

gida por el Código Civil a las Sociedades civiles, ni en el momento de su nacimiento, ni en ninguna de sus modificaciones.

Segunda. Las Sociedades o Compañías mercantiles deben llevar obligatoriamente los libros de comercio que exige el artículo 33 del Código mercantil, y solamente estos libros, debidamente requisitados, llevan en sí la eficacia y fuerza probatoria que la ley reconoce a estos documentos mercantiles. Por el contrario, la obligación de llevar los libros, no viene impuesta a las Sociedades civiles, las cuales, caso de llevarlos, la ley no les reconoce otra fuerza probatoria que la reconocida a los papeles y documentos de uso particular.

Tercera. Las Sociedades o Compañías mercantiles (aparte de las Asociaciones de cuentas en participación), pueden ser, como los demás comerciantes, declaradas en quiebra, o ser amparadas por los beneficios de la suspensión de pagos. Las Sociedades civiles que pierden u capital, o se ven en la imposibilidad de cumplir sus obligaciones, no vienen obligadas a cumplir los preceptos contenidos en las dos citadas instituciones especiales de las situaciones irregulares mercantiles.

Cuarta. En las Sociedades o Compañías mercantiles, las acciones que asistan a los socios contra la Sociedad, o viceversa, prescriben a los tres años, contados, según los casos, desde la separación del socio, su exclusión o disolución de la Sociedad (art. 947, párrafo primero del Código de Comercio). En las Sociedades civiles, la prescripción de acciones para exigir el cumplimiento de obligaciones, se rige por los plazos más largos que conceden los artículos 1.964 y siguientes del Código Civil.

Quinta. En las Sociedades o Compañías mercantiles, los asociados vienen solidariamente obligados respecto de los acreedores sociales, cuando sus responsabilidades no están expresamente limitadas al importe de sus aportaciones. En las Sociedades civiles, por el contrario, cada socio no tiene otra responsabilidad que la limitada a su parte civil (art. 1.698 del Código civil).

Por lo dicho puede comprenderse cómo importa distinguir bien ambas Sociedades, y cómo son importantes las consecuencias jurídicas que se derivan de semejante distinción entre unas y otras.

Se pregunta qué bases han de servir de fundamento a tal distinción. Para reconocer si una Sociedad es civil o mercantil, no mediando escritura pública, ni inscripción en el Registro mercantil, debe, por encima de todo, atenderse a su *objeto*. Si éste es civil, la Sociedad lo será también. Si, por el contrario, tiene por objeto la ejecución de actos comerciales, será mercantil, de lo cual resulta que el mismo término de comparación para distinguir a las personas naturales comerciantes de las que no lo son, rige también para las Sociedades.

Surge de aquí otra consecuencia. Si la base de la distinción entre Sociedades civiles y mercantiles es, propiamente hablando, el acto que ejecutan o cumplen, en las mercantiles no tienen ninguna importancia que los socios no sean comerciantes, en cuanto la cualidad jurídica de la Sociedad es cosa esencialmente distinta de la cualidad jurídica individual de los que la componen. Ni tampoco hay que dar una importancia exagerada a la denominación que sus componentes hayan querido darle, puesto que una simple manifestación de voluntad no es suficiente para modificar el carácter jurídico de la Sociedad.

En resumen, puede afirmarse que para determinar la naturaleza civil o mercantil de una Sociedad, importa, ante todo, hallar el sentido, el alcance y las manifestaciones derivadas de su actuación, en relación con el objeto y la denominación que figuran en los pactos sociales, y que, sobre de todas estas circunstancias, atender si la Sociedad, en cuanto a su forma, ha adoptado alguna de la que previene el Código de Comercio en su artículo 122.

87.—No es posible en manera alguna, como no sea en una obra especial, indicar las distintas cuestiones que pueden plantearse en materia de Sociedades mercantiles; de momento, lo que importa es caracterizar a cada una de ellas.

Se entiende en lenguaje comercial por *Sociedades de personas* aquellas que se constituyen *intuitu personae*, es decir, la que una persona contrata con otra u otras, en consideración del valor comercial o industrial de las mismas, de su competencia técnica y profesional, de su experiencia, de su honorabilidad, de su renombre, de sus relaciones, etc., etc. Las Sociedades de personas comprenden:

- a) Las Sociedades en *nombre colectivo*.
- b) Las Sociedades en *comandita simple*.
- c) Las Asociaciones en *participación*.

Las *Compañías mercantiles colectivas* están constituidas por individuos que responden con todos sus bienes a las resultas de las operaciones sociales, sin limitación de ninguna clase. El socio colectivo ofrece al público su nombre y todo su patrimonio, todo lo contrario de lo que ocurre en las Compañías en comandita; pues en éstas, el socio comanditario no da la garantía de su nombre, ni de su crédito personal, y sí únicamente la parte de capital en que interesa en las operaciones llamadas en comandita. Al socio colectivo se le quiere por su nombre, su inteligencia, su aptitud, su experiencia en los negocios y su fortuna entera; al socio comanditario únicamente se le llama para que se interese con una parte conocida y determinada de su fortuna.

Las Sociedades mercantiles en general, se forman por el consentimiento y mueren por el transcurso del tiempo, por el acuerdo de los socios, por la terminación de la empresa o negocio, por la imposibilidad material o económica de conseguir el propósito social, por la fusión de la Sociedad con otras, por la muerte o inhabilitación de los socios que administran y por la quiebra de la Sociedad. Aun después de la disolución, continúa existiendo la Sociedad para llevar a término los negocios pendientes, para extinguir el pasivo o realizar el activo, etc., y al período de la especulación laboriosa sigue el de la liquidación. Los socios que no han intervenido en la liquidación han de tener, dentro de la ley, todos los medios y garantías para que con

las operaciones inherentes a ella no se defrauden ni perjudiquen sus intereses.

88.—En las *Sociedades en comandita simple*, hay siempre dos suertes de responsabilidades, la *ilimitada* de los socios gerentes o administradores, y la *limitada* de los comanditarios. Estos son miembros *pasivos* de la Sociedad y no pueden inmiscuirse en las funciones de los socios *activos* o colectivos, porque en este caso dejan de ser comanditarios y de hecho pasan a sufrir las consecuencias de haberse inmiscuido en lo que no les corresponde ni incumbe.

Esta forma de Sociedad presenta, aun hoy, un fecundo consorcio entre el trabajo y el capital. El trabajo lo aportan hombres probos y prácticos en los negocios; pero pobres en bienes de fortuna y que tienen a su cargo la gerencia de la Sociedad; aportan el capital quienes por edad, por salud o por posición social no quieren o no pueden hacer ninguna prestación personal de trabajo. Los primeros sacan partido de su mayor valor moral y técnico; los segundos benefician sus capitales sin trabajo, permaneciendo ignorados o poco conocidos, y limitando el riesgo a la propia contribución.

Es de esencia de este contrato que todo el patrimonio social responde de las obligaciones sociales, y en segundo término el de los socios gestores, no pudiendo los acreedores repetir contra estos últimos, si antes no intentaron ejecutar lo bienes sociales, siendo muy diversa la posición de los socios comanditarios, los cuales en perdiendo lo que tienen aportado en concepto de capital ya no tienen ulterior responsabilidad. Es opinión de los autores que los acreedores de la Sociedad ni siquiera podrán obligarles a restituir los intereses y los dividendos cobrados cuando era mayor que su activo el pasivo del capital social, con tal de que los hubiesen cobrado de buena fe y con arreglo a balances hechos con regularidad; pues se ha observado que si los comanditarios tuviesen que restituir aquellas utilidades que probablemente emplearon para los gastos de la familia, ninguno querría aventurar los capitales en se-

mejantes empresas. El socio comanditario ha de permanecer, como he dicho antes, en actitud puramente pasiva, y las leyes mercantiles deberán consignar de una manera clara, que el socio comanditario debería perder el beneficio de la responsabilidad limitada, si trata con un tercero como administrador de la Sociedad, y también si obra en nombre de la misma sin poder suficiente, o aun cuando obrase por poder de aquélla, porque no ha de verificar ningún acto que pueda inducir a error al público. Los socios comanditarios pueden practicar, empero, todos los *actos internos* de régimen de la Sociedad; así entiendo que pueden trabajar en beneficio de la misma, como llevar los libros de contabilidad y la correspondencia, emitir pareceres y consejos, vigilar y estar al frente de una sección de la casa, ser el jefe del personal subalterno, etcétera, etc.

89.—Aunque algunas leyes mercantiles consideran la *Asociación de negocios* o *Asociación de cuentas en participación*, como una Sociedad accidental, la verdad es que no habiendo una persona jurídica distinta de los asociados, ni aun accidentalmente puede calificarse de Sociedad. Lo que distingue estos contratos de las Sociedades mercantiles y aun de las comanditarias, que son, en sentir de algunos jurisconsultos, una forma paralela a ellas, es que éstas constituyen una persona jurídica, dotada de un patrimonio y de una administración distinta, mientras que aquélla está legalmente ignorada por terceros que no adquieren derechos ni contraen obligaciones sino con aquel con quien han contratado. El asociado es un simple acreedor que tiene derecho a que se le dé cuenta de las ganancias y pérdidas del negocio efectuado, y a los demás que se consignan en los contratos que hagan ambos interesados. Desde luego, el público no ha de conocer más que al jefe de la casa de comercio y no a las terceras personas que en la misma interesan. La Asociación debe estar exenta de formalidades; pero las leyes mercantiles deben dar el camino fácil y expedito al interesado para que pueda conocer el verdadero estado del comercian-

te o empresa, en cuyo poder confió sus capitales o mercancía, a fin de evitar fraudes y engaños.

De todo ello resulta que la Asociación de cuentas en participación es la reunión de dos o más personas, con ocasión de una operación comercial determinada, o de varias a desarrollar, dentro de determinado espacio de tiempo, sin domicilio, ni razón social, ni capital social. Por ella no se crea una persona jurídica con razón social determinada, sino que cada interesado o el gestor del negocio contrata y se obliga en un solo nombre, comprometiendo su propio crédito personal dentro de las condiciones estipuladas y sin perjuicio de las partes que se establezcan para distribuir ganancias y pérdidas.

Esta reunión es desconocida por los terceros; cada uno de los partícipes obra individualmente, y sin obligaciones, respecto a los partícipes, se limitan a una cuenta entre ellos, según la cual el beneficio o la pérdida se reparten en la proporción convenida.

La Asociación en participación puede tener por objeto, ya operaciones comerciales, ya operaciones civiles, ya conjuntamente unas y otras. En el aspecto comercial puede tener por objeto todos los fines de lícito comercio, todos los ramos industriales y todas las especialidades de la actividad comercial.