

de los servicios ó auxilios de ciertas personas, como son los que median entre el principal y el factor ó dependientes, entre el comitente ó comisionista.

A estos tres miembros de la clasificación, podría agregarse uno más, relativo á las obligaciones que nacen mediante un consentimiento tácito, y que en el Derecho Civil se conocen con el nombre de cuasi contratos. A su tiempo veremos si las doctrinas que á éstos se refieren pueden tener aplicación en el Derecho Mercantil.

Explicado en este capítulo todo lo que hemos creído absolutamente necesario para la debida inteligencia de los preceptos que contiene nuestro Código de Comercio y de las doctrinas de la Jurisprudencia mercantil relativamente á la formación, á la interpretación, á los efectos y á la clasificación de los contratos, tiempo es ya de que nos ocupemos, en los capítulos siguientes, en estudiar cada uno de ellos en lo particular.

## SECCION II.

### De los contratos fundamentales del comercio.

#### CAPITULO I.

##### DE LAS COMPRAS, VENTAS Y PERMUTAS MERCANTILES.

Hemos dicho que el contrato de compra-venta es el primero de los que hemos llamado fundamentales entre los contratos de carácter mercantil, porque es el que de una manera más directa é inmediata concurre á la producción del fenómeno social que llamamos comercio. En rigor, la permuta ó cambio es, según digimos en la Primera Parte de este Tratado, la forma primitiva de todos los contratos, el elemento primero del comercio, puesto que la venta no es otra cosa sino el cambio de una cosa por dinero; pero, como esta última forma de cambio, es la más general, no sólo en los contratos mercantiles sino aun en los de Derecho común, de aquí ha procedido que se le dé la preferencia, hablándose de ella antes que de la permuta, cuyas circunstancias esenciales, así como los derechos y obligaciones que de ella nacen, vienen á ser los mismos que proceden de la venta, pudiendo decirse que la permuta comprende, á la vez, dos contratos de compra-venta.

Hecha esta explicación que sirve de comentario al art. 388

del Código vigente que dice que las disposiciones relativas á contrato de compra-venta son aplicables al de permuta mercantil, salva la naturaleza de éste, haremos, antes de comenzar nuestro estudio, una sencilla observación que sirva para comprender las diferencias que existen entre el contrato de compra-venta en el Derecho común y en el Derecho Mercantil.

En el primero, la materia son las cosas, muebles ó inmuebles, particularmente las últimas, respecto de las cuales, por su mayor valor y por referirse al régimen de la propiedad que tanto interesa al orden social, hay disposiciones especiales. En la venta mercantil lo son de ordinario las cosas muebles que reciben el nombre genérico de mercancías ó mercaderías. Ambos contratos difieren, igualmente, en su objeto, pues en la venta común los que lo celebran tratan de satisfacer una necesidad permanente ó que consideran como tal, al paso que en las ventas mercantiles lo que se busca es el lucro directo é inmediato. Por eso el art. 371 del Código, expresamente declara que son mercantiles, no sólo las compra-ventas á las que el Código da tal carácter, sino todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar.

Difieren igualmente ambos contratos en la forma, no sólo porque en los contratos de venta del Derecho común se requieren ciertas solemnidades que no son necesarias en el Derecho mercantil, sino porque en aquél comunmente el contrato de compra-venta se verifica teniéndose á la vista la cosa vendida, mientras en éste es muy común que se vendan objetos que no se encuentran en presencia del comprador, y aun suele suceder que la cosa vendida, esto es, las mercancías, se transmitan de unas manos á otras, por ventas sucesivas, sin necesidad de que las reciba el primer comprador.

Para proceder con método en las doctrinas que tenemos que exponer en este capítulo, creemos conveniente hablar con separación: primero, de la perfección y consumación del contrato de que hablamos; segundo, de las obligaciones del vendedor y comprador; tercero, de las consecuencias que resultan de la falta de cumplimiento de parte de uno ó de otro; y, cuarto, de la rescisión de las compras y ventas mercantiles.

I. *De la perfección y consumación del contrato.*— En el capítulo anterior digimos que los contratos, según el Derecho Civil, se dividen en consensuales y reales, dándose el primer nombre á los que se perfeccionan por sólo el consentimiento. Esto nos obliga á explicar aquí qué debe entenderse por perfección de un contrato, y cuándo éste se considera consumado. Un contrato se perfecciona desde el momento en que nacen los derechos y obli-

gaciones que de él proceden, y se consuma en el momento en que se hace ó ejecuta el hecho á que el contrato se refiere.

Siendo la venta un contrato consensual, se deduce que queda perfecto desde que hay consentimiento entre el vendedor y el comprador en cuanto al precio y á la cosa vendida, y que queda consumado cuando se hace la entrega de ella. Como, según digimos antes, las ventas mercantiles tienen frecuentemente por materia, mercancías que no se presentan á la vista de los contratantes, la diferencia entre el momento de la perfección y el de la consumación del contrato es de gran importancia, para saber á riesgo de quién queda la cosa vendida desde que el contrato se perfeccionó hasta que llega á consumarse. La ley mercantil ha debido prever, igualmente, las dificultades que pudieran surgir sobre la calidad de la cosa vendida, teniendo en cuenta que, como hemos dicho, ésta no siempre está presente.

En atención á las circunstancias que dejamos expuestas, el Código de Comercio, lo mismo que los anteriores, ha establecido ciertas reglas que podemos compendiar en los términos siguientes: las ventas mercantiles pueden verificarse bajo una de estas tres formas, cuando la mercancía que se trata de vender no está presente. O la compra se hace sobre una muestra, ó designando la calidad de ella por medio de un nombre cuya significación se ha fijado por el uso del comercio, ó, en fin, bajo la mera indicación de su especie. En el primer caso si el contrato se hubiere hecho sobre muestras, la perfección de él depende de la conformidad de éstas con la mercancía, pues bajo este supuesto ó condición tácita se debe suponer que consintió el comprador en comprarlas. Así es que el Código declara que la compra-venta de una mercancía hecha sobre muestras, se tendrá por perfeccionada por sólo el consentimiento de las partes; pero que en caso de desavenencia de los contratantes, dos comerciantes, nombrados, uno por cada parte, y un tercero para el caso de discordia, nombrado por éstos, resolverán sobre la conformidad ó inconvinción de las mercancías con las muestras ó calidades que sirvieron de base al contrato.

Conviene tener presente que el Código, previendo el caso de que hablamos, ha dispuesto, según digimos en el capítulo relativo á los corredores, que éstos conserven marcada con su sello y con los de los contratantes una muestra de las mercancías que con su intervención se hayan vendido, siempre que la operación se hubiese hecho sobre muestra.

Lo que acabamos de decir respecto de la necesidad de nombrar peritos en caso de desavenencia, tiene también verificativo en el segundo de los casos que hemos enumerado, esto es, cuando la

mercancía se ha comprado designándola sólo por su calidad conocida en el comercio; y esta es la ocasión de hacer notar una importante diferencia entre el Derecho Mercantil y el Derecho común. En el primero basta que las mercancías sean determinadas y conocidas en el Comercio para que el comprador esté obligado á recibirlas, sometiéndose al dictamen de peritos, si hubiere diferencia respecto de ellas, porque la ley supone, con razón, que el objeto con que las ha comprado ha sido el de lucrar, mientras que si la compra se ha hecho para un uso personal y se trata de cosas que se cuentan ó miden, el comprador no está obligado á recibirlas si no las encuentra á su gusto. Esta distinción que encontramos en un autor extranjero, parece contar en su apoyo con la opinión de no pocos jurisconsultos.<sup>1</sup>

Finalmente, si la compra-venta se ha celebrado bajo la mera indicación de una especie, se presume que el comprador se ha reservado la facultad de examinar los géneros y de separarse del contrato si no le conviniere. Así lo declara expresamente el Código de Comercio español, y el nuestro dice, en su art. 374 estas palabras: cuando el objeto de las compra-ventas sea mercancías que no hayan sido vistas por el comprador ni puedan clasificarse con calidad determinada, conocida en el Comercio, el contrato no se tendrá por perfeccionado mientras el comprador no las examine y acepte.

El contrato de compra-venta mercantil se perfecciona por la entrega de la cosa vendida; pero no es necesario que esta entrega se haga de una manera material; pues la ley declara que desde el momento en que el comprador acepte que las mercancías vendidas queden á su disposición, se tendrá por virtualmente recibido de ellas y el vendedor quedará con los derechos y obligaciones de un simple depositario.<sup>2</sup>

Consecuencia de la perfección del contrato, aunque no se haya consumado de una manera material, es que las pérdidas, daños ó menoscabos que sobrevinieren á las mercaderías vendidas, sean á cargo del comprador si ya le hubieren sido entregadas, real, jurídica ó virtualmente, dice el Código, porque en el Derecho Civil hay un axioma que dice que la cosa perece para su dueño, y no puede dudarse que en el caso de que hablamos el comprador es ya el dueño de la cosa comprada.

El Código, por una razón contraria, esto es, porque no le con-

<sup>1</sup> Laurin, Jurisconsulto francés, en su Tratado elemental de Derecho Comercial, trae esta opinión y dice que es común entre los autores. 3ª edición de París, pág. 60, par. 77.

<sup>2</sup> Arts. 377 y siguientes.

sidera dueño de ellas, declara que si las mercancías no le hubieren sido entregadas al comprador de ninguna de las maneras referidas, serán los riesgos de cuenta del vendedor, salvo siempre, en uno ú otro caso, las responsabilidades que resulten por negligencia, culpa ó dolo, de uno de los contratantes, á cargo del cual serán las pérdidas, daños ó menoscabos que por su causa sufrieren las mercancías, además de la acción criminal á que hubiere lugar.

II. *Obligaciones que nacen de las compras y ventas mercantiles.* —Estas son de dos clases, unas que competen al vendedor y otras al comprador, y con ellas se relacionan los derechos mutuos que tienen uno y otro, lo cual quiere decir, que lo que es obligación para el vendedor es derecho para el comprador, y al contrario.

El vendedor está obligado á entregar la cosa vendida dentro del plazo señalado, si se hubiere fijado en el contrato, y en el caso contrario, dentro de las veinticuatro horas siguientes á su celebración. Conocida como lo es la actividad que el comercio reclama, y los cambios frecuentes que suele haber en el mercado, en cuanto al precio de las mercancías, se comprende la necesidad <sup>1</sup> de que la ley fije el corto plazo que ya hemos indicado.

El vendedor está igualmente obligado á entregar la cosa vendida en totalidad, y esto aun cuando el objeto del contrato haya sido una cantidad determinada de géneros que se compraron en junto, á no ser que los contrayentes hubiesen hecho distinción de partes ó lotes, señalando épocas distintas para su entrega. Lo que acabamos de decir no es más que la aplicación del principio del Derecho Civil, según el cual el acreedor no está obligado á recibir los pagos parciales que el deudor le haga, si no ha mediado convenio expreso acerca del particular.

Está igualmente obligado el vendedor á verificar la traslación del dominio de la cosa vendida, libre de toda responsabilidad, es decir, que la entrega ha de ser de cosa propia, sobre la cual ninguna otra persona tenga derechos que reclamar. Nuestro Código, de una manera expresa y terminante declara en su art. 384, que el vendedor en las ventas mercantiles, salvo pacto en contrario, está obligado á la evicción y saneamiento.

Se da el primer nombre en derecho á la recuperación que alguno hace de una cosa propia que se encuentra en poder de otro, y con relación á la venta se dice, que el que ha vendido una cosa que un tercero reclama como suya, está obligado á salir á la evicción, esto es, á presentarse en juicio defendiendo al que la compró, y haciendo todos los gastos necesarios para ello. En el caso

<sup>1</sup> Art. 379.

de perder el pleito, está el vendedor obligado al saneamiento, que consiste en dar otra cosa igual en calidad, etc., para substituir á la que perdió el comprador, con más los daños y perjuicios.

Finalmente, el vendedor está obligado á la conservación de la cosa vendida mientras la entrega no se efectúe, y ya hemos dicho que en este caso el Código le considera como depositario. Ahora debemos añadir, que mientras tenga las mercancías en su poder, aunque sea en calidad de depósito, tendrá preferencia sobre ellas con respecto á cualquiera otro acreedor, para ser pagado de lo que se le adeuda por cuenta del precio de las mismas. Así lo ordena expresamente el Código, el cual, sin embargo, nada dice respecto de los gastos que se hayan ocasionado en la conservación de las mercancías; pero creemos que el vendedor tendrá la misma preferencia que respecto de lo que se le deba por el precio de ellas.

Si se hubiere pactado la entrega de las mercancías en cantidad y plazo determinados, el comprador no estará obligado á recibirlas fuera de ellos, como lo dijimos antes; pero si aceptare entregas parciales quedará consumada la venta en lo que á ésta se refiere. <sup>1</sup>

El comprador, á su vez, está obligado á pagar el precio de las mercancías que se le hayan vendido, en los términos y plazos convenidos. A falta de convenio expreso, lo deberá pagar al contado, y la demora en el pago le constituirá en la obligación de pagar réditos al tipo legal, sobre la cantidad que adeude. <sup>2</sup>

El Código expresamente determina, que si hubieren mediado arras en las ventas mercantiles, esto es, ciertas cantidades que el comprador suele convenir en entregar como prueba de su conformidad en la celebración del contrato, se reputen como dadas por cuenta del precio.

Siendo importante que la ley decidiese por cuenta de quién deben ser los gastos de la entrega en las ventas mercantiles, ha determinado que sean de cargo del vendedor todos los que se ocasionen hasta poner las mercancías, pesadas ó medidas, á disposición del comprador; y que sean de cuenta de éste los de su recibo y extracción fuera del lugar de la entrega. <sup>3</sup>

En cuanto á los gastos que ocasione el pago, no puede dudarse que deben ser de cuenta del comprador que es el que tiene la obligación de hacerlo. En el comercio es costumbre que los comerciantes carguen á los compradores el precio de las estampas

<sup>1</sup> Art. 380.

<sup>2</sup> Art. 381.

<sup>3</sup> Art. 382.

llas puestas en las facturas que aquéllos tienen obligación de darles; pero muchos rechazan esta costumbre como un abuso digno de censura.

Ya hemos visto que mientras el precio no fuere pagado y los géneros ú objetos vendidos se mantuvieren en poder del vendedor, aunque sea en clase de depósito, la ley le concede privilegio para ser pagado de preferencia á otros acreedores, con las mismas mercancías.

III. *Consecuencias que resultan de la falta de cumplimiento de las obligaciones contratadas, ya sea por el vendedor ó ya por el comprador.*—En las compra-ventas mercantiles, dice el art. 356 del Código de Comercio vigente, una vez perfeccionado el contrato, el contratante que cumpliere tendrá derecho á exigir al que no cumpliere, la rescisión ó cumplimiento del contrato y la indemnización, además, de daños y perjuicios. Estas últimas palabras, que en el lenguaje vulgar se consideran como sinónimas, merecen alguna explicación.

Llámase daño en Derecho el menoscabo que sufren nuestros intereses, y perjuicio la pérdida de la ganancia ó utilidad que debíamos percibir. Así, por ejemplo, en el caso de que tratamos, esto es, cuando el vendedor de una mercancía deja de entregarla en el plazo convenido, será responsable de las mermas ó pérdidas que la misma mercancía sufiere, y también de las utilidades que el comprador debió lograr y no logró por culpa del vendedor. No siempre el que es condenado á pagar daños lo es igualmente al pago de los perjuicios.

El artículo que hemos citado determina de una manera general las consecuencias de la falta de cumplimiento de un contrato, ya sea de parte del vendedor ó del comprador; y como ya antes dijimos que el primero quedará obligado á la evicción y saneamiento, salvo pacto en contrario, y que el segundo está obligado á hacer el pago del precio convenido en los plazos en que lo haya estipulado, nada más parece que hay necesidad de añadir.

En el comercio es común que se estipule con precisión tanto el lugar en que se ha de hacer la entrega de la cosa vendida como la forma del pago. Así se dice ordinariamente: tal cantidad de mercancías vendidas á tal precio, entregándolas en tal paraje, vendidas al contado, ó á tales y cuales plazos. De esta manera se evitan dudas y dificultades.

IV. *Rescisión de las ventas mercantiles.*—Se llama en Derecho rescisión de un contrato el acto por el cual éste cesa de producir sus efectos; y no debe confundirse con la nulidad, que hace que el acto de que se trata desaparezca de una manera tan completa que nada quede de él, y venga á ser como si no hubiera existi-

do. Algunos autores llaman á los actos rescindibles, anulables con una nulidad relativa, para diferenciarlos de los que están afectados de un vicio radical y que se llaman nulos de una manera absoluta ó inexistentes. Un contrato celebrado por un niño de siete años sería un ejemplo de estos últimos; y otro, celebrado por un menor de veintiuno y mayor de diez y ocho, que no fuese comerciante, sería ejemplo de los primeros.

Claro está que los actos mercantiles en que falte por completo la capacidad de los contratantes ó que versen sobre una cosa que no existe ni puede existir, serán nulos de pleno derecho. Acerca de ellos nada dice el Código de Comercio, seguramente porque considera estos casos comprendidos en el Derecho común.

Según éste, algunas veces la lesión que sufre uno de los contratantes, esto es, el perjuicio que recibe ya sea el vendedor recibiendo un precio notablemente inferior al que tiene la cosa vendida, ó el comprador, en el caso contrario, da lugar á la rescisión del contrato, el cual se considera viciado con un vicio de nulidad relativa.

A primera vista se comprende que tal remedio para el que se considere perjudicado, no podía admitirse en el Derecho Mercantil, y la razón es clara: tanto el vendedor como el comprador se suponen comerciantes, y es un principio de Derecho Civil que el que es perito en un oficio, ó tiene los conocimientos necesarios en una profesión, no puede considerarse engañado. Pero como la justicia y la equidad no permiten que el fraude y la maldad queden impunes, la ley mercantil, al mismo tiempo que declara que las ventas comerciales no se rescinden por causa de lesión, ha tenido cuidado de añadir que al perjudicado, además de la acción criminal que le compete, le asistirá la de reclamar daños y perjuicios contra el contratante que hubiese procedido con fraude ó malicia en el contrato ó en su cumplimiento.

Ya antes el mismo Código ha declarado que en las compra-ventas mercantiles, los contratantes deben sujetarse á todas las estipulaciones lícitas que hubieren pactado.

Suele suceder, y este caso es más frecuente en el comercio que en el Derecho común, que la cosa vendida, ó lo que es lo mismo, las mercancías que se venden, tengan algún defecto que no sea fácil de conocer ó que no correspondan en su calidad ó cantidad á lo que se ha estipulado.

En este caso hay necesidad de distinguir si los vicios son externos ó internos, y también si son de tal naturaleza que inutilicen la cosa vendida para el objeto que se proponía el comprador.

Cuando los vicios son internos y de la naturaleza que hemos dicho la cosa vendida, la ley concede al comprador acción para

reclamarlos durante los treinta días siguientes á aquel en que recibió la cosa vendida; pero si sólo se trata de faltas en la cantidad de ellas, si son cosas que se cuentan, pesan ó miden, ó en la calidad, pero sin que toque á la substancia de las mismas cosas, sólo le concede la ley cinco días para el mismo objeto. Es fácil comprender por qué razón la ley comercial concede términos relativamente cortos para estas reclamaciones, que desgraciadamente suelen ser frecuentes en el comercio, unas veces por culpa de los vendedores y otras por mala fe de los compradores. <sup>1</sup>

Como las ventas de mercancías se efectúan en el comercio ordinariamente sin que el vendedor presencie la entrega de ellas, se hace indispensable hablar aquí de lo que el comprador debe hacer cuando al recibir una mercancía advierta que no está de acuerdo con su pedido, ó de otra manera, es necesario saber qué género de prueba se le exigirá en este caso, á fin de evitar que una mercancía que se supone que debió recibirse en buen estado, aparezca después deteriorada en su poder.

Este caso es semejante al que acontece cuando las mercancías sufren deterioro en su tránsito antes de llegar á poder del comprador, que es lo que se llama avería, y creemos que el comerciante que se encontrare en el caso que hemos previsto, esto es, que al recibir las mercancías no las encuentre de conformidad, en su número, medida ó calidad con la factura que debe remitirle el vendedor, podrá ocurrir á la autoridad competente ó á la certificación de los corredores para hacer constar la falta que advierta y no se pueda atribuir el deterioro de la mercancía á culpa suya, cuando ya se encontraba en su poder.

A todo lo que hemos dicho en este capítulo, sólo tenemos que añadir que el Código de Comercio previene en su art. 387 que los depósitos y ventas públicas á que hubiere lugar en la ejecución de las compra-ventas mercantiles, se hagan por la autoridad judicial. Este artículo claramente se refiere á aquellos casos en que por renuencia del comprador á recibir las cosas vendidas, haya necesidad de rematarlas, y también á aquellos en que se hace indispensable la venta de una mercancía que ni el comprador ni el vendedor quieren recibir, para evitar que se deteriore y se sufran mayores pérdidas.

<sup>1</sup> Art. 383.

## CAPITULO II.

### DE LAS VENTAS DE CREDITOS Y EFECTOS PUBLICOS.

El Código de Comercio actualmente vigente, sólo contiene tres artículos para reglamentar la venta de los créditos mercantiles, que no sean endosables; <sup>1</sup> y en cuanto á la de los llamados efectos al portador, fuera de la contenida en la frac. II del art. 617, ninguna disposición especial se encuentra en él, no obstante que en algunas de sus disposiciones anteriores da por supuesta la existencia del contrato de venta, que considera mercantil. En la frac. IV del art. 75, en efecto, enumera entre los actos de comercio, los contratos relativos á obligaciones del Estado ú otros títulos de crédito corrientes en la plaza; y al hablar de los corredores, como á su tiempo dijimos, coloca entre los de primera clase á los corredores de cambio, de quienes dice que son los que se encargan de la negociación de títulos de crédito público, nacionales ó extranjeros, si la circulación de estos últimos estuviese permitida en la República.

Es, pues, necesario, en vista de estos antecedentes, que digamos algunas palabras sobre este particular, siguiendo las doctrinas de algunos autores extranjeros, ya sea para hacer más comprensibles las disposiciones contenidas en los arts. 389, 390 y 391 de nuestro Código, que hablan de las cesiones de créditos no endosables ó ya para suplir el silencio de nuestro Código respecto de la venta de los que se llaman efectos públicos.

También diremos algo en este capítulo, para dejar completa la materia, acerca de la manera de hacer efectivo el pago de tales documentos, y de lo que el tenedor de ellos tiene que hacer en caso de hurto ó extravío.

Cuando el objeto de la venta es un crédito, conviene atender á su naturaleza, porque ella influye así en la transmisión del mismo, como en las obligaciones que contrae el vendedor.

Debe advertirse que en la venta de los créditos, en realidad se verifican dos contratos: el uno es propiamente una venta y sirve para regular las relaciones jurídicas que nacen entre el comprador y el vendedor; y el otro, que no es más que la modificación del contrato primitivo que ya existía entre el deudor y el acreedor; éste debe tenerse en cuenta para regular las relaciones jurídicas entre el mismo deudor y la persona á quien se ha vendido

<sup>1</sup> Arts. 389, 390 y 391.