

La rescisión parcial de un contrato de sociedad no produce efecto contra tercero, mientras no se haga la inscripción respectiva en el Registro mercantil.

Recurso de nulidad interpuesto por el Dr. Carlos J. Broggi en la causa que sigue con don José L. Ratto, sobre cantidad de soles. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

Por escritura pública de 15 de junio de 1927, se constituyó una sociedad en comandita, formada por los socios Pedro Herqué, Luis Broggi y Alejandro Pinillos, en la que, por la cláusula 10a., se establecía que Herqué y Broggi, eran los socios colectivos, y el doctor Pinillos, el socio comanditario, (fs. 74 y siguientes). En 16 de abril de 1931, se celebró, entre los mismos nombrados, la escritura de disolución, parcial, de sociedad, cuyo testimonio corre a fs. 1, por la que el socio Broggi se separaba de la sociedad, con la aquiescencia de los otros dos socios, liquidando la participación de aquél y reconociéndole, por concepto de capital y utilidades, la suma de S^{to}. 38,463.45, que la sociedad reconoció adeudarle, y se comprometió a pagarle en armadas mensuales de S^{to}. 800.00. Acompañando testimonio de esta última escritura, don Luis Broggi, por su recurso de fs. 5, de esta ejecución, interpuso demanda contra la Sociedad Pedro Harqué y Cía.

S. en C., para que le pagara la cantidad de S/o. 31,913.45, saldo que le adeudaba por haberle hecho amortizaciones que llegaron a S/o. 6,550.00, dictándose por el Juez, auto de pago, por la suma demandada, intereses y costas. Apelado este auto, el Superior lo revocó y declaró que sólo procedía la ejecución para el pago de las armadas insolutas hasta completar la cantidad de S/o. 25,000.00 y sus intereses pactados, conforme a la cláusula 5a. de la precitada escritura de disolución de 17 de abril de 1931. Esta Corte Suprema, por ejecutoria corriente a fs. 20, sancionó esa resolución superior. En noviembre de 1932, el doctor Carlos Broggi, a cuya esposa había cedido, don Luis Broggi, el crédito que reclamaba, pidió la declaratoria de quiebra de la Sociedad demandada, a lo que accedió el Juzgado, como aparece a fs. 2 del juicio de quiebra remitido. En este juicio, el doctor Broggi no consiguió el reconocimiento de su crédito, por la oposición que formularon los otros acreedores, y terminado dicho proceso por el convenio que cedió a don José L. Ratto, el activo y pasivo de la quiebra, el doctor Broggi, ha proseguido la acción ejecutiva, a la que se ha opuesto Ratto, a fs. 50, tramitándose la oposición con arreglo a ley, y declarándose fundada en la sentencia de fs. 257, confirmada por la resolución superior de fs. 289, que es la que origina el recurso de nulidad traído por el ejecutante.

Cabe advertir que el juicio fué resuelto por la sentencia de fs. 25, pero que formulado artículo de nulidad, por Herqué, se declaró fundado por auto de fs. 31, originario de la resolución superior de fs. 44, que lo declaró insubsistente y nulo lo actuado desde fs. 22,

a cuyo estado se repuso la causa, y lo cual dió motivo para la oposición de Ratto, ya mencionada de fs. 50; que la liquidación de fs. 7, no desvirtuada por el ejecutante, y la operación pericial de fs. 107 y su ampliatoria de fs. 212, aprobadas, las últimas, judicialmente a fs. 216, hacen ver el verdadero estado de la Sociedad cuando se separó el socio Broggi; que la ejecutoria suprema de fs. 71 ratificatoria de la resolución superior de fs. 64 vta. dejó establecido la legalidad del procedimiento observado: y que los documentos que obran en autos presentados por Ratto (fs. 111 y siguientes), demuestran la manera como terminó la quiebra.

En la escritura de disolución de Sociedad a que me he referido anteriormente, se estatuye, además, que como dicha Sociedad era deudora, en dólares y libras esterlinas, de fuertes sumas de dinero, a firmas extranjeras, y las fluctuaciones del cambio podrían variar el monto del crédito de Broggi, dicho crédito quedaba sujeto a esas fluctuaciones. Esta escritura de disolución parcial de sociedad, de fs. 1, proviene, pues, de la liquidación que los otros socios hicieron de su capital y utilidades al socio colectivo Luis Broggi, lo que si no está prohibido por la ley, no puede oponerse a terceros, porque las responsabilidades del socio colectivo que se separa de la Sociedad, subsisten, hasta que no estén canceladas todas las acreencias de la Sociedad. Las disposiciones de los arts. 135, 218 y 228 del C. de Comercio, así lo establecen preceptivamente.

Si entre las pruebas actuadas, que merecen especial referencia, y que el Fiscal ha llamado la atención del Tribunal, existe el peritaje ya mencionado; si

este demuestra que cuando se realizó el convenio o escritura de disolución de sociedad de fs. 1, la misma se encontraba en falencia o quiebra (fs. 107 a fs. 212); si este peritaje no ha podido ser refutado, y si en tales condiciones la Compañía no podía reconocer a favor de un socio, suma alguna por capital y utilidades que no existían, es evidente que la acción ejercitada para el pago de la suma reconocida por tal, en la escritura que sirve de base a la ejecución, carece de fundamento legal.

Se afirma por el ejecutante, que el C. de C., no prohíbe la separación de un socio, pero si es verdad que no lo dice en forma literal, de los artículos ya citados, 218 y 228, se desprende, y así lo establece la naturaleza misma de la Compañía colectiva, que siendo de todos los socios la responsabilidad por las operaciones de la misma, el que se separa no puede alegar derechos a su capital, intereses y utilidades, desde que queda afecto por aquellas responsabilidades a favor de terceros con quienes la Compañía contrató, mientras no queden cancelados todos esos créditos y liquidada en forma dicha Compañía; ya que un socio separado, no puede jamás alegar mejor derecho que un acreedor de la Compañía de que se separó, y a favor del cual es responsable en parte. En cuanto al estado de quiebra, el convenio que puso término a ésta, y la forma en que se cancelaron los créditos contraídos, demuestran que aquel estado era cierto; que el auto que lo declaró se fundó en disposiciones de la ley y que por el hecho de haberse terminado, en forma de convenio, con pérdida para los acreedores, no ha

dejado de existir la verdad constatada en el peritaje tantas veces mencionado.

La sentencia de 1a. instancia, que declara fundada la oposición y sin lugar la ejecución, está arreglada a ley y al mérito de los procesos estudiados; y en consecuencia la resolución superior que la confirma, debe ser sancionada por esta Suprema Corte.

NO HAY NULIDAD en la misma.

Lima, 10 de julio de 1936.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 5 de noviembre de 1936.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal; y considerando: que si bien se indicó en la parte final de la escritura de disolución parcial de fs. 1, que debían pasarse los partes respectivos a los Registros de la Propiedad y Mercantil, y existe anotación de que se pasaron los partes al primero, no consta en ninguna forma que se hubiera hecho el asiento en el Mercantil, sin cuyo requisito no surte efecto aquel acto en perjuicio de tercero, conforme a los artículos 213 y 219 del Código de Comercio: que aunque el auto de fs. 216, que aprobó la operación pericial ofrecida en parte de prueba, es ilegal, porque el

mérito de las pruebas solo puede apreciarse en la sentencia, el dictamen de los peritos contadores enerva la fuerza ejecutiva del instrumento público que sirve de recaudo a la demanda: declararon NO HABER NULIDAD en la sentencia de vista de fs. 289, su fecha 20 de noviembre del año próximo pasado, confirmatoria de la de primera instancia de fs. 257, su fecha 25 de abril anterior, que declara fundada la oposición deducida a fs. 51 y sin lugar la ejecución promovida por don Luis Broggi: declararon igualmente NO HABER NULIDAD en el auto de fs. 290 vuelta, de 25 de noviembre, que declara sin lugar la ampliación solicitada por el doctor don Carlos J. Broggi; condenaron en la multa de 200 soles y en las costas del recurso a la parte que lo interpuso; y los devolvieron.

Barreto. — Quiroga. — Campos. — Zavala Loaiza. Cárdenas.

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

No. 1816.—Año 1935.
