

Civil. Pero, como el derecho comercial es, con respecto al derecho civil que constituye el derecho común, un derecho excepcional; allí donde no existe la excepción, debe acudir al derecho civil que forma la regla. Muchas disposiciones del Código Civil y del de Comercio, implican que así debe ser. Los arts. 18, Código de Comercio y 1873 Código Civil declaran las leyes civiles aplicables á las sociedades de comercio, en caso de silencio de las leyes comerciales y no se comprende porque esta regla habría de restringirse á las sociedades y no aplicarse á los demás contratos comerciales, como la venta. La misma idea se encuentra en muchas disposiciones del Código Civil, las cuales, á la vez que reservan las reglas particulares para el comercio, dan á entender que, á falta de esa reserva, las reglas del Código Civil deben ser aplicadas (Véanse los arts. 1107, 1153, 1341 y 2084 del Código Civil). Por lo demás, si con raros autores, no se adopta esta opinión, se cae en lo arbitrario, admitiendo las reglas del Código Civil para llenar los vacíos de las leyes comerciales sólo cuando ellas parecen conformes á la equidad y á las necesidades del comercio. (1.)

---

[1] Este peligro no existe ante el Código de Comercio de México, por ser terminantes los arts. 2 en cuanto al derecho sustantivo y 1051 en cuanto al derecho adjetivo.—Sentencias: del Juzgado 5º de lo civil del Distrito Federal de 17 de Junio de 1896, Guerrero y Haner y Cia. [El Derecho, 5ª época Jurisprudencia I, página 132]; del Juzgado 4º de lo civil del Distrito Federal de 22 de Febrero de 1898, considerando 2, Rivero y Rivero [Id. época, id. I, página 371]; del Juzgado 2º de lo civil del Distrito Federal de 26 de Octubre de 1897, considerandos 3 y 5 y de la 4ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 20 de Abril de 1898, considerando 5, Kieffer y la «Purísima Concepción y

El Código civil no debe ser el único consultado. Los usos del comercio pueden también servir para suplir las deficiencias de las leyes comerciales. El art. 1873 del Código civil se refiere á los usos para las sociedades; no hay razón para no extender esta regla á todos los contratos mercantiles. Por lo demás, en la materia civil, la ley atiende á los usos (arts. 1135, 1159 y 1160 del Código civil). El uso hace la ley, porque se presume que las partes han entendido referirse á el. Sobre todo, por actos repetidos y exteriores como los de comercio, se forman usos fáciles de comprobar. (1.)

Los usos pueden servir para completar la ley comercial y figuran también entre las fuentes del derecho mercantil. ¿Pueden tener igualmente por efecto su abrogación, cuando son contrarios á sus disposiciones? La fuerza del uso deriva de la voluntad presunta de las partes. Por manera, que no puede existir allí donde la voluntad de los particulares carece de toda influencia. Por consi-

---

Anexas» (Id. época id, II, páginas 18 y 25); de la 3ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 5 de Septiembre en 1899, considerando 6, Ralli Brothers y R. Sainz. (Id. época, id. II, página 464); del Juzgado 2º de lo Civil del Distrito Federal de 20 de Julio de 1897, considerando 2. (Id. época, id. II, página 108.)

(1) Esta controversia sobre la eficacia legal de los usos en materia mercantil debe resolverse, á nuestro juicio, en México, por el art. 2 del Código de Comercio. La autoridad del uso está reconocido por el art. 1276 del Código civil: «Los contratos legalmente celebrados obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también á todas las consecuencias que, según su naturaleza, son conformes á la buena fé, al uso ó á la ley».—V. en contra un artículo del Lic. Antonio Ramos Pedruesa («El Derecho»/ 3ª época II, páginas 464 y 512.



guiente, el uso puede abrogar una ley interpretativa; pero no podría producir ese efecto respecto de una ley imperativa ó prohibitiva.

Es necesario, pues, tomar las reglas del derecho comercial: 1º en el Código de Comercio y en las leyes que lo han completado ó modificado; 2º en los usos y 3º en el Código civil y en las leyes complementarias.

A las veces, el uso comercial y la ley civil están en desacuerdo. En tal caso, el uso debe prevalecer; pero á condición de que la ley civil no sea imperativa ni prohibitiva. El art. 1873, Código civil, admite la preponderancia del uso sobre la ley civil respecto de las sociedades; no hay motivo para aplicar un principio diferente á los demás contratos. Así, se admite generalmente, es un uso que en materia comercial una carta misiva dirigida por el acreedor á su deudor basta para constituir á éste en mora. Este uso debe prevalecer sobre el art. 1139, Código civil, que exige, en principio, una interpelación ó una notificación judicial. El art. 1139 es una disposición interpretativa, puesto que autoriza á convenir en que el deudor será constituido en mora por el sólo vencimiento del plazo. Al contrario, el uso no podría prevalecer contra la ley de 3 de Septiembre de 1807 que, antes de la ley de 12 de Enero de 1886, fijaba el 6 p<sup>o</sup> como máximo de la tasa del interés, en materia comercial. (1.)

(1) Aceptamos la doctrina del texto, en debida interpretación del art. 1276 del Código civil, al cual habrá de acudir, en su caso, conforme al art. 2 del Código de Comercio: Pero los dos ejemplos que se aducen, en primer término, no pueden presentarse en la jurisprudencia mexicana; no el primero, (so-

La fuerza del uso no existe plenamente sino para los usos comunes á los países de todas las partes. El uso de una plaza que una persona de otra puede ignorar, no podría ser obligatorio para ésta. Al juez toca apreciar si ella lo ha conocido y si todas las partes han entendido referirse á él. (1.)

La comprobación de la existencia de un uso puede ser difícil; pero ella se facilita por la cualidad misma de los jueces ó tribunales de comercio, ó sea porque las personas que sirven estos puestos son comerciantes (2). En caso necesario, se reclama, para establecer la existencia de un uso, el testimonio, sea de una cámara de comercio, sea de ciertos comerciantes. Los certificados que com-

— — —  
ciudades comerciales), porque el Código civil (art. 2234) expresamente declara que tales sociedades deben regirse por el Código de Comercio; por manera que, sólo en caso de silencio de éste, podrá acudir al Civil ó á los usos establecidos. En cuanto al segundo ejemplo, el conflicto del uso ó la costumbre y la ley civil, tampoco puede presentarse entre nosotros, por ser muy terminante el art. 85 del Código de Comercio que funda la morosidad para las obligaciones sin plazo, en la interpelación judicial ó extrajudicial *ante escribano ó testigos*.

(1) Un autor italiano de gran consideración, Givolamo Scalamandre, enseña, á este propósito, que son tres sustancialmente los requisitos que deben reunir los usos comerciales para tener fuerza legal: I. Estar establecidos en lugar determinado; II. Ser consentidos, sin controversia, por los comerciantes del mismo lugar y III. Ser aptos para resolver la diferencia ó litigio, á falta de la oportuna ley comercial (*Comento del Diritto commerciale*, vol. 2, parte 2ª página 45).—Bolaffio, otro jurisconsulto italiano, dice, con más propiedad, los requisitos ó caracteres de los usos comerciales deben ser: la *uniformidad*, la *reiteración*, la *duración* y la *licitud* (*Il Codice di commercio Italiano*, vol. I, pág. 6.)

(2) Véase *supra* la nota de la pag. 8.



prueban usos comerciales, son llamados *pareceres* (*quod paret*, lo que parece conforme al uso á aquellos que dan su opinión). A fin de evitar dificultades, es frecuentemente útil que los usos bien establecidos sean consagrados por leyes escritas (1). Así es como la ley de 13 de Junio de 1866 concerniente á los *usos comerciales*, ha trasformado en derecho escrito algunos usos relativos á las ventas comerciales.

14. *Fuentes actuales del derecho comercial en los principales Estados extranjeros de Europa y America.*—Las relaciones con los pueblos extranjeros han tomado tal ensanche, que es muy útil, desde el punto de vista práctico, conocer sus leyes comerciales, de las que, por lo demás, mucho pudiera tomarse para mejorar las nuestras.

El Código francés de 1807 es el más antiguo de los Códigos de comercio del mundo; él ha ejercido, durante largos años, una influencia proponderante sobre las legislaciones comerciales de los Estados extranjeros. Este Código no está ya, en todas sus partes, al nivel de las necesidades del comercio, por manera que su influencia ha disminuido mucho.

[1] Los usos ó costumbres tienen que ser hechos sujetos á los medios de prueba que el derecho establece. Su recopilación, en forma de ley, no nos parece suficiente para ese fin, pues su natural elasticidad, su continua fuerza expansiva, su evolución incesante en la conciencia pública, excluyen la posibilidad de reducirlos á una exacta comprobación legislativa. Sería un nuevo Código, como apéndice del de comercio, que tendría continuamente que adicionarse ó reformarse.

La mayor parte de los Estados tiene Códigos de comercio. Sin embargo, en muchos no existen sino algunas leyes escritas, y el derecho comercial ha quedado en gran parte consuetudinario. Así sucede en el Reino Unido de la Gran Bretaña é Irlanda y en los Estados Unidos de America.

*Imperio de Alemania.*—Alemania tiene una legislación comercial comun sobre casi todas las materias. Este resultado, por lo demás, se habia obtenido en gran parte antes que Alemania se hubiera unificado desde el punto de vista político. El derecho comercial alemán se contiene: *a.* en el Código general de comercio alemán de 1861; *b.* en la ley general alemana de 1848 sobre el cambio, ley exclusivamente consagrada á las letras de cambio y á los billetes á la orden; *c.* en la ley sobre organización judicial de 1877 que se ocupa en la jurisdicción comercial (arts. 100 á 118). Siendo admitida la quiebra aun para los no comerciantes, no es ésta materia comercial propiamente dicha y el Código de comercio no se ocupa de ella. Forma el objeto de una ley especial, de 10 de Febrero de 1877.

*Austria Hungría.*—Desde el punto de vista de la legislación comercial, como de todos los otros brazos del derecho, Austria y Hungría, cada una con su Parlamento propio, deben ser distinguidas.

*Austria.*—El Código de comercio alemán, á excepción del libro V sobre el comercio de mar, y la ley alemana sobre el cambio, han sido introducidos en Austria que tiene tambien una ley sobre quiebras, de 25 de Diciembre de 1868.

*Hungría.*—Las leyes comerciales vigentes son de reciente fecha: *a.* Código de comercio de 1875; *b.* ley sobre el cambio 1876; *c.* ley sobre la quiebra de 1881.



En Austria y en Hungría, como en Alemania, la quiebra se aplica aun á los no comerciantes.

*Bélgica.*—El Código de comercio francés habia quedado vigente en Bélgica, despues de la separación de este país de la Francia. El libro III sobre quiebras ha sido refundido por una ley de 18 de Abril de 1851; pero, desde 1872, se ha emprendido una revisión general, y numerosas leyes se han publicado en sustitución del Código francés, las cuales habrán de reunirse para formar el Código.

*Reino de la Gran Bretaña é Irlanda.*—No existe Código de Comercio, sino importantes leyes escritas sobre algunas materias; en las demás el derecho ha permanecido consuetudinario. Las leyes de la metrópoli no son aplicables, en principio, á las colonias, y rigen, salvo disposición contraria, á la vez en Inglaterra, Escocia é Irlanda. Las principales leyes escritas son: *a.* la ley sobre la marina mercante de 1854, muy modificada despues, que trata de algunas materias marítimas, principalmente desde el punto de vista administrativo; pero dejando á un lado importantes asuntos como los seguros marítimos, las averías, etc., que se rigen por la costumbre: *b.* las leyes sobre las sociedades, de las cuales las principales son las de 1862 y 1867: *c.* ley de 1882 sobre las letras de cambio, billetes á la orden y cheques; *d.* ley de 1883 sobre la quiebra, aplicable aun á los no-comerciantes.

*España.*—Un Código de comercio, que ha reemplazado al de 1829, ha sido promulgado en 22 de Agosto de 1885.

*Estados Unidos de América.*—Las leyes comerciales comunes á todos los Estados de la Unión, son poco numerosas é importantes. Cada Estado tiene algunas leyes escritas, y se deja amplio campo de aplicación á los

usos que, en su mayor parte, se confunden con los usos ingleses.

*Holanda.*—El Código francés introducido en Holanda, después de la conquista en 1811, ha sido sustituido por un Código nuevo en 1838, y actualmente está ya en vigor.

*Italia.*—Tiene: 1º un Código de comercio votado en 1882, puesto en vigor en 1º de Enero de 1883 y que ha reemplazado al de 1865; 2º un Código para la marina mercante, que data de 1865 y que ha sido revisado en 1877.

*Portugal.*—Un Código de 1888 que ha reemplazado, desde 1º de Enero de 1889, al Código de 1833.

*Rumanía.*—El Código de comercio de 1887 es la reproducción casi textual del Código italiano de 1882.

*Suiza.*—Hasta 1883 los diversos cantones de Suiza, tenían las leyes comerciales más diversas. El *Código federal suizo de las obligaciones*, de 1811, puesto en vigor en 1º de Enero de 1833, rige en toda la Suiza los contratos y las obligaciones en general y se ocupa en la mayor parte de las materias del derecho comercial por la razón de que casi todas las operaciones de comercio son contratos.

*México.*—Durante la dominación española, casi puede asegurarse que no existió el comercio propiamente dicho en Nueva-España, Fuera del estrecho círculo de las pequeñas transacciones, de los negocios domésticos que no exigían la aplicación de principios jurídicos, los españoles en América se reservaron para sí todo el comercio, cercandó las colonias con barreras insuperables y secuestrándolas al resto del viejo mundo, para que aquel no fuese otra cosa que el patrimonio ó feudo de los mo-



narcas de la Metrópoli. No tocaban á los puertos de la Nueva-España, que se reducían á Acapulco y Veracruz, sino las flotas españolas, la «Nao de Filipinas» en aquel, cada año, y otras dos, en el mismo período de tiempo, en éste. Los frutos de esta tierra, sus metales preciosos iban directamente á las arcas reales y sobre el gran monopolio de todo un Continente, á donde no llegaban más que productos españoles, se levantaban monopolios sobre monopolios, privilegios sobre privilegios. Cualquier negocio de alguna importancia que se escapara de las garras de esta inmensa y tupida red que todo lo abarcaba, se consideraba como *fraude á la real hacienda*, para evitar el cual se habían multiplicado las restricciones, establecido minuciosas cautelas é impendido un sorprendente trabajo legislativo. Las 35 leyes del título 27 y las 89 del 45 del libro 9 de la Recopilación de Indias, comprensivas de un período de tiempo que se extiende desde el año 1569 hasta el 1672, las cédulas reiteradas en Octubre de 769, en Agosto de 770, en Marzo de 781 y en Octubre de 803 son un monumento erigido al monopolio. No sólo se prohibió el tráfico con Europa, sino con las demás partes del Continente Americano, aun las que estaban sujetas á la dominación de España como el Perú. Las repetidas prohibiciones bajo gravísimas penas de llevar ropa de China al Callao y Guayaquil; las órdenes para que se tomase cuenta hasta de la ropa de uso de los marineros; las prevenciones para que á la Nueva-España no se introdujesen por Acapulco más que 250,000 pesos de mercancías en cada año; la forma de cobro de los derechos fiscales sobre todas las ventas y sobre valúos verificados en México, todo ello constituía un sistema de absorción por parte de la Metrópoli, que aunque igual en la época al seguido por otras naciones, no

constituía menos la antítesis de los principios jurídico-económicos que rigen hoy el comercio del mundo.

La raza conquistadora, empero, á los pocos años de terminada la conquista, sintió la necesidad de regularizar sus transacciones entre sí y de aquí puede decirse que tomó partida la Legislación del comercio interior de Nueva-España. Por esa época los colonos, encabezados por el Cabildo, Justicia y Regimiento de México, dirigieron al Rey una representación, manifestando que el comercio en Nueva-España había tomado un incremento y actividad asombrosos; que se suscitaban á cada paso pleitos y debates sobre grandes negocios de compañías, quiebras, seguros, etc., en cuyo curso, por la forma común y general de los tribunales comunes, se padecían muchos perjuicios, dilaciones y desembolsos, y suplicando, se concediese la erección en la ciudad de un Consulado, á semejanza de los de Burgos y Sevilla. Por Cédula de 15 de Junio de 1592 se accedió á esta petición, concediéndose después que el Consulado de México se rigiese por las ordenanzas de aquellas dos ciudades de la Metrópoli, y no fué sino treinta años después, en 1636, cuando se formaron las Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de mercaderes de Nueva España, y, como aclaratorias, se expidieron las leyes que forman el tít. 46, lib. 9 de la Recopilación de Indias: “de los consulados de México y Lima.”

Según el insigne juriconsulto mexicano, D. Manuel O. de Montellano, que nos sirve de guía en la presente exposición histórica (1), las disposiciones anteriores eran

---

(1) *Estudios sobre el derecho mercantil mexicano*, en 1868.



destinadas á crear, más bien un tribunal especial, que una legislación que protegiese el comercio. Las Ordenanzas del Consulado de México eran como las de Burgos y Sevilla, orgánicas y reglamentarias de esos tribunales, y no cuerpos de legislación mercantil, carácter que sólo tuvieron por la primera vez las *Ordenanzas de Bilbao* que, aunque no promulgadas en México, fueron mandadas observar por ley de 15 de Noviembre de 1841 (art. 70), antes de cuya fecha ya habían ellas venido informando y dirigiendo todas las prácticas y costumbres del comercio.

El consulado de México aceptó las Ordenanzas de Bilbao, para fundar sus resoluciones, apoyándose en la ley 1<sup>a</sup> de Toro, no obstante que las mandadas observar por la ley 75, tít. 46, lib. 9 de la Recopilación de Indias, eran las de Burgos y Sevilla.

«Las Ordenanzas de Bilbao, dice el Sr. de Montellano, marcaron en su época un positivo adelanto en la legislación mercantil de España; superiores á ellas apenas lo eran los Reglamentos y Estatutos de Italia, Holanda é Inglaterra, de donde se tomaron sus principales disposiciones, en muchas de las cuales hay reformas y mejoras, que precedieron á las introducidas en otros pueblos. De los 29 capítulos de esas Ordenanzas, los ocho primeros, se ocupan de la organización de los consulados, los diez últimos se refieren al Comercio marítimo, y en los restantes se encuentran las bases del comercio terrestre, sobre número y forma de llevar los libros de Comercio, compañías, contratas en general, letras de Cambio, vales y libranzas, corredores, atrazos y quiebras, ocupándose las demás en fletamentos y conocimientos, naufragios y averías, seguros y sus pólizas, contratos á la gruesa ventura y reglamentos de la marina mercantil del puerto.

Si se tiene presente que en Nueva España, el tráfico exterior y la marina, eran casi de todo punto desconocidos; que entre la misma España y sus colonias, el tráfico principal consistía en la remisión á aquella de grandes sumas de dinero, que era la principal mercancía; que el movimiento interior de productos del país era reducido y mucho por las dificultades insuperables del tráfico, atendidas la escasez de población, en su mayor parte indígena, las largas distancias y lo imperfecto de las vías y medios de comunicación, se podrá comprender lo poco que tenía de aplicable una legislación formulada para atender á las necesidades del comercio de un puerto, como Bilbao, que por su posición geográfica, por sus privilegios y tradiciones, ocupaba un lugar preminente en el comercio de la Península, siendo el depósito del de los países del Norte de Europa con ella.

A poco que se estudia ese Código y las Ordenanzas del Consulado de México, se hallan en ellos transplantadas esas instituciones de aristocracia comercial, que en Italia llegaron á formar una nobleza y una dinastía, y que representaron un papel tan importante en la sangrienta historia de las ambiciosas Repúblicas. Y es que entre éstas y la Provincia de Vizcaya, que por tanto tiempo se intituló República, había más de un punto de contacto cuyo origen no sería ageno de interés averiguar.

Las reales Cédulas de los Reyes Católicos Don Fernando y Doña Isabel, de 1494, expedidas en Medina del Campo, á favor de la Ciudad de Burgos, que enumeran detalladamente los privilegios y altas prerrogativas de los Consulados, tanto elevan la dignidad de los priores, que abdica ante éstos hasta la jurisdicción real, y establecen un fuero, más amplio que el de la nobleza, más absoluto que el eclesiástico, y que se extendía fuera del territorio



á los factores en el extranjero y obraba no sólo con absoluta independencia, sino libre de todo linaje de vigilancia, y aún con gala de altiva emancipación. Así lo revelan sus reiteradas prohibiciones de que intervinieran abogados en sus pleitos y su desprecio absoluto de las fórmulas tutelares de la justicia. Y todo ello pone de manifiesto, á la vez, que un gran paso hacia la emancipación del comercio del yugo que lo oprimía en la Edad Media, el desnivel del alto sobre el pequeño comercio, la creación dentro de él del monopolio y de la aristocracia mercantil, que no era sin embargo de temerse que en España alguna vez aspirara á contrapesar la influencia de la aristocracia de sangre.

En la Nueva España, donde la libertad del comercio nada tenía que esperar, fueron más mezquinos los resultados de esa legislación. Los Consulados, que como hemos dicho, precedieron en más de dos siglos á la adopción de las Ordenanzas de Bilbao, uno solo primero en México, otro más tarde en Veracruz, después otro en Guadalajara, constituyeron el centro de un gremio; pero no pudieron elevarse á la categoría de una verdadera institución comercial. El círculo de las operaciones mercantiles era tan reducido y tan sujeto á un cartabón invariable, que si bien enriquecía prodigiosamente á los que lograban entrar en esa atmósfera del gran monopolio, no permitía á la especulación aumentar y animar las transacciones, y las sumas de dinero atesoradas, sin circulación y sin movimiento, formaban masas estériles de numerario, que hacían inútil ó imposible el crédito, constituyendo á los Consulados en los guardianes de intereses, que no eran los de la sociedad. Esos Consulados, como todas las instituciones de su género, dejaron en pos de sí, tal vez soberbios edificios, algunos puentes y cal-

zadas, pero muy poco de enseñanza en el terreno del adelanto comercial y del Derecho Mercantil. (1)

Tal era el comercio entre nosotros á pesar de la vigencia de las Ordenanzas de Bilbao y la autoridad de los Consulados hasta la época de independencia de la que fué Nueva España. La realidad no correspondió nunca á las tendencias que palpitaban en aquella legislación. Concentrado el comercio, que se reducía á la mera adquisición del oro y de la plata, en manos de españoles, no presentaba esos caracteres de actividad y variedad en las operaciones, que son de notarse hoy día en los países donde los cambios, las sociedades y las instituciones de crédito dan vida á todos los elementos del trabajo humano. «Para los mercaderes de Nueva España, contiúa el autor antes citado, eran casi un lujo esos sistemas de contabilidad, esas fórmulas de los libros, esos requisitos de los documentos mercantiles que hacen del comercio una institución especial con sus rasgos característicos.» Los grandes negocios, más bien descansaban en la buena fe de los contratantes y en la falta casi absoluta de toda competencia, que en el estricto cumplimiento de fórmulas legales, las sociedades mercantiles apenas eran otra cosa que las comunes en participación, porque toda empresa, toda especulación que excediera del estrecho círculo que trazaban una introducción fija, un consumo igual y cierta producción que jamás excedía de una cantidad dada, era imposible ó estéril, porque el espíritu de asociación se refugiaba en los gremios y en las cofradías, instituciones de beneficencia que se amparaban á la sombra del principio religioso.

---

(1) Autor y obra citados.