

les en que los acreedores tienen más derecho que su deudor, y éste es uno de ellos. En presencia de un texto tan general como el art. 56 de la ley de 1867 no se puede, sin caer en lo arbitrario, rechazar á los acreedores personales de los socios, que son interesados.

No hay que exagerar, sin embargo, el alcance que deba darse á la palabra *interesados*. No podrían colocarse bajo este nombre las personas que sacaran provecho de la nulidad; pero que no hubieran tenido ninguna relación jurídica con la sociedad ó con los socios. Así un concurrente celoso de la prosperidad de la sociedad no debe ser admitido á hacerla anular, bajo pretexto de que tiene interés en la nulidad.

133 *ter. Naturaleza de la nulidad.*—La nulidad por falta de publicidad no puede ser cubierta por la ratificación expresa de los socios ni por la tácita resultante de la ejecución dada al acta social. De una parte, los socios no pueden por sus propios hechos quitar á los terceros el derecho de invocar la nulidad consagrada en su provecho; de la otra, los socios están obligados á conservar este derecho en tanto que pertenezca á terceros. Finalmente, como se trata aquí de una nulidad de orden público, la acción respectiva no puede extinguirse por prescripción. (1)

133 *quater. Publicidad tardía.*—Puede suceder que las formalidades de publicidad sean llenadas; pero después de la expiración del plazo de un mes á contar desde la constitución de la sociedad. Esta publicidad tardía no puede quitar el derecho de pedir la nulidad á los terceros que lo tenían antes de que el acta social fuese publicada, ni á los socios que han deducido ya una demanda en nu-

[1] Arts. 26, 27 y 29 del Código de Comercio de México.

lidad cuando las formalidades estaban cumplidas. En consecuencia, á pesar de esta publicidad, los mismos socios pueden hacer anular la sociedad, si hay acreedores anteriores. Pero si no los hay y ningún socio ha entablado todavía demanda de nulidad cuando las formalidades de publicidad han sido llenadas, desaparece para el porvenir el vicio que afecta á la sociedad.

133 *quinto.* Los terceros tienen derecho de pedir la nulidad aun cuando estuviese probado que, en realidad, conocían la existencia de la sociedad, y no se había hecho pública en las formas legales. La falta de publicidad establece la presunción absoluta de que los terceros no han conocido el acta social. El objeto de la ley en esto, como siempre que ella prescribe formalidades de publicidad, es evitar los litigios relativos á si los terceros han tenido ó no conocimiento del acta que debía hacerse pública (Argumento del art. 1071 del Cód. civil).

133 *sexto. Falta de publicidad de las modificaciones del acta social.*—Las modificaciones del acta social no publicadas en las formas legales son nulas también, lo que quiere decir que los interesados pueden hacerlas considerar como inexistentes, á tal grado que deban aplicarse las cláusulas primitivas, con exclusión de los cambios posteriores. Así cuando es mudado el gerente, si este cambio no es publicado, los terceros que han hecho operaciones con el antiguo pueden hacer considerar como válidas estas operaciones. Pero la falta de publicidad de las modificaciones de la acta social no tienen ningún efecto relativamente á esta acta.

C.—*Del funcionamiento de la sociedad en nombre colectivo.*  
—*De los gerentes y de las obligaciones sociales.*

134. Por lo mismo que las sociedades son abstrac-

ciones y no pueden obrar por sí mismas, necesitan representantes. Son los *gerentes* en la sociedad en nombre colectivo.

Si, lo que es muy raro, nada dicen los estatutos sociales, la gerencia pertenece á cada uno de los socios (art. 1859-1º del Cód. civil). Lo más frecuente es que la cualidad de gerente sea conferida á uno solo de los socios ó á muchos de ellos; los demás están entonces indefinidamente obligados por las deudas sociales; pero no pueden administrar, y sí solamente vigilar. (1)

135. ¿Los gerentes pueden ser removidos por los otros socios? Esto depende de las circunstancias. Si han sido designados por los estatutos (*gerentes estatutarios*), su designación constituye una cláusula del acta social; sus consocios no pueden removerlos, sino que se necesita el consentimiento de todos los socios, y, por consiguiente, el de los gerentes mismos para que éstos sean cambiados (art. 1856 del Cód. civil). (2) La misma razón impide que los gerentes estatutarios puedan dar su dimisión sin el consentimiento de sus consocios. Sin embargo, esto no se opone á que la revocación de los gerentes estatutarios sea pronunciada judicialmente, cuando faltan á sus obligaciones, en virtud del art. 1184 del Cód. civil. (3) Al contrario, si los gerentes han sido nombrados durante la sociedad, hay entonces un mandato ordinario perfectamente revocable á voluntad de los socios (art. 2003 del Cód. civil), y al cual los gerentes mismos pueden renunciar (art. 2007 del Cód. civil). V. también núm. 138. (4)

(1) Art. 113 del Código de Comercio de México.

[2] Arts. 115 y 116 del Código de Comercio de México.

[3] Arts. 115 y 122 del Código de Comercio de México.

(4) Arts. 2398, 2400, y 2404 del Código civil del Distrito Federal y 133 fr. VI del de Comercio de México.

136. La gestión es casi siempre confiada á uno ó muchos socios; sin embargo, nada impide elegir como gerente á una persona extraña á la sociedad. El gerente debe entonces, para no inducir á los terceros á error ni exponerse á quedar obligado como si fuese socio, indicar en todos sus actos que tiene solamente la cualidad de mandatario de la sociedad, á la cual obliga, así como á los socios, sin obligarse á sí mismo (núm. 46). [1]

136 bis. *De los poderes de los gerentes.*—Ellos tienen el poder de *administrar*, es decir, de ejecutar, en principio, todos los actos necesarios para la realización del objeto de la sociedad. Así, pueden tomar en arrendamiento los locales necesarios para la empresa, contratar dependientes y obreros, comprar y renovar las máquinas, comprar y vender al contado ó á plazo las cosas que hacen el objeto del comercio de la sociedad, emitir y endosar pagarés y letras de cambio, representar á la sociedad en todos los litigios en que sea demandada ó demandante aun en materia inmueble, etc., etc..... Ellos pueden también tomar prestado en los límites de las necesidades cotidianas de la sociedad y transigir ó comprometer en árbitros todo aquello de que tienen, en su cualidad de administradores, la libre disposición. El uso reconoce también á los gerentes la facultad de transigir ó de comprometer en árbitros las diferencias sociales.

¿Los gerentes tienen la facultad de vender ó de hipotecar los inmuebles de la sociedad? Se ha negado esto, fundándose en el art. 1988 del Cód. civil, según el cual el mandato otorgado en términos generales no comprende el poder de enajenar. Esta disposición no nos parece aplicable aquí. Los gerentes tienen un mandato especial, el

[1] Arts. 104 y 105 del Código de Comercio de México.

de hacer todo lo que es necesario para la marcha de los negocios sociales. Lo que es verdad es que el gerente no puede ejecutar sino los actos relativos al objeto de la sociedad y que las enajenaciones de inmuebles y los otorgamientos de hipotecas no entran ordinariamente en sus poderes, de tal manera que le es necesario un mandato especial, para poder ejecutar estos actos. [1]

¿El acta social puede, pues, imponer toda clase de restricciones á las facultades de los gerentes, principalmente prohibirles hacer operaciones á plazo? Estas cláusulas restrictivas son seguramente válidas entre los socios, en el sentido de que los gerentes que las violan son responsables hacia aquellos. ¿Son también oponibles á los terceros, de tal suerte que la sociedad pueda rehusarse á ejecutar las obligaciones de los gerentes que se han excedido de sus poderes? No pocas dudas han surgido sobre esta cuestión en razón del error á que los terceros pueden ser inducidos, cuando no conocen los estatutos. Pero éstos han debido ser publicados, y las personas que contratan con los gerentes pueden siempre reclamar su presentación. Toda cláusula debidamente publicada, desde el instante en que no es nula en sí misma, es oponible á los terceros lo mismo que á los socios. [2]

137. Cuando hay muchos gerentes, pueden ocurrir diversos casos por razón de sus respectivos poderes:

a. Si los diversos ramos de la gerencia han sido divididos entre ellos, cada uno debe encerrarse en el cálculo de sus atribuciones, y los actos que un gerente ejecutara, traslimitándolas, no serían oponibles á la sociedad.

b. En ausencia de división de atribuciones, cada ge-

(1) Arts. 117, 118 y 120 del Código de Comercio y 2350 del civil del Distrito Federal de México.

(2) Arts. 118 del Código de Comercio y 2359 del civil del Distrito Federal.

rente puede, en principio, obrar solo y obligar así á la sociedad, art. 1857 del Cód. civil.

c. Sin embargo, si se ha dicho que todos administrarían en común, uno de ellos no puede hacer nada sin el concurso de los otros, art. 1858 del Cód. civil.

Para que las cláusulas relativas á los poderes de los gerentes sean oponibles á los terceros, claro es que se necesita su publicación conforme á los arts. 55 y 56 de la ley de 24 de Julio de 1867. (1)

138. En caso que los gerentes deban administrar en común, ¿cómo se procede, cuando hay desacuerdo entre ellos? La mayoría decide, porque hay lugar á pensar que la voluntad de los socios fué que se hicieran las operaciones que se juzgasen útiles por la mayoría de los gerentes. Si hay empate, la abstención se impone, porque no es un *litigio* para ser decidido por los tribunales, sino una cuestión de oportunidad y de utilidad. Otra cosa sería en el caso en que hubiera disenso sobre si una operación entraba ó no en el objeto de la sociedad: el recurso para ante los tribunales sería entonces posible. (2)

139. ¿Los socios que no son gerentes pueden oponerse á los actos que el gerente quiere ejecutar? Hay que distinguir: La oposición no es admitida contra los actos de un gerente *estatutario* que entren en el objeto de la sociedad, porque ella constituiría una revocación parcial, que es tan improcedente como la revocación general (V. núm. 135). Al contrario, la oposición es de admitirse contra los actos de los gerentes nombrados en el curso de la sociedad, porque ellos son revocables *ad nutum*; luego *a fortiori* es posible restringir sus poderes. La

(1) Arts. 17 fracc. I y 113 del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 113, 114 y 121 del Código de Comercio de México.

mayoría de los socios es la que debe decidir si se forma oposición. (1)

140. En los diversos casos en que la opinión de la mayoría de los socios debe prevalecer, á menos de cláusula contraria en los estatutos, los votos se cuentan por cabezas, sin atender á la importancia del interés de cada socio, porque, dada la obligación indefinida y solidaria de los socios, deben ser consideradas las personas más bien que los capitales. Es éste, por lo demás, el sistema admitido implícitamente por la ley de 24 de Julio de 1867, aun para las sociedades por acciones. (2)

141. Cuando se trata, no de aplicar los estatutos ó de decidir sobre la utilidad de una operación, sino de modificar aquellos, es necesario el consentimiento de todos los socios, y una decisión judicial no podría suplir á ese consentimiento unánime, en caso de desacuerdo. (3)

142. Siendo los gerentes mandatarios, son, con este carácter, responsables de sus faltas en el desempeño de la gerencia, y tal responsabilidad existe aun por causa de las operaciones dañosas, ejecutadas en los límites de sus poderes y obligatorias por lo mismo para la sociedad. (4)

143. Para que la sociedad esté obligada hacia los terceros, es necesario, en principio, que el acto de que se trata haya sido ejecutado por el gerente dentro de los límites de sus poderes y por cuenta de la sociedad. (5)

En general, es muy fácil saber si el gerente ha obrado por su cuenta ó por la de la sociedad. En este segundo caso, él firma ordinariamente con la razón social; es lo

(1) Arts. 113, 114 y 121 del Código de Comercio de México.

(2) Art. 121 del Código de Comercio de México.

(3) Arts. 94 y 122 del Código de Comercio de México.

(4) Arts. 118 y 119 del Código de Comercio de México.

(5) Art. 113 del Código de Comercio de México.

que supone el art. 22 del Código de Comercio, disponiendo que los socios están obligados por los compromisos de la sociedad, *aunque uno solo de ellos haya firmado, con tal de que sea bajo la razón social*. Pero, ¿la sociedad y los socios podrían quedar obligados, aun cuando el gerente no hubiera firmado bajo la razón social? La Ordenanza de 1673 (tít. IV, art. 7º) exigía expresamente que el gerente hubiera firmado *por la compañía y no de otra manera*. El Código no ha reproducido este sistema restrictivo; poco importa que el gerente no haya hecho uso de la razón social, si resulta de las circunstancias que ha contratado por la sociedad. Esta es la doctrina siempre admitida en Italia. (1)

144. El gerente que ejecuta un acto, extralimitando sus poderes, no obliga evidentemente, en principio, á la sociedad. Pero si, en su interés personal, el gerente ejecuta un acto y firma con la razón social; si, por ejemplo, suscribe un pagaré por una deuda que le es propia, ¿la sociedad queda obligada por esto? La afirmativa debe ser admitida en tesis general. Los socios tienen que reprocharse á sí mismos haber designado á un gerente que ha abusado de la firma social; y además de esto la solución contraria podría perjudicar el crédito de la sociedad. Sin embargo, otra cosa sucedería en el caso en que los terceros fuesen de mala fe, es decir, que hubieran sabido que el gerente obraba, en realidad, por su propia cuenta y no había sido autorizado, cosa muy posible, para usar en sus negocios personales de la razón social, á fin de aumentar su crédito. [2]

145. *De los efectos de las obligaciones sociales.*—Cuan-

(1) Arts. 118, 131 fraccs. I y V, 132 y 152 del Código de Comercio de México.

(2) Art. 118 del Código de Comercio de México.

do la sociedad está obligada, los acreedores sociales tienen acción:

1º *Contra la sociedad.*—Pueden demandarla judicialmente, provocar su declaración en quiebra, embargar y hacer vender sus bienes. El mismo derecho les asiste para hacerse pagar con el precio de estos bienes y con exclusión de los acreedores personales de los socios (V. número 122). (1)

2º *Contra cada uno de los socios.*—Estos, al adoptar la forma de sociedad en nombre colectivo, han dado por esto mismo al gerente el mandato de obligarlos en todos sus bienes y solidariamente. Están obligados comercialmente por las deudas mercantiles de la sociedad, y como ellos á su vez son comerciantes pueden ser declarados en quiebra. (2)

146. La solidaridad es de derecho para los socios en nombre colectivo. ¿Puede ser excluida por una cláusula formal inserta en los estatutos? Se ha sostenido esto, invocando el principio de la libertad de las convenciones y haciendo observar que, por lo demás, los terceros no tendrían razón para quejarse por lo mismo que, para serles oponible, dicha cláusula se había hecho pública. (V. número 136). En nuestra opinión, al contrario, esa cláusula debe ser declarada nula. La solidaridad es de la esencia de la sociedad en nombre colectivo, y su denominación viene precisamente de que en razón de la solidaridad todos los socios no forman, por decirlo así, sino una sola persona respecto de los terceros, que pueden exigir á cualquiera de aquellos la totalidad de la obligación. No se podría decir absolutamente, en materia de sociedades de

(1) Arts. 145 y 151 del Código de Comercio de México; 2230 y 2305 del civil del Distrito Federal.

(2) Arts. 100 y 152 del Código de Comercio de México.

comercio, que el principio general es la libertad de las convenciones, porque la ley ha creado tipos de sociedades comerciales de los que no es permitido apartarse. Pero nada impide convenir con un tercero, con motivo de determinada operación, en que los socios no estarán obligados solidariamente por ella. (1)

147. La solidaridad no se refiere sino á las relaciones de los socios con los terceros; pero no á sus relaciones entre sí. Así el socio, que ha pagado por entero una deuda social, no puede reclamar á cada uno de sus consocios sino por su parte social (art. 1214 del Cód. civil). (2)

Ninguna disposición legal obliga á los acreedores sociales á demandar á la sociedad antes que á los socios: no hay en esto ningún orden obligatorio. Pero la equidad exige que ellos reclamen el pago al gerente como representante de la sociedad, antes de dirigirse individualmente á uno ó muchos socios.

## II. De las sociedades en comandita.

Código de Comercio, arts. 23 á 28.—Ley de 24 de Julio de 1867, arts. 1 á 21 y 55 y siguientes. (3)

148. La sociedad en nombre colectivo no puede reunirse en realidad sino un pequeño número de socios; para ser miembro de ella se necesita consentir en quedar obligado por las deudas sociales personal y solidariamente, en hacerse comerciante y en exponerse, por consiguiente, á la quiebra. La sociedad en comandita remedia en parte estos inconvenientes, porque permite á las personas que quieran tener la suerte de realizar grandes utilidades, sin correr riesgos ilimitados, alcanzar su objeto, sin hacerse por esto comerciantes.

[1] Art. 100 del Código de Comercio de México.

[2] Art. 1407 del Código civil del Distrito Federal de México.

[3] Arts. 154 á 162 del Código de Comercio de México.

El origen de la comandita se encuentra en los usos marítimos de la Edad Media. El *contrato de comanda* (*commanda, accommanda, commandita*), era practicado sobre todo en el Mediterráneo: una persona confiaba un capital en dinero ó en mercancías á un mercader ó á un marino que se encargaba de hacerlo fructificar en los países á donde iba; estipulaba una parte en las utilidades de las operaciones y no arriesgaba sino el capital suministrado. Esta práctica penetró en el comercio de tierra; la comanda permitía, en una época en que el préstamo á interés era prohibido, hacer productivos los capitales, dando á las personas ricas el medio de realizar utilidades comerciales, sin derogar tal prohibición.

En el antiguo Derecho Francés, hasta el Código de 1807, había en esto un contrato cuyos efectos se limitaban á las relaciones entre los socios. Hoy, la sociedad en comandita, tiene una existencia exterior y constituye una persona moral como las otras sociedades de comercio, excepto la en participación.

Se puede definir la sociedad en comandita: una sociedad en la cual muchas personas convienen en ejercer el comercio bajo una razón social, aceptando unas una responsabilidad limitada á sus aportaciones, y otras una responsabilidad ilimitada y aun solidaria, si hay muchos socios indefinidamente responsables (art. 23 del Cód. de Comercio). Según el art. 24 del mismo Código, esta sociedad es en nombre colectivo para los socios solidarios, y en comandita para los otros. Ella comprende así socios obligados personalmente que se llaman *comanditados*, y además socios obligados solamente hasta la concurrencia de sus aportaciones y á los cuales se designa con el nombre de *comanditarios ó arrendadores de fondos*.

149. En nuestros días, las sociedades en comandita se

han multiplicado. Esta forma de sociedad conviene especialmente á los inventores, á las personas que tienen una aptitud técnica particular ó cuyo nombre inspira confianza y que carecen de capital, porque ella les permite procurárselo más fácilmente que por medio de préstamos, y conservar en la administración de la empresa una grande independencia, puesto que los comanditarios no pueden inmiscuirse en ella (arts. 27 y 28 del Cód. de Comercio. V. *infra* núm. 159).

El Código de Comercio distingue dos especies de sociedades en comandita: *la comandita simple ó por intereses* y *la comandita por acciones* (arts. 23 y 38). Ciertas reglas son comunes á las dos especies de comanditas y otras son especiales á cada una de ellas. Más adelante trataremos de las reglas comunes y de las particulares de la comandita por intereses; la comandita por acciones entra en la teoría general de las *sociedades por acciones* (V. núms. 167 y siguientes).

#### I. De la comandita en general.

##### A.—Caracteres generales de toda sociedad en comandita.

150. Dos caracteres son comunes á todas las sociedades en comandita: *a*, la existencia de una razón social; *b*, la coexistencia de dos categorías de socios, los *comanditados* y los *comanditarios ó arrendadores de fondos*.

*a*. Según el art. 23 del Código de Comercio, la comandita es regida bajo un nombre social. Es esta una innovación del Código de 1807, porque anteriormente, por lo mismo que la comandita no tenía existencia exterior, carecía de razón social (V. *supra* núm. 148).

La razón social no puede comprender sino los nom-

bres de los comanditados, y el comanditario que consintiera en que su nombre se insertase en ella, quedaría obligado por las deudas sociales como si fuese comanditado (arts. 23, párr. 2, y 25. V. por analogía núm. 127).

Puede no haber sino un solo comanditado, quien entonces, para formar la razón social, puede unir á su nombre las palabras *y compañía*; de otra manera no habría, en realidad, razón social, y no se podrían distinguir fácilmente los actos ejecutados por el comanditado por su cuenta y los ejecutados por cuenta de la sociedad. (1)

B.—*Formación y prueba de la comandita.*

151. Como para todas las sociedades de comercio, la ley exige para la comandita la formalidad de un escrito, que puede ser un instrumento auténtico ó un documento privado (arts. 39, 40 y 41. V. *supra* núm. 129).

Cuando la sociedad consta en documento privado, ¿cuántos originales deben otorgarse? La ley de 24 de Julio de 1867 (art. 1) se contenta con dos para las comanditas por acciones. Pero hay en esto una disposición excepcional: en las comanditas por acciones, siendo frecuentemente muy grande el número de socios, el otorgamiento de otros tantos originales sería gravoso. No sucede lo mismo en las comanditas por intereses, en las cuales, por consiguiente, se exigen tantos originales como comanditarios y comanditados intervienen.

En principio, se prescriben las mismas formalidades de publicidad que en las sociedades en nombre colectivo; pero hay reglas especiales para las comanditas por acciones, cuya publicidad se parece más á la de las sociedades

[1] Arts. 154 y 155 del Código de Comercio de México.

anónimas. El extracto publicado en los periódicos (núm. 131), no debe contener los nombres de los comanditarios, sino solamente los de los comanditados, pues respecto de los primeros basta mencionar el monto de los valores suministrados ó por suministrar.

C.—*Derechos y obligaciones de los comanditarios y los comanditados.*

152. El comanditario, como un prestamista de dinero, suministra los fondos (cuando no se hace la aportación en especie) que permiten funcionar á la sociedad; pero, lo mismo que el comanditado, no es un simple acreedor; él suministra una suma de dinero á título de aportación social, lo que hace de él un *socio*. De aquí se derivan muchas consecuencias importantes:

a. El comanditario tiene derecho á una parte en las utilidades sociales. Las utilidades no son limitadas, y no se aplicaba por consiguiente al comanditario la ley de 3 de Septiembre de 1807 que fijaba, en materia comercial, el seis por ciento como máximo de la tasa del interés. Puede suceder que dicho comanditario no alcance ninguna renta, porque no haya utilidades.

b. En caso de liquidación judicial, de quiebra ó de disolución de la sociedad, el comanditario no puede reclamar el reembolso de su aportación en tanto que todos los acreedores no han sido desinteresados.

c. El comanditario tiene derecho de revisar los actos del gerente y puede pedir, como todo socio, que se le den á conocer los libros de la sociedad (art. 12 del Cód. de Comercio. (1)

(1) Art. 159 del Código de Comercio de México.