

presenten; y los tutores no tienen entera libertad para obrar; las trabas que tienen pueden también estorbar la marcha de los negocios sociales. Todo esto es verdad; toca á los socios ver lo que tienen que hacer por interés de la sociedad; el juez debe limitarse á ejecutar la convención, que es la ley de las partes. La jurisprudencia está en este sentido y esta es también la opinión de la mayor parte de los autores. (1)

381. ¿Es necesario una cláusula expresa para que los herederos sean socios después de la muerte de su autor? Esto es una excepción del derecho común; con este título debe estipularse; Duvergier dice que se admitiría fácilmente por poco que las estipulaciones del contrato revelasen la intención de admitir semejante substitución; concluye de esto que la cláusula que autoriza á los socios para ceder su parte, con el efecto de que los cesionarios serán socios, implica que los herederos podrán ocupar el lugar de su autor. (2) Esto nos parece muy dudoso. Sería extender disposiciones excepcionales y semejante interpretación no se admite más en materia de contrato que en materia de leyes.

382. ¿Pueden los socios estipular que la sociedad sólo continuará entre los socios supervivientes? ¿Cuál será en este caso el derecho del heredero del difunto? El art. 1868 contesta "que sólo tiene derecho á la partición de la sociedad en atención á la situación de esta sociedad cuando la defunción, y que no participará de los derechos ulteriores más que en tanto sean una continuación necesaria de lo hecho antes de la muerte del socio al que sucederá." Así la sociedad será disuelta para con los herederos y continuará entre los supervivientes. De esto dos consecuencias previstas por la ley. Quedando la sociedad disuelta para con los herederos éstos podrán pedir la liquidación y su parte en la masa. Es-

1 Aubry y Rau, t. IV, p. 569, nota 8, pfo. 384. Pont, p. 475, núm. 716. En sentido contrario Duvergier, p. 532, núm. 441.

2 Duvergier, *De la sociedad*, p. 526, núm. 434.

ta liquidación no deja de tener inconvenientes para los socios supervivientes; para evitarlos el acta estipula ordinariamente que la parte de los herederos será determinada según el último inventario ó estado de la situación. Continuando la sociedad entre los supervivientes nace la cuestión de saber si los herederos del socio difunto aprovecharán de las operaciones que se continúan. Si la operación es nueva no hay cuestión. Para que haya dificultad es de suponerse que la operación se liga con transacciones que tuvieron lugar antes de la muerte. El Código pone el principio; no basta que haya una liga entre estas negociaciones, es necesario que la nueva sea una consecuencia *necesaria* de lo hecho antes de la muerte del socio. ¿Cuándo es una continuación necesaria? Esto es una cuestión de hecho. (1)

383. El pacto social establece una sociedad universal de bienes muebles é inmuebles entre varias personas, con estipulación de que la totalidad de las puestas sociales pertenecerá sucesivamente á los supervivientes. Fué sentenciado que esta cláusula es nula. El art. 1832 define la sociedad: un contrato por el que dos ó más personas convienen en poner alguna cosa en común en vista de repartirse la utilidad que podrán obtener. Síguese de esto que la partición de la utilidad en cualquiera proporción es de la esencia de la sociedad. Además, la ley quiere que esta proporción sea equitativa; el art. 1855 declara nula la convención que diera á uno de los socios la totalidad de las utilidades. Con más razón, dice la Corte de Bruselas, debe anularse una cláusula que atribuye á uno de los socios la totalidad de las puestas. Poco importa que esta atribución esté subordinada á la supervivencia, no por esto deja de ser verdad que la suerte tiene que tocarle á uno de los socios y, necesariamente, despo-

1 Compárese Denegada, 24 de Noviembre de 1869 (Dalloz, 1870, 1, 25), en materia de comunidad. Hemos emitido una duda acerca de esta extensión á la comunidad de una disposición que sólo se hizo para las sociedades ordinarias (t. XXIII, p. 10, núms. 7-9).

jar á los demás. (1) Las órdenes religiosas han tratado de reconstituir las corporaciones con ayuda de esta estipulación; desde luego que se atacó este fraude los tribunales hicieron justicia (núms. 197 y 198).

§ V.—INTERDICCION DE UN SOCIO.

384. «La sociedad acaba por la interdicción de uno de los socios» (art. 1865, 4.º). En lo que se refiere á las relaciones entre socios el interdicto equivale á la muerte. La enajenación mental pone al socio entredicho en la imposibilidad de prestar los servicios que de él se esperaban. Y como se le pone bajo tutela en realidad sería su tutor quien sería socio. Desde luego los motivos que arrastran la disolución de la sociedad cuando muere un socio deben también darle fin cuando un socio queda entredicho. Sin embargo, es necesario el interdicto; el estado habitual de locura no bastaría. Aun hay más: aunque el socio estuviera en un hospicio ó en una casa de salud esto no bastaría para que el art. 1865 fuera aplicable; es verdad que el loco está colocado bajo una especie de tutela, pero no está entredicho; esto es decisivo. Este es un vacío y se entiende; los establecimientos de enajenados sólo fueron organizados mucho después de la publicación del Código Napoleón. El vacío, además, no es absoluto. Según el art. 1871 una enfermedad habitual que hace al socio inhábil para los negocios sociales es una causa legítima de disolución; sólo que debe ser solicitada y pronunciada por el juez, y toca habitualmente al demandante probar la enajenación mental.

385. ¿Debe asimilarse el socio entredicho al que fué puesto bajo consejo judicial? La cuestión está controvertida y tiene que serlo. El entredicho es un incapaz y su incapacidad es absoluta por todo lo que se refiere á intereses pe-

1 Gante, 12 de Mayo de 1843 (Pasicrisia, 1844, 2, 40).

cuniarios; mientras que la persona colocada bajo un consejo judicial permanece capaz de derecho; se necesita, pues, una disposición terminante de la ley para colocar el nombramiento de un consejo ante las causas que ponen fin á la sociedad de plano. Sin duda la debilidad de espíritu y la prodigalidad son malas cualidades para ser socio. El art. 1871 contesta á la objeción: los socios del pródigo ó del débil de espíritu podrán pedir la disolución de la sociedad, por causa legítima, probando que el socio es inhábil para los negocios. (1)

§ VI.—DE LA QUIEBRA CIVIL.

386. «La sociedad acaba por la quiebra civil de uno de los socios» (art. 1865, 4.º). El art. 1865 pone la quiebra en la misma línea que el interdicto y la muerte civil. En derecho la diferencia es grande; la muerte civil estaba asimilada á la muerte natural; en cuanto á la interdicción quita al entredicho el ejercicio de sus derechos civiles; opera, pues, un cambio de estado. No pasa lo mismo con la quiebra propiamente dicha; el deudor insolvente permanece á la cabeza de sus negocios, conserva su capacidad legal; pero de hecho hay un cambio considerable. Treilhard lo indica en la Exposición de los Motivos: «Ya no puede haber confianza en la persona ni igualdad en el contrato, el que cae desde luego porque descansaba principalmente en estas dos bases.» (2) En efecto, la insolvencia es un desajuste en los negocios, consecuencia de una mala gerencia ó de mala conducta; no se hubiera uno asociado seguramente con una persona insolvente; luego la insolvencia debe poner fin á la sociedad.

La ley no habla de la quiebra mercantil. Se admite, sin em-

1 Véase en diversos sentidos los autores citados por Aubry y Rau, t. IV, p. 570, nota 9, pfo. 384 y por Pont, p. 479, núm. 423.

2 Treilhard, Exposición de los motivos, núm. 31 (Loché, t. VII, p. 245).

bargo, que debe aplicársele lo que el art. 1865 dice de la quiebra civil. El espíritu de la ley no es dudoso. El Orador del Gobierno, al inverso de la ley, sólo menciona la quiebra mercantil; hay, en efecto, un motivo más para dar fin á la sociedad cuando uno de los socios está declarado en quiebra. La insolvencia no trae ningún cambio legal á la capacidad del deudor; mientras que el quebrado queda desposeído de la administración de sus bienes, la cual pasa á manos de los acreedores ó de los síndicos que administran por ellos. Se puede, pues, aplicar al quebrado lo que hemos dicho del interdicto; hay un cambio de personas, ya no es el quebrado quien es socio, es el síndico; esta es una razón decisiva para poner fin á la sociedad. Queda una dificultad de texto, el art. 1865 enumera las causas que disuelven la sociedad de plano; la ley es, pues, restrictiva: ¿puede extenderse? La Corte de París contesta que la quiebra es la insolvencia del comerciante; (1) en otros términos, la palabra *insolvencia* comprende la *quiebra*. Esto no es enteramente exacto, pues hay una diferencia entre la quiebra y la insolvencia; (2) La segunda implica la primera, mientras que la quiebra existe desde que el comerciante ha suspendido sus pagos; difiere también de la quiebra civil por sus efectos, como acabamos de decirlo. Sin embargo, hay que seguir la opinión general porque en el sistema del Código la quiebra mercantil y la quiebra civil andan siempre á la par. En el art. 1188 la palabra *quiebra* comprende la *quiebra civil*; con más razón esta última, en el art. 1865, comprende la quiebra mercantil, pues la palabra quiebra tiene un sentido general que permite aplicarla á la insolvencia del comerciante; y bien que la suspensión de pago baste en derecho para constituir la quiebra en realidad el quebrado no puede cumplir sus compromisos, luego está insolvente.

1 París, 5 de Enero de 1853 (Dalloz, 1854, 5, 708).

2 Durantón, t. XVII, p. 546; núm. 474.

387. La quiebra civil da lugar á otra dificultad. ¿Determina de plano la conclusión de la sociedad? Según el texto la afirmativa no es dudosa, puesto que el Código la asimila á la interdicción. ¿Pero cómo puede acabar de plano la sociedad cuando un socio se vuelve insolvente, cuando esta insolvencia no consta legalmente? Cuando se trata de quiebra la dificultad no se presenta; se declara por una sentencia; desde aquel momento la sociedad queda disuelta de plano. Para la quiebra civil no hay sentencia; ¿cuándo, pues, concluirá la sociedad? Hay que aplicar aquí lo que hemos dicho en el título *De las Obligaciones* de la insolvencia; arrastra el vencimiento del plazo (art. 1188) y, por consiguiente, la deuda se vuelve compensable; estos efectos se producen también en virtud de la ley; la situación es, pues, análoga: se necesitará una sentencia que compruebe el estado de insolvencia, y es desde esta sentencia cuando se acabará la sociedad. (1)

388. La quiebra presenta otra dificultad. Si el quebrado obtiene un concordato vuelve á tomar la dirección de sus negocios y toma otra vez la administración de sus bienes. ¿Debe concluirse de esto que la sociedad continuará? La Corte de París ha sentenciado que la sociedad disuelta de plano por la quiebra no revive por el concordato. (2) Esto es evidente. Estando la sociedad disuelta de plano se necesitaría para reconstituirla el consentimiento unánime de los socios. Ni siquiera se concebiría que la ley la hiciera renacer, pues la ley no impone convención á las partes interesadas, debiendo presidir la más entera libertad en los contratos.

389. Se sostenía también ante la Corte de París que el art. 1865 sólo debía aplicarse á las sociedades contratadas en

1 Véase el tomo XVII de estos *Principios*, núms. 196 y 197.

2 París, 5 de Enero de 1853 (Dalloz, 1854, 5, 708).

vista de las personas; y que las sociedades contratadas en vista de cosas, es decir, de capitales, subsistían cualquiera que fuese el cambio intervenido en las personas. La Corte no admitió esta interpretación, y con razón, nos parece. Es verdad que en ciertos casos el crédito y la consideración personal de uno de los socios son indiferentes al éxito de la sociedad, pero los términos absolutos de la ley no permiten hacer esta distinción. Por otra parte, de hecho la insolvencia de un socio recae siempre en la sociedad. ¿Se concebiría una sociedad entre quebrados? Habría, sin embargo, que llegar hasta esto en la opinión contraria.

390. La insolvencia y la quiebra arrastran la disolución de la sociedad de plano; por consiguiente, para con todos. Se ha sostenido, sin embargo, que el quebrado no podía prevalecerse de su insolvencia para romper la sociedad si los socios quieren mantenerla; de lo que se ha concluido que los acreedores del quebrado no tienen derecho de romper la sociedad apesar de los socios del quebrado. Esta opinión tiene un color de equidad que seduce á primera vista: si fué el quebrado quien por su mala gerencia se ha vuelto insolvente ¿puede prevalecerse de su culpa para faltar á las obligaciones que contrajo con sus socios? Merlin ha contestado por consideraciones de hecho á este mal argumento que viola la ley. La sociedad está disuelta de plano; los socios no piden la disolución contra el quebrado, la ley es quien la pronuncia. El quebrado por su parte nada pide, de nada se prevalece; sus acreedores invocan la ley. Sin duda que los socios pueden reconstituir la sociedad, pero se necesita para esto una nueva convención; el quebrado puede concurrir en ella si los demás socios lo admiten; la ley no interviene en lo que se hace entre socios, pero declara la sociedad disuelta. (1)

391. Decimos que la ley rompe la sociedad. Esto no quie-

1 Merlin, *Cuestiones de derecho*, en la palabra *Sociedad*, pfo. IX.

re decir que la ley imponga la disolución á los socios en el sentido de que no les sea permitido estipular que la sociedad continuará apesar de la insolvencia de uno de ellos. La Corte de Orleáns dice muy bien, que para la sociedad como para los demás contratos la ley establece principios generales destinados á fijar los derechos y las obligaciones de los socios, para el caso en que éstos no lo hubieran hecho en sus convenciones; las partes pueden, pues, derogar las reglas que el Código contiene acerca de la disolución de la sociedad, como tienen este derecho en cualquier contrato; no hay más límites á esta libertad que el orden público y las buenas costumbres, y las causas de disolución son en general de interés privado; tal es especialmente la insolvencia: la ley permite á las partes estipular que la sociedad subsistirá apesar de la muerte de un socio; por la misma razón les permite convenir que la quiebra civil de uno de ellos no pondrá fin á la asociación. ¿Debe ser expresa esta estipulación? Hay que aplicar á la insolvencia lo que hemos dicho de la muerte (núm. 381). La ley no exige términos expresos; pero como se trata de una excepción debe claramente resultar de los términos del acta. En el caso la Corte de Casación de Orleáns sentenció que resultaba de las diversas cláusulas del acta que la intención de los contratantes era que la sociedad no se disolviera por la quiebra de uno de ellos. (1)

§ VII.—¿HAY EXCEPCIONES AL ARTICULO 1865?

392. Se admite que las sociedades carboneras no se disuelven por la muerte de uno de los socios. Volveremos á estas sociedades y hablaremos de los caracteres particulares que las distinguen.

¿Hay otras sociedades que no acaben por la muerte de

1 Orleáns, 29 de Agosto de 1844 (Daloz, 1854, 5, 708).

uno de los socios? Una sociedad trata con una ciudad por un período de treinta y seis años para el abasto del gas; fué sentenciado que esta sociedad no acaba por la muerte de uno de los socios. Al tratar con la ciudad por un período determinado, dice la Corte de París, los socios han necesariamente querido que su sociedad tenga la misma duración; derogaron, pues, el art. 1865 que dispone para los casos ordinarios, y salvo convención contraria, que la muerte de uno de los socios pone fin á la sociedad. (1) ¿No es esta decisión demasiado absoluta? Se aplica á todas las sociedades con plazo; de modo que el art. 1865 sólo recibiría aplicación á las sociedades contratadas por un tiempo ilimitado. Esto es introducir en la ley una distinción que la modifica profundamente. El intérprete no tiene este derecho. Hay que mantener como principio que la sociedad se disuelve de plano por la muerte, salvo convención contraria. Esta convención es una excepción y con este título debe ser estipulada. La Corte admitió la excepción fundándose en la naturaleza de la sociedad, y en el caso no había estipulación. Esto nos parece sobrepasar y volver á hacer la ley. Sin duda que hay sociedades que por interés de las partes contratantes debieran continuarse después de la muerte de un socio; pero si tal es el interés de los socios deben estipularlo; si no hay ninguna cláusula que indique una excepción se está bajo el imperio de la regla.

393. Hay una sentencia análoga de la Corte de Lieja en materia de insolvencia. «Si, dice aquella Corte, la sociedad se disuelve en general por la insolvencia de uno de sus socios hay sociedades que sobreviven á las causas ordinarias de disolución.» Aquí detenemos á la Corte; hace una verdadera excepción á la ley; ya no es en la estipulación de las partes en lo que se funda, es en la naturaleza de la sociedad; crea, pues, una excepción general; es decir que modifica la

1 Paris, 10 de Junio de 1869 (Dalloz, 1870, 1, 304).

ley, y modificarla es hacerla. La sentencia continúa: «Así sucede cuando resulta del *conjunto de las estipulaciones* del contrato social, de la *naturaleza* y del *objeto* de la empresa, que la intención de las partes ha sido que la sociedad dure *tanto tiempo como necesita el objeto para alcanzarse completamente*. (1) No podemos admitir otras excepciones más que las que están estipuladas en el contrato; la excepción no puede, pues, ser general, es necesariamente especial y convencional. Y la excepción admitida por la Corte de Lieja es de tal modo general que destruye la regla. ¿Hay sociedades sin objeto? ¿Y no es en toda sociedad el alcanzar este objeto la intención de los socios? Luego cualquiera sociedad debiera sobrevivir á la muerte de un socio. No es esto seguramente lo que quiso decir la Corte, pero su decisión conduce á esta consecuencia, y ésta testifica contra el principio de que procede.

SECCION III.—De los casos en los que la sociedad no acaba de plano.

§ I.—CUANDO LA SOCIEDAD ACABA POR LA VOLUNTAD DE UN SOCIO.

394. El art. 1865, núm. 5, dice: «La sociedad acaba por la voluntad que un solo ó varios socios expresan de no permanecer más en sociedad.» Esta disposición es demasiado absoluta é inexacta en sus términos generales. El art. 1869 explica y restringe el principio establecido por el art. 1865: «La disolución de la sociedad por la voluntad de una de las partes sólo se aplica á las sociedades cuya duración es ilimitada.» Y el art. 1871 agrega: «La disolución de las sociedades antes del plazo convenido no puede ser pedida por uno de los socios antes del plazo más que cuando tiene justos

1 Pasirisia, 1847, 1, 82. La Pasirisia no da la fecha de la sentencia ni el nombre de la Corte que la pronunció.