

CAPITULO XIII.

Diferencias entre los socios.

HISTORIA DE LA LEGISLACION.—Antes de la ley de 17 de Julio de 1856, las diferencias entre los socios eran dirimidas por *árbitros*, es decir, por simples particulares designados por las partes para que les sirvieran de jueces. En materia de sociedades, el arbitraje era obligatorio y estaba reglamentado en la seccion II, tít. III, lib. I del Código de comercio, cuyas omisiones se suplían con los preceptos del Código de procedimientos sobre arbitraje voluntario.

Numerosas eran las ventajas que ofrecía el arbitraje obligatorio para dirimir las contiendas que, por razon de la sociedad, surgieran entre los socios. Esta institucion permitía que esas diferencias fueran decididas sin publicidad, y protegía de esa manera el crédito de los socios; facilitaba las reconciliaciones, pues que los árbitros eran designados por las partes y se encontraban en aptitud mejor para sugerirlas una transaccion; por último, ofrecía la garantía de que los árbitros recibirían más concienzudas instrucciones, porque podían registrar documentos, cotejar libros y leer la correspondencia, cosas que para ser conocidas por los jueces comunes, necesitan ser presentadas con todo el aparato de la justicia. «Esta jurisdiccion, decía Savary, era muy juiciosa; porque es más conveniente informar á comerciantes de las dificultades que se tienen, y que terminan los negocios en poco tiempo, sin gastos y con pericia en asuntos mercantiles, que emprender un litigio ante los tribunales, para perder el tiempo.»

Y sin embargo, desde 1807 esta antigua institucion fué objeto de

viva crítica. Se la reprochaba que era la sátira de la administracion judicial; «en vez de simplificar los negocios, los demoraba complicándolos; la ley debería limitarse á permitir la vía amigable del arbitraje voluntario, los socios bien intencionados acudirían á él con provecho, mientras que los que no lo fueran, podrían abusar de él, eternizando procesos cuya pronta conclusion se desea.» También se decía que el arbitraje forzoso causaba inútiles gastos, «porque los tribunales consignaban á los árbitros, negocios de escaso interés y que aquellos podían resolver.» Por último, algunas cortes dijeron que: «el arbitraje obligatorio era un añejo error, que tenía en su contra á la experiencia y que debía ser destruido.» Esto no obstante, el arbitraje obligatorio fué conservado por el Código de comercio porque: era «tan antiguo—decía Cambacéres—que era muy difícil derogarlo.»

¿Eran fundadas esas observaciones? Los partidarios más resueltos del arbitraje forzoso reconocían los inconvenientes de la institucion. Desde luego era muy difícil formar el tribunal arbitral; sucedía con frecuencia que los árbitros disientían, eran recusados ó estaban imposibilitados para desempeñar sus funciones. En segundo lugar, cuando las partes los nombraban, se sentían más inclinados á ser defensores de las partes que los habían designado, que sus imparciales jueces. Nada ganaba en prontitud el procedimiento, porque los árbitros carecían de autoridad bastante para hacerlo marchar, ni se obtenía provecho alguno por economía y en cuanto á los gastos, porque, á veces, los árbitros reclamaban exorbitantes honorarios. La exposicion de motivos de la ley de 17 de Julio de 1856 resumió en estos términos los reproches de que era objeto el arbitraje obligatorio.

«No son siempre comerciantes los árbitros, sino más bien los hombres de negocios y los letrados. Los términos son más amplos que ante los tribunales; cuando surge una diferencia, si cualquiera de los socios se resiste, hay necesidad de acudir primero á los tribunales para que remitan el negocio á los árbitros, volver á presentarse ante los jueces comunes, para que hagan el nombramiento de árbitros, si las partes no los designan, y si no se ponen de acuerdo, es preciso recurrir al tercero en discordia. ¡Cuántas demoras en casos de muerte, ausencia ú otro impedimento de los árbitros! En vez de disminuir, los gastos aumentan; la justicia administrada por los magistrados con-

sulares y civiles, es gratuita; la justicia arbitral no lo es. Cuando surge alguna controversia entre los miembros de una sociedad numerosa, cada uno de los socios tiene derecho á nombrar un árbitro, y sucede que el tribunal arbitral cuenta mayor número de jueces que toda la Corte de Paris, y que se manifiestan grandes inconvenientes para clasificar intereses y votos, y para obtener un buen resultado. Por último, los árbitros no ofrecen la misma garantía de imparcialidad que los tribunales.»

Nada tiene, pues, de extraño que se hubiera reclamado la supresion, ó cuando ménos, la modificacion del arbitraje obligatorio; tiempo había que los órganos principales del comercio, cámaras y tribunales, expresaban su deseo de que se reformara esa parte de la legislación mercantil, y el legislador satisfizo esa aspiracion con la ley de 1856 que suprimió el arbitraje forzoso para las compañías mercantiles.

Así, pues, la ley de 17 de Julio de 1856, derogó los artículos del 51 al 63 del Código de comercio.

¿Podrán los socios, no obstante la ley que derogó el arbitraje obligatorio, someterse voluntariamente á la jurisdiccion arbitral, por medio de una cláusula expresa de la escritura de sociedad? Nada dice la ley sobre esto; pero el informe de la comision del Cuerpo legislativo ha dejado entrever la negativa: «obligados por el resultado de nuestro exámen y de nuestras reflexiones á consultar la supresion del arbitraje obligatorio, solamente nos quedaba por resolver, si las partes podrian someterse á él voluntariamente en la escritura de sociedad; en otros términos, si podria decidirse, en materia de sociedades mercantiles, la controvertida cuestion sobre la validez de la cláusula compromisoria. No lo creimos así; nos pareció, por el contrario, que dejando expedita la vía del arbitraje voluntario á las partes, quedaban bien asegurados sus intereses, con la facultad de pactar el compromiso en árbitros. A nuestro juicio, la jurisdiccion arbitral es conveniente cuando es verdaderamente amigable y voluntaria, cuando los interesados escojen sus jueces con libertad y sin apremio y para que decidan un litigio existente ya, en vista del cual pueden acudir á hombres especialmente aptos para resolver la cuestion suscitada ya; pero autorizar á los socios para comprometerse de antemano y casi siempre irreflexivamente, á que sean decididas por árbitros desconocidos, cues-

tiones cuyo carácter no puede preverse, equivaldria á restablecer por medio de convenios, el arbitraje suprimido por la ley, y nosotros no podemos incurrir en una inconsecuencia de ese género.»

M. Romiguière no admite la validez de la cláusula compromisoria sino cuando en ella se expresan los nombres de los árbitros y la materia del litigio, con arreglo al art. 1,006 del Código de procedimientos civiles; pero él mismo observa que esta solucion daria por resultado la supresion de las cláusulas compromisorias, supuesta la insuperable dificultad de cumplir con anticipacion con el requisito de ese artículo.

Parece preferible la opinion de M. Bravard Veyrières. Segun este jurisconsulto, debe dejarse á la eleccion de las partes que, al formar un contrato de sociedad, convengan en una cláusula, dejar al fallo de árbitros la decision de las cuestiones á que diere lugar la ejecucion del contrato, reservándose el derecho de nombrarlos ó de acudir al tribunal con ese objeto. En nada se opondria ese pacto al art. 1,006, porque si al celebrar el contrato no es posible designar árbitros con conocimiento de causa, sí se pueden apreciar las ventajas y los inconvenientes que resultarian de someter esas cuestiones á los árbitros más bien que á la justicia ordinaria; en efecto, una cosa es nombrar árbitros, y otra es comprometerse á nombrarlos ó á que los nombren los tribunales. Reconociendo actualmente el Código de comercio la validez de la cláusula compromisoria en materia de seguros (*Art. 332*), ¿por qué no seria permitida tratándose de sociedades? ¿Acaso porque cuando la sociedad se forma no tienen los socios los elementos necesarios para apreciar las ventajas ó los inconvenientes que puedan resultarles de preferir la jurisdiccion arbitral á la ordinaria? ¿Cuál es el texto de la ley, cuál la razon de orden público ó de interés general que prohiban la sumision anticipada á los árbitros? No existen, y la solucion contraria seria una verdadera restriccion á la libertad de los pactos, inconciliable con el art. 332, arbitraria y no justificada por texto ni principio alguno. (1)

Derogado el arbitraje obligatorio, siempre seria posible el voluntario.

(1) La jurisprudencia tiene una marcada tendencia á declarar la nulidad de las cláusulas compromisorias.

COMPETENCIA ACTUAL.—Las cuestiones entre socios son decididas, pues, desde 1856, por los tribunales mercantiles. El art. 631 del Código de comercio, modificado, ha venido á quedar así: los tribunales mercantiles conocerán: 1.º de las diferencias suscitadas con motivo de tratos ó transacciones entre comerciantes y banqueros; 2.º de las que se susciten entre socios por razon de una compañía mercantil; 3.º de las que resulten por actos de comercio entre toda clase de personas (*Art. 2*). Así, pues, suprimido por el art. 1.º de la citada ley el arbitraje forzoso, en el art. 2.º el legislador establece la competencia de los tribunales mercantiles para dirimir las contiendas de los socios de compañías mercantiles. En esto consiste la modificacion que sufrió el art. 631 del Cód. de com.

Las cuestiones que se susciten en las sociedades puramente civiles, estarán sujetas á los tribunales civiles, que son los competentes conforme al derecho comun. Así, por ejemplo, las diferencias sociales sobre la explotacion de una mina—sociedad civil por su naturaleza, segun la ley de 1810—serán de la competencia de los tribunales civiles, á no ser que la sociedad resulte mercantil por la forma de sus estatutos, como si se organizara en comandita por acciones.

CLÁUSULAS COMPROMISORIAS ANTERIORES AL AÑO DE 1856.—Se ha disputado mucho sobre la cuestion de saber si las cláusulas de compromiso arbitral, anteriores á la ley de 17 de Julio de 1856, continuarán produciendo sus efectos. Alégase en pro de la negativa, que cuando se suprime una jurisdiccion ó un procedimiento, nadie puede pretender su sostenimiento con el pretexto de que se trata de aplicarlos á actos ó convenios consumados cuando aun existian la jurisdiccion ó el procedimiento suprimidos.

Pero parece aceptable la afirmativa. Estipulada bajo el imperio de una legislacion que la autorizaba, la cláusula compromisoria ha creado relaciones y conferido derechos que deben estar al abrigo de cambios ulteriores en la legislacion. La cláusula, por otra parte, vendria á ser para lo sucesivo, la constitucion voluntaria de un tribunal arbitral, cosa que no prohíbe la ley. La promesa que recíprocamente se hacen las partes de someter sus litigios á árbitros, debe ser ejecutada; fué válida y eficaz cuando se hizo; lo es aun ahora, porque si es verdad

que ya no existe el arbitraje obligatorio, tambien lo es que no se ha prohibido el voluntario.

PRECAUCION ADOPTADA EN INTERES DE LOS SOCIOS.—La publicidad de los debates en los litigios de las compañías, podria causar grave perjuicio al crédito de la sociedad y al de los socios mismos; para evitar pues, ese inconveniente, los debates serán á puerta cerrada, siempre que así fuere necesario. Al discutirse la ley en el seno de la comision, fué presentada una adiccion que permitia á los jueces mandar que no fueran públicos los debates en los negocios entre socios de compañías colectivas, siempre que lo pidiera así cualquiera de las partes; pero la comision del cuerpo legislativo rechazó la enmienda, porque la creyó inútil, en vista del artículo 87 del Cód. de com.

CAPITULO XIV.

De la separacion de bienes.

LEGISLACION SOBRE LA MATERIA.—Las demandas de separacion de bienes se intentarán, sustanciarán y decidirán segun lo prescrito en el libro III, tít. V, cap. II, sec. III, C. C. y 2.^a parte lib. I, tít. VIII, Cód. de proced. civ.

Hay dos clases de separaciones de bienes, la separacion *convencional* y la *judicial*.

SEPARACION CONVENCIONAL.—La separacion de bienes convencional, es la que resulta del contrato de matrimonio entre las partes. Ya antes hemos expuesto cuales son las formalidades de publicidad que debe darse á las capitulaciones matrimoniales.

SEPARACION JUDICIAL.—Separacion de bienes judicial es la que resulta de una sentencia pronunciada durante el matrimonio. Solamente puede pedirla judicialmente la mujer, cuando su *dote peligre*, y cuando el desórden de los negocios del marido *haga temer* que sus bienes no bastarán para satisfacer los derechos de la mujer. *Es nula la separacion voluntaria* (Art. 1,443, C. C.).

Para pedir la separacion de bienes es necesario que *se encuentre en peligro la dote de la mujer*; pero, no por eso, la mujer que no hubiere llevado dote no podrá pedir la separacion; pues que en muchos casos puede interesarla. Supongo que la mujer, con su industria, alimenta á la comunidad; si el marido disipa el fruto del trabajo de su mujer, ésta tendrá interés en pedir la separacion. Otro tanto podrá

decirse con los bienes que pudiera adquirir más adelante, aun cuando nada tenga al pedir la separacion.

PERSONAS QUE PUEDEN PEDIRLA.—Solamente la mujer tiene derecho á intentar demanda de separacion de bienes. El marido, jefe y administrador de los bienes de la mujer, no podría tener ese derecho; tampoco pueden intentarlo los acreedores del marido; porque, si pueden ejercitar las acciones y derechos de su deudor, no tienen la misma facultad para aquellos derechos que son exclusivamente personales, y, el de pedir la separacion de bienes, es de esta especie. Los acreedores personales de la mujer no pueden pedir la separacion de bienes, sin su consentimiento. No se ha querido que un extraño, movido nada más por un interés pecuniario, pueda turbar la paz de una familia, y por eso es enteramente personal de la mujer el derecho á pedir la separacion de bienes. Sin embargo, si el marido hace cesion ó es declarado en quiebra, los acreedores podrán ejercitar los derechos de su deudora, hasta cubrir el importe de sus créditos. (Art. 1,446, Cód. de com.).

PROCEDIMIENTO PARA LA SEPARACION.—La demanda de separacion de bienes debe intentarse ante el tribunal civil del domicilio del marido. No podrá deducirse demanda alguna de este género sin el requisito de previa autorizacion concedida á la mujer por el presidente del tribunal, á quien se presentará un ocurso con ese objeto; antes de conceder la autorizacion, el presidente puede hacer las observaciones que juzgue oportunas (Art. 865, Cód. de proced.). Sin demora alguna, el actuario del tribunal colocará en un lugar á propósito á la vista del público, un extracto de la demanda, que deberá contener: 1.^o La fecha en que se presente; 2.^o Los nombres, apellidos, profesiones y domicilio de los cónyuges; el nombre y apellido del apoderado nombrado, á quien incumbe la obligacion de entregar al actuario el extracto mencionado, dentro de los tres dias siguientes á la presentacion de la demanda. Un extracto igual se publicará en el salon de audiencias del tribunal mercantil, en las cámaras de procuradores de 1.^a instancia y en las de notarios. (Inserciones certificadas por los actuarios y por los secretarios de las cámaras). El mismo extracto se insertará, á solicitud de la mujer, en cualquier periódico de los que se publiquen en el lugar de

la residencia del tribunal, y si ninguno se publica, en cualquiera de los del departamento (*Art. 866, 867 y 868, Cód. de proced.*).

Siendo menor de edad la mujer, no podrá presentar demanda de separacion sino asistida de un curador *ad hoc*, nombrado por el tribunal, siempre que los derechos que pretenda asegurar sean reales.

OBJETO DE LA PUBLICIDAD DE LA DEMANDA.—La mira del legislador al ordenar la publicidad de la demanda, es la de advertir á los acreedores sobre la situacion de la fortuna del marido, y á los extraños, para que no contraten con un hombre quizá insolvente.

DERECHOS DE LOS ACREEDORES.—Informados de la demanda, los acreedores del marido pueden oponerse á que se lleve á cabo la separacion de bienes, declarada y aun ejecutada en fraude de sus derechos; y con este objeto, les está permitido intervenir en la instancia de separacion, para impugnarla (*Art. 1,447, Cód. civ.*). Si se decreta la separacion sin audiencia de los acreedores, éstos podrán oponerse en *tercería* á la sentencia, aun cuando ya haya sido ejecutada. Pero si se ha publicado la demanda como se ha dicho, la oposicion solamente puede admitirse durante un año, á contar desde el dia en que se hizo la publicacion.

No hace prueba la confesion del marido, aun cuando no haya acreedores; porque el legislador no ha querido que los cónyuges puedan conseguir indirectamente la separacion voluntaria de bienes (*Art. 870, Cód. de proced.*).

Los acreedores del marido tienen derecho, mientras no se pronuncie sentencia definitiva, á que se prevenga al procurador de la mujer les haga saber la demanda de separacion y sus documentos justificantes, y aun intervenir en el juicio para asegurar sus derechos, sin el requisito previo de la conciliacion (*Art. 871, Cód. de proced.*).

EFFECTOS DE LA SENTENCIA DE SEPARACION.—Con excepcion de ciertas medidas precautorias, no se puede dictar resolucion alguna en los juicios sobre separacion de bienes, mientras no trascurra un mes desde la última formalidad de las establecidas para la publicidad de la demanda, y que se observarán so pena de nulidad, que podrá ser alegada por el marido ó por sus acreedores.

La sentencia que se pronuncie, se leerá públicamente en la audiencia, en el tribunal mercantil del lugar, si lo hay; un extracto de la sentencia, con expresion de la fecha en que fué pronunciada, del tribunal que la dictó, nombres, apellidos, profesiones y domicilios de los cónyuges, se colocará en un cuadro destinado á ese objeto, y que será expuesto durante un año en la Sala de audiencias de los tribunales de 1.^o instancia y mercantil del domicilio del marido, aun cuando éste no fuere comerciante; y si no hubiere en el lugar, tribunal mercantil, en la sala principal de las oficinas municipales del domicilio del marido. Extractos semejantes se colocarán en las cámaras de procuradores y notarios, si las hubiere.

La mujer no podrá pedir la ejecucion de la sentencia mientras no estén cumplidas las formalidades anteriores, sin que por eso sea necesario esperar el trascurso de un año (*Art. 872, Cód. de proced.*).

La sentencia que declare la separacion de bienes se retrotrae, en cuanto á sus efectos, al dia de la demanda (*Art. 445, Cód. de com.*).

Las enajenaciones y aun los actos de administracion de los bienes de la mujer, ejecutados por el marido despues de presentada la demanda de separacion, podrán ser, pues, nulificados á instancia de la mujer.

La sentencia de separacion disuelve la comunidad de bienes y confiere á la mujer el derecho de administrar sus inmuebles y de disponer libremente de los muebles; pero continúa siendo incapaz para enajenar sus bienes raíces sin consentimiento del marido, ó sin autorizacion judicial en caso de negativa infundada. Esto se funda en que, aun cuando la separacion de bienes sea el resultado de la separacion corporal, la potestad marital no debe sufrir alteracion alguna (*Art. 1,449, C. C.*).

Si la mujer que haya obtenido la separacion de bienes hubiere enajenado un inmueble de su propiedad, estando presente el marido, éste será responsable para con ella y para con los herederos, de la falta de aplicacion (*existe inversion cuando el precio es impuesto á reconocimiento*) ó de sustitucion (*cuando con el precio se compra otro inmueble*) del valor del inmueble enajenado; pero no de la utilidad ó provecho de cualquiera de las dos operaciones.

Si, por el contrario, se hiciera la venta con autorizacion judicial,

por negativa del marido, éste no tendría responsabilidad alguna por la falta especificada en el párrafo anterior, á no ser que hubiera asistido á la celebracion del contrato, ó que se probare que recibió el precio ó lo invirtió en su provecho (*Art. 1,450, C. C.*).

Las partes, por mútuo consentimiento, pueden hacer cesar la separacion de bienes, restableciendo la comunidad, por instrumento otorgado ante notario, y con minuta cuya copia deberá ser publicada con las formalidades ántes expuestas. Esto así, porque es indispensable que los acreedores sepan que la mujer ha perdido la capacidad que para administrar sus bienes raíces y disponer de los muebles, le confirió la sentencia de separacion.

Así restablecida la comunidad, surte sus efectos desde el dia del matrimonio; las cosas vuelven al estado que tenían, como si no hubiera habido separacion, sin que por eso dejen de ejecutarse los actos que en el intervalo hubiere llevado á cabo la mujer, segun el artículo 1,449, C. C. Es nulo el contrato en virtud del cual los cónyuges restablezcan la comunidad bajo condiciones diferentes de las que la regian ántes (*Art. 1,451, C. C.*).

La disolucion de la comunidad realizada por medio de la separacion de bienes, no da lugar á ejercitar los derechos de supervivencia de la mujer, como las donaciones que hiciere uno de los cónyuges al que sobreviva; pero la esposa conserva la facultad de ejercitar esos derechos, á la muerte del marido (*Art. 1,452, C. C.*) (1)

(1) La separacion de cuerpos, produce la de los bienes. Las sentencias que declaren aquella, deberán ser publicadas (*Art. 872, C. de proced.*).

SEGUNDA PARTE.

CAPITULO I.

Del contrato de cambio. De la letra de cambio.
Indicacion de las personas que intervienen ó pueden intervenir en la letra de cambio.

ACEPCION DE LA PALABRA CAMBIO.—La palabra cambio significa la operacion misma del cambio y la utilidad que con ella se obtiene.

La operacion de cambio comprende otras dos: 1.º El cambio de monedas de una especie, como por ejemplo, cuando un viajero dá las monedas que trajo de su país por las del país en donde se encuentra; 2.º El contrato de cambio propiamente dicho.

CONTRATO DE CAMBIO.—El contrato de cambio propiamente considerado, es una convencion mediante la cual, una persona que recibe en un lugar cierta cantidad de dinero, se obliga, mediante un valor que se le paga ó promete, á hacer que á la persona de quien reciba ó á su orden, se le pague la misma cantidad *en otro lugar*. Bien perceptible es la utilidad de este contrato; cuando alguna persona tiene que situar fondos en una plaza, ó conseguirlos en ella, le es muy ventajoso encontrar la manera más económica de lograrlo, y con el contrato de cambio no solamente se evita lentitudes y demoras, sino tambien los gastos y riesgos del transporte.

SUS CONDICIONES ESENCIALES.—Son condiciones esenciales del contrato de cambio: 1.º Que exista una *cantidad* que una de las partes se obligue á proporcionar á la otra; 2.º Un valor que ésta entregue ó se obligue á entregar; 3.º La *remision de un lugar á otro*.

Debe tenerse presente que la *remision de un lugar á otro*, es esen-