

tienen el carácter de comerciantes respecto de actos determinados por la ley, que ésta considera como mercantiles ¹, ó que son comerciantes de una manera relativa.

CAPITULO II.

DE LAS PERSONAS QUE SOLO POR ACCIDENTE SE REPUTAN COMERCIANTES Ó SEA DE LOS ACTOS QUE EL CÓDIGO DE COMERCIO CONSIDERA COMO MERCANTILES POR SU NATURALEZA.

Para proceder con método en la materia de que vamos á hablar en este capítulo, es conveniente comenzar por formarnos una idea clara de lo que debe entenderse por la palabra *comercio*, porque de la noción que acerca de él tengamos, conociendo los elementos esenciales que lo constituyen, su extensión, etc., dependerá, en gran parte, la recta aplicación que hagamos de los preceptos del Código relativos á las personas que sin ser comerciantes de profesión ejecutan ciertos actos que la ley reputa mercantiles.

La palabra *comercio* se deriva, según los autores, de dos voces latinas *commutatio mercium*, y aunque en la noción que de él nos formamos entra como un elemento esencial la idea del cambio, no es ésta la única que lo constituye. En todas las instituciones de Derecho Mercantil, dice un autor, hay dos elementos: el jurídico y el económico.²

Considerado jurídicamente el comercio, no puede dudarse que tiene por objeto el cambio de productos para satisfacer las necesidades de los individuos de la especie humana; pero visto en su aspecto económico, tiende igualmente al aumento de la riqueza pública y á crear, por medio del transporte y de la industria, facilidades para la satisfacción, no solo de las necesidades materia-

¹ La distinción que establecemos entre los que son comerciantes de profesión y los que sólo para ciertos actos se consideran como tales, diciendo que los primeros ejercen el comercio de una manera absoluta y los segundos relativa, es análoga á la que, según enseñan Lyon-Caen y Renault, han establecido algunos jurisconsultos alemanes, respecto de los actos de comercio. Estos pueden serlo por sí mismos, se dice en el Tratado de Derecho Mercantil de estos escritores, ó por razón de la calidad de su autor. Con muchos jurisconsultos alemanes pudiéramos llamar á los primeros, actos de comercio absoluto y á los segundos, relativos. 1ª Parte, cap. 10.

² El fenómeno comercio considerado económicamente y definido en sentido lato, es el conjunto de relaciones que sostienen los hombres entre sí para todo lo que se refiere á satisfacer sus necesidades; pero en sentido estricto es la industria que tiene por objeto el transporte y distribución de los productos. Eixala. Obra citada.

les, sino también de los placeres del individuo en todas las manifestaciones de la actividad humana. Esto explica por qué la ley en la clasificación que ha hecho de los actos de comercio no ha incluido todos aquellos en los cuales entra la idea de cambio y ha comprendido otros en los cuales no entra la misma idea, por qué la ley mercantil no sólo tiene por objeto reglamentar los cambios, sino también, en su aspecto económico, aumentar la riqueza pública, bajo cuyo concepto los economistas le colocan en el número de las industrias.

Mas prescindiendo de estas consideraciones, lo que por ahora nos importa es conocer la naturaleza de los actos que el Código reputa mercantiles. Antes de clasificarlos diremos, con Lyon-Caen y Renault que no es la idea de *especulación* ni la de *mediación* la que constituye de una manera exclusiva el concepto que de ellos debemos formarnos, y añadiremos que en vano buscaríamos una fórmula que abrazase todos los casos previstos por la ley. Por eso nuestro Código, en la frac. XXIV del art. 75, sujeta al arbitrio judicial la clasificación de los actos de naturaleza análoga á los que ha enumerado expresamente.¹

Añadiremos también, con el mismo autor, que los actos de comercio pueden tener el doble carácter de civiles y mercantiles á la vez, lo cual constituye una de las dificultades que en la práctica pueden encontrarse para la aplicación del texto legal que venimos comentando. Importa notar, dicen los autores citados, que si hay actos que tienen el carácter civil ó mercantil para todas las partes, hay otros que constituyen actos de comercio para uno de los contratantes y actos civiles para el otro. Puede, en consecuencia, decirse que hay actos mercantiles bilaterales, esto es, en los cuales las obligaciones y derechos de ambas partes se rigen por la misma ley; y unilaterales en los que sucede lo contrario, y éstos pudieran llamarse mixtos. Así por ejemplo: si un comerciante por mayor vende mercancías á otro que las expende por menor, la venta es un acto mercantil para ambos. Al contrario, cuando una persona compra á un comerciante ciertos objetos para su uso personal ó para su familia, el acto es comercial sólo para el vendedor. Respecto de los primeros no habrá dificultad; mas en cuanto á los segundos, no siempre se pueden resolver los casos que se presentan, con igual facilidad: por eso

¹ Acerca de la dificultad de dar una buena definición de los actos mercantiles y clasificarlos convenientemente, puede verse á Pallares, obra cit., pág. 982. Este jurisconsulto da la siguiente definición de los actos mercantiles: todo acto jurídico civil por el que se adquieran á título oneroso bienes ó valores con el objeto ó la intención exclusiva de transmitir su dominio ó uso para lucrar con esa transmisión, así comó el acto en que se realiza el lucro propuesto, pág. 1034.

creemos útil la clasificación que de dichos actos vamos á hacer, lo cual aclarará mucho nuestras ideas acerca de la materia de que hablamos.

Los actos de comercio que enumera nuestro Código en su art. 75, pueden clasificarse de esta manera:

Primero. Hay actos que son mercantiles por razón de la intención del que los hace.

Segundo. Hay otros que lo son por su naturaleza, prescindiendo de la intención de los que los ejecutan.

Tercero. En fin, hay otros que la ley califica de *empresas*, en los cuales se supone la repetición de actos de la misma naturaleza. De cada uno de estos grupos hablaremos separadamente.

I. *De los actos mercantiles según la intención de los que en ellos intervienen.*—A esta categoría pertenecen, en nuestro concepto, los comprendidos en las fracs. I y II del art. 75 y también por extensión los que puedan comprenderse en la XXIV.

Estos actos son, según dijimos antes, los más difíciles de ser calificados con acierto, porque pueden ser unilaterales. La generalidad con que está redactada la frac. I del artículo citado, puede dar lugar á dudas que no sería posible resolver en una obra como la presente. Nos limitaremos, por lo mismo, á hacer notar que nuestra ley no habla simplemente de compras ó permutas, sino de toda clase de adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial; de manera que no puede dudarse que el contrato de arrendamiento de bienes raíces, en ciertos casos, puede tener también un carácter mercantil, no obstante que nuestro Código no lo menciona expresamente. Si la venta de bienes inmuebles podía reputarse algunas veces como acto mercantil, fué cuestión muy debatida antes; pero que hoy carecería de motivo, supuesta la declaración expresa de la frac. II antes citada.¹ Sólo nos limitaremos, por lo mismo, á decir, que esta fracción concuerda con el art. 3º del Código Italiano, y que no obstante que el art. 275 del Código Alemán dice expresamente: "los contratos sobre bienes inmuebles no constituirán jamás actos de comercio," algunos autores son de opinión que cuando un bien inmueble se compra para venderlo en seguida, con el objeto de especular en esta operación, el acto tiene que calificarse necesariamente de mercantil.

En cuanto al caso comprendido en la frac. XXIII, es induda-

¹ Véase á Lyon-Caen, tomo 1º, parte 1ª, cap. 1º, núm. 107. Pallares opina que los bienes inmuebles pueden ser objeto de operaciones mercantiles y el art. 16 del Reglamento de Corredores, parece no dejar lugar á duda. Sobre arrendamientos y sub-arrendamientos, véase á Lyon-Caen, lugar citado, pág. 121.

ble que la enajenación que el propietario ó cultivador haga de los productos de su finca, ó de su cultivo, tiene por objeto el lucro ó especulación, por lo que no puede negarse que los individuos mencionados quedarán sujetos á las leyes mercantiles, en cuanto á los actos de esta naturaleza que ejecuten.

II. *De los actos que son mercantiles según la ley, sin atender á la intención que las partes tengan al ejecutarlos.*—En este grupo creemos que deben comprenderse los actos enumerados en las fracciones III, IV, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI y XXII del art. 75 del Código tantas veces citado; y respecto de ellos nada tenemos que decir, pues siempre serán bilaterales, esto es, la ley mercantil regirá á las dos partes contratantes, supuesto que el acto que han ejecutado es mercantil por su naturaleza, y que para calificarlo de tal, no hay necesidad de que se tome en consideración la intención de los contratantes.

III. *Empresas que tienen carácter mercantil.*—Finalmente, en el tercer grupo consideraremos los actos á que se refieren las fracciones V, VI, VII, VIII, IX, X y XI del citado artículo. En estos actos no puede dudarse que la ley, además de la idea de especulación que en ellos supone, ha tomado en cuenta la repetición de actos de la misma naturaleza, sin lo cual no se concibe que pueda haber ninguna empresa. No es, sin embargo, tan fácil de determinar la naturaleza de estos actos, porque, á semejanza de lo que acontece con los comprendidos en el primer grupo, pueden ser unilaterales. Un ejemplo aclarará nuestro concepto.

El autor que publica una obra suya, no hace acto mercantil; y los diversos actos que ejecuta con ese objeto, no son mercantiles. Tampoco lo es la venta que el mismo autor haga de su propiedad literaria, ya sea para una ó varias ediciones; así como tampoco lo será el contrato por el cual un autor se comprometa á escribir una obra sobre determinada materia, en el plazo convenido, á pesar de que en todos estos casos entra por su parte la idea de especulación. Por el contrario, para la casa editorial ó empresa tipográfica que hace la compra, sí es un acto de comercio.

Los actos ejecutados por las empresas de espectáculos públicos á que se refiere la fracción XI, pueden dar también lugar á distinciones que nos permitiremos establecer en este lugar, por vía de ejemplo, para que sirvan á nuestros lectores como auxilio que les facilite la solución de otras cuestiones análogas que se ofrecen en la práctica.

El artista que se exhibe ante el público, no hace acto mercantil, como tampoco el escritor que publica un libro, aunque uno y

otro lo hagan con el objeto de especular con sus respectivos talentos. Pero el empresario que especula con el trabajo de las personas á quienes emplea, sea como actores, cantores, músicos, etc., sí hace un acto de comercio. Los artistas que explotan un teatro en común, se convierten en empresarios, que caen bajo el imperio de la ley mercantil.

Es dudoso si el dueño de un teatro, que lo arrienda para espectáculos públicos, ejecuta un acto de comercio; y la duda procede de que la especulación recae directamente sobre el objeto á que se aplica á diferencia de lo que acontece en el arrendamiento de una casa, por ejemplo, que puede tener otro destino.

Los casos que hemos citado bastan, en nuestro concepto, para el fin que nos hemos propuesto al escribir este libro, y los lectores que desearan tener conocimientos más amplios sobre la materia, para resolver las dificultades que en la práctica suelen presentarse, pueden ocurrir á los autores citados en la nota.¹

Para terminar el estudio que venimos haciendo de la naturaleza y caracteres de los actos de comercio, no nos parece fuera de propósito citar aquí el texto del art. 13 del Código de Comercio mexicano que precedió al que hoy nos rige, porque, estando ambos inspirados en los mismos principios, y difiriendo sólo en la redacción, el uno puede servir de comentario al otro.

“Actos mercantiles—dice el art. 13 del citado Código—son los que constituyen una operación de comercio ó sirven para realizar, facilitar ó asegurar una operación ó negociación mercantil.” Después de esto, y como consecuencia de lo que acaba de decir, enumera diversos actos, que en lo substancial son los mismos de que hemos hablado en este capítulo.

Aunque no era necesario, porque, según el Derecho común, de acuerdo con el buen sentido, todo lo que no está comprendido en las excepciones, sigue la regla general, uno y otro Código, esto es, el de 1884 y el de 1889, declaran en un artículo especial qué clase de compras y ventas no deben considerarse como actos mercantiles. El que actualmente rige, dice en su art. 76: “No son actos de comercio la compra de artículos ó mercaderías que, para su uso ó consumo ó los de su familia, hagan los comerciantes; ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio.” El primer caso parece estar excluído, porque no entra en él la idea del lucro; y el segundo,

¹ Lyon-Caen, Rogron, Dalloz y Eixala, la Enciclopedia Española, en los capítulos relativos á los actos de comercio, y muy particularmente Dalloz, Repertorio, artículo *Comercant*, tomo 8º, pág. 498.

porque los actos á que se refiere pueden considerarse como accesorios del ejercicio de un arte ú oficio.

Las palabras con que comienza el art. 75, que venimos comentando, dan lugar á que se formule la siguiente pregunta: Los actos á que dicho artículo se refiere ¿podrán dejar de ser mercantiles alguna vez? La respuesta es obvia. No dice la ley *son actos mercantiles*, sino *se reputan actos mercantiles*; lo cual demuestra que se trata de una presunción legal, que admite la prueba en contrario. Así lo creemos; pero solamente tratándose de los actos que no son celebrados entre comerciantes, ni mercantiles por su naturaleza; y, bajo este concepto, creemos de bastante utilidad la clasificación que de ellos hemos hecho anteriormente.

Esto nos conduce, de una manera natural, á decir breves palabras para explicar el interés que en el Derecho Mercantil puede haber en distinguir con claridad los actos de comercio de los actos civiles.

En donde existen tribunales especiales para los asuntos comerciales, esta distinción es de mucha importancia, porque por ella se decide la competencia de unos tribunales respecto de otros, y es este el motivo porque los jurisconsultos franceses han sido tan prolijos en la explicación de lo que debe entenderse por actos de comercio.

Entre nosotros, si no existe la misma causa, no por eso la distinción que de unos y otros actos debe hacerse, carece de interés. Ella se refiere:

1º A la capacidad de las personas; porque, si se trata de un acto mercantil, podrá ser ejecutado válidamente por una persona que no podría ejecutarlo, con igual eficacia, conforme al Derecho Civil.

2º A la prueba; porque el Derecho Mercantil, fundado en la buena fe y la equidad, admite, por regla general, pruebas menos sujetas á solemnidades y fórmulas que las que exige el Derecho común.

3º A los usos comerciales que pueden alegarse en el Derecho Mercantil, y que ningún efecto podrían producir, si se alegaran en una cuestión que hubiera de decidirse conforme á la ley civil.

En los países donde no está admitida la libertad de intereses, la distinción de que venimos hablando tiene también no poca importancia, porque generalmente el tipo del interés del dinero en materias comerciales, es más alto que el que se permite en operaciones que no son de comercio. Así sucedió por mucho tiempo entre nosotros, cuando sólo estaba autorizado por la ley civil el interés de un cinco por ciento anual en las operaciones que no fuesen mercantiles. En éstas se permitía el seis por ciento, que des-

pués se hizo general, hasta que se declaró la libertad de los contratantes para fijar el tipo de interés en sus operaciones.¹

Destinado el presente capítulo, lo mismo que el anterior, á hablar de los comerciantes en general, como personas ó sujetos del Derecho Mercantil, y después de haber dicho quiénes son los que no pueden ejercer el comercio, señalando entre ellos á los quebrados ó fallidos que no hayan sido rehabilitados, natural parece que añadamos aquí algunas palabras acerca de la manera como, el que ha quedado inhábil para ejercer el comercio, por la causa dicha, puede recobrar la capacidad que había perdido.

La facultad de rehabilitar á un comerciante quebrado pertenece al juez que conoció de la quiebra, y está sujeta á las reglas siguientes:

Si la quiebra fué fortuita, bastará que el quebrado proteste, en forma legal, que atenderá al pago de sus deudas insolutas, tan luego como su situación se lo permita.

Si la quiebra fuere culpable, se necesitará, además, que el quebrado asegure el cumplimiento de dichas obligaciones con alguna garantía que sea aceptada por sus acreedores.

Finalmente, si la quiebra ha sido fraudulenta, nada de esto bastará, y será necesario que el fallido haya extinguido la pena á que fué condenado, ó que haya sido indultado de ella, ó la haya prescripto.

La ley declara igualmente que los fallidos, con excepción de los fraudulentos, quedan de hecho rehabilitados desde el momento en que han pagado totalmente á sus acreedores.

A su tiempo haremos algunas otras explicaciones sobre este punto.

CAPITULO III

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES Y PARTICULARMENTE EN LO QUE SE REFIERE Á LA PUBLICIDAD DE SUS ACTOS Y DEL REGISTRO DE COMERCIO.

No obstante que para el estudio que venimos haciendo no es de absoluta necesidad dar á conocer á nuestros lectores la manera como de ordinario se divide el comercio, puede ser de alguna uti-

¹ La ley 22, tít. 10, lib. 10 de la Nov. autorizó el interés de un 6 por ciento anual entre comerciantes; pero el descuento de letras de cambio, pagarés, etc., no estaba sujeto á esta tasa, y las partes podían concertarlo libremente. La ley que abolió la tasa legal del interés del dinero en toda clase de negocios, es de 15 de Marzo de 1861.

lidad decir algo acerca de este punto, por las diferencias que quizá encontraremos en el curso de nuestro estudio.

Por este motivo, antes de hablar de las obligaciones de los comerciantes, en lo general, diremos que el comercio, de ordinario, se divide en interior y exterior; de importación y de exportación; en terrestre y marítimo; en comercio de cabotaje y de altura, de transporte, de depósito; y por último, en comercio por mayor y menor. Basta enunciar las diversas denominaciones que el comercio recibe y que acabamos de dar á conocer, para que se comprenda su significación; por lo que nos limitaremos únicamente á decir que si alguna influencia pueden tener en las disposiciones de la ley las distinciones indicadas, se darán á conocer en el lugar oportuno.

Establecido este precedente, conviene que pasemos desde luego á determinar cuáles son las obligaciones de los comerciantes.

Hemos dicho en la Introducción que las relaciones mercantiles descansan principalmente en la buena fe de las personas que se dedican al comercio. Ahora bien, la buena fe exige, por una parte, la publicidad de los actos principales de un comerciante, por medio de los cuales se pueda conocer el capital con que cuente para cubrir las reponsabilidades que contraiga; y por otra, la conservación de ciertos documentos que no estando, por lo general, resguardados por la fe pública en los protocolos de los notarios, deben servir de prueba en las controversias que entre comerciantes lleguen á ocurrir.

Las obligaciones, pues, de los comerciantes, que establece el Código de Comercio, de acuerdo con todos los Códigos de la misma clase de otras naciones, se derivan de la buena fe que debe presidir á todos los actos ejecutados por los comerciantes. Estas obligaciones pueden sintetizarse de la manera siguiente: por la publicidad se evita el engaño en que pudieran caer los que contratan con un comerciante, siendo así una garantía segura del crédito; por la contabilidad se logra conocer con exactitud la verdad de las operaciones ejecutadas por un comerciante; y por último, por la conservación de los libros y de la correspondencia á que la ley obliga á los comerciantes, se evita que las operaciones pasadas queden sin prueba suficiente y haya lugar al fraude ó al engaño.

Nuestro Código, de conformidad con estos principios, compendia en su art. 16 todas las obligaciones de los comerciantes, diciendo: que todo comerciante por el hecho de serlo está obligado:

I. A la publicación, por medio de la prensa, de la calidad mercantil con sus circunstancias esenciales, y en su oportunidad, de las modificaciones que se adopten.