

CAPITULO PRIMERO.

REGLAS COMUNES Á TODOS LOS CONTRATOS COMERCIALES.

A.—Reglas que conciernen al fondo del derecho.

357. Las disposiciones del Código Civil sobre los contratos y las obligaciones, se aplican, en general, á los contratos comerciales. Esto sucede notablemente con las disposiciones concernientes á los vicios del consentimiento, arts. 1109 á 1122, (1) capacidad de las partes, arts. 1123 á 1125, (2) objeto de los contratos, arts. 1126 á 1130, (3) causa arts. 1131 á 1133, (4) y efectos de las obligaciones, arts. 1136 á 1145. (5) Algunas derogaciones de ciertas disposiciones del Código Civil, resultan, si no de textos legales, al menos de antiguos usos.

358. *Daños y perjuicios.*—Hay algunas reglas particulares para los daños y perjuicios debidos por inejecución ó retardo en la ejecución.

El interés moratorio es de 6% (ley de 3 de Septiem-

[1] Arts. 1279, 1280, 1286 á 1303 del Código Civil del Distrito Federal de México.

[2] Arts. 1279, fracción I; 1282 á 1285 del Código Civil del Distrito Federal y 81 del de Comercio de México.

[3] Arts. 1279, fr. III; 1304 á 1306 del Código Civil del Distrito Federal; 77 y 81 del de Comercio de México.

[4] Art. 1281 del Código Civil del Distrito Federal de México.

[5] Arts. 1419 á 1457 del Código Civil del Distrito Federal; 83 á 88 del de Comercio de México.

bre de 1807). Después de la ley de 12 de Enero de 1886, que admite la libertad del interés convencional en materia comercial (núm. 713), las partes pueden convenir en que, en caso de retardo en el pago de una deuda comercial, se deberá una suma suplementaria aún superior al 6%. En defecto de convención, en las deudas de cantidades de dinero, en materia comercial como en materia civil, los daños y perjuicios consisten solamente en el interés, según la tasa legal. El art. 1153 se refiere, es cierto, á las reglas especiales del comercio; entiende tomar en consideración solamente las disposiciones relativas al pagaré y á la letra de cambio, art. 181 del Código de Comercio. (1)

En materia civil, los daños y perjuicios y los intereses moratorios no se deben sino á partir de la mora del deudor, y ésta no puede resultar sino de los actos indicados por el Código Civil, arts. 1139 y 1153. (2) En materia comercial, por el contrario, se admite generalmente que la mora puede resultar, ya de uno de los actos enumerados por el Código Civil, ya de cualquiera otro acto por el cual el juez estime que el acreedor ha manifestado de una manera suficiente su voluntad de ser pagado; así, el deudor quedaría constituido en mora por una carta que le hubiera dirigido su acreedor. (3)

(1) Arts. 1421, 1423 á 1428, 1439, 1451, 1459, 2696 del Código Civil del Distrito Federal; 83 á 86 y 88 del de Comercio de México. Sentencias: del Juzgado 3º Menor, de 7 de Agosto de 1897, considerando segundo; y del Juzgado 4º de lo Civil del Distrito Federal, considerandos tercero á sexto. (El Derecho, 5ª época, *Sección de Jurisprudencia*, tomo 1, págs. 126 á 128 y 154 á 162).

(2) Arts. 1423, 1424 y relativos del Código Civil del Distrito Federal de México.

[3] Arts. 83 á 86 del Código de Comercio de México. Sentencias: del Juzgado 2º de lo Civil de 17 de Julio, considerando quinto; y de la 3ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 9 de Octubre de 1897, considerando décimosexto. (El Derecho, 5ª época, *Sección de Jurisprudencia*, tomo 1, págs:

359. *Diferentes especies de obligaciones.*—Las disposiciones del Código Civil (arts. 1168 á 1233), sobre las diferentes especies de obligaciones, se aplican á las obligaciones comerciales. (1) Debe solamente notarse que, conforme á un antiguo uso, en materia comercial, por derogación del art. 1202 del Código Civil, (2) la solidaridad se presume entre los co-deudores, de tal suerte, que, si se la quiere excluir, es necesaria una convención expresa. V. núm. 314.

360. *Modos de extinción de las obligaciones.*—Los arts. 1234 y siguientes del Código Civil, son aplicables á las obligaciones comerciales. (3)

Puede concederse un término de gracia para una deuda comercial como para una civil: solamente en materia de letras de cambio y pagarés, la ley prohíbe conceder un término de gracia (arts. 157 y 187 del Código de Comercio). V. núm. 603. (4)

El art. 1273 del Código Civil, dispone: *la novación no se presume, es preciso que la voluntad de operarla resulte claramente del acto.* Se podría creer que esta regla es extraña á las materias comerciales, en razón de que en ellas se admiten todas las pruebas (núm. 363); esto sería un error. El art. 1273 establece, no una regla de prueba, sino una regla de interpretación, deducida de que las renunciaciones no se presumen. Lo mismo acontece con el art. 1275 del Código Civil, concerniente á la delegación. (5)

301 á 318); del Juzgado 2º de lo Civil del Distrito Federal, de 31 de Enero de 1898, considerando tercero. [El Derecho, 5ª época, Sección de Jurisprudencia, tomo 2, págs. 249 á 256].

(1) Arts. 1326 á 1418 del Código Civil del Distrito Federal de México.

(2) Art. 1394 del Código Civil del Distrito Federal de México.

(3) Arts. 1514 á 1654 del Código Civil del Distrito Federal de México.

(4) Art. 84 del Código de Comercio de México.

(5) Arts. 1609 y 1611 del Código Civil del Distrito Federal de México.

La prescripción liberatoria es de treinta años para las deudas comerciales como para las deudas civiles, art. 2262 del Código Civil. Pero los casos en que se admite una prescripción más corta, son bastante numerosos. Frecuentemente la prescripción abreviada en materia comercial, es de cinco años, arts. 64, 108 y 189 del Código de Comercio, y art. 10 de la ley de 24 de Julio de 1867. (1)

361. *Obligaciones que se contraen sin convención.*—Las reglas del Código Civil (arts. 1370 á 1336), se aplican también, en general, á los cuasi contratos, á los delitos y cuasi delitos comerciales. La importante teoría de la concurrencia desleal, se funda particularmente en los arts. 1382 y 1383. V. núm. 39.

#### B.— De las pruebas en materia comercial.

362. Importantes derogaciones al derecho común existen en esta materia. El Código Civil consagra, en cierta medida, un sistema de *pruebas legales* que prohíben al juez admitir algunos géneros de prueba; así, exige que, por toda suma ó valor que exceda de 150 francos, se extienda un escrito y excluye, en consecuencia, arriba de esta suma ó de este valor, la prueba testimonial y las presunciones humanas (arts. 1341 y 1353). En materia comercial se impone un sistema más amplio: la celeridad con que se concluyen las operaciones de comercio, no podría conciliarse con la necesidad de otorgar un escrito para hacerlas constar.

Deben resolverse dos cuestiones generales: 1º *¿Cuáles son los medios de prueba admitidos en materia comercial?*

(1) Arts. 1038 á 1048 del Código de Comercio de México.

2º ¿En qué caso deben aplicarse las reglas especiales del derecho comercial.

363. 1º *Medios de prueba admitidos en materia comercial.*—El principio general es que, en materia comercial, se admiten todos los medios de prueba, especialmente la prueba testimonial y las presunciones humanas. El Código de Comercio (art. 109) no lo decide expresamente sino para el contrato comercial más usual, la venta; pero, resulta del Código Civil, que la misma regla se aplica de una manera general en materia de comercio (art. 341, párrafo último y art. 1353 del Código Civil). Por lo demás, el principio de la libertad de las pruebas estaba ya admitido, en el antiguo derecho, de una manera general para las operaciones comerciales (Ordenanza de 1667, tít. XX, art. 2). (1)

364. La regla de la libertad de las pruebas tiene, sin embargo, numerosas restricciones; algunos contratos comerciales deben comprobarse por escrito, tales son: las sociedades, excepto las en participación (arts. 39 y 49). Código de Comercio, arts. 1 y 21, Ley de 24 de Julio de 1867. (2) la venta de los navíos (art. 195), (3) el fletamento (art. 273), (4) el préstamo á la gruesa (art. 311) (5) el seguro marítimo (art. 332) (6). La razón principal de estas derogaciones, es que se trata en ellas de contratos que no se renuevan continuamente por la misma persona; que no se concluyen sino después de conferencias bastante largas; de tal suerte, que la necesidad de un escrito no per-

(1) Arts. 78, 1198 y 1205 del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 79, 93, 310, 341, 361, 389, 394, 451, 546, 553, 564, 581, 585, 607 del Código de Comercio de México.

(3) Art. 641 del Código de Comercio de México.

(4) Art. 727 del Código de Comercio de México.

(5) Art. 795 del Código de Comercio de México.

(6) Art. 812 del Código de Comercio de México.

judica, en modo alguno, á la celeridad necesaria en las operaciones de comercio. Puede añadirse que algunos de estos contratos suponen estipulaciones complicadas, de tal suerte que, en ausencia de un escrito que las compruebe, se suscitarían numerosas disputas.

Por lo demás, siempre es necesario un escrito, aún en materia comercial, todas las veces que la ley civil exige uno *ad solemnitatem* y no *ad probationem*. Así, se necesita una acta notariada para la constitución de una hipoteca inmueble (art. 2127 del Código Civil), aún para seguridad de una deuda comercial.

365. El art. 109 del Código de Comercio, que, aunque sólo tiene por mira las compras y las ventas, se aplica de un modo general, en materia comercial (núm. 363); enumera siete medios de prueba á los que los principios generales del derecho, deben hacer añadir otros varios. Vamos á examinar estos diversos medios de prueba indicando las reglas especiales que á veces les son aplicables cuando se emplean en materia comercial. (1)

365 bis. 1. *Instrumentos públicos.*—En razón de los gastos que importan, se emplean rara vez estos instrumentos para comprobar los contratos comerciales. Solamente hay obligación de recurrir á ellos cuando una de las partes no sabe ó no puede firmar, ó cuando se constituye una hipoteca inmueble (V. núm. 363).

2. *Instrumentos privados.*—Esta es la forma ordinaria de los escritos extendidos para comprobar los contratos comerciales. Bajo ciertos aspectos, se derogaron en materia de comercio las reglas del Código Civil sobre la forma ó fuerza probatoria de los instrumentos privados.

(1) Arts. 389 del Código de Comercio y 1629 del Civil del Distrito Federal de México.

a. En materia civil, cuando se trata de contratos sinalagmáticos, deben extenderse tantos originales como partes tienen un interés distinto y el número de los originales extendidos debe mencionarse sobre cada uno de ellos (art. 1325 del Código Civil). *De hecho* esta formalidad de los duplicados en materia comercial se observa frecuentemente; sin embargo, no se debe, en derecho, declararla obligatoria. Sin duda que ningún texto excluye expresamente la aplicación del art. 1325 del Código Civil; pero, en materia comercial, se admiten todos los medios de prueba. Semejante latitud no se conciliaría con una aplicación rigurosa del art. 1325.

b. El Código Civil (art. 1326), exige: que el instrumento privado que compruebe una obligación unilateral, que tiene por objeto una suma ó una cantidad, sea escrito todo por mano del deudor; ó que, si no está escrito por su mano, su firma esté precedida de las palabras *bueno por ó aprobado*, con indicación, con todas sus letras, de la suma ó de la cantidad. Esta disposición ¿se aplica en materia comercial? El art. 1326, dispensa expresamente de su observancia á los comerciantes; tienen una experiencia de los negocios que hace poco probables en su perjuicio los abusos de la firma en blanco que el art. 1326 ha tenido por objeto evitar. Este motivo parece que debe alejar el art. 1326 del Código Civil, desde el momento en que el deudor es comerciante, aún cuando la deuda contraída fuera civil. ¿Débese, por el contrario, volver al Código Civil cuando el deudor no es comerciante, aún cuando la deuda sea comercial? La negativa debe, según nuestra opinión, deducirse de que en materia comercial se admiten todas las pruebas.

c. Según el art. 1328 del Código Civil, los instrumentos privados no tienen fecha cierta respecto de terceros

sino desde el día en que han sido registrados, desde el día en que falleció uno de los signatarios, ó en fin, desde el día en que han sido mencionados en un documento auténtico. En materia comercial, el juez no puede, evidentemente, considerar un instrumento como careciendo de fecha cierta, cuando se ha verificado alguno de estos tres hechos; al contrario, puede admitir que un instrumento tiene fecha cierta aún fuera de estas condiciones. De hecho el registro sirve ordinariamente para dar fecha cierta: esta formalidad sería embarazosa y onerosa para los negocios comerciales. Además, la aplicación rigurosa del art. 1328 del Código Civil, no se concebiría, cuando el juez puede, en ausencia de un escrito, admitir la prueba por todos los medios.

Por aplicación de esta decisión, las deudas comerciales de una mujer casada bajo el régimen de comunidad de bienes, caen en la comunidad, como anteriores al matrimonio, con sólo que el juez estime que es exacta la fecha del instrumento privado que las comprueba (derogación del art. 1410 del Código Civil. (1))

366. Los arts. 1325, 1326 y 1328 recobran por otra parte su imperio respecto de los contratos comerciales cuya comprobación por escrito exige la ley (núm. 364.) Esta exigencia parece significar que el legislador ha entendido someter estos contratos á todas las reglas de prueba admitidas por el Código Civil.

367. d. *Memoria ó minuta de un agente de cambio ó de un corredor debidamente firmada por las partes.*—Cuando, para hacer una operación, las partes no se ponen directamente en contacto, sino que recurren á intermediarios, agentes de cambio ó corredores, éstos levantan general-

(1) Arts. 26 y 29 del Código de Comercio de México.

mente un escrito llamado *memoria ó minuta* que remiten á cada uno de sus clientes y en el cual mencionan la operación, su fecha y principales condiciones. Este escrito hace prueba; pero, para que sea así, la ley quiere que esté firmado por las partes. Sin esto, los comerciantes estarían á discreción de los intermediarios que podrían, extendiendo una minuta, acreditar una operación que jamás se habría hecho ó modificar las condiciones de la realmente efectuada. Esta disposición no tiene aplicación práctica sino para los corredores. Las minutas de los agentes de cambio no pueden ser subscriptas por las partes; porque los agentes de cambio contratan en su propio nombre por sus clientes, cuyos nombres no deben revelar á menos de haber sido autorizados por ellos. Argumento de los núms. 773 y 774. Por otra parte, los jueces pueden siempre admitir como constitutivos de presunción una minuta no firmada por las partes. (1)

368. *e. Factura aceptada.*—Se designa bajo el nombre de factura el escrito extendido por el vendedor para acreditar las condiciones de una venta y entrega al comprador; aceptada por el vendedor, hace prueba del pago. Independientemente del finiquito, una factura hace también prueba de la conclusión de la venta y de sus condiciones. Sin embargo, no podría tener esta fuerza probatoria contra el comprador, si no es aceptada por él; de otra manera dependería, por decir así, de una persona, imponer una venta á otra dirigiéndole una factura. La aceptación de una factura puede ser expresa ó tácita. Es expresa particularmente cuando el comprador ha hecho saber al vendedor por medio de una carta, que acepta; ó cuando, habiendo tenido cuidado el vendedor de remitir

(1) Arts. 63 y 66 del Código de Comercio de México.

dos ejemplares de la factura al comprador, éste ha remitido uno de los ejemplares firmado por él al vendedor; este procedimiento se emplea frecuentemente cuando la venta se concluye por mediación de un agente viajero. Hay aceptación tácita cuando aquel á quien ha sido dirigida la factura con las mercancías, ha dejado trascurrir cierto tiempo sin hacer ninguna protesta. (1)

369. *f. Correspondencia.*—Por correspondencia, es decir, por un cambio de cartas ó de telegramas, se concluyen un gran número de operaciones de comercio. En materia civil, la correspondencia no constituye, en general, sino una presunción de hecho ó un principio de prueba por escrito que puede hacer admisible la prueba testimonial; en materia comercial ella constituye una prueba completa. Una carta ó un telegrama no prueban el consentimiento sino de la persona que lo expide; así, un contrato no puede ser probado sino por la comparación de las cartas y de los telegramas de ambas partes. Para asegurar y facilitar esta comparación, el Código de Comercio (art. 8), prescribe á los comerciantes llevar un *libro copiator de cartas* y conservar en legajos las cartas que reciben (núm. 82.) (2)

370. *g. Libros de las partes.*—Los libros de comercio son especialmente útiles en razón de su fuerza probatoria (núm. 77), que es mucho más grande que la de los libros que llevan frecuentemente los no comerciantes sin estar legalmente obligados á ello (art. 1331 del Código Civil). Se debe distinguir según que los libros son invocados en pro ó en contra de quien los ha llevado. (3)

371. Los libros de comercio hacen prueba contra el

(1) Arts. 378, 1241 y relativos del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 16 fr. IV, 47 á 50 y 80 del Código de Comercio de México.

(3) Arts. 33 á 46 del Código de Comercio de México.

comerciante que los ha llevado (art. 1330 del Código Civil. (1) Poco importa que el litigio se promueva contra un no comerciante, á propósito de un acto de comercio ó de una operación civil. Poco importa también, no que sean llevados regularmente (art. 13 del Código de Comercio, *a contrario*); los asientos de un libro de comercio, contrarios á las pretensiones del comerciante que los lleva, constituyen de su parte especies de confesiones; su negligencia no puede disminuir su valor.

La confesión que resulta de los libros es indivisible (por analogía, art. 1356, párrafo 3º del Código Civil). Conforme al art. 1330 del Código Civil, *el que quiere utilizarlos no puede dividirlos en lo que contienen de contrario á su pretensión.* (2) Así, el que se prevale contra un comerciante del asiento de sus libros, que menciona la compra de mercancías, no puede limitarse á declarar falso el asiento de los mismos libros que comprueba el pago total ó parcial del precio; si alega su falsedad debe probarla. Pero, conforme á las reglas establecidas en materia de confesión judicial, esta indivisibilidad no se admite ya, desde que los hechos ó actos acreditados por los libros de un comerciante no se relacionan unos con otros. Así, puedo, con todo y prevalerme de la mención de los libros de un comerciante que acredita que es mi deudor, rechazar la mención de los mismos libros que acredita que yo lo soy suyo, con el fin de evitar que se me oponga la compensación.

372. Los principios generales del derecho, rigurosa-

(1) Art. 1295, fr. I del Código de Comercio de México.

(2) Art. 1295 fr. I del Código de Comercio de México. Sentencias: del Juzgado 1º de lo Civil de 25 de Octubre de 1898 y de la 4ª Sala del Tribunal Superior del Distrito Federal de 5 de Agosto de 1899 [El Derecho, 5ª época. *Sec. de Jurisp.* tomo 2 pág. 316 y 3, pág. 250].

mente aplicados, habrían conducido á rehusar toda fuerza probatoria á los libros de comercio en provecho del que los ha llevado; *porque nadie puede crearse un título por sí mismo.* Pero, con esta solación, el comerciante que no hubiera querido ser reducido á referirse á ellos, sea por el juramento ó la confesión de su adversario, sea por la prueba testimonial, habría debido hacer extender un escrito, lo que hubiera sido una causa de sujeción para el comercio.

La ley atribuye, pues, fuerza probatoria á los libros de comercio, distinguiendo, sin embargo, según que el que los ha llevado los invoca contra un no comerciante ó contra un comerciante.

*Contra un no comerciante*, en principio, los libros de comercio no hacen prueba. Sin embargo, después de haber establecido esta regla, el art. 1329 del Código Civil, agrega: *salvo lo que se dirá respecto del juramento.* Esto significa que el juez puede considerar los asientos de los libros como un principio de prueba suficiente para permitir la delación del juramento supletorio á la una ó á la otra de las partes (art. 1364 del Código Civil). Para que el juez esté autorizado á deferir así al juramento, es necesario que se trate de suministros hechos por un comerciante á un no comerciante. Como hay aquí una disposición excepcional, en cuanto á que atribuye el valor de un principio de prueba á menciones hechas en los libros por el que tiene interés en ello, ella no podría ser extendida; no sería aplicable especialmente al caso en que un comerciante presentara sus libros para probar que ha prestado una suma de dinero á un no comerciante.

Por lo demás, si los libros de comercio permiten la delación del juramento supletorio en el caso que acaba de indicarse, no constituyen al menos un principio de

prueba por escrito que haga admisible la prueba por testigos, casos en que no es admitida *de plano*; ellos no emanan de aquel á quien se oponen, como lo exige el art. 1347 del Código Civil.

373. *Entre comerciantes y para actos de comercio*, los libros de comercio *regularmente llevados* pueden ser admitidos por el juez como prueba en provecho del que los ha llevado (art. 12 del Código de Comercio).

Se exigen, pues, tres condiciones para que los libros de comercio hagan prueba completa en provecho del mismo que los ha llevado. Es preciso, 1º: *Que el debate se suscite entre comerciantes*. Teniendo libros cada parte, el juez puede confrontarlos unos con otros; sus armas son iguales. 2º: *Que el litigio sea relativo á un acto de comercio*. Los asientos que conciernen á actos no comerciales, no están frecuentemente consignados en los libros sino de una manera sumaria; y aquel para quien el acto es civil, no estaría en situación de igualdad respecto del otro; el art. 8 del Código de Comercio no prescribe inscribir sino mes por mes en el libro diario, las sumas empleadas en los gastos de casa. 3º *Que los libros sean llevados regularmente* (arts. 12 y 13 del Código de Comercio), es decir, que se hayan observado todas las condiciones y formalidades legales prescritas para los libros de comercio (núms. 84 *bis* y siguientes). Pero no se debe concluir de esto que los libros llevados irregularmente no tienen fuerza probatoria ninguna; pueden, por lo menos, ser admitidos á título de presunción de hecho. V. núm. 379. (1)

374. La admisión de los libros de comercio como prueba no es obligatoria para el juez (art. 12 del Código de Comercio); era necesario dejarle una gran libertad en

(1) Art. 1295, fr. II del Código de Comercio de México.

razón de la diversidad de casos que se presentan. Es evidente que el juez considera la prueba como hecha cuando los libros de las dos partes están de acuerdo é igualmente llevados de una manera regular. Si, al contrario, los libros regulares están en contradicción, es preciso recurrir á otros medios de prueba. Si están en contradicción; pero los libros de una parte son regulares, el juez estará frecuentemente dispuesto á no tomar en cuenta sino los libros de esta parte.

Es claro, por lo demás, que los libros no tienen fuerza probatoria sino hasta prueba en contrario. (1)

375. Las reglas relativas á la fuerza probatoria de los libros de comercio no están hechas sino para los libros *obligatorios*. No se aplican, pues, á los libros *facultativos ó auxiliares* (núm. 84). Desde el punto de vista legal, estos últimos libros, no estando sometidos á las mismas formalidades que los primeros, no ofrecen las mismas garantías de sinceridad. Pero los libros facultativos ó auxiliares, pueden siempre ser admitidos á título de presunción de hecho. V. núm. 379.

376. *¿Cómo se toma conocimiento de los libros de comercio?*—No basta saber cuál es la fuerza probatoria de estos libros, es preciso determinar cómo son presentados judicialmente. A este respecto, el Código hace una distinción entre la *comunicación* y la *presentación*: hay *comunicación* cuando el propietario de los libros se desprende de ellos, de tal manera que pueden ser examinados en todas sus partes; hay *presentación*, cuando los libros son exhibidos para ser consultados solamente en una ó varias de sus partidas.

*La comunicación* tiene inconvenientes: permite cono-

(1) *Ibidem* y art. 1295 frs. III, IV y V del Código de Comercio de México.