

mercio. Esto sería muy sencillo si toda operación fuera necesariamente civil ó comercial respecto de todas las partes; pero, como se ha dicho antes (núm. 24), hay actos mixtos, es decir, que tienen el carácter comercial para una de las partes y el carácter civil para la otra. ¿Qué reglas aplicar para la prueba en tales operaciones, cuando ellas hacen nacer alguna cuestión? Se ha propuesto á veces aplicar ó las reglas del derecho civil ó las del derecho comercial. Esto no parece admisible. Las pruebas del derecho civil, son entonces las únicas permitidas contra aquel para el que la operación tiene el carácter civil; no debe él sufrir por motivo del carácter comercial que tiene el acto para la otra parte. Contra ésta, la prueba debe poder hacerse conforme á las reglas del derecho comercial; no se concebiría que ella se quejase, oponiendo que el acto litigioso es civil respecto de su cocontractante.

Las principales consecuencias que se deducen de esta doctrina son las siguientes:

a. La prueba de testigos y las presunciones humanas son admitidas aún arriba de 150 francos, contra la parte para la cual el acto es comercial y no contra la otra parte.

b. Si se trata de una cuestión entre comerciantes relativa á un acto mixto, los libros llevados por aquel para el cual este acto es comercial, no hacen fe en su favor contra la otra parte. El juez solamente puede deferir el juramento supletorio, en virtud del art. 1329 del Código Civil (núm. 372).

CAPITULO SEGUNDO.

DE LA VENTA COMERCIAL.

381. Hemos indicado, precedentemente (núm. 22), el carácter distintivo de la venta comercial; se trata ahora de exponer sus reglas. Aunque este sea el contrato comercial más frecuente, el Código de Comercio no ha creído necesario ocuparse en él de otro modo que para indicar los medios de prueba por los cuales puede comprobarse (Libro II, título 1, *De las compras y ventas*, art. 109), y que, por lo demás se aplican á todos los contratos comerciales (núm. 363). Las reglas concernientes al fondo deben sacarse, ya de los usos del comercio, ya de la ley especial de 18 de Junio de 1866, que ha consagrado legalmente cierto número de usos aplicables en defecto de convención contraria (núm. 389); ya del Código Civil (arts. 1582 á 1701), que contiene numerosas disposiciones sobre la venta. Los principios generales deben tomarse del Código Civil; los usos son, en su mayor parte, relativos á ciertas especies de ventas frecuentes en el comercio.

382. Se tratará sucesivamente: 1º, de las reglas generales sobre la formación y los efectos de la venta; 2º, de las diferentes especies de ventas comerciales (ventas á vistas, á plazo, por navío designado ó por designar, ventas públicas de mercancías, ventas de fondo de comercio).

1º Reglas generales sobre la formación y efectos de la venta comercial.

383. *Efectos de la venta: Obligaciones, traslación de propiedad, riesgos.*—La venta está destinada á surtir tres efectos. *a.* Crea obligaciones, particularmente para el vendedor, de entregar la cosa vendida y para el comprador de pagar el precio. *b.* El comprador se hace propietario de la cosa vendida. *c.* Corre los riesgos de la cosa, es decir, que está obligado á pagar su precio completo, aun cuando, por consecuencia de caso fortuito, la cosa vendida llegara, ya á ser destruida en totalidad ó en parte, ya á sufrir deterioro.

¿Cuándo se produce cada uno de estos efectos? Las partes están obligadas la una hacia la otra, desde el momento en que se han puesto de acuerdo sobre la cosa y sobre el precio; así es, tenga por objeto la venta un cuerpo cierto, es decir, una cosa individualmente determinada, ó cosas determinadas *in genere*.

La traslación de la propiedad del vendedor al comprador no se opera siempre en el mismo momento. Cuando la venta estriba sobre cosas determinadas solamente *in genere*, la trasmisión de la propiedad no se verifica ordinariamente sino por la tradición (núm. 384). Al contrario, cuando se trata de un cuerpo cierto, la propiedad se transmite inmediatamente al comprador aun antes de toda entrega (arts. 1138 y 1583 del Cód. Civil (1)),

Cuando el vendedor, todavía en posesión de la cosa vendida, llega á quebrar, hay grande interés en saber si el comprador se ha hecho propietario ó nó; en el primer caso, puede reivindicar la cosa contra la quiebra; en el

(1) Arts. 2818 y 2822 del Código Civil del Distrito Federal de México.

segundo no es sino acreedor y sufre la ley del dividendo. A primera vista se podría creer que, si el comprador no puede reivindicar la cosa vendida, no pagará su precio y que, por consiguiente, la cuestión no tiene para él tanta importancia como parece. Pero se puede hacer observar que el comprador podría haber pagado de antemano su precio en todo ó en parte y que, aún admitiendo que no hubiese pagado nada todavía, la cosa podría haber aumentado de valor después de la venta; de suerte que hay grande interés para él en poder obtener su entrega, mediante el pago del precio convenido (1).

Los riesgos son para el comprador desde el momento que se ha hecho propietario (Argumento del art. 1138 del Código Civil y 100 del Código de Comercio), es decir desde el día mismo de la venta, si se trata de un cuerpo cierto, ó desde el día de la entrega en el caso contrario, salvo lo que se dirá después (núm. 384). La cuestión de los riesgos tiene una grande importancia en materia comercial, porque las mercancías están frecuentemente expuestas á peligros de pérdida ó de averías en el transporte de los almacenes del vendedor á los del comprador, sobre todo si ese transporte se hace por mar (2).

384. Por las razones que acaban de indicarse, hay grande interés en determinar con precisión el momento en que el comprador se hace propietario de la cosa vendida. La idea general es que es preciso y basta para esto que la cosa sea *individualizada*. Algunas veces, pero raras, acontece así desde el día mismo de la venta, lo que se verifica cuando tiene por objeto *un cuerpo cierto* (por ejemplo: tal caballo, tal cuadro). Frecuentemente, la ven-

(1) Art. 378 del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 2824 del Código Civil del Distrito Federal y 377 del de Comercio de México.

ta determina los objetos vendidos de una manera general (tantos hectólitros de trigo de tal calidad); entonces, por la entrega, los objetos son individualizados y el comprador se hace su propietario. Pero no hay en esto nada necesario; las cosas vendidas podrían ser individualizadas aún antes de la entrega, por ejemplo, por la fijación de la marca del comprador que se haría así propietario y correría los riesgos.

Debe examinarse especialmente una hipótesis muy frecuente, aquella en la cual es necesario transportar las mercancías vendidas de los almacenes del vendedor á los del comprador que no están en el mismo lugar. Estas mercancías no deben ser individualizadas sino por la entrega, ¿pero dónde se considera que ésta se efectúa? ¿A la partida y en los almacenes del vendedor? ¿O bien á la llegada y en los almacenes del comprador? Se trata de saber á riesgo de quién ellas viajan. Las partes han podido explicarse á este respecto. Si no lo han hecho, se admite, conforme á una antiquísima tradición, que han entendido que la entrega se hiciese en casa del vendedor, de tal suerte que á partir de la entrega al empresario de transporte, el comprador se hace propietario y corre los riesgos; en algún modo ha dado él mandato al vendedor de especializar las mercancías al expedirlas. Esto no suprime evidentemente el derecho del comprador para rechazar las mercancías que no estuvieran conformes á las condiciones del contrato.

En las ventas de mercancías cuyo transporte debe hacerse por mar, se encuentra frecuentemente la cláusula: *comprendidos costos, flete y seguro*. Esta cláusula significa que el precio fijado comprende, además de una suma que representa el valor de las mercancías, la prima pagada por asegurarlas y el precio del transporte. Gracias á ella,

el comprador sabe inmediatamente en cuánto le sale la mercancía. Esta cláusula no impide que las mercancías entregables en casa del vendedor, viajen á los riesgos del comprador. Si fuera de otro modo, no significaría nada; porque es claro, cuando las mercancías son entregables en casa del comprador, que el vendedor tiene que pagar la prima de seguro y el precio del transporte.)

Entonces, aunque las mercancías han sido así aseguradas por el vendedor por cuenta del comprador comprendiendo el precio la prima, hay un interés práctico en decir que los riesgos son por el comprador. En efecto, es posible desde luego, que el asegurador sea insolvente, lo que hace ineficaz la acción del comprador contra él. Después, generalmente el seguro no cubre el valor completo de la cosa asegurada ó el asegurador no está obligado á indemnizar al asegurado sino cuando la avería tiene cierta importancia, por ejemplo, si excede del 8% del valor de la cosa asegurada. Se ve, pues, que, á pesar del seguro, el comprador que soporta los riesgos puede sufrir una pérdida (1).

385. Las reglas precedentemente establecidas sobre los riesgos se aplican á las ventas no condicionales. Muchas ventas comerciales se hacen bajo condición suspensiva. A estas ventas se aplica el art. 1182 del Código Civil. En caso de pérdida total sobrevinida por caso fortuito *pendente conditione*, los riesgos son para el vendedor, es decir que no tiene derecho al precio. En caso de pérdida parcial ó de simple deterioro, el comprador tiene la elección ó de demandar la ejecución de la venta á cargo de pagar el precio entero ó de rescindirla. V. art. 1624 del Código Civil.

(1) Art. 382 del Código de Comercio de México.

386. La cuestión de los riesgos surge cuando las mercancías vendidas perecen ó se deterioran *después de la venta*. Es también posible que la cosa vendida haya perecido en el momento en que la venta está concluida. Según el art. 1601 del Código Civil, que prevé este caso, la venta es entonces nula; ella no tiene objeto. Esta disposición se aplica en materia comercial; solamente debe ser omitida cuando la venta es aleatoria, es decir cuando las partes, inciertas de la existencia de la cosa vendida, han querido que la venta fuese concluida á todo riesgo. Esto puede presentarse particularmente en las ventas de navíos, cuando, al tiempo de la venta las partes no tienen noticias ciertas de ellos (1).

387. *De la formación de la venta.*—Como la venta civil, la venta comercial es perfecta, de tal suerte que las partes quedan ligadas irrevocablemente, cuando se han puesto de acuerdo sobre la cosa vendida y sobre el precio (art. 1582 del Código Civil). El momento en que este acuerdo existe es fácil de determinar cuando el vendedor y el comprador están en presencia uno de otro. Pero sucede frecuentemente, sobre todo en materia comercial, que la venta se verifica entre ausentes; la venta se concluye, ora por correspondencia (cartas ó telegramas), ora por intermediarios (dependientes, comisionistas, corredores). Se presentan entonces dificultades sobre la determinación del momento en que la venta es perfecta; pueden, por otra parte, suscitarse para todos los contratos concluidos de esta manera (2).

(1) Art. 377 del Código de Comercio de México.

(2) Arts. 2818 y 2822 del Código Civil del Distrito Federal; 373, 374, 377 y 378 del de Comercio de México.—Sentencias: del Juzgado 5° de lo Civil del Distrito Federal de 17 de Junio de 1896; del Juzgado 2° de lo Civil de íd., de 11 de Febrero de 1898 (*El Derecho*, 5° época, *Sección de Jurisprudencia*, tomo 1, págs. 132 y 364) y del Juzgado 4° de lo Civil de íd., de 14 de Mayo de 1900 (*El Derecho*, época íd., *Sección de Jurisprudencia*, tomo 3°, pág. 239).

388. *Venta por correspondencia.*—Como todo contrato, la venta supone una oferta hecha por una de las partes y la aceptación de esta oferta por la otra; según las circunstancias la iniciativa viene del vendedor ó del comprador. Cuando las partes no están en presencia, transcurre necesariamente cierto tiempo entre el momento en que la oferta es aceptada y el momento en que esta aceptación es conocida por el autor de la oferta. Por ejemplo: Paulo de París ofrece á León de Lyon comprarle cierto número de piezas de sederías. El 12 de Mayo, León acepta esta oferta por una carta que expide á Paulo y que llega á éste el día siguiente, 13 de Mayo. Es preciso determinar si la venta es perfecta por el concurso de las voluntades el 12 de Mayo, desde el momento en que León ha puesto en el correo la carta en que declara aceptar la oferta de Paulo, ó si la venta no es perfecta sino á partir del momento en que la carta de aceptación ha llegado á Paulo. Esta cuestión presenta interés desde varios puntos de vista.

a. Si la venta no es perfecta sino á partir de la llegada de la aceptación al autor de la oferta, León podrá retractar su aceptación, por ejemplo, mediante un telegrama, mientras que la carta que la contiene no haya llegado á Paulo. Al contrario, si la venta es perfecta á partir del momento en que la carta que contiene la aceptación ha sido expedida, no hay ya desde entonces retractación posible.

b. Las partes deben existir y ser capaces en el momento en que el contrato se forma. Si, pues, Paulo fallece ó es declarado en quiebra en el intervalo entre la aceptación y su llegada á París, la venta estará concluida ó nó, según que se admita ó no, que ella ha sido formada definitivamente desde el momento en que la carta de aceptación ha sido expedida.

c. Según el art. 420 del Código de Procedimientos civiles, uno de los tribunales competentes en materia comercial es el del lugar en que la promesa ha sido hecha, es decir, en que el contrato se ha concluido, y en donde la mercancía ha sido entregada. Se debe saber, pues, para determinar si bajo este título es competente un tribunal, en dónde se ha formado el contrato.

d. Cuando el vendedor y el comprador residen en dos Estados regidos por leyes diferentes, es preciso saber en donde debe considerarse concluido el contrato, para determinar la legislación aplicable, en los casos en que, en presencia de un conflicto entre las leyes de ambos Estados, la ley del lugar de la conclusión del contrato (*lex loci contractus*) es aplicable.

Según una opinión que tienen en su abono la mayor parte de los autores y la jurisprudencia (1), la venta no es perfecta, sino desde el momento en que la carta de aceptación ha llegado al autor de la oferta. Se hace notar que el legislador se ha preocupado con la cuestión para la donación inter-vivos y la ha resuelto en este sentido; según el art. 932 del Código Civil, la donación no es perfecta respecto del donante, sino desde el momento en que la aceptación del donatario le ha sido notificada. Se agrega que, para que exista el concurso de voluntades necesario á todo contrato, no basta que las partes estén de acuerdo, sino también que conozcan sus voluntades recíprocas.

Creemos preferible la opinión conforme á la cual el contrato es perfecto, cuando la aceptación de la oferta ha sido manifestada de manera de no poder volver sobre ella, particularmente por poner en el correo una carta que la

(1) Lyon 27 de Junio de 1867, D. 1867, 2. 193.

contenga. El art. 932 del Código Civil, se explica por el carácter de acto solemne de la donación; no puede ser extendido á un contrato consensual como la venta. No se puede decir, por lo demás, que una voluntad es secreta, cuando ha sido expresada en una carta que su autor ha puesto en el correo.

En el silencio de nuestras leyes, parece difícil, si se admite esta doctrina, evitar algunas de sus consecuencias. Pero las leyes extranjeras que han estatuido sobre la cuestión, han hecho una distinción que se recomienda desde el punto de vista legislativo, por graves consideraciones prácticas; consideran el contrato como perfecto, cuando no hay retractación, desde el momento de la aceptación de la oferta; pero reconocen, sin embargo, á aquél que ha manifestado la voluntad de aceptar, el derecho de retractar su aceptación hasta el momento en que ésta llega al autor de la oferta. (1)

388 bis. De las ventas hechas por intermediarios. — Los intermediarios á los cuales se puede ocurrir para concluir una venta, son de diferentes clases. Importa, cuando se recurre á ellos, fijar el momento en que la venta es perfecta, y esto desde los diversos puntos de vista desde los cuales debe resolverse la cuestión cuando la venta se concluye por correspondencia (V. núm. 387).

No hay nada de particular que decir para el caso en que la venta se concluye por el intermediario de un *corredor*, porque el corredor aproxima solamente á las partes que contratan entre sí, ya directamente, ya por correspondencia. Estos son, también, los principios establecidos precedentemente que se aplican cuando la venta

(1) Arts. 1290 á 1295 del Código Civil del Distrito Federal; 80, 81, 373 y 374 del de Comercio de México.

se concluye por mediación de uno ó dos comisionistas que contratan en su nombre (núm. 337); la venta no crea entonces obligaciones sino á cargo de los comisionistas que la han concluido, como si hubieran obrado por sí mismos. (1)

Pero ¿qué se debe decidir cuando la venta es concluída por una persona que obra en nombre del vendedor ó comprador, por ejemplo, por un dependiente sedentario ó por un dependiente viajero? Es necesario distinguir las dos hipótesis que pueden presentarse.

1. Si el dependiente ha recibido los poderes necesarios para vender ó para comprar en nombre de su patrón, según los principios generales del mandato, el contrato se considera como concluído por el patrón mismo. Por consiguiente, la venta es perfecta en el momento en que el dependiente la concluye, y se forma en el lugar en que el dependiente se ha encontrado con la otra parte.

2. Cuando, al contrario, el dependiente vende ó compra en nombre de su patrón sin tener los poderes necesarios á este efecto, es muy evidente que el patrón no está ligado sino en cuanto ratifique. ¿Entonces el contrato se considera concluído en el lugar en que el dependiente ha hecho la operación, ó bien en el lugar de la residencia del patrón, en donde éste ha expresado la voluntad de ratificar? Se ha admitido la última solución diciendo, que el contrato no se concluye sino por la ratificación del patrón (2). Pero la solución contraria debe prevalecer: el patrón, al ratificar hace suyo el contrato; y, en razón de la retroactividad de la ratificación, es natural considerar el contrato como formado en el lugar en que el dependiente ha obrado. (3)

(1) Arts. 63 y 82 del Código de Comercio de México.

(2) Dijon, 21 de Abril de 1865, D. 1865, 2, 115.

(3) Casación, 31 de Agosto de 1852, D. 1852, 2, 225.—Art. 2380 del Código Civil del Distrito Federal de México.

388 ter. *Obligaciones del vendedor.*—El vendedor está obligado, ante todo, á entregar al comprador la cosa vendida; debe hacerlo en la época fijada y entregar mercancías de la cantidad, del peso y de la cualidad convenidas. (1)

Para que haya entrega, es preciso y basta que las cosas vendidas sean puestas á la disposición del comprador. Ciertos modos de entrega, aunque admisibles por necesidad en materia civil, son empleados, sobre todo, en el comercio: tal es la remisión de la carta de envío para las mercancías transportadas por tierra, y la del conocimiento para aquellas cuyo transporte se operá por mar. (2)

Frecuentemente se fija un plazo para la entrega: hay entonces lo que se llama una *venta á entregar* ó un *contrato á plazo* (núm. 399.) (3)

A falta de entrega en la época convenida, el comprador puede reclamar la ejecución de la venta, ó pedir la rescisión con daños y perjuicios (art. 1184 del Código Civil.) (4) En el primer caso, si el vendedor persiste en no entregar, el comprador puede *reemplazarse*, es decir, comprar mercancías semejantes de otra persona; se hace pagar en seguida, si ha lugar, la diferencia entre el precio del reemplazo y el de la venta no seguida de entrega. El derecho de reemplazarse es una aplicación del art. 1144 del Código Civil, que permite al acreedor procurarse por sí mismo, en tanto como es posible, la cosa debida, si el deudor no se la suministra.

(1) Arts. 2811, 2822 y 2850 fr. I del Código Civil del Distrito Federal; 372 del de Comercio de México.

(2) Arts. 378 del Código de Comercio y 2854 del Civil del Distrito Federal de México.

(3) Arts. 379 del Código de Comercio y 2822 del Civil del Distrito Federal de México.

(4) Arts. 1421, 2822 y 2867 del Código Civil del Distrito Federal; 375 y 376 del de Comercio de México.

Para obtener daños y perjuicios, el comprador debe, á menos de convención contraria, poner al vendedor en mora (V. sobre la mora en materia comercial, núm. 358.) Se necesita un fallo para que se produzca la rescisión, á menos que no se haya convénido que ella se verificará de pleno derecho. El art. 1184 del Código Civil que establece esta regla, agrega, que pueden concederse plazos para la ejecución; pero no es de mucho uso concederlos en materia comercial. (1)

389. El vendedor debe entregar la cantidad ó el peso convenido. A este propósito, cabe preguntarse si las mercancías se venden *por peso bruto* ó *por peso neto*: el peso bruto comprende el peso de la mercancía y de su continente; el peso neto es el de la mercancía sola. La ley de 13 de Junio de 1866, consagrando usos antiguos, decide que, en principio, las mercancías se venden por peso neto; un cuadro anexo á esta ley, enumera mercancías que excepcionalmente se venden por peso bruto, á menos de convención contraria; son, en general, mercancías de poco valor. Ordinariamente se determina el peso neto desembalando las mercancías para pesarlas solas. Hay mercancías á las cuales podría perjudicar el desembalaje; así se las pesa con su continente y se opera sobre el peso total una reducción que corresponde al peso presunto del continente; esto es lo que se llama la *tara*. Un cuadro anexo á la ley de 13 de Junio de 1866, indica la tara usual para ciertas mercancías.

Las sedas y las lanas tienen propiedades higrométricas, es decir, que la humedad aumenta su peso. Así hay en ciertas cámaras de comercio oficinas en las cuales se hacen llegar, por medio de una temperatura elevada, las

(1) Arts. 1423 á 1426 del Código Civil del Distrito Federal de México.

sedas y las lanas á un estado completo de desecación. Se tiene así un peso neto al que se agrega cierto peso para tener el normal (1).

390. El vendedor debe entregar mercancías de la calidad convenida. A falta de convención relativa á esta calidad, se sobreentiende que las mercancías deben ser *de calidad corriente* ó *de plaza*, teniendo en cuenta el art. 1246 del Código Civil, según el cual para ser liberado, el deudor no está obligado á dar una cosa de la mejor especie; pero no puede ofrecerla de la más mala. Por otra parte, muy frecuentemente las cláusulas especifican la calidad de las mercancías. Así la venta se hace á veces *sobre muestra*, es decir que se conviene que las mercancías serán conformes á una muestra designada anteriormente. En principio entonces, puede el comprador desde que hay una diferencia que no es en absoluto insignificante, hacer rescindir la venta (art. 1184 del Código Civil), es decir, dejar la mercancía por cuenta del vendedor, á menos que se convenga en que una diferencia no producirá sino una *refacción* ó reducción de precio. Sucede lo mismo cuando la procedencia de la mercancía ha sido indicada ó cuando se ha designado la marca de la mercancía y el vendedor entrega mercancías de otra procedencia ó de otra marca.

A veces se venden mercancías arbitrables sobre *tipos*. Se llaman así series de ejemplares conocidos bajo nombres especiales, depositados frecuentemente en las cámaras de comercio, y á los cuales se refieren las partes; existen tipos particularmente para los azúcares y algodones. Ha lugar á rescisión cuando la mercancía entregada no es del tipo convenido (2).

(1) Arts. 2859, 2861 del Código Civil del Distrito Federal; 373 y 375 del de Comercio de México.

(2) Los mismos artículos de los Códigos citados.