

## CAPÍTULO XIX.

SUMARIO.—De los contratos preparatorios. (Continuación).—4.º Del contrato de sociedad.

Art. I. DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del contrato de SOCIEDAD.—1. Inicial.—2. Su carácter preparatorio.—3. Su necesidad y utilidad.—4. La idea de sociedad como contrato.—5. Distinción entre *comunidad y sociedad*.—6. Diferencias del contrato de sociedad con socios industriales, de el de locación de servicios.—7. El contrato de sociedad crea una nueva personalidad.—8. Elementos especiales del contrato de sociedad.—9. Especies del contrato de sociedad (civil, mercantil, universal, general, particular).—10. Indicación de sociedades especiales.—11. Definición y caracteres del contrato de sociedad.—12. Precedentes y fuentes legales.—13. Perfección del contrato de sociedad: idea general.—14. A. Elementos personales.—15. B. Idem reales.—16. C. Idem formales.—17. Contenido: reglas de Derecho.—18. A. *Consumación*.—19. Fin próximo y fines remotos de la consumación.—20. Cumplimiento extrajudicial ó judicial.—21. Acciones.—22. B. *Extinción*. Disolución: sus causas.—23. Liquidación.—24. Reglas generales de la misma.

§ 2.º *Jurisprudencia anterior al Código civil*.—25. Concepto del contrato de sociedad.—26. Especies.—27. Perfección.—28. Contenido.—29. Administración de la sociedad.—30. Consumación del contrato de sociedad.—31. Extinción.

Art. II. CÓDIGO CIVIL.

§ 1.º *Texto*.—32. Concepto del contrato de sociedad.—33. Especies.—34. Perfección.—35. Elementos reales.—36. Idem formales.—37. Contenido del contrato de sociedad. A. Obligaciones de los socios entre sí. Pérdidas y ganancias.—38. Contenido. B. Administración de la sociedad.—39. Contenido. C. De las obligaciones de los socios para con un tercero.—40. Duración y extinción de la sociedad.—41. Disolución del contrato de sociedad por renuncia de uno de los socios.—42. Liquidación y partición del contrato de sociedad.

§ 2.º *Jurisprudencia según el Código civil*.—43. Contrato de sociedad.

§ 3.º *Explicación*.—44. Especies de sociedades según el Código, comparado con el Derecho anterior.—45. Perfección de este contrato (elementos reales y formales).—46. Contenido del mismo. A. Obligaciones de los socios entre sí; pérdidas y ganancias.—47. Idem. B. Administración de la sociedad.—48. Duración y extinción de la sociedad.—49. Criterio legal para la partición de bienes entre socios.

### ART. I.

#### DERECHO ANTERIOR AL CÓDIGO CIVIL.

##### § 1.º

#### Principios, precedentes y Derecho anterior al Código civil acerca del contrato de SOCIEDAD.

1. Al lado de los organismos sociales de carácter general, se producen, por virtud de la fuerza creadora del contrato, otros *especiales*, que dan lugar á lo que se llama *contrato de sociedad*.

2. Es de la clase de los *preparatorios*, porque su inmediato resultado es la constitución de una nueva personalidad ó sujeto de derecho, que antes no existía, apto para la celebración de nuevos contratos, cuya *preparación* se lleva á cabo por este medio.

3. La razón de necesidad ó utilidad de este contrato se encuentra en la debilidad é insuficiencia del esfuerzo individual, cuando sólo sumado y concertado con otros puede alcanzarse el fin contractual á que se aspira, ya reuniendo capitales de varios, ya el capital de unos con la industria de otros.

4. Para que la idea de sociedad tenga la consideración de *contrato*, en que aquí la estudiamos, es preciso que su origen y su fin tengan esta nota de *especialidad* y de carácter *exclusivamente contractual*; es decir, que no proceda de ningún orden general anterior del Derecho, ni para fines preconcebidos y previamente reglamentados por éste, ni tampoco por incidencia de cualquier otro acto ó relación jurídica; que nazca de un contrato, y para celebrar otros contratos.

5. Precisamente por esto, las ideas jurídicas de *comunidad y sociedad* son realmente diversas. Ciertamente que los comuneros y los socios coinciden con su derecho en una misma cosa, que es su *objeto*. Cabría, pues, decir que todo contrato de sociedad produce un *estado de comunidad*, pero no que ésta engendre aquélla. A esta consideración se debe, sin duda, que suela calificarse la comunidad de *género*, y la sociedad de *especie*. Lo que hay es que la *comunidad* constituye un *estado de Derecho en las cosas*, por consecuencia de otros hechos, actos jurídicos y relaciones jurídicas consiguientes, dando lugar á una especie de *sociedad incidental*, en tanto que la *sociedad* que resulta del verdadero contrato de este nombre está de antemano prevista y es producto de la voluntad libre de los socios.

No significa esto que la comunidad no pueda tener un origen contractual, como ocurrirá cuando dos personas compren en común una

cosa que, si bien por este hecho, que es contrato, se produce algo de la idea social, cualquiera consecuencia que en orden á este aspecto de sociedad aparezca, es *resultado* y no *causa* de aquel acto de compraventa en común de una cosa, pero no de la *intención* de los compradores de formar una sociedad.

La *comunidad* es una idea que procede de un estado de los bienes ó de las cosas, con relación á la pluralidad de personas que sobre ellos tienen derecho; mientras que la *sociedad* sólo tiene por legítimo fundamento la voluntad acorde de los socios para constituirla; la comunidad se origina, pues, en el *estado del objeto*; el contrato de sociedad sólo en la *voluntad de los sujetos contratantes*.

Lo que en definitiva distingue el *contrato de sociedad*, de la *noción de comunidad*, es la idea del *fin*, del provecho que aquél se propone como nota esencial, idea que falta en la comunidad, ya incidental ó accidental, ya voluntaria. Los socios se constituyen en tal carácter por el contrato de sociedad, siempre con la mente y la aspiración de alcanzar un provecho, ventaja ó ganancia; en tanto que los comuneros, ya siéndolo por obra del acaso, ya llegando á la comunidad voluntariamente por la adquisición de cosas en común, no se inspiran en el propósito del lucro nacido del concurso personal de los demás comuneros, sino sólo en la perspectiva de la relación directa de su derecho respectivo con la cosa común.

6. El contrato de sociedad en el que hay algún socio industrial que aporte su trabajo, es también idea distinta del de *locación de servicios*, porque en el primer caso debe su trabajo como prestación social, pero con cierto carácter independiente y sin subordinación personal alguna respecto del otro ú otros socios, y si sólo como obligación respecto de la entidad social; mientras que en el segundo hay una manifiesta subordinación del que por el contrato de locación de obra se obligó á ciertos servicios respecto del otro contratante, además de que lo que en este caso percibe será en el concepto de *salario ó retribución*, y no en el de *participación de ganancias*, que en el primero, por su carácter de socio, le corresponde. Aun en el caso de que la merced de la locación de servicios consistiera en una participación en los frutos ó resultados de ese trabajo, habría que estar siempre, para determinar si era locación ó sociedad, á lo que resultara ser la expresa voluntad y manifiesta intención de los contratantes.

7. La sociedad, en esta consideración, es un verdadero contrato, pero ofrece un doble aspecto: el de las relaciones contractuales que produce entre los socios para su constitución, y el de las que origina como entidad social, ya respecto de los socios mismos, ya de los terceros que con dicha sociedad contraten. Todo contrato de sociedad

da lugar al nacimiento de una nueva personalidad de carácter colectivo.

8. Son elementos especiales constitutivos del contrato de sociedad, además de los generales á la contratación, los tres siguientes:

1.º *El consentimiento de los socios*; sin el cual no puede decirse que exista el contrato de sociedad, aunque se ofrezca una comunidad de intereses, que directamente no se derive de la voluntad de las partes para constituir la sociedad, la cual es preciso que resulte inmediata y expresamente del contrato, por la manifiesta intención, en los contratantes, de constituirla.

2.º *Una ó varias cosas, objeto de Derecho, puestas en común*; porque ésta es la *base objetiva* é indispensable al contrato de sociedad.

3.º *La aspiración á un lucro común y divisible entre los socios, como fin principal del contrato*; porque dejaría de serlo de sociedad si esa aspiración no fuera común y satisfecha en los términos proporcionales estipulados. Por eso se califica de *leonina* é insubsistente la sociedad en la que uno de los socios percibe las ganancias y otro soporta las pérdidas.

9. El contrato de sociedad se clasifica:

1.º Por razón de su naturaleza, según la legislación que le rige, en contrato de *sociedad civil* y de *sociedad mercantil*. Con relación á dos puntos puede referirse esta distinción, á saber: cuál es el signo que la caracteriza, y cuál el interés científico ó la utilidad práctica que resulta de hacerla.

Respecto de lo primero, opinan unos que ha de atenderse á la *forma*; otros, á la *intención de las partes*; y otros á la *naturaleza de las operaciones* á que la sociedad se haya de dedicar. Este último motivo nos parece el más fundamental para la distinción, dentro siempre del límite de posibilidad científica y legal de distinguir los actos civiles de los mercantiles.

Con relación á lo segundo, creemos carece de interés científico, puesto que en rigor falta verdad en los principios á la distinción de los actos de la contratación civil, de los que lo sean de la contratación comercial (1). No así en el aspecto de la utilidad práctica, puesto que es una verdad innegable la de que existe en Derecho español una legislación diferente para los unos que para los otros, quedando excluidas del contrato de sociedad civil á las especies de mercantiles que se conocen con los nombres de *colectiva*, *comanditaria simple*, *comanditaria por acciones* y *anónimas*, y las sociedades de *capital variable ó cooperativas* (2).

(1) V. núm. 3 y nota, Cap. II de este Tom.

(2) En realidad, las leyes de Partida que rigen el contrato de sociedad civil se dicta-

2.º Por razón de su extensión, en *universales, generales y particulares* (1).

Con arreglo al Derecho anterior al Código civil ó de las leyes de Partida, es sociedad *universal* (2) aquella que los socios constituyen, sometiendo á la misma todos sus bienes presentes y futuros, los cuales, aunque no se mencionen expresamente, se consideran sometidos á la sociedad con sólo decir que se constituye *de todos los bienes*, reputándose incluidos hasta los procedentes de herencias de los socios, en los términos que hemos dicho (3) se reputa válido este pacto. Es sociedad *general* (4) la que tiene por objeto, tan sólo, hacer comunes todas las ganancias que los socios adquieran por cualquier producto de sus bienes ó industria, pero sin someter á la sociedad la propiedad de aquéllos ni dejar de regirlos personalmente; y sociedad *particular ó singular* (5), la que se limita á bienes ó negocios señalados.

10. Tales son todas las sociedades de fin especial, concretado por la naturaleza del asunto á que se dedican todas las actividades y capitales, que se reúnen para su constitución, por ejemplo, la sociedad agrícola ó rural, la pecuaria, la industrial, la minera, la fabril de cualquiera clase y la misma conyugal, en su aspecto económico.

La sociedad *agrícola ó rural*, según su nombre indica, tiene por objeto fines de agricultura, y le son de aplicar todas las reglas que tengan especial relación con este objeto (6).

En la sociedad *pecuaria*, consagrada á fines de ganadería, han de tenerse en cuenta cualesquiera disposiciones legales que se refieran ese ramo de la riqueza pública (7).

En la *industrial* acontecerá lo propio, ya en cuanto á las reglas de la propiedad industrial, en lo que la sea aplicable la ley de patentes (8), ya también en cuanto á cualquiera otra regla que especialmente diga relación á la industria, objeto de la sociedad de que se trate.

En la *minera*, además de la ley sobre propiedad de las minas (9), la especial de sociedades mineras (10), así como los principios generales

ron tanto para las sociedades comerciales como para las civiles, constituyendo, por consiguiente, hasta la publicación del Código de Comercio de 1829, parte integrante de la legislación mercantil.

(1) LL. 3.ª, 6.ª y 7.ª, tít. 10, Part. V.

(2) LL. 3.ª y 6.ª, tít. 10, Part. V.

(3) 8.º, letra i, núm. 12, Cap. X de este Tom.

(4) L. 7.ª, tít. 10, Part. V.

(5) Ídem id.

(6) V. núm. 2, *Arrendamiento de cosas inmuebles rústicas*, Cap. XXV de este Tom.

(7) Ídem id.

(8) De 30 de Julio de 1878.

(9) De 29 de Diciembre de 1868 y demás concordantes.

(10) De 6 de Julio de 1859.

de alguna otra ley (1) respecto de sociedades, y hoy el mismo Código de Comercio vigente.

Por último, en cuanto á la sociedad conyugal bajo su aspecto económico (2), sólo diremos por ahora que da lugar á la idea de una forma contractual que se llama *capitulaciones matrimoniales*, ó según el Código (3), «Del contrato sobre bienes con ocasión del matrimonio», y le son de aplicar las disposiciones especiales que á esta materia se refieren, ya procedentes del Derecho anterior al Código si la fecha del matrimonio fuere también anterior á la de la fuerza legal del mismo, ya las de dicho Código civil en sus artículos 1.315 á 1.444, que de esto se ocupan.

11. El contrato de sociedad es *un contrato preparatorio, consensual, bilateral ó plurilateral y oneroso, por el cual dos ó más personas reúnen sus capitales, sus industrias ó ambas cosas, para dedicarlas á un objeto ó negociación lícitos cualesquiera, con el fin de obtener un lucro común y divisible entre ellos, según las reglas estipuladas* (4).

Es *preparatorio*, por las indicaciones que ya tenemos hechas, demostrativas de que su fin es *ulterior* y se encuentra en la celebración de otros actos ó contratos. Es *consensual*, porque se perfecciona por el consentimiento. Es *bilateral ó plurilateral*, según que sean dos, ó más de dos, las personas que lo celebran, y porque las obligaciones á que da lugar tienen siempre, entre sí, el carácter de *bilateralidad*. Es, en fin, *oneroso*, porque las prestaciones mutuas de los socios son, ó se reputan, equivalentes de las ventajas respectivas que por el contrato obtienen.

12. Este contrato tiene *precedentes* de importancia en el Derecho romano (5); apenas contienen indicación apreciable acerca de él los Cuerpos legales de origen germano, como el Fuero Juzgo, el Viejo y el Real, encerrándose toda la legislación, precedente al Código civil, en el tít. 10 de la Part. V. También pueden considerarse, en cierto modo, como fuentes legales en el Derecho de Castilla *anterior al Código civil*, algunos artículos (6) de la ley de 19 de Octubre de 1869.

(1) De 19 de Octubre de 1869.

(2) Importante asunto del Derecho civil, que se estudia en los Caps. XVI á XXII, Tom. V, al tratar, en el DERECHO DE FAMILIA, de las *relaciones patrimoniales* entre cónyuges.

(3) Tít. 3.º, lib. IV.

(4) La L. 1.ª, tít. 10, Part. V, le denomina *compañía*, que define diciendo: «Es ayuntamiento de dos ómes ó de más, fecho con entencion de ganar algo de so uno, ayudandose los unos con los otros.» Definición que no es de términos muy apropiados, porque no son los hombres, sino el capital ó el trabajo lo que por este contrato se reúne.

(5) Frag. 84 del tít. 2.º, lib. XVII Dig.; el lib. IV, tít. 37 Cód. Just.; el tít. 25 Inst. y diversas Const. Imp.

(6) El 2.º y 11, que dicen: «Art. 2.º Las sociedades que legalmente no tengan el carác-

13. Se determina la *perfección* de este contrato, como en todos los demás, por la concurrencia de los elementos *personales, reales y formales*, en los términos que sean necesarios según la ley.

14. *A. ELEMENTOS PERSONALES.*—En este punto rigen las reglas generales expuestas en otro lugar (1), acerca de la capacidad para contratar, sin que haya que consignar ninguna especialidad.

15. *B. ELEMENTOS REALES.*—También son de aplicación á este epígrafe todas las doctrinas de carácter general, consignadas (2) con relación al *objeto* del contrato.

16. *C. ELEMENTOS FORMALES.*—No siendo este contrato de los que la ley exige que revistan forma especial, ésta es libre, con arreglo al principio general de la ley del Ordenamiento, en cuanto se refiere al Derecho de Castilla anterior al Código civil (3); y así lo tiene reconocido también la jurisprudencia del Supremo, al declarar que el contrato de compañía puede justificarse por todos los medios de prueba que el Derecho reconoce, y que las leyes de Partida que hablan de la escritura pública no la exigen *necesariamente*, sino que se limitan á señalar la fórmula y términos en que ha de estar extendida cuando haya de presentarse en juicio (4).

17. El *contenido* del contrato de sociedad, ó sean sus *efectos jurídicos*, se concreta en las reglas siguientes:

1.<sup>a</sup> Como toda idea de sociedad trae consigo la creación de una nueva personalidad, dedúcese que serán varias las esferas de la relación contractual á que el contrato social pueda dar lugar: relaciones de los socios entre sí; relaciones de los socios con la sociedad; relaciones de la sociedad con los terceros, y relaciones de los socios con los terceros.

Las de los socios entre sí se refieren al tiempo de constitución de la sociedad, lo mismo que á los de su vida y disolución, por el resultado de provechos y responsabilidades que individualmente les tocan y se prestan; las de los socios con la sociedad, se refieren á sus responsabi-

*ter de mercantiles*, y las cooperativas, en las que ni el capital ni el número de socios es determinado y constante, podrán adoptar la forma que los asociados crean conveniente establecer en la escritura fundamental.»

Art. 11. «Tanto los tenedores de acciones de las sociedades como los interesados en las asociaciones de seguros mutuos de supervivencia y demás empresas sin capital fijo, á que esta ley se refiere, tienen el derecho, así individual como colectivamente, de reclamar ante los Tribunales ordinarios el cumplimiento de los estatutos y reglamento por que se rijan, y de los acuerdos de las juntas generales legítimamente adoptados, y de exigir la responsabilidad á sus mandatarios ó administradores del uso que hayan hecho de las facultades que les han conferido, y de la exactitud de los documentos publicados.»

(1) Núm. 10, Cap. X de este Tom.

(2) Núm. 17, ídem id.

(3) Núm. 19, ídem id.

(4) Sent. 11 Enero 1865.

lidades y derechos individuales enfrente de la entidad colectiva; las de la sociedad con los terceros, por los derechos y prestaciones adquiridos entre estos dos términos, cuando concurra á la constitución de la relación, como un término personal de la misma, la entidad social debidamente representada ó le sean imputables en tal concepto hechos ó responsabilidades que la constituyan en relación, por su expresado carácter social; y, finalmente, las relaciones de los socios con los terceros, cuando, no obstante la responsabilidad de la entidad social, por la insuficiencia de sus medios, ó por otras causas de justicia, subsista, ó subsidiariamente se derive en la personalidad individual del socio.

2.<sup>a</sup> Refiérese el *contenido* del contrato de sociedad á todas estas relaciones, y, en general, también al capital social, á la distribución de pérdidas y ganancias y á la administración de la sociedad.

3.<sup>a</sup> Es regla general, en cuanto á los efectos jurídicos del contrato de sociedad, sancionada por la jurisprudencia (1), que los reglamentos, estatutos ó estipulaciones, bajo los cuales la sociedad fuere constituida, son la ley del contrato, reguladora de los derechos y obligaciones de los socios.

4.<sup>a</sup> Los socios se responden entre sí del dolo y de la culpa leve (2).

5.<sup>a</sup> Responde todo socio, por consiguiente, á la sociedad, de los daños y perjuicios que hubiere causado con algún hecho que le sea imputable, «maguer diga que hizo otras ganancias á otra parte, que fueron tantas e tales de que podría ser mejorada aquella pérdida» (3).

6.<sup>a</sup> En la sociedad universal es regla la de que el socio nada posea ni adquiera para sí, porque la constitución social supone una enajenación mutua entre los socios de todo su respectivo patrimonio, sin necesidad de tradición, quedando facultados cada uno de los socios ó en su nombre aquellos á quienes se haya concedido la administración social de todos los bienes de los demás, pudiendo deducir reclamaciones acerca de ellos como si fueren propios. Sin embargo, los créditos anteriores á la constitución de la sociedad universal, á favor de cualesquiera de los socios, no podrán ser reclamados por los demás sino mediante poder especial del socio acreedor, que deberá otorgarlo para que la sociedad pueda realizar su cobro. Si la sociedad se forma simplemente, ó sin expresar su objeto, se entiende *general*, ó sea limitada sólo á las ganancias ó productos de los bienes ó industria de los socios, pero no de la propiedad de los mismos bienes ni de otras

(1) Entre otras, por las sents. de 13 de Abril de 1861 y 25 de Febrero de 1869.

(2) L. 7.<sup>a</sup>, tit. 10, Part. V.

(3) L. 13, tit. 10, Part. V.

adquisiciones posteriores que hagan los socios, aunque fueren por título lucrativo (1).

En la sociedad universal, aunque sea personal la adquisición que después de constituida realice un socio de alguna cosa, podrá ser compelido por los demás á ingresarla en el acervo común; pero, en cambio, el socio, en la sociedad universal, podrá intervenir en todos los negocios sociales, salvas las reglas que para la administración de la sociedad se hayan pactado, y tendrá derecho á que se le facilite, en la parte que le corresponda, lo necesario para su subsistencia.

7.<sup>a</sup> Si algún socio tomase en la sociedad universal ó en la general—respecto de los bienes, que como procedentes de ganancias, son también comunes,—cualesquiera de las cosas que á la compañía pertenezcan, sin conocimiento de sus consocios, no se reputará por eso que la hurtó, á no ser que se acreditase cumplidamente la intención de hacerlo así (2).

8.<sup>a</sup> Cualquier socio de compañía singular ó particular, ó sea la limitada á una negociación especial, puede constituir otra ú otras para diversos objetos, sin que esté obligado á comunicar á la primera ni á ninguna otra las ganancias de las demás, á no ser que sobre esto mediara pacto especial de comunicación de esas ganancias, con la recíproca de soportar las correspondientes pérdidas.

9.<sup>a</sup> Si uno de los socios de compañía singular compra con dinero de la sociedad, pero en su nombre, alguna cosa, no se entiende que la compra para la sociedad, cuyo derecho está limitado al reintegro de lo que el socio tomó de la misma para realizar aquella adquisición.

10.<sup>a</sup> Á todo socio está prohibida la enajenación de su derecho y condición social en favor de un tercero, porque no puede obligarse á los demás á que tengan sociedad con persona con quien no la concertaron.

11.<sup>a</sup> Lo que se apropie uno de los socios mediante hurto, robo, engaño ó por cualquier otro medio ilícito, obliga á la restitución, por los consocios, de todo lo que lucraran de aquella adquisición, aunque hubieren procedido en ello con buena fe ó ignorancia del origen de la misma.

Si los consocios conocían el origen ilícito de la ganancia, quedarán obligados á responder de ella, aun cuando hubieren percibido menor cantidad que la que les correspondiera (3).

(1) L. 7.<sup>a</sup>, tít. 10, Part. V.

(2) L. 17, tít. 10, Part. V.

(3) L. 8.<sup>a</sup>, tít. 10, Part. V.

12.<sup>a</sup> Las relaciones de los socios con la sociedad ó viceversa se rigen, en el contrato de sociedad civil, por el principio de la mancomunidad simple que, conforme á la ley general (1) sobre la materia, toda vez que ninguna de las leyes relativas al contrato de sociedad (2) contiene precepto especial que la modifique; existiendo pluralidad de personas en la relación contractual, se entienden obligadas y con derecho, por partes iguales, ó en la proporción que se estipulase, y nunca solidariamente, á no existir pacto especial de solidaridad, ó establecerse esta responsabilidad *in solidum* por la ley. Cabrá que un socio tenga derecho ú obligación *individualmente*, respecto de la sociedad, y á la vez como socio, que forma parte de ésta, sea acreedor ó deudor de sí mismo, en lo que esa participación suya representa en la sociedad. La aplicación de esta doctrina depende de la variedad de circunstancias que la realidad puede ofrecer. La solidaridad, pues, no es principio de los contratos de sociedad civil, según las leyes de Partida y Recopiladas; y sólo en el caso de la sociedad universal y de la general, sin existir solidaridad propiamente tal ó *en el vínculo*, lo que habrá será que por la comunicación de todos los bienes en la primera y de todas las ganancias en la segunda, resultará un *conjunto patrimonial* correspondiente á todos los socios, en el cual se harán efectivas las responsabilidades y los provechos imputables á la sociedad.

13.<sup>a</sup> Las relaciones de la sociedad con terceras personas nacerán, por consecuencia de la aplicación de la nueva personalidad que el trato de sociedad origina, á ulteriores relaciones contractuales ó de otra clase, en las que la sociedad obre por medio de su legítima representación, y serán sus efectos los que correspondan á la naturaleza, en cada caso, de esas ulteriores relaciones, de las que la sociedad es término personal, como entidad colectiva; esto en el supuesto que la representación sea perfecta y constituida la relación con los terceros, mediante el previo y cabal conocimiento de la participación social de cada socio, según los pactos sociales; que si esa circunstancia no le fuere conocida é imputable al tercero que concertó relaciones con la sociedad, entonces se procederá conforme á las reglas de la mancomunidad simple, dividiendo su reclamación el tercero, por iguales partes, entre todos los socios, aunque éstos se reintegren luego entre sí, con arreglo á la proporción de su participación social; todo en el caso de que no obteniendo el tercero, que contrató con la sociedad, la efectividad de su derecho, de la misma, como entidad

(1) 10, tít. 1.<sup>o</sup>, lib. X, Nov. Rec.; regla 3.<sup>a</sup>, núm. 22, Cap. IV de este Tom.

(2) Las del tít. 10 de la Part. V.

colectiva, se vea obligado á dividir su acción, dirigiéndola contra cada uno de los socios en particular, por partes iguales, atendido el número de ellos. Los acreedores de la sociedad tienen también preferencia sobre los de cada socio, en particular, respecto á los bienes sociales.

14.<sup>a</sup> Algo de lo dicho en la regla anterior muestra la hipótesis de las relaciones de los terceros con los socios, considerados particularmente, cuando, según hemos dicho, por la insuficiencia de los medios sociales ó por otras causas de justicia que dependen de la circunstancialidad de cada caso, subsista, ó subsidiariamente se derive la responsabilidad de la sociedad para con el tercero, en la personalidad individual del socio.

15.<sup>a</sup> Sin perjuicio de la preferencia de los créditos que existan contra la sociedad, los acreedores particulares de los socios podrán pedir y obtener el embargo y remate de lo que por capital y utilidades corresponda á aquel socio en la compañía; porque, aunque es cierto que el derecho del acreedor particular contra un socio nace del contrato que dió origen al crédito ó de otra relación jurídica cualquiera, y que relación y contrato existen también entre los socios, en cuanto se obligaron á estar en sociedad, es lo cierto que el consocio ó consocios del socio deudor por título distinto á tercera persona, no tienen un derecho á la prestación activa del patrimonio del consocio, lo mismo que el acreedor y que de aceptarse un criterio de doctrina diferente, bastaría para defraudar á los acreedores particulares constituirse ó mantenerse el deudor en sociedad con otras personas, llegando al extremo de reducir ó limitar su solvencia, para con el acreedor particular, sólo á las utilidades que los pactos sociales le permitieran aprovechar individualmente.

16.<sup>a</sup> La obligación que un socio hubiere contraído con otro deberá ser satisfecha por sus herederos si aquél murió sin haberla pagado. Siendo el acreedor el que hubiere fallecido, los herederos podrán hacer efectivo su derecho (1).

17.<sup>a</sup> Para la distribución de ganancias y pérdidas entre los socios, se estará á los pactos entre ellos establecidos; y en el caso de haberse pactado sólo acerca de la distribución de las ganancias, igual proporción se observará en la de las pérdidas, siendo válido el pacto, cualquiera que sea la proporción, con tal que no adjudique sólo á uno ó á unos las ganancias, é imponga al otro ú otros todas las pérdidas. Si se pactó que la distribución se hiciese por un tercero deberá aceptarse la que éste verifique, sin perjuicio del recurso de rescisión por agravio en el reparto y la regulación que, conociendo de este recurso,

(1) L. 17, tit. 10, Part. V.

hagan en definitiva los Tribunales. Á falta de pacto expreso, se distribuirán las ganancias y las pérdidas por iguales partes entre los socios (1), siendo la opinión más fundada la que interpreta el adverbio *igualmente* empleado por la ley, como sinónimo, en este caso, del de *proporcionalmente*; es decir, igualdad en proporción geométrica, no aritmética.

Son racionalmente admisibles, como excepciones de este criterio interpretativo, las dos siguientes (2): 1.<sup>a</sup> Cuando uno de los socios, con conocimiento de que su consocio hace una aportación menor, la ratifica, concediendo que éntre con él á partes iguales. 2.<sup>a</sup> Cuando, sin embargo de haber asignado á un socio mayor parte en las ganancias que á los otros, el favorecido compensa la diferencia con algún servicio extraordinario que preste á sus consocios, según las circunstancias de apreciar en cada caso.

18.<sup>a</sup> El capital social se entenderá constituido por las aportaciones correspondientes, según que la sociedad sea universal, general ó particular.

19.<sup>a</sup> La administración de la sociedad no tiene reglas precisas en las leyes de Partida, salvo algunas indicaciones incidentales, y deberá acomodarse á los siguientes principios de razón y Derecho científico, que son á la vez las de la Jurisprudencia (3), y las que inspiran los Códigos modernos sobre este punto, á saber:

1.<sup>o</sup> Habrá de estarse en primer término á lo que se haya pactado sobre el particular.

2.<sup>o</sup> Si nada se pactó, se necesita el concurso de todos los socios ó la aprobación posterior de lo que alguno hiciere, en todo lo relativo á la administración de los intereses sociales.

3.<sup>o</sup> Cuando haya socios especialmente encargados de la administración, sólo éstos podrán ejercerla, quedando obligados los otros á no entorpecer indebidamente su acción, y á no revocarles esta facultad, salvo de hacerlo por justa causa, así como también á someterse á los resultados lícitos de dicha administración.

4.<sup>o</sup> Si fueren varios los designados como administradores, pero con la cualidad de *conjuntos*, no será válido lo que alguno de ellos hiciere separadamente, pero sí en caso contrario.

5.<sup>o</sup> El socio ó socios que tuvieren la administración de la compañía, deben emplear la misma diligencia que para sus propias cosas, ó en el grado que todo administrador de bienes ajenos ó guardador de meno-

(1) LL. 3.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup>, 5.<sup>a</sup> y 13, tit. 10, Part. V.

(2) Mencionadas por Gutiérrez, *Estudios fundamentales sobre el Derecho civil español*, t. IV, pág. 503.

(3) Entre otras, las sentencias de 19 Abril 1861, 29 Diciembre 1864 y 5 Diciembre 1867.