

EL DIRECTORIO COMO UNA FORMA DE ADMINISTRACION Y REPRESENTACION DE LA SOCIEDAD COLECTIVA

Andrés Cúneo Macchiavello
Profesor de Derecho Civil

1. El presente artículo tiene por objeto examinar la naturaleza y las implicancias de una forma de administración y representación para la sociedad de personas, generalmente una sociedad de responsabilidad limitada, que se ha venido aplicando, cada vez más frecuentemente en nuestro medio, y que consiste en conferir la administración y el uso de la razón social a un directorio¹.

Un ejemplo de tal modalidad, tomada de un caso real, contenida en la escritura de constitución de una sociedad de responsabilidad limitada, se encuentra en la siguiente redacción:

“La administración y el uso de la razón social corresponderá a todos los socios quienes ejercitarán sus derechos a través de un directorio compuesto de 5 miembros, que serán designados por escritura pública de la que deberá tomarse nota al margen de la inscripción social. El directorio sesionará con la concurrencia de al menos tres de los directores y las decisiones se tomarán por mayoría de los presentes. De todo acuerdo del directorio se dejará constancia firmada, por los directores asistentes a la reunión, en un libro que se llevará al efecto”.

2. Mediante la estipulación transcrita, en un primer análisis, se podría concluir que los socios, ejercitando su autonomía contractual, han creado un órgano para administrar la sociedad y para hacer uso de su razón social similar al directorio de una sociedad anónima.

Conforme al artículo 31 de la Ley 18.046, sobre sociedades anónimas, de 1981 “La administración de la sociedad anónima la ejerce un directorio elegido por la junta de accionistas”. Asimismo, de conformidad al artículo 40 de la citada Ley, “El Directorio de una sociedad anónima la representa judicial

¹ Administración y uso de la razón social son, jurídicamente, cosas distintas. La administración consiste en ejecutar los actos propios del giro, actuando los socios individualmente o entre sí o incluso con terceros, a propio nombre, sin obligar a la sociedad. El uso de la razón social, en cambio, consiste en actuar jurídicamente como representante de la sociedad y, por tanto, con capacidad para obligarla. Nuestra jurisprudencia ha establecido reiteradamente la independencia entre ambas funciones sociales señalando que pueden otorgarse a personas distintas (ver: “Trujeda y otros con Froimovich”, C. de Tacna, 15.3.1912, R.t. 9, Sec. 2ª, p. 49) y que atribuir a alguno de los socios el carácter de administrador no implica que en esa calidad tenga el uso de la razón social (ver: “Miranda con San Juan y otros”, C. de Temuco, 24.10.1931, R.t. 34, Sec. 1ª, p. 515, fallo confirmado por la sentencia de C. Suprema 24.8.1937, misma cita).

y extrajudicialmente y para el cumplimiento del objeto social, lo que no será necesario acreditar a terceros, está investido de todas las facultades de administración y disposición que la ley o el estatuto no establezcan como privativas de la Junta General de Accionistas, sin que sea necesario otorgarle poder especial alguno, inclusive para aquellos actos o contratos respecto de los cuales las leyes exijan esta circunstancia”.

3. El Directorio de la sociedad anónima, por ley, la representa ante terceros, es el titular de la razón social, tanto contractual como extracontractualmente. La única restricción que esta representación tiene es la habilidad para ser sujeto pasivo de demandas, ya que la representación judicial, en este sentido, por mandato del Art. 8º del Código de Procedimiento Civil, corresponde al Gerente.

Al Directorio compete, asimismo, la plenitud de la administración social.

4. Determinar la naturaleza jurídica de este “Directorio” de una sociedad colectiva o de responsabilidad limitada no es un problema puramente teórico puesto que, por ejemplo, en las relaciones entre el administrador y la sociedad no es lo mismo considerar al directorio como un órgano de la sociedad, integrado por determinadas personas naturales que considerarlo, simplemente, como administradores mandatarios de los socios. Las posibilidades de actuación en uno y otro caso son diversas.

5. En el fondo, los estatutos jurídicos de las distintas sociedades de personas, con exclusión de la en comandita, que reconoce nuestro ordenamiento jurídico, son variaciones sobre el estatuto básico de la sociedad colectiva que, tanto en su versión civil como comercial, tiene como elemento que las caracteriza la circunstancia de que su administración corresponde a la totalidad de los socios.

En efecto, el inciso 2º del artículo 2061 del Código Civil establece: “Es sociedad colectiva aquella en que todos los socios administran por sí o por un mandatario elegido de común acuerdo”. Por su parte el artículo 385 del Código de Comercio dispone: “La administración corresponde de Derecho a todos y cada uno de los socios, y éstos pueden desempeñarla por sí mismos o por sus delegados, sean socios o extraños”. Lo mismo puede decirse de la sociedad de responsabilidad limitada a la cual le son aplicables las normas de las sociedades colectivas (Art. 44 de la Ley 3.918), en este respecto².

6. El miembro de un directorio administrador de una sociedad colectiva o limitada, a diferencia del director de una sociedad anónima, es esencialmente un socio o un tercero que actúa como mandatario de uno o más de los socios, que debe proceder con las facultades y en la forma que determinan los Estatutos. Este directorio administrador no constituye, como el directorio de una sociedad anónima, un órgano o un ente jurídico diferenciado de los socios, por lo que las personas naturales que lo integran conservan siempre su identidad de socio o de mandatario de los socios. Su título para la administración no es la elección efectuada por una asamblea de socios convocada y realizada con sujeción a determinadas normas legales y reglamentarias, destinadas a llenar

² Conforme a un fallo de la Corte de Talca (“Evaristo Cuesta y Cía. con Concha”, 15.6.1935, R.t. 34, Sec. 2ª, p. 38), es de la esencia de la sociedad colectiva que cada socio tenga la facultad de administrar.

los cargos que estatutariamente corresponden al Directorio, sino el mandato otorgado por los otros socios para que actúen por ellos del modo que se acuerda.

7. El directorio de una sociedad anónima es representante de la sociedad y no es mandatario de los socios. Su representación surge de la Ley (Art. 40 de la Ley 18.046). El administrador de la sociedad de personas o es socio o es un mandatario de los socios y porque tiene tal carácter representa a la sociedad ante terceros. El título de la representación para el personero de toda sociedad de personas es la convención. Este delegado puede ser, como se sabe, un socio o bien un tercero. En ambos casos, la designación implica la voluntad de los restantes socios inhibirse de la administración (Código de Comercio, Art. 392) ³.

8. La naturaleza legal de la representación del Directorio de la sociedad anónima implica que ella no puede alterarse por voluntad de las partes pues se ha establecido más bien en interés de los terceros que de los propios socios. Es por ello que "las funciones de director de una sociedad anónima no son delegables y se ejercen colectivamente, en una sala legalmente constituida" (Art. 39 de la Ley 18.046). La misma razón determina que el directorio sólo puede "delegar parte de sus facultades en gerentes, subgerentes o abogados de la sociedad, en un director o en una comisión de directores y, para objetos especialmente determinados, en otras personas" (Art. 40, inciso final de la Ley 18.046).

9. No hay obstáculo, en realidad, en la sociedad de personas para que los socios deleguen la totalidad de sus atribuciones en un conjunto de personas a quienes pueden denominar directorio. Tal actuación corresponde a la autonomía de la voluntad de los socios pero no puede tener efectos más allá, puesto que el contrato, según el artículo 1545 del Código Civil, es una Ley para las partes pero no para terceros. El alcance, para terceros de la creación de los socios llega hasta donde permite la Ley y ésta no ha contemplado, para el caso, otra figura que el mandato.

Diversas disposiciones del Código Civil y del Código de Comercio confirman el carácter de mandatario que tiene el administrador de la sociedad de personas y por ende la de delegado de sus mandatarios. Así el artículo 2075 del Código Civil dispone que el socio a quien se ha conferido la administración "podrá obrar contra el parecer de los otros, conformándose, empero, a las restricciones legales, y a las que se le hayan impuesto en el respectivo mandato". El mismo Código en el Artículo 2079 establece: "en todo lo que obre dentro de los límites legales o con poder especial de sus consocios, obligará a la sociedad". El Código de Comercio, por su parte, en el artículo 385, ya citado, confirma la idea de que la administración, de Derecho, corresponde a todos los socios sea que actúen por sí mismos o por medio de delegados.

Delegado, en el lenguaje del Código Civil, es el mandatario del mandatario (Arts. 2135 al 2138).

³ Así lo ha reconocido la Corte Suprema en fallo reciente "Banco de Chile", recurso de queja, Rol 1.323, C. Suprema 21.04.86, Gaceta Jurídica 70/86, p. 28. La sentencia referida expresa, en síntesis, que la gestión de los negocios sociales —en las sociedades que nos ocupan— está encargada a los administradores los cuales son todos los socios. Cuando se delega la administración en uno o más socios quiere decir únicamente que los otros quedan excluidos de ella.

En el mismo sentido indicado pueden mencionarse, además, los artículos 2076 y 2077 del Código Civil y 387, 392, y 402 del Código de Comercio.

10. Como señala acertadamente don David Stitchkin, "el socio o los socios que asumen la administración, la ejercen en su calidad de tales, esto es, de partícipes de los intereses comunes y no en la de mandatarios ajenos a la suerte que corre la sociedad. En otros términos, la relación contractual generadora de la facultad de administrar es el contrato de sociedad que se ha pactado"⁴.

11. Por el contrario, el mismo autor señala, más adelante, refiriéndose a la administración de la sociedad anónima: "...en estas sociedades la administración no pertenece a los socios, a diferencia de lo que sucede en las colectivas y otras... los accionistas sólo tienen el derecho de elegir las personas a quienes se confía la administración... los encargados de la administración, denominados Directores, derivan su título de la designación recaída en ellos mediante elección de la junta, no en su calidad de accionistas, si lo fueren. En consecuencia, son mandatarios de la sociedad"⁵.

12. La relación entre el título de administrador y el carácter de socio o delegado del socio ha sido también recogida por la jurisprudencia... "La administración de una sociedad de tal naturaleza (colectiva) corresponde en general a todos y cada uno de los socios colectivos y, en caso de que se hubiere delegado la facultad de administrar en uno o más de éstos, los demás quedan inhibidos de toda injerencia, en la administración, correspondiéndole a los socios delegados o gestores las facultades que, al efecto, se les confiere, considerándolo la Ley como representantes de la sociedad, judicial y extrajudicialmente"⁶.

13. En síntesis, la administración y representación de sociedad anónima, por Ley, corresponde a un órgano de carácter colegiado, denominado Directorio, cuya función y atribuciones sólo pueden ser alteradas parcialmente y en la medida en que ellas no digan relación con derechos de terceros. La administración y representación de la sociedad colectiva, en general, corresponde a los socios, los cuales pueden ejercerla por sí mismos o por medio de mandatario. Este último principio puede ser alterado por los estatutos sociales que pueden establecer la administración delegada mediante, entre otras modalidades posibles, la creación de un Directorio que, en definitiva, no es sino la reglamentación acerca de cómo los administradores-mandatarios ejercen su mandato, es decir, cuántos pueden actuar por la sociedad, bajo qué formalidades, etc.

14. Determinada así la naturaleza del Directorio de una sociedad de personas, particularmente en una sociedad colectiva o de responsabilidad limitada, corresponde analizar las implicancias que esta forma de administración y representación tiene fundamentalmente en las relaciones de los socios entre sí y de la sociedad con terceros.

15. Desde el punto de vista de la administración, esto es, en la perspectiva interna del funcionamiento de la sociedad, no cabe duda que la delegación en los administradores o, en nuestro caso, en un directorio, produce plenos efectos

⁴ STITCHKIN B., DAVID, "El Mandato Civil", Editorial Jurídica de Chile, Santiago, 1975, p. 85.

⁵ STITCHKIN B., DAVID, *op. cit.*, p. 87.

⁶ "W. R. Grace y Cía. con Banco Español de Chile", C. Suprema 24.04.1933, fallo de apelación, R.t. 30, Sec. 1ª, p. 311.

y significa, como señala el fallo recientemente transcrito, la obligación de restantes socios de inhibirse en la gestión de los intereses sociales ⁷

16. Desde el punto de vista de las relaciones de la sociedad con terceros, la existencia de una delegación en el directorio plantea, sin embargo, otra serie de problemas, vinculados a la representación judicial y extrajudicial de la sociedad.

17. El artículo 8º del Código de Procedimiento Civil dice relación con la representación judicial de las sociedades, entre otras entidades. Dispone el referido artículo: "El gerente o administrador de sociedades civiles o comerciales, o el presidente de las corporaciones o fundaciones con personalidad jurídica, se entenderán autorizados para litigar a nombre de ellas con las facultades que expresa el inciso 1º del artículo anterior, no obstante cualquier limitación establecida en los estatutos o actos constitutivos de la sociedad o corporación".

18. Por definición legal, en la sociedad colectiva la administración corresponde a todos los socios, por lo que la referencia al artículo 8º hace al "administrador de sociedades civiles o comerciales" debe entenderse hecha a cualquiera de los socios que la integra, tengan o no, estatutariamente, la administración. La inhibición que contempla el artículo 392 del Código de Comercio es un pacto entre los socios, que resulta inoponible a los terceros. Todo socio de una sociedad colectiva está legitimado para ser emplazado en acciones dirigidas en contra de la sociedad.

19. No cabe duda de lo anterior cuando se trata de la representación judicial para demandar a la sociedad. Aceptar lo contrario significaría permitir que por la vía de los estatutos se hiciera difícil o imposible la notificación de la sociedad. Sería, asimismo, desconocer la naturaleza del mandato que existe entre los socios conforme al Art. 386 del Código de Comercio o entre éstos y los administradores delegados. El mandante que otorga mandato, incluso con representación, no queda inhabilitado, jurídicamente no pierde su aptitud para ser emplazado en representación de la sociedad. El mandatario que delega tampoco pierde esa virtualidad. No obstante la existencia de un mandato con representación, siempre se puede notificar al mandante.

20. Refuerza lo anterior la siguiente consideración: se podría pensar que quien contrata con la sociedad conoce o debe conocer sus estatutos y que, por tanto, debe obrar en concordancia con ellos. Pero, ¿cómo se le podría hacer oponible una reforma a los estatutos posteriores a la contratación que alterara la representación social?

El mismo argumento tiene aún mayor fuerza si se trata de perseguir la responsabilidad extracontractual de la sociedad. ¿Por qué el tercero perjudicado debería tener un conocimiento de detalle de los estatutos sociales para poder demandar la indemnización?

21. La jurisprudencia de nuestros tribunales ha determinado que los representantes legales que establece el Art. 8º del Código de Procedimiento Civil, al menos están investidos de las facultades que al mandatario judicial ordinario confiere el inciso 1º del artículo 7º del Código de Procedimiento Civil, entre las cuales debe entenderse comprendida la de ser notificado de demandas.

Así ha sido expresamente reconocido respecto del presidente tratándose de

⁷ C. Suprema, fallo citado, *supra*, nota 6.

corporaciones⁸ y también respecto de los gerentes y administradores de las sociedades civiles y comerciales⁹.

La Corte Suprema ha declarado explícitamente que es ineficaz la limitación impuesta en los estatutos en cuanto a que el representante de la sociedad no está habilitado para contestar nuevas demandas¹⁰. La Corte de Apelaciones de Santiago ha sido categórica al establecer que para emplazar válidamente a una sociedad de responsabilidad limitada, cuya administración y uso de la razón social corresponde conjuntamente a uno de los socios con cualquiera de los otros dos, basta con notificar a sólo uno de los tres¹¹.

22. En síntesis, las limitaciones estatutarias para ser sujeto pasivo de demandas impuestas al representante legal de las sociedades colectivas resultan inoponibles para los terceros, porque son sólo ley para las partes. Tanto en el caso en que se limita la facultad para ser notificado como en el caso en que se delega la administración a alguno de los socios, subsiste la capacidad de cualesquiera de los socios para ser parte de la relación procesal en representación de la sociedad.

23. En lo que dice relación con la representación judicial activa de la sociedad colectiva, esto es, la aptitud para representarla como demandante, pareciera también, por el tenor literal del Artículo 8º del Código de Procedimiento Civil que no distingue que ella corresponde al gerente o administrador y que, por tanto, cualquiera de los socios tiene personería suficiente para demandar por ella.

Por las razones que en los párrafos siguientes se analizan, tal conclusión resulta verdadera solamente dentro de las premisas que se establecerán. El examen de la cuestión exige, no obstante, plantear con antelación al tema de la representación judicial activa el de la representación extrajudicial de la sociedad colectiva.

24. El establecimiento de un directorio para administrar una sociedad colectiva y para hacer uso de su razón social implica, en el fondo, como se ha dicho, delegar las facultades de administración y representación en las personas determinadas que constituyen un cuerpo colegiado. Significa también regla-

⁸ "Sociedad de Instrucción Primaria con Larraín", C. Suprema 26.3.1941, R.t. 39, Sec. 1ª, p. 12.

⁹ La jurisprudencia ha sido unánime y explícita sobre la materia. Así, se ha declarado que si la representación de una sociedad la tienen dos o más personas, basta la notificación de la demandada a cualquiera de ellos ("Elvira Prieto de Barra con Compañía Salitrera Lautaro", C. de Valparaíso, 23.6.1913, G. 1913, N° 441, p. 1368. "Marinetti, Angel con Sociedad Bar, Restaurante y Rotisería Ahumada 79, Ltda.", C. de Santiago 11.5.1962, R.t. 59, Sec. 2ª, p. 80 y "Caja de Previsión de la Marina Mercante Nacional con E. Fortuño y Cía. Ltda.", C. de Santiago, 10.4.1959, R.t. 56, Sec. 2ª, p. 21). El problema que no se ha planteado, al menos en los fallos publicados, es el de la notificación practicada a un socio que ha delegado su poder de administración en el estatuto social. A mi juicio, la notificación practicada sería válida pues la delegación no puede desfigurar la naturaleza jurídica de la sociedad colectiva en la cual la administración pertenece a todos los socios. La delegación es un acto oponible a los que lo suscribieron, pero no obligatorio para los terceros.

¹⁰ "Fisco con Deudores Morosos (Cía. Salitrera El Loa)", C. Suprema 23.6.1930, R.t. 28, Sec. 1ª, pág. 83.

¹¹ "Marinetti, Angel con Sociedad Bar, Restaurante y Rotisería Ahumada 79 Ltda.", C. de Santiago, 11.5.1962, R.t., 54, Sec. 2ª, p. 80.

mentar el ejercicio de ese mandato, mediante normas que se incluyen en el estatuto social. Como consecuencia del establecimiento de tal directorio, los restantes socios pierden su facultad para administrar y, en lo que nos ocupa, para representarla.

25. El Código Civil no señala, de un modo expreso, que el establecimiento de un delegado o, en nuestro caso, de un directorio, implica la inhabilitación de los restantes socios para usar de la razón social. En efecto, al tratar de las relaciones de la sociedad con terceros (en realidad el párrafo sexto del título relativo al contrato de sociedad se refiere literalmente a las obligaciones de los socios respecto de terceros) no establece normas tan claras, como las que veremos al examinar el Código de Comercio, acerca de los límites de la actuación de los socios cuando hay delegación.

26. En todo caso, los incisos tercero y cuarto del Art. 2094 del Código Civil permiten inducir que la representación de la sociedad puede ser objeto de mandato y que este mandato puede ser objeto de reglamentación.

Dispone el inciso tercero del Art. 2094: "Si el socio contrata a nombre de la sociedad, pero sin poder suficiente, no la obliga a terceros sino en subsidio y hasta concurrencia del beneficio que ella hubiere reportado del negocio".

Por su parte, el inciso cuarto y final del Art. 2094 establece: "Las disposiciones de este artículo comprenden aún al socio exclusivamente encargado de la administración".

De las disposiciones transcritas puede colegirse que en la sociedad colectiva civil, al igual que la administración, el uso de la razón social puede delegarse y que puede delegarse de un modo reglamentado.

Asimismo, el tenor literal alude "al socio exclusivamente encargado de la administración" por lo que, por medio de los estatutos, puede inhibirse a los restantes socios de la administración.

Por su ubicación en el párrafo "de las obligaciones de los socios respecto de terceros" (párrafo 6º del título XXVIII, relativo al contrato de sociedad) debe concluirse que la expresión administración que emplea el inciso 4º del Art. 2094 corresponde la idea de representación, por lo que, por estatuto, puede haber un socio encargado exclusivamente del uso de la razón social.

27. Es interesante acotar, en este punto, que en la sociedad civil la norma que establece que la administración puede ser ejercida por todos los socios tiene un carácter supletorio puesto que, como señala el Art. 2081 del Código Civil: "No habiéndose conferido la administración a uno o más de los socios, se entenderá que cada uno de ellos ha recibido de los otros el poder de administrar con las facultades expresadas en los artículos precedentes".

28. Todo lo anterior permite concluir que tratándose de la sociedad colectiva civil, su representación ante los terceros corresponde al administrador o administradores que los socios hayan designado y que sólo si no se ha producido tal designación se entienda que todos administran y la representan.

29. Analizando ahora el problema en la perspectiva de la sociedad colectiva comercial, las normas resultan bastante más explícitas que las del Código Civil.

En efecto, dispone el Art. 371 del Código de Comercio: "Sólo pueden usar de la razón social el socio o socios a quienes se haya conferido tal facultad por la escritura respectiva". Agrega el inciso segundo: "En defecto de una delegación expresa, todos los socios pueden usar de la firma social".

Por su parte, el Art. 384, incluido en el párrafo de la administración de la sociedad colectiva, establece: "El régimen de la sociedad colectiva se ajustará a los pactos que contenga la escritura social, y en lo que no se hubiere previsto en ella, a las reglas que a continuación se expresan".

30. La autonomía de la voluntad reconocida a los socios en las disposiciones transcritas les permite crear estatutos propios, que determinan la forma de administración y la de relacionarse la sociedad con los terceros.

31. No cabe duda, pues, que en lo que dice relación con la representación extrajudicial de la sociedad colectiva, ella está determinada por las normas del estatuto social, rigiendo en forma supletoria las reglas de representación que contemplan el Código Civil y el Código de Comercio.

32. Es por lo anterior que la administración y representación, por la vía de un directorio, es perfectamente compatible con el sistema legal de la sociedad colectiva, civil o comercial, por lo que, para determinar la forma en que su voluntad debe manifestarse respecto de terceros, debe ajustarse a lo que dispongan las normas estatutarias so pena de ejecutar actos inoponibles.

33. La Corte de Apelaciones Pedro Aguirre Cerda falló acertadamente, en una sentencia del 1º de agosto de 1984¹² cuando determinó que un título no tenía el carácter de ejecutivo, con respecto a una demanda, por haberse suscrito por un solo socio que no tenía suficiente representación. Es el caso que la escritura social exigía, para obligar a la sociedad que actuaran conjuntamente dos de los socios.

34. En fallo dictado por la Corte Suprema se reconoce el principio de que para obligar válidamente a la sociedad debe actuarse conforme a los estatutos. En el caso se trataba de una letra aceptada por uno solo de los socios, en circunstancias que estatutariamente debía haber actuación conjunta de dos de ellos. Se rechazó la demanda pero la Corte determina que el título carecía de fuerza ejecutiva por no haberse probado que la obligación se hubiera contraído en provecho de la sociedad^{13, 14}.

El fallo da cumplimiento aparente al Art. 373 del Código de Comercio que responsabiliza a la sociedad por el acto que le aprovecha, aunque el socio no estuviera habilitado para efectuar por la sociedad. Responsabilizar, no obstante,

¹² "Sociedad Financiera del Sur con Sociedad Sergio Vega e Hijos Ltda.", Gaceta Jurídica N° 50/84, p. 81.

¹³ "Martínez, José María con Sociedad Seferian y Mayer Ltda.", C. Suprema 3.7.1964, R.t. 61, Sec. 1ª, p. 191.

¹⁴ Por la razón indicada estimamos errado un fallo de la Corte de Apelaciones de Santiago, de fecha 29.11.84, (Gaceta Jurídica 53/84, p. 40), dictado en el caso de "Banco de Talca con Soc. Emilio Lama Ltda." en que estableció la oponibilidad a una sociedad, de un pagaré suscrito solamente por un administrador, en circunstancias que los estatutos exigían la concurrencia conjunta de sus dos administradores. El fallo se funda en el Art. 399 del Código de Comercio, que es una regla de administración, ya que se encuentra ubicada en el párrafo respectivo y no de representación de la sociedad. El mismo criterio encontramos en C. Suprema 6.12.1963, R.t. 60, Sec. 1ª, p. 376. La correcta interpretación se encuentra en un fallo de la C. Suprema dictado en "Martínez, José María con Sociedad Seferian y Mayer Ltda.", de fecha 3.7.1964, que establece que si una letra de cambio fue aceptada solamente por uno de los administradores conjuntos, carece de fuerza ejecutiva respecto de la sociedad pues el Art. 373 —regla de representación— prevalece sobre el Art. 399 que tiene el carácter de regla general (Ver R.t. 61, Sec. 1ª, p. 191).

no implica dar título ejecutivo, significa sólo que hay que cumplir la obligación, en el caso, para evitar un enriquecimiento injusto.

El fundamento para rechazar la demanda ejecutiva debió ser, pues, la actuación al margen de los estatutos sociales.

35. Aunque pueda resultar repetitivo, la delegación de la administración o el uso de la razón social en una persona, sea socio o tercero, implica, de conformidad a las normas civiles y comerciales, que los socios delegantes no sólo le habilitan para actuar por ellos en la administración y el uso de la razón social sin que, además, ellos se inhiben para administrar o para actuar ante terceros en nombre de la sociedad.

Hay aquí una diferencia respecto de las reglas del mandato, según las cuales el mandatario, por el hecho de otorgar poder a otro, con capacidad para representarle, no queda inhibido de gestionar siempre sus propios asuntos.

36. Más aún, una norma contractual que estableciera que el mandante se abstendrá de gestionar sus propios asuntos y que sólo podrá actuar a través de su representante sería, a mi juicio, contraria al orden público por cuanto implicaría enajenar, en un tercero, una facultad personalísima, como es la capacidad de ejercicio.

37. En síntesis, tratándose de la representación de la sociedad, la delegación en socios administradores o en un directorio implica que sólo éstos pueden actuar por ella y obligarla válidamente, por lo que el acto del socio inhibido de la representación, por cláusula estatutaria, le resulta inoponible.

38. Hemos examinado hasta ahora los problemas que origina la delegación de la representación de la sociedad tanto en lo que dice relación con su aptitud para ser sujeto pasivo de acciones judiciales como para actuar en el campo de las relaciones extrajudiciales. Corresponde ahora abordar el problema en la perspectiva de la sociedad en cuanto demandante.

39. En lo que dice relación con la representación judicial, cuando la administración se ha delegado, existe texto expreso relativo a la sociedad comercial, que determina que "Los administradores delegados representan a la sociedad judicial y extrajudicialmente". (Art. 395 del Código de Comercio).

Tal representación, sin embargo, no es completa, a menos que se confiera poderes especiales. En efecto, continúa el referido artículo . . . "pero si no estuvieren investidos de un poder especial, no podrán . . . transigir ni comprometer los negocios sociales de cualquier naturaleza que fueren".

A *contrario sensu*, si están revestidos de poder especial, por disposición estatutaria, tendrán la plenitud de la representación judicial de la sociedad.

Debe tenerse presente, a mayor abundamiento, que el Art. 395 del Código de Comercio es supletorio de la voluntad de las partes, de conformidad al Art. 384, ya referido, por lo que debe entenderse que los estatutos son soberanos para regular la representación judicial de la sociedad.

40. Como consecuencia de lo anterior, debe concluirse que, tratándose de una sociedad de naturaleza comercial, el hecho que la representación judicial se reglamente por los estatutos, obliga a seguir sus normas cuando la sociedad va a actuar activamente, esto es cuando va a demandar judicialmente.

41. En la sociedad colectiva civil no existe una norma equivalente a la del Art. 395 del Código de Comercio, por lo que, en un primer análisis, podría pensarse que ella se rige por el tenor literal del Art. 8º del Código de Procedimiento Civil, es decir, cualquiera de los socios conservará la facultad de

demandar, en representación de la sociedad, en cuanto ellos son administradores (Art. 2061, inciso 2º del Código Civil).

42. Al analizar, en secciones anteriores, la representación extrajudicial de la sociedad colectiva civil establecíamos que si bien no existía un texto tan claro como en materia comercial, se podía entender que la delegación de la administración significaba la inhibición, por parte de los socios, de la gestión de administración o representación de la sociedad. Se fundamentaba lo anterior particularmente en los incisos 3º y 4º del Art. 2094 del Código Civil, que reconocen la existencia de un socio encargado exclusivamente de la administración.

43. En otras palabras, también para la sociedad civil es válido el principio de que cuando hay delegación los socios pierden el carácter de administradores; recordemos que la administración por todos los socios se entiende solamente cuando no se ha conferido la administración a uno o más de los socios.

44. Lo anterior quiere decir que cuando se delega la administración, el socio no delegado pierde el carácter de administrador y, en consecuencia, solamente es aplicable la disposición del Art. 8º del Código de Procedimiento Civil respecto de los socios que tienen la representación de la sociedad. No existe así contradicción entre la norma procesal y las normas civiles o comerciales ya que estas últimas proporcionan el antecedente que permite la aplicación de la primera.

45. La adecuada interpretación del Art. 8º del Código de Procedimiento Civil conduce, también, a que la representación judicial activa de la sociedad queda determinada por los estatutos de la misma y que sólo tienen su representación los socios que están investidos de tal facultad por los estatutos sociales. Sólo en silencio de los estatutos, los socios, por ser administradores, representan en forma activa judicialmente a la sociedad.

46. El tercero demandado por la sociedad, sin sujeción a sus normas estatutarias de representación podrán oponer, en consecuencia, la excepción dilatoria de falta de personería (Nº 2 del Art. 303 del Código de Procedimiento Civil).

47. En síntesis, el establecimiento de un directorio que representa y administra a la sociedad colectiva, particularmente en el caso de nuestro análisis a una sociedad de responsabilidad limitada, si bien no significa la creación de un órgano social al modo del directorio de una sociedad anónima, significa, eso sí, la determinación de una forma de administración y representación de la sociedad que resulta obligatorio, por efecto de la ley del contrato, para los socios y para los terceros que hayan entrado en relaciones contractuales con ella.

48. Lo anterior quiere decir que si los socios quieren actuar por medio de actos oponibles a la sociedad deberán, tanto en lo judicial como en lo extrajudicial, proceder del modo que determinan los estatutos, esto es a través de su directorio.

Los terceros, en sus relaciones contractuales con la sociedad, deberán cuidarse de que ésta actúe conforme a las modalidades de los estatutos, pues su infracción acarreará la inoponibilidad del acto a la sociedad.

Los terceros, en sus relaciones judiciales con la sociedad, no quedan obligados por las restricciones de los estatutos de modo que si actúan judicialmente en contra de ella pueden emplazarla válidamente, en la persona de cualquiera de los socios.