

naciones, y que lo mismo se practique con los censos del fisco sin diferencia. Lo que prevengo al escribano para su inteligencia, y que lo advierta en las escrituras.

NOTA. En circular del Consejo de 22 de enero de 1816 se reencarga la puntual observancia de dicha pragmática-sancion de 31 de enero de 1768 y la de las demas Reales cédulas y órdenes posteriores que previenen la toma de razon en las contadurías de hipotecas de todas las escrituras que las mismas expresan. *Febrero adicionado.*

CAPITULO XII.

DE LAS COMPAÑÍAS.

¿Qué es contrato de compañía? — La compañía es *universal* ó *particular*. — Para su validez se requieren cinco condiciones. — ¿Quiénes pueden intervenir en ella? — La compañía por tiempo indefinido no vale. — Aun cuando medie pacto no se trasfiere á los herederos de los socios sino en pocos casos. — La mayor remuneracion del socio mas activo es justa; pero no es lícito que uno tenga las utilidades y otro los perjuicios. — Pactos nulos en el contrato de compañía. — En la compañía universal se comprenden los bienes todos de los socios, si otra cosa no se pactare. — El dominio de los bienes de cada socio pasa á los demas, por lo cual pueden individualmente reclamarlos en juicio, excepto el señorio y la jurisdiccion. — El socio de compañía particular puede tener otra diversa, en cuyo caso no está obligado á comunicar las ganancias de la una á los consocios de la otra. — El socio debe poner en el manejo de los bienes de la compañía igual cuidado que en los suyos propios. — ¿Cómo deben dividirse entre los socios las existencias y utilidades de la compañía? — Los pactos justos que hicieren entre sí los socios deben observarse puntualmente. — El socio que maneja los fondos de la compañía no puede ser reconvenido por los consocios en caso de pobreza, sino hasta donde alcancen sus medios. — Varias causas porque se disuelve la compañía. — Modo de proceder en la disolucion de la compañía, tanto *universal* como *particular*. — Cuando un socio ó su heredero continúa con los demas en los negocios de la compañía, de que se separó, se entiende renovado el contrato. — Apéndice sobre el contrato trino. — *Escrituras.*

1. La compañía es un contrato hecho por dos ó mas personas, que juntan ó ponen su dinero, industria, trabajo ú otra cosa para lucro y utilidad comun¹.

¹ Ley 1, tit. 10, Part. 3; Ferr. y Begnüd. *Biblioth.* en la palabra *Societas*, num. 1.

2. La compañía es de dos maneras, *universal* y *singular*: la *universal* se hace incluyendo todos los bienes presentes y futuros sin limitacion para cualesquiera negocios en que se quiera tratar y comerciar. Y la *singular* es la que se reduce á bienes y negocios señalados.

3. Para que la compañía sea válida se requieren cinco condiciones. La primera, que se haga sobre negocio lícito. La segunda, que los socios junten su caudal, ó industria para utilidad comun. La tercera, que se guarde entre ellos igualdad proporcional, segun el mas ó menos caudal ó industria que cada uno ponga, de modo que sean iguales asi en la utilidad como en los daños y expensas. La cuarta, que la suerte puesta en la compañía sea á pérdidas y ganancias, de modo que esté sujeta á todo, y no á una cosa sola. Y la quinta, que se observen los justos pactos que los socios se impongan¹.

4. Puede hacerla el que no es loco, fatuo, desmemoriado ni menor de catorce años: y el mayor de ellos, y menor de veinticinco, si conoce que de subsistir en ella se le irroga perjuicio ó fue engañado, tiene facultad de acudir al juez ordinario del lugar en que se celebró, y reclamar el daño ó engaño para que le exonere de la obligacion contraida².

5. Debe hacerse con unánime consentimiento de todos los socios por tiempo determinado, ó por toda su vida, sobre cosas lícitas de compra, venta, locacion, cambio y otras semejantes en que los socios tengan lucro, ó esperanza de tenerlo; pero no valdrá si se hace sin prefinir tiempo, porque entonces aunque uno de ellos muera, no se acabará, y mas será especie de servidumbre que sociedad: ni tampoco si las cosas son torpes, ilícitas, ó usurarias, y contra buenas costumbres, v. gr. hurtar, matar, dar á usura, etc.

6. Aunque la hagan con pacto de que ha de pasar á sus herederos, no por eso pasará, ni valdrá dicho pacto; lo cual se entiende, excepto 1º que sea en arrendamiento de rentas Reales, ó del comun de algun concejo; 2º cuando el testador les manda subsistir en ella por tiempo determinado: en cuyos dos casos pasará, y no se extinguirá la compañía; pero en el primero es preciso que se pacte expresamente³.

7. Alguno ó algunos de los socios suelen ser mas hábiles y estar mas instruidos en el manejo y direccion de aquel negocio ó ne-

¹ Ferr. *Biblioth.* en la palabra cit. — ² Ley 4, tit. 10, Part. 3. — ³ Leyes 1, 2 y 10, tit. 10, Part. 3; *Olea de cess. jur.* tit. 3, quæst. 3, num. 5 y sig.; *Gom. lib. 2, Var. cap. 5*, et ibi *Ayllon, Cur. Philip. Commerc. terr. cap. 5, num. 5*.

gocios en que han de comerciar, ó tener mayor trabajo y poner mas industria, ó exponerse á mayores riesgos que los consocios, y por estas causas es justo que disfruten mas utilidad, ó que si hubiere pérdida en la compañía nada les toque; en cuya consecuencia, si lo pactan así, será válido el pacto; pero si estipulan que uno ha de llevar toda la utilidad, y nada de pérdida, ó al contrario, no lo será, como pacto *leonino*, que se gradúa de iniquo é insubsistente. Sin embargo no por esto quedará disuelta la sociedad, sino que se hará distribucion equitativa entre los socios de pérdidas y ganancias¹.

8. No vale la compañía cuando hay engaño entre los socios, aunque se obliguen á no demandárselo; pero puede dejarse á arbitrio de la persona que elijan, la parte de ganancia ó pérdida que cada uno debe percibir, cuya regulacion valdrá, siendo arreglada al mérito del socio, y no de otra suerte². Tampoco vale el pacto de que han de ser comunes á ambos compañeros los bienes que esperan heredar de alguna persona que nombren, á menos que esta preste su consentimiento; pero no nombrándola será válido³.

9. En la compañía *universal* no solo se comprenden los bienes presentes y futuros adquiridos por industria, sino por la guerra, ú oficio público (que llaman *castrenses* ó *cuasi castrenses*), ó por herencia, legado ó de otro modo, á menos que el pacto se limite á bienes determinados, que entonces solo estos se tendrán por pertenecientes á la compañía⁴.

10. Son comunicables entre los socios las expensas, cargas y deudas de la compañía universal, y á cada uno se trasfiere el dominio de los bienes del otro luego que esta se perfecciona, aunque en su nombre los haya adquirido, y tambien las ganancias que tenga: por lo que cualquiera de los socios puede usar de todos los bienes de ella, y pedirlos judicial y extrajudicialmente como si fueran suyos. Igualmente son de cargo de la misma compañía los alimentos de la familia de los socios y la multa en que alguno de ellos es condenado injustamente; pero no se les trasfiere el dominio de los derechos incorpóreos, v. gr. señorío, ó jurisdiccion, á menos que el dueño lo permita y dé poder para demandarlos⁵.

11. Cualquiera de los socios de compañía singular, ó de una

¹ Ley 4, tit. 10, Part. 5; Gom. lib. 2, Var. cap. 5, num. 5, et ibi Ayllon. —
² Ley 5, tit. 10, Part. 5. — ³ Ley 9, tit. 10, Part. 5, Cur. Philip. Commerc. terr. cap. 5, num. 10. — ⁴ Ley 6, tit. 10, Part. 5. — ⁵ Leyes 47, tit. 28, Part. 5, y 6, tit. 10, Part. 5, Cur. Philip. Commerc. terr. lib. 1, cap. 5, num. 8.

negociacion, puede tener otra, y no estar obligado á comunicar sus ganancias con las demas de aquella, como lo dice la ley 7, tit. 10, Part. 5: « Mas las otras ganancias que ficiere por otra razon, non las deben partir entre si, antes deben ser propias del que las ganare. » Lo cual se entiende á menos que estipulen lo contrario, pues entonces debe observarse el pacto y todos los demas justos que se impongan, segun la ley 3 de dicho tit. y Part. que dice: « E todos los pleitos que pusieren entre si, que sean guisados é derechos sobre cada una destas dos maneras de compañía, valen é deben ser guardados en la guisa que los pusieren. » Pero si pactan que teniendo alguno de ellos otra compañía, ha de comunicar la utilidad á los demas, vale el pacto, obligándose estos á la responsabilidad de las respectivas pérdidas, y no de otra forma. Se previene que en la compañía singular si uno de los socios compra en su nombre alguna cosa no está obligado á participarla á los otros, y si solo á restituir el dinero con que la compró, siendo del fondo de la sociedad.

12. El socio que tiene la administracion de la compañía, debe poner para su incremento todo el cuidado que para el de sus mismas cosas, al modo que el administrador de bienes ajenos, y tutor de menores; y si por su culpa, omision ó negligencia se pierden ó deterioran, es de su cargo el menoscabo, y no de los consocios, á quienes debe dar cuenta formal de su administracion¹.

13. La division de las utilidades y existencias de la sociedad ha de ser hecha con proporcion geométrica, de modo que atendida esta, quedan igualados los socios, así en cantidad como en cualidad de bienes y deudas; y si hay alguna cosa que no pueda dividirse cómodamente, debe el juez aplicarla á uno por el valor en que se estime, para que dé á los otros sus partes en dinero². Se advierte lo primero, que la division de las deudas á favor de la compañía, se ha de hacer por cesion de derechos y acciones, de modo que cada uno ha de ceder á los otros el que le compete en aquella parte³; y lo segundo, que ninguno de los socios, sin consentimiento del otro, puede donar, vender, enagenar, ceder ni traspasar en otro extraño el derecho que tiene en la sociedad⁴, porque para formar esta, se elige la industria de la persona: las cosas que la requieren, como personales, no se pueden trasferir

¹ Ley 54, tit. 12, Part. 5, Cur. Philip. cap. cit. num. 45. — ² Cur. Philip. cap. dicho, num. 49, y ley fin., tit. 15, Part. 6. — ³ Cur. Philip. dicho num. 49 al fin. — ⁴ Olea de cess. tit. 5, quæst. 5, num. 1 al 4; Farinac. lib. 1, consil. 45, num. 85.

ni delegar en otro; y ademas la que es comun, no se puede decir propia antes de la division; y lo mismo sucede estando el pleito pendiente¹.

14. Los pactos justos que hagan los socios se deben observar², y no habiéndolos, ha de estarse á la costumbre del pueblo ó region en que se establece³; pero se duda qué se ha de practicar cuando uno de los socios puso el fondo, y el otro la industria ó trabajo; no hay utilidades, ni pérdidas; existe integro el fondo, y nada previnieron ni pactaron para este caso, ni hay costumbre acerca de su division. Parece que respecto ser justo estar al daño quien está al provecho⁴, se debe comunicar y dividir entre los dos el fondo ó capital, porque de no comunicarse, no se observa la equidad ó igualdad tan recomendada que este contrato, como uno de los de buena fe, exige por su naturaleza; el industrioso pierde su trabajo, el cual quizá valdrá tanto ó mas que el fondo, y su consocio nada pierde mediante sacarlo integro y salvo; el dinero nada produce por sí: y el lucro mas proviene de la industria que del fondo. Pero no obstante, lo contrario es lo mas probable y seguro: lo primero, porque el dinero no se pone con el fin de dividirse sino con el de lucrar y negociar; y por lo mismo que se estipula que el lucro ha de ser comun, es visto estipularse que no lo ha de ser el fondo. A mas de que por tácita y mutua convencion de ambos socios lo que del dinero se les comunica, es el uso y la comodidad, no la propiedad, á menos que lo pacten expresamente. Lo segundo, porque la industria equivale solamente al dinero, que como lucro produce el fondo, y tocará al que la pone, en caso de haber utilidades, mas no al fondo, ni á la parte que de ellas debe percibir el dueño de este; y aunque es constante que aquel pierde su trabajo, mas no su caudal, pues hay mucha diferencia entre no adquirir, y perder lo adquirido; el trabajo se compensa con la esperanza que tuvo de utilizarse, con el riesgo de perder el dinero á que se expuso su dueño (pues si hubiera perecido, nada le reintegraría), y con lo que perdió de ganar con él si lo hubiera invertido en otro comercio; y por consiguiente el que no hayan resultado utilidades, debe imputarlo á sí propio por no haber sabido negociar. Lo tercero, porque de comunicarse parte del fondo, experimentaba su dueño dos daños: el uno, desfalcarse su caudal; y el otro, tenerlo

¹ Hermos. en la ley 53, tit. 3, Part. 5, glos. 8, num. 65. — ² Ley 5, tit. 40, Part. 5. — ³ Pal. Rub. in cap. *Per vestras*, § 11, num. 40; Greg. Lop. en la ley 40, tit. 40, Part. 5, glos. 3; Molin. *de just. et jur. disp.* 416. — ⁴ Regla 29, tit. 54, Part. 7.

ocioso, y privarse del lucro que empleado en otro tráfico le podia rendir: y su consocio se constituia de mejor condicion que él, porque se utilizaba con su dinero en detrimento de otros, lo cual resiste la equidad, pues nadie debe lucrarse con perjuicio de otro¹; ó por lo menos ningun daño se le seguia². Para evitar los pleitos que se pueden suscitar, prevendrá el escribano á los contrayentes que pacten lo que se ha de observar, pues para este fin se lo advierto. El que quiera instruirse radicalmente de las razones que por ambas opiniones militan, vea los autores citados y á Escobar, lib. 4, comput. 22, que lo trata muy bien.

15. Si el socio que administra los bienes de la compañía es tan pobre que no tiene con qué satisfacer á los consocios sus partes, no debe ser reconvenido en mas de su posibilidad, ni por consiguiente preso por este motivo; porque tiene á su favor el beneficio que llaman de *competencia*; y de tal suerte se han de cobrar de él las partes debidas á los consocios, que se le deje lo preciso para su subsistencia, á menos que renuncie este beneficio, ó niegue la compañía, ó tenga arte ú oficio con que ganar de comer, y se obligue á pagar enteramente la deuda, ó el compañero que la demanda sea igualmente pobre, porque el privilegiado no goza de privilegio contra el que igualmente lo es, y en este último caso cumple con dar suficiente seguridad de pagar la deuda como pueda³. Todo lo cual se entiende, aunque le reconvengan por otra accion distinta de la de compañía⁴, como proceda de ella. Este contrato consiste en condiciones de los interesados, para cuya observancia pueden imponerse pena: por la escritura que extenderé, se instruirá mejor el escribano del modo de ordenar las que se le ofrecieren (*).

16. Espira y se disuelve la compañía cumpliéndose el tiempo por que se hizo, por muerte natural ó civil de alguno de los socios, á menos que estipulen que los demas han de continuarla; ó por cesion de bienes que haga; por ser de genio muy altivo ó insufrible; por no observar el pacto; ó por estar ocupado en el Real servicio, y no poder continuarla; por haberse perdido el capital ó fondo de ella, ó mudándose su estado y calidad, de suerte que no se pueda usar de él; ó por apartarse de ella contra la voluntad de los consocios (pues puede hacerlo cuando quiera, pa-

¹ Regla 17, tit. 54, Part. 7. — ² Fachineo lib. 2, *Contray. cap.* 94; Harpecto in *Comment. Instit.* lib. 3, tit. *de societ.* § *Et quidem*, 1 al 5, num. 26 al 50. — ³ Ley 45, tit. 40, Part. 5. — ⁴ *Cur. Philip. Com. terr.*

(*) De las compañías mercantiles y de sus particularidades se habla con extension en el Tratado de *jurisprudencia mercantil*, que se halla en este mismo tomo.

gándoles el daño que por ello se les irroque, excepto que pacten lo contrario, que entonces no estará obligado al daño); ó porque se acabó el negocio sobre que se hizo; ó bien por tácito consentimiento de los compañeros¹.

17. Para haber de disolverse la compañía universal no hay mas que hacer que pagar las deudas existentes, y repartir el caudal entre los individuos en la proporcion debida. Pero si la compañía es singular se deben deducir del caudal que exista, los fondos ó capitales puestos por todos los socios; la razon es, porque se entiende haberla conraído de los bienes futuros ó ganancias que esperaban tener en el tráfico ó negocio sobre que la establecieron, y no de los capitales: y así es indispensable que estos se deduzcan, excepto que al tiempo de la formacion de la sociedad pacten lo contrario². Tambien se deben deducir las expensas hechas por incremento de la compañía, y las que en curarse hizo el socio que la manejó, mientras la sirvió, y otras semejantes³; bien que en cuanto á las de curacion, manutencion y demas que no conciernan al giro y su utilidad y aumento, deberá estarse al pacto; y si no lo hay, á la costumbre en sociedades de igual naturaleza; y para evitar pleitos lo hará presente el escribano á los contrayentes. Asimismo se deben deducir las deudas que resulten contra ella: lo primero porque su importe es caudal ageno, y de él no formaron ni pudieron formar compañía, sino del suyo privado; y lo segundo, porque hasta que su total y el de los capitales se deducen y se separan, no se puede saber si hay utilidades, pues estas se entienden deducidas previamente las deudas y los fondos; por lo que estos y aquellas son las partidas de cargo, y los enseres ó existencias en efectos, créditos, dinero y otros bienes las de data; sin que de la inversion ó empleo que del caudal se haya hecho una ó muchas veces, sea preciso hacer mencion, porque esto es bueno para saber cómo y cuántas se ha empleado, qué manejo, giro y método se observó, y qué progresos tuvo ó no (que viene á ser un balance ó tanteo de la compañía), mas no para efecto de su disolucion, en cuyo tiempo, como que va á espirar y no á continuar, se debe atender únicamente al caudal que se puso en ella, á las deudas que tiene contra sí, y á las efectivas existencias ó pérdidas que hay. Aunque algun plazo ó condicion de las deudas referidas esté sin cumplir, pueden no obstante dividir el caudal los socios, dándose mutuamente la competente

¹ Leyes 10. 11 y 14, tit. 10, Part. 5, Cur. Philip. Commerc. terr. cap. 5, num. 34 al 45. — ² Gom. en la 50 de Toro, num. 69. — ³ Ley 16, tit. 10, Part. 5 al principio.

caucion de indemnidad de satisfacer cada uno al tiempo oportuno la parte ó porcion que de ellas le toque. Pero ei que las contrajo, y á cuyo favor han de dar los demas la caucion, no puede retener por esta causa las partes que corresponden á sus consocios, excepto que esté condenado á su solucion por sentencia, ú obligado á ella por instrumento ejecutivo⁴.

18. Renuévase tácitamente la sociedad despues de concluida, cuando el socio ó su heredero continúa con los demas en la negociacion del mismo modo que lo hacian y podian practicar antes de haber espirado, y lo propio se entiende haciendo mencion en el libro de cuenta (que llaman *de caja*) de que está en la compañía y es uno de los compañeros⁵.

APÉNDICE AL CAPÍTULO DE LAS COMPAÑÍAS.

DEL CONTRATO TRINO.

¿Qué es contrato trino? — El que entrega su capital nada arriesga, pierda ó gane su consocio. — El contrato trino no es mas que un mutuo con interes, y por tanto solo será lícito cuando este no exceda de lo que permiten las leyes. — Para que se repute este convenio por contrato trino no es menester que en la escritura se individualicen los pactos en los términos propuestos. — Respecto del que recibe el capital es lícito este contrato, excepto el caso de que haya en su opinion total seguridad de la ganancia. — Instrucciones sobre el modo de otorgar la escritura de este contrato.

1. El *contrato trino*, del que tanto han escrito los moralistas, se reduce á un contrato de compañía regular á pérdidas y ganancias, á que se sigue un pacto de aseguracion del capital en virtud de renunciar parte del lucro, y otro de aseguracion del mismo lucro, sacrificando alguna porcion de él por afianzar otra mas moderada: v. gr. Pedro y Juan hacen compañía; Pedro pone por fondo cuatro mil ducados, y Juan su industria; y pactan que han de partir con igualdad las ganancias. *Hasta aquí es contrato de compañía llano, lícito, puro, é igual.* Despues pregunta Pedro á Juan, ¿cuánto por ciento se podrá ganar prudentemente segun la experiencia que tiene, y el producto de los géneros en que han de comerciar? Y supongo que le responde que un treinta por ciento: en cuya vista le propone que si se obliga á asegu-

⁴ Dicha ley 16, tit. 10, Part. 5, verb. *Mas si la debda*: et ibi glos. 5. Cur. Philip. lib. 1, Com. terr. cap. 5, num. 46. — ⁵ Cur. Philip. cap. cit., num. 44, lib. 1.