del activo social por liquidar entre los socios. (1)

344. No basta que el socio haya tratado como tal y por cuenta de la sociedad para que ésta esté obligada, la socie-

1 Denegada, Sala Civil (Dalloz, 1879, 1, 350).

dad se compone de los socios y resulta que los socios deben todos concurrir para que la sociedad esté comprometida. Por poco que los socios sean numerosos es imposible que todos figuren en los contratos que interesan á la sociedad; éstos serían retardos y trabas continuas. Pero los socios pueden también obligarse y, por consiguiente, obligar á la sociedad por vía de mandato. Esto es lo que dicen los artículos 1864 y 1862, que no preveen siquiera el caso en que todos los socios figuren en el contrato. Queda por saber en qué casos puede decirse que los socios han dado poder uno de ellos para obligar á la sociedad. El poder es un mandato; el mandante se obliga por intermedio del mandatario. Esto es lo que dice el art. 1998: "El mandante tiene que ejecutar los compromisos contraídos por el mandatario conforme al poder que le ha dado. No queda obligado por lo hecho fuera del mandato más que cuando lo ratifica expresa ó tácitamente." Son los términos del mandante los que determinan cuál es el poder del socio. ¿Es necesario que el poder sea especial de modo que el socio no tenga calidad para obligar á la sociedad más que en virtud del mandato que lo autoriza? Esta es la opinión de Durantón, pero ha quedado aislada. (1) El socio gerente está encargado de administrar; y á falta de estipulación especial á este respecto cada socio tiene el poder de administración, y la ley agrega que lo que cada uno hace es válido aun por la parte de sus consocios. Y es imposible administrar sin obligarse; luego por sólo que los socios tienen poder para administrar tienen el de obligarse; es decir, de obligar á la sociedad. ¿Dentro de qué límites? Hay que consultar el mandato que les fué dado, y á falta de mandato expreso las disposiciones del art. 1859.

Tales son los principios: es el derecho común. La juris-

1 Durantón, t. XVII, p. 498, núm. 447. En sentido contrario todos los autores (Pont, p. 433, núm. 647).

prudencia aplica á la sociedad los principios que hemos expuesto en el título *Del Mandato*. Fué sentenciado que los vales subscriptos por el gerente en virtud del poder que le fué conferido por el pacto social obligan á la sociedad. En el caso había un motivo de duda. La sociedad había sido disuelta y el gerente nombrado liquidador con poderes más estrechos que no le permitían ya obligar á la sociedad subscribiendo vales. Pero habiendo estas medidas permanecido ocultas había que aplicar á los terceros de buena fe los artículos 2005 y 2009; la revocación del mandato estaba considerada para con ellos como sucedida. (1)

345. Se aplican también los principios generales del mandato al socio mandatario en lo relativo á las consecuencias del compromiso que contrae. El mandatario no se obliga personalmente, obliga al mandante. Lo mismo pasa con el socio mandatario, obliga á la sociedad. No está, pues, obligado por los compromisos que contrae más que como socio; es decir, por su parte viril (art. 1863). (2) Esto supone que el socio obró dentro de los límites de su mandato; cuando se sale de ellos no tiene poder y, por consiguiente, ya no obliga á la sociedad, á menos que el compromiso aproveche á la sociedad (art. 1852). Volveremos á este punto. ¿Estará en este caso obligado personalmente? El art. 1864 parece decirlo. «La estipulación de que la obligación se contrae por cuenta de la sociedad sólo liga al socio contratante, á no ser que sus consocios le hayan dado poder.» Pero no hay que hacer decir á la ley lo que no entendió decidir. En el título *De la Sociedad* el Código no determina los efectos del mandato, sólo decide en qué casos queda obligada la sociedad; es en el título *Del Mandato* donde se hallan las reglas que rigen los compromisos del mandatario. Y el art. 1997 decide nuestra cuestión en estos términos: «El mandatario que

1 Denegada, 27 de Noviembre de 1861 (Dalloz, 1862, 1, 483).
2 Bruselas, 16 de Abril de 1856 (Pasicrisia, 1856, 2, 263).

dió á la parte con la que contrata con esta calidad suficiente conocimiento de sus poderes no está obligado á ninguna garantía por lo que se hizo más allá si no se compromete en ello.» El mandatario que traspasa los límites de su mandato no está, pues, obligado personalmente más que cuando no dió conocimiento de sus poderes: La jurisprudencia está en este sentido. (1) Es inútil relatar las decisiones, puesto que la cuestión queda zanjada por el texto de la ley.

346. La sociedad puede estar obligada aunque el socio haya obrado en su nombre sin poder; esto es, dice el artículo 1864, cuando la cosa aprovechó á la sociedad. ¿Es esto una derogación de los principios, como se dice? (2) Según el art. 1998 el mandante no está obligado por lo que el mandatario ha hecho sin poder sino cuando lo ratificó expresa ó tácitamente. Se concluye de esto que el art. 1864 deroga el art. 1998. En verdad no hay derogación, éstas son dos hipótesis diferentes regidas por principios diferentes. Cuando el dueño ratifica lo que se hizo en su nombre, pero sin poder, esta ratificación equivale á un mandato y, por consiguiente, se aplican todos los principios que rigen el mandato. El art. 1864 no supone que haya ratificación; no hay, pues, mandato; es una gerencia de negocios irregular en el sentido de que el socio no obró en las circunstancias en las que hay lugar á una gerencia de negocios; la sociedad tiene siempre un mandatario cualquiera, á éste toca obrar; los socios no mandatarios no tienen ninguna calidad para obrar por la sociedad que de ordinario está representada por un mandatario. Sin embargo, si obra y el acto es provechoso para la sociedad la ley valida este acto, pero sólo en cierta medida: en tanto que la sociedad lo aprovechó; da, pues, acción al socio, pero no es la acción del mandato, es una ac-

1 Véanse las sentencias en el *Repertorio* de Dalloz, en la palabra *Sociedad*, núm. 605. Compárese Pont, p. 432, núm. 646.

2 Pont, *De la Sociedad*, p. 434, núm. 648.

ción menos favorable y que se llama de *in rem verso*; hemos tratado de ella en el capítulo *De los Cuasicontratos*; es una especie de gestión de negocios; luego un cuasicontrato; nace de ella una obligación fundada en equidad. El socio ha obrado en nombre de la sociedad sin poder y no la obliga, pero la equidad se opone á que la sociedad se enriquezca á sus expensas y la ley la declara obligada en tanto cuanto se enriqueció. La Corte de Casación ha hecho la aplicación de estos principios á los empréstitos contraídos por el gerente de una sociedad en comandita bajo la razón social de ésta, pero fuera de los poderes que le fueron dados; fué decidido que la sociedad está obligada por estos empréstitos desde que consta de hecho que éstos le fueran provechosos. (1) Resulta que el prestamista tiene acción contra la sociedad y sólo la tiene en la medida del provecho que la sociedad ha sacado, mientras que si hubiese mandato el prestamista tendría acción aunque el préstamo no hubiera aprovechado á la sociedad.

347. Hemos supuesto que el socio, aunque sin poder, obró en nombre de la sociedad. Esta es la suposición de la ley. El art. 1864 comienza por decir que la estipulación que se contrajo la obligación por cuenta de la sociedad no liga á ésta; luego la ley añade: "á menos que los demás socios le hayan dado un poder ó que la cosa se haya vuelto en provecho de la sociedad." Luego en ambos casos en que la sociedad está obligada por el compromiso de un socio es necesario que éste haya obrado en nombre de la sociedad ó por su cuenta. Aunque tuviera poder para obligar á la sociedad no la obligaría si contrajera en nombre personal; esto es seguro. También lo es, si se atiende uno al texto, que el socio no obliga á la sociedad cuando contrata en nombre personal, aunque este compromiso aproveche á la sociedad; en este caso el socio tendrá una acción contra la sociedad

1 Denegada, 7 de Julio de 1868 (Daloz, 1869, 1, 319).

por razón del provecho que le procuró; pero el tercer acreedor no tendrá acción contra la sociedad, no puede tener acción contra una sociedad con la que no entendió tratar.

Esta cuestión está, sin embargo, controvertida; lo que prueba, como lo hemos dicho muchas veces, el poco respeto que los intérpretes tienen para el texto. Merlin (1) nos opone leyes romanas; tanto así es el hombre de la tradición que se olvida de que esta tradición no es más que historia cuando el Código ha hablado. Se equivoca aun en la tradición que invoca; ésta, para los autores del Código Napoleón, no es el *Digesto*, es Pothier. Y al hablar de la sociedad de comercio en nombre colectivo Pothier dice: "Cuando uno de los socios no aparece haber contratado en nombre de la sociedad sino en nombre propio, aunque el contrato haya aprovechado á la sociedad, por ejemplo, si habiendo contraído un préstamo en su nombre para sus negocios lo empleó en negocios sociales, aquel que contrató con este socio no tendrá por esto acción contra los demás socios." Pothier aplica después el mismo principio á las sociedades civiles: "Cuando es en su nombre propio como uno de los socios ha contratado no es dudoso en este caso que él solo esté obligado con el acreedor con quien contrató." Luego la sociedad no está obligada. Lo mismo pasa aunque la deuda haya aprovechado á la sociedad: ¿para con quién estará obligada ésta? Pothier contesta que "el socio puede hacerse indemnizar la deuda por los socios por la parte que deben soportar de ella cuando dicha deuda aprovechó á la sociedad." (2)

Merlin invoca aún una máxima de equidad en la que funda la acción *in rem verso*: la sociedad no puede enriquecerse á expensas de otro. Admitimos la máxima, pero es neces-

1 Merlin, *Cuestiones de derecho*, en la palabra *Sociedad*, pfo. II, seguido por Durantón, Duvergier y Zacharie.

2 Pothier, *De la sociedad*, núms. 101 y 105.

rio ver á qué se aplica. Cuando un socio toma un préstamo y éste lo invierte en la sociedad; quién da el beneficio á la sociedad? Ciertamente el tomador, pues que en el momento en que la sociedad aprovecha el dinero éste se vuelve propiedad del tomador; es por este hecho por el que la sociedad se aprovecha y no por el del prestamista; es, pues, el socio el que debe tener una acción contra la sociedad, no es el acreedor. Los principios de derecho están en armonía con la equidad. Pothier dice muy bien que un acreedor no tiene acción más que contra el que ha contratado y no con los que aprovechan del contrato. El acreedor que ha tratado con un socio que no tiene más acción que contra su deudor no puede tener acción contra la sociedad, con la que no ha querido tratar, salvo á promover en nombre de su deudor contra la sociedad si aquel tiene acción contra la sociedad. (1)

La jurisprudencia se ha pronunciado en este sentido. Una corte de apelación había puesto al cargo de la sociedad las provisiones hechas por un tercero á un socio, el que había tratado en su nombre propio; se fundaba en que la sociedad se había beneficiado y que conocía el origen de la operación. La Corte de Casación contesta que en cuanto al conocimiento que la sociedad pudo haber tenido del origen de las mercancías invertidas en su activo por uno de sus miembros, no podía resultar de este simple conocimiento ningún contrato ni cuasicontrato, ninguna liga de derecho susceptible de obligar á la sociedad con la persona de quien el socio había habido las mercancías. En cuanto á la utilidad que la sociedad hubiera sacado tampoco se podía crear contra ella una acción en provecho del vendedor primitivo, que de ningún modo había tratado con ella; los contratos no tienen efecto sino entre las partes contrayentes, el acreedor no tiene acción más que con quien trató y no con-

1 Pont, p. 435, núms. 451 y 452 y los autores que cita.

tra los terceros que han podido aprovechar los resultados de un contrato en el que no han sido partes. (1) En una sentencia posterior la Corte de Casación estableció terminantemente el principio, fundándose en el texto del art. 1864. En los términos de los arts. 1862 y 1864 los socios que no han figurado en un contrato y que no han dado poder para que comparezcan por ellos no están comprometidos por el socio contratante sino bajo las condiciones siguientes: primera: que esté estipulado que la obligación se contrata por cuenta de la sociedad; segunda: que la cosa se haya vuelto del provecho de la sociedad. Llegando á faltar una de estas condiciones los socios no contratantes no están de ningún modo ligados con el tercero con quien se comprometió el socio contratante; en consecuencia, este tercero no tiene ninguna acción contra ellos. (2)

§ II.—¿CÓMO SE OBLIGAN LOS SOCIOS?

348. La ley comienza por establecer el principio de que los socios no se comprometen solidariamente: «En las sociedades no comerciales los socios no se comprometen solidariamente en sus deudas sociales» (art. 1862). Esto es el derecho común en las obligaciones civiles. En los términos del art. 1202 la solidaridad no se presume, es necesario que esté expresamente estipulada ó que sea establecida por una disposición de ley. Cuando, pues, la sociedad está obligada por el compromiso que uno de los socios ha contraído en su nombre la obligación se reparte entre los socios.

349. ¿Tiene excepciones esta regla? Generalmente se admite que las sociedades civiles pueden ser contraídas en una forma comercial; si la forma adoptada por los socios los somete á la solidaridad resultará que los socios estarán obligados solidariamente con relación á los terceros,

1 Casación, 12 de Marzo de 1850 (Dalloz, 1850, 1, 86).

2 Casación, 16 de Febrero de 1853 (Dalloz, 1856, 1, 47).