

1.º del tipo del interés, 2.º de los modos de prueba, 3.º de la competencia de los tribunales. [1]—La contradicción viene á ser más flagrante aún cuando se decide que en una cuenta corriente civil el tipo del interés no pase del 5% y que, sin embargo, las prescripciones del art. 1154, Código Civil, en materia de anatocismo, sean descartadas, para dar lugar á las que se observan en la cuenta corriente comercial. (2)—Se permitirá, pues, la capitalización trimestral en una cuenta corriente civil, á pesar de los términos de ese artículo, y se exigirá, para la aprobación de la cuenta, no la simple firma del no comerciante, sino un *bon pour*, (3), que indique, en letras y sin abreviaturas, la suma á que se eleve el saldo. (Art. 1326 Código Civil) [3].

Hé allí, evidentemente, una anomalía injustificable.

Reconocemos, sin embargo, que, en el silencio de los arts. 632 y siguientes del Código de Comercio, apenas es posible colocar la cuenta corriente en la categoría de los actos de comercio. Si el legislador llegase á ocuparse de nuestro contrato, creemos que, comprendiéndolo en la enumeración de sus artículos, evitará en el porvenir muchas dificultades y contradicciones. Pero, puesto que no se ha pronunciado, sería temerario querer suplir su silencio.

25.—También, conforme al sistema casi universalmente seguido, hay lugar á hacer las distinciones siguientes, para apreciar si la cuenta corriente es civil ó comercial: si la cuenta corriente se compone de operaciones que constituyen, *re ipsâ*, actos de comercio, tales como las remesas en letras de cambio, es un contrato que, *ratione materiae*, es siempre comercial.—Si las operaciones son civiles

(1) Lyon-Caen et Renault, núm. 1427.—Boistel, núm. 881 C.—Feitu, núm. 87.—

(2) Casación, 7 Febrero 1881.—

[3] *Bon pour*, frase francesa cuya significación expresa así Bescherelle: "*Bon pour telle somme*. Fórmula que se pone debajo de los documentos de comercio, para recordar la cantidad que hay que pagar, el valor del documento."—(*Dictionnaire National*, t. I, p. 432).—(Nota del traductor).

(4) Feitu, núm. 309.—Da, núm. 162.—*Contra*: Orleans, 22 Agosto 1840; Lyon, 8 Febrero de 1851.—

las unas y comerciales las otras, es preciso decidir según la naturaleza de las que son más numerosas. (1)—Y, sin embargo, la necesidad de esta investigación afecta á la indivisibilidad de la cuenta corriente, es decir, á uno de los principales efectos del contrato, lo cual milita, igualmente, en favor del sistema adverso. Si aquél tiene lugar entre dos personas no comerciantes, la cuenta corriente se considera, hasta prueba en contrario, como un contrato civil. [2]—Si tiene lugar entre dos negociantes, se reputa comercial, en razón de la calidad de las partes. (Art. 631 á 638, § 2, Código de Comercio).—Si tiene lugar entre un comerciante y persona que no lo sea, se presume comercial con respecto al comerciante y civil con respecto al no comerciante. [3]

CAPITULO SEGUNDO.

APERTURA Y FUNCIONAMIENTO DE LA CUENTA CORRIENTE.

26.—Hemos dicho que la cuenta corriente es un contrato real y que para constituirlo son precisas dos cosas, necesariamente: 1.ª la voluntad de las partes, que se manifiesta, expresamente, por una convención, ó que se refiere, tácitamente, á los usos comerciales; y 2.ª la tradición de las remesas, única cosa que puede dar un cuerpo al contrato y hacerle adquirir su perfección. El estudio de estos dos puntos nos conduce á examinar cómo se abre la cuenta corriente y de qué manera funciona.

(1) Dietz, p. 63.—Feitu, núm. 317.—Casación, 19 Diciembre 1827, 8 Marzo 1853 y 8 Marzo 1870.—

(2) Casación, 9 de Febrero 1836.—

(3) Noblet, núms. 222 y 223.—Dalloz, v.º *Compte courant*, núms. 67 y siguientes.—Feitu, núms. 82 y sig.—Boistel, núm. 881 C.—Da, núms. 21 y sig. y 67.—Helbronner, núm. 26.—Lyon-Caen et Renault, núm. 1426.—Ruben de Couder, v.º *Compte courant*, núms. 21 y sig.—Metz, 7 Enero 1857.—Casación, 7 Febrero 1881.—

Según el Código de Comercio Italiano, art. 6, la cuenta corriente y el cheque no son actos de comercio respecto de las personas no comerciantes, si no tienen una causa mercantil.

SECCION PRIMERA.

Apertura de la cuenta corriente.

27.—La apertura de la cuenta corriente suscita varias cuestiones relativas á la capacidad necesaria para contratar, ya tocantes á la manifestación del consentimiento exigido, ya respecto á la distinción que conviene hacer entre la cuenta corriente y algunas operaciones análogas.

§ I.—CAPACIDAD DE LAS PARTES.

28.—La cuestión de saber cuál debe ser la capacidad de las partes que quieren entrar en relación de cuenta corriente presenta dificultades.

Según la mayor parte de los autores, es preciso considerar, ante todo, el objeto perseguido y la naturaleza de las operaciones que vienen á fundirse en la cuenta corriente. La capacidad de las partes debe ser más ó menos grande, según el carácter y la importancia de sus operaciones.

Según otros autores, este sistema no puede admitirse, porque la indivisibilidad es uno de principales efectos de la cuenta corriente, y se la desconoce si se debe considerar separadamente cada una de las operaciones realizadas. Para arreglar la cuestión de capacidad es necesario tomar la cuenta corriente en su conjunto, y, cómo ella dá lugar á los actos de disposición más graves, es preciso decidir que las partes deben siempre poseer la más grande y completa capacidad.

Creemos que la objeción que sirve de base á esta última teoría es muy inexacta. En efecto, se trata de examinar la naturaleza de las operaciones, no después sino antes de su entrada en la cuenta. La indivisibilidad que les atañe, en el momento de su inscripción en los libros, no puede impedir que con anterioridad hayan constituido actos de un carácter especial. ¿Porqué sería prohibido inves-

tigar si esos actos estaban ó no en las facultades de las partes? ¿Porqué, de otra parte, habría de rehusarse el empleo de la cuenta corriente á aquellos cuya capacidad está restringida, si ellos no insertan en aquella sino las operaciones que les son permitidas por la ley?

Opinamos, pues, con la mayoría de la doctrina, que la capacidad de las partes debe variar, según las operaciones que sirven para aumentar su cuenta corriente. Algunas observaciones de otra parte harán comprender mejor nuestro pensamiento. Es evidente, en primer lugar, que siempre deben las partes ser capaces de contratar. El quebrado y el sujeto á interdicción no pueden, por consiguiente, cerrar un contrato de cuenta corriente, y, si se hacen remesas, puesto que uno de los corresponsales viene á encontrarse en la imposibilidad de dar un consentimiento valadero, á causa de su quiebra ó de su muerte, dichas remesas no deben pasar á la cuenta corriente. [1]—Pero, no siendo la cuenta corriente un contrato de préstamo, sería inexacto decir que es siempre necesaria la capacidad de tomar á préstamo, como se ha sostenido. (2)—Sin embargo, como ella entraña la transmisión de propiedad de los valores que la componen y la novación de los créditos que en ella figuran, el remitente debe ser capaz de enajenar éstos. (3)

Por otra parte, un menor emancipado puede hacer entrar en una cuenta corriente las remesas que resulten de los actos de administración que le permite el art. 481, Código Civil. (4)—Sucede lo mismo con la mujer casada bajo el régimen de la separación de bienes, con respecto á la administración de los suyos [art. 1536, Código Civil], ó tocante á la que ejerce el comercio con el consentimiento de su marido. Pero, en general, la mujer casada no puede ce-

(1) Casación, 20 Julio 1846.

(2) Dietz, p. 65 y siguientes.

(3) Helbronner, n. 15.—Da, n. 74.—*Contra*: Boistel, n. 882, B.

(4) Lyon-Caen et Renault, n. 1425. Boistel, n. 881. D.

rrar un contrato de cuenta corriente, sin el concurso marital [arts. 1124 y 217 Código Civil].

En virtud de estos principios se ha resuelto que la mujer casada bajo el régimen de la comunidad puede cubrir con su garantía, conforme al art. 1431 del Código Civil, las operaciones de una cuenta corriente abierta entre un tercero y su marido, durante el matrimonio y para las necesidades de la comunidad. (1)

Se ha preguntado si, en caso de continuación de una cuenta corriente empezada por la mujer, antes de su matrimonio, las remesas recibidas sólo por el marido podían ser opuestas á la mujer. Creemos que es preciso responder negativamente, en virtud del principio de que el marido no puede obligar á su mujer, sin el consentimiento de ésta. Esto es lo que ha decidido la Corte de Casación; pero ésta ha ido más lejos todavía y ha resuelto que la solución hubiera sido diferente si la mujer, en el momento del matrimonio, hubiese sido acreedora, en cuenta corriente, de sumas iguales á las que después fueron recibidas por su marido, porque, en ese caso, éste último no la hubiera constituido deudora. Esta distinción nos parece que debe rechazarse, porque la individualidad del contrato se opone á que se investigue si la mujer es acreedora ó deudora durante el término de la cuenta corriente. (2)

§ II.—CONVENCIÓN Y MODOS DE PRUEBA.

29.—El consentimiento de las partes en el contrato de cuenta corriente puede ser expreso ó tácito. Si es expreso y si resulta, por ejemplo, de un acto cualquiera ó de la correspondencia, ninguna dificultad puede haber. Si es tácita, es preciso averiguar, en los hechos de la causa, cuál ha sido la verdadera intención de las partes. Hay casos en que la duda casi no es posible. Así, un negociante pide á un banquero que le abra una cuenta corriente, y éste la abre,

(1) Dijon, 5 Julio 1880.

(2) Da, núms. 80 y 81.—Feitu, n. 81 —Casación, 19 Agosto 1857.

efectivamente; pero sin contestarle. Recíprocamente, un negociante no contesta la carta de su corresponsal, que le avisa que le abre una cuenta corriente. Después, las partes cambian remesas. Es evidente que entonces hay un consentimiento tácito de parte de aquél que ha guardado silencio.

Para establecer la existencia de una convención de cuenta corriente se siguen las reglas ordinarias en materia de pruebas, según que la cuenta corriente sea civil ó comercial. Esas reglas están trazadas en los artículos 1315 y siguientes del Código Civil, en el primer caso. En el segundo, se puede acudir á la prueba literal, á la testimonial ó á las simples presunciones (art. 109 Cód. Com.) Si la cuenta corriente tiene un caracter mixto entre las dos partes, entonces el modo de prueba depende de la calidad de aquél contra quien se hace. (1)—Así, la prueba testimonial no será admisible contra el no comerciante, aun cuando la acción se intente ante un tribunal de comercio. (2)

Se presentan casos más difíciles, en que no ha habido, al principio, ni convención, ni aún una simple proposición de una cualquiera de las partes; á este respecto, como se comprende, es imposible establecer reglas precisas. Toca entonces á los tribunales decidir, según las circunstancias, la calidad de las partes y los usos de las plazas mercantiles. [3]—La apreciación de los magistrados escapa, por otra parte, al exámen de la Corte de Casación, y ellos pueden declarar que las partes no han querido establecer entre sí una cuenta corriente, aunque la causa presente

(1) Boistel, n.º 881 E.—Da, n.º 67.—Feitu, n.º 322.—Helbronner, n.º 34.—Casación 19 Nov. 1862.—Contra: Masse, IV, n.º 2543.

(2) Dalloz, v.º Obligations, n.º 4972.—Aubry et Rau, VIII, p. 326.—Larombière, art. 1341, n.º 40.

Código de Chile.—Art. 618. La existencia de un contrato de cuenta corriente puede ser establecida por medio de cualquiera de las pruebas admitidas por el Código, excepto la testimonial.

(3) Bourges, 16 Mayo 1845.—Caen, 8 Julio 1850.—Lyon, 20 Nov. 1857.—Casación 16 Marzo 1858.—Orleans, 17 Enero 1860.

ciertos hechos de tal naturaleza que justifiquen la existencia de un contrato de este género. (1)—Es cierto, en efecto, que una sucesión de operaciones entre dos personas no prueba, por sí sola, que éstas hayan estado en relaciones de cuenta corriente. (2)

Los jueces pueden, al contrario, hacer constar la existencia de una verdadera cuenta corriente, si encuentran, en las relaciones de las partes, los elementos constitutivos de este contrato, es decir, un cambio recíproco de remesas sin especial asignación y en plena propiedad, cambio seguido de inscripciones en el crédito ó en el débito de la cuenta y cerrado por una compensación final. [3]

§ III.—SEPARACIÓN DE LA CUENTA CORRIENTE Y DE LAS OPERACIONES ANÁLOGAS.

30.—La cuenta corriente presenta ciertas analogías con algunas operaciones, de las cuales importa, sin embargo, distinguirla. Citaremos principalmente la cuenta de gestión, el depósito irregular, el descuento y la apertura de crédito, con las que algunas veces se ha querido confundir aquél contrato.

La cuenta de gestión, que es una de las aplicaciones del mandato, se lleva, como la cuenta corriente, por *debe* y *haber*, y se puede tener un ejemplo de ella en el hecho de un negociante que encarga á un corresponsal suyo el cobro de determinados valores, para comprar mercancías. Aún puede suceder que la propiedad de las remesas se transfiera al que recibe y que éstas produzcan intereses, lo cual aumentará más todavía el parecido de entrambas operaciones. Esto sucederá, por ejemplo, cuando una de las dos partes endose á la otra los documentos por cobrar y

(1) Ruben de Couder, núms. 13 y 14.—Casación 6 Agosto 1878.

(2) Amiens, 27 Octubre 1876.—Tribunal del Sena, 17 Noviembre 1887.

(3) Feitu, n.º 69.—Da, n.º 63.—Lyon-Caen et Renault, núms. 1417 y 1423.—Lyon, 20 Marzo 1874.—Casación 11 Enero 1887.

entre aquellas se hayan estipulado intereses. Pero lo que, sobre todo, distingue la cuenta de gestión de la cuenta corriente es que en la primera las remesas están afectas á un empleo determinado, mientras que en la segunda quedan á la entera disposición del que las recibe. En la primera, las remesas tienen por contra-valor el objeto del mandato y por ejemplo el precio de las mercancías enviadas; en la segunda, no tienen por equivalente más que el crédito dado por el remitente. En la primera, la translación de propiedad de las remesas es sólo condicional; en la segunda, es absoluta. El destino especial de las remesas, que excluye toda idea de cuenta corriente, es, en definitiva, el verdadero criterio que permite separar este contrato de la cuenta de gestión, es decir, del mandato. [1]

Esta distinción es interesante, desde el punto de vista de la aplicación del art. 408 del Código Penal, porque el mandatario infiel podrá cometer un abuso de confianza, disponiendo libremente de los fondos que haya recibido, mientras que, haciendo lo mismo, el receptor en cuenta corriente no se hará culpable de ningún delito. El interés existe, igualmente, desde el punto de vista de una reivindicación que sea posible en caso de mandato, y no en caso de una cuenta corriente.

31.—El depósito irregular difiere del depósito ordinario en que el depositario debe entregar, en éste, la misma cosa que le fué confiada, mientras que en aquél él ha venido á ser propietario del objeto depositado y no está obligado más que á la restitución de una cosa semejante. El depósito irregular no debe, sin embargo, confundirse con el préstamo de consumo, porque se hace en interés del deponente, que puede, en cualquier momento, reclamar el objeto depositado, mientras que el préstamo de consumo se hace en interés del prestatario, que tiene, casi siempre,

(1) Helbronner, n. 20.—Feitu, núms. 89 y siguientes.

un plazo para reembolso ó que puede hacérselo conceder judicialmente (art. 1900, Código Civil).

Se encuentra un ejemplo de este contrato en los depósitos de especies ó de valores que frecuentemente se efectúan entre los banqueros, principalmente en los depósitos que permiten á los depositantes expedir cheques contra su banquero. Estos depósitos pueden dar lugar á una cuenta por debe y haber, y aún á una percepción de intereses, porque los intereses se justifican por el derecho de disposición otorgado al depositario á quien ha sido transferida la propiedad. Pero estos puntos de semejanza, por numerosos que sean, no deben hacer confundir el depósito irregular con la cuenta corriente. En principio, lo que permite distinguirlos es el derecho permanente del depositante de retirar el objeto depositado ó su equivalente. En la cuenta corriente, el que recibe un valor no está obligado á tener su equivalente á la disposición del remitente. (1)

Sin embargo, puede suceder muy bien que un depósito previo sea el punto de partida de un contrato de cuenta corriente.—En efecto, acontece frecuentemente que los banqueros, no queriendo operar en descubierto, exigen, en el comienzo de sus operaciones de cuenta corriente, la remesa de una suma ó de un valor determinado, que figura en la cuenta y que viene á ser el primer elemento de ella. Allí hay, indudablemente, una hipótesis, en la cual la diferencia entre el depósito irregular y la cuenta corriente viene á ser muy difícil de señalar. El exámen de los hechos y la investigación del objeto perseguido por las partes son lo único que permite penetrar entonces en la intención de éstas y distinguir ambos contratos. Así, en el caso, ya mencionado, en que una persona coloca una suma de dinero en un banco, para ponerla al abrigo del robo ó de otros accidentes, y la retira á medida de sus necesidades, bien di-

(1) Feitu, núms. 96 y siguientes.—Helbronner, núm. 21.—Tribunal del Sena, 11 Dic. 1869.—Contra: Alauzet, nota J. P. 1862, p. 788.

rectamente, bien por medio de cheques, no habrá más que un simple depósito. Pero, si el banquero consiente en hacer los ingresos de su cliente y en remitirle los fondos que le sean necesarios, si sus operaciones son múltiples y se entrecruzan las unas y las otras, si, en la intención de los contratantes, sus remesas recíprocas han perdido toda individualidad de préstamos ó de pagos, para fundirse en una sola operación final, en este caso ya no hay depósito irregular, sino una verdadera cuenta corriente.

32.—Se comprende, por otra parte, que simples operaciones de descuento, por numerosas que sean, y á pesar de algunas analogías en la teneduría material de las cuentas, no basten para establecer entre las partes la existencia de un verdadero contrato de cuenta corriente. Si se trata de un descuento simple, se considera que el banquero ha tomado los efectos á su riesgo y peligro, y, en caso de que no se paguen, no tiene á su favor más que el recurso de garantía estatuido por el art. 164 del Código de Comercio.—Si se trata de una cuenta corriente, veremos, por el contrario, que los efectos no se llevan al crédito del remitente sino en el caso de su cobro.—Los hechos de la causa permiten discernir lo que las partes han querido hacer. (1)

33.—Por último, importa distinguir la cuenta corriente de la apertura de crédito. Este último contrato es una variedad del préstamo y sigue las reglas de éste, mientras que la cuenta corriente dá lugar más bien á servicios recíprocos. Las más de las veces, en la apertura de crédito, la importancia y la duración del crédito se fijan por la convención y se estipula una garantía en provecho del acreedor. Conforme á los términos del art. 1220 del Código Civil, el acreedor puede exigir el pago íntegro de la suma prestada y el acreditado no puede pedirle nuevos anticipos. El ob-

(1) Helbronner, n. 22.—Casación 16 Marzo 1858.—Pau, 27 Mayo 1869.—Casación 21 Febrero 1870.

jeto que se proponen las partes que se relacionan por medio de una cuenta corriente es muy diverso.

Pero sucede muy frecuentemente que el acreedor y el acreditado convienen en abrir el crédito en cuenta corriente. Entonces los dos contratos mezclan sus efectos, de tal suerte que el acreditado tiene la facultad de hacer entregas parciales y de pedir nuevos anticipos, en los límites, sin embargo, del montante y del plazo del crédito. Ya hemos tenido ocasión de decir que las remesas en cuenta corriente no son, generalmente, obligatorias. En la apertura de crédito, el acreditado puede exigir, por el contrario, hasta la debida concurrencia, el pago de las sumas que le han sido prometidas, porque los anticipos, vueltos obligatorios por la apertura de crédito, vienen á ser inmediatamente remesas en cuenta corriente, con las que se confunden. En este caso, sin embargo, las remesas del acreedor no son ya préstamos, como tampoco reembolsos las del acreditado. Son simples partidas de débito y crédito, destinadas á dar lugar á una compensación final. Es evidente que, á falta de una convención explícita, sólo en vista de los documentos del asunto es como se podrá venir en conocimiento de si hay ó nó una cuenta corriente. (1)

SECCION SEGUNDA.

REMESAS SIMPLES.

ARTÍCULO I.

CONSENTIMIENTO ESPECIAL EN CADA REMESA.

34.—En su funcionamiento, la cuenta corriente se ali-

(1) Lyon—Caen et Reunalt, núm. 1419 bis.—Helbronner, núm. 23.—Feitu, núms. 74 y 75.—París, 18 Mayo 1825.

menta de diversas remesas (1), que van, sucesivamente, á confundirse en un conjunto único. Estas remesas pueden hacerse pura y simplemente, ó bajo ciertas condiciones. Ocupémonos desde luego de las primeras.

Por lo mismo que la convención inicial no determina las remesas que han de cambiarse, el consentimiento general de entrar en relación de cuenta corriente no obliga á las partes á aceptar indistintamente todas las remesas que una de ellas pueda enviar á la otra.—Es preciso que á este consentimiento general venga á unirse un consentimiento especial, en el momento del envío de cada remesa. (2)

M. Dietz [3] ha llegado hasta sostener que entonces era necesaria una nueva convención, lo que se le ha censurado. La convención originaria, se ha dicho, basta para obligar á las dos partes á comprender todas sus remesas en la cuenta corriente.—De otro modo, élla no crearía ningún vínculo, ninguna obligación. [4]

Creemos que hay en esto una mala inteligencia. Es cierto que una nueva convención no es necesaria, al verificarse cada remesa, para que ésta soporte los efectos particulares del contrato que en su origen fué aceptado libremente. La cuenta corriente, no lo olvidemos, es un contra-

(1) Creemos conveniente advertir que nos servimos de esta palabra, *remesa*, al traducir la francesa *remise*, para significar genéricamente, en nuestro idioma, prescindiendo de la mayor ó menor pureza de aquella, toda operación por medio de la cual los comerciantes hacen *remitir* dinero á sus corresponsales, ya por medio de letras de cambio, ya de otro modo, y, asimismo, el acto del pago de cualquier letra de cambio, que son los principales conceptos mercantiles en que Beschereile define y desarrolla aquella voz y los sentidos aplicables á los casos en que ella se ha venido usando en esta obra, cuyos sentidos son, como se ve, estrictamente comerciales; otros le da, igualmente comerciales, el mencionado lexicógrafo; pero no tienen relación con el asunto aquí estudiado, y, aparte de la legitimidad gramatical de su uso, nos parece apropiada para el caso, pues no tenemos ninguna adecuada con qué sustituirla.—(N. del T.)

(2) Feitu, núms. 104 y sig.—Helbronner, núm. 39.—Ruben de Couder, v. *Compte courant*, núms. 16 y sig.—París, 10 Marzo 1846.—Casación 20 Julio 1846.—Ruan, 28 Enero 1858.—Poitiers, 17 Febrero 1885.

(3) P. 65.

(4) Boistel, núm. 882 A.