

EVOLUCIÓN Y PANORAMA DEL DERECHO COMERCIAL URUGUAYO

Ricardo OLIVERA GARCÍA
Siegbert RIPPE

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Evolución del derecho comercial uruguayo*; A. *Régimen de precodificación*, B. *La codificación comercial*, C. *Legislación posterior a la codificación*. III. *Panorama del derecho comercial uruguayo*; A. *Derecho de las personas y de los actos de comercio*, B. *Derecho de las sociedades comerciales*, C. *Derecho cooperativo*, D. *Derecho del establecimiento comercial*. E. *Derecho de la propiedad industrial*. F. *Derecho de las obligaciones y contratos comerciales*, G. *Derecho bancario*, H. *Derecho de los títulosvalor*, I. *Derecho concursal*, J. *Derecho marítimo*, K. *Derecho aeronáutico*. IV. *Evaluación del derecho comercial uruguayo*.

I. INTRODUCCIÓN

Planteo del trabajo

El objeto del presente trabajo es brindar al lector un panorama general de la evolución operada por el derecho mercantil a lo largo de la historia de la República Oriental del Uruguay, así como del estado actual de la normativa vigente en las principales áreas de esta disciplina.

Como la mayoría de los regímenes jurídicos latinoamericanos, el derecho mercantil uruguayo hunde sus raíces en la legislación colonial, de la cual se aparta recién en el proceso independentista del siglo XIX, coincidente además con el proceso de codificación que caracterizó a dicho siglo.

A partir de entonces, la diversidad de fuentes tomadas en cuenta por las diferentes naciones y los diferentes problemas que las mismas han debido enfrentar y resolver, ha determinado diferentes procesos legislativos que, luego de su diáspora inicial, hoy tienden a converger.

El camino de integración económica que —aunque con altibajos— ha emprendido América Latina tiene como presupuesto necesario la

armonización y encuentro entre sus legislaciones mercantiles, a los efectos de allanar el camino y remover los obstáculos para el entendimiento de los agentes económicos.

Este objetivo supone el previo conocimiento de los diferentes sistemas jurídicos y de la evolución normativa, al cual nuestro trabajo pretende contribuir.

A tales efectos, el mismo se divide en dos grandes capítulos referentes, respectivamente, a la evolución del derecho comercial uruguayo y al panorama que el mismo brinda en estos momentos. Se cierra el trabajo con una evaluación general de la evolución y perspectivas de nuestro orden jurídico.

II. EVOLUCIÓN DEL DERECHO COMERCIAL URUGUAYO

A. Régimen de precodificación

1. Antecedentes

El Código de comercio de la República Oriental del Uruguay fue promulgado por decreto-ley 841 de 24 de enero de 1866, y entró en vigencia el 1º de julio del mismo año.

La codificación del derecho mercantil se constituye naturalmente en el hito fundamental de la evolución de ese derecho en el país, y así debe ser considerado a los efectos de todo planteo relacionado con esa temática. Ese mismo Código es el que está actualmente vigente, sin perjuicio de las profundas modificaciones y sustituciones introducidas por la legislación posterior que abarca 123 años y que comprende tanto cambios específicos como reformas orgánicas y completas y la creación de nuevas instituciones jurídicas que expondremos en su oportunidad.

Resulta, por lo tanto, importante examinar descriptiva y críticamente el derecho comercial que rigió en nuestro país antes de 1866, en forma tal que permita, por una parte, conocer los aspectos esenciales de ese derecho, y por la otra, evaluar su impacto sobre la formulación y soluciones recogidas luego por el propio Código de comercio.

La etapa precodificadora puede ser fácilmente dividida en dos grandes subetapas: la primera, corresponde al periodo 1726-1825, y se conforma con el derecho comercial de la época colonial, coincidiendo cronológicamente con esa etapa de la historia nacional que se desarrolla desde la fundación de la ciudad de Montevideo hasta

la independencia del país del dominio español y luego del portugués y brasileño; y la segunda, corresponde al periodo 1825-1866, y se constituye con el llamado "derecho patrio", que se forma en el periodo intermedio, entre la declaración de la independencia y la codificación.

Se observará que no hacemos ninguna referencia a un derecho comercial precolonial. Ello se debe a que dicho derecho nunca existió. Las tierras que hoy en día constituyen la base territorial del Estado uruguayo estaban habitadas al inicio de la colonización española por tribus nómadas —charrúas, minuanes, yaros, bohanes y chanás, que genéricamente conformaban la llamada "nación charrúa"—¹ que subsistían fundamentalmente de la caza y no conocían la agricultura ni la pesca. Los hábitos, costumbres y forma de vida de estos pobladores hacen impensable una actividad mercantil y, por consiguiente, de un derecho comercial siquiera incipiente o rudimentario, que la regulara.

2. La etapa colonial del derecho mercantil

Esta etapa que, como hemos visto, abarca desde 1726 hasta 1825 admite, a su vez, una división en otras dos subetapas: la primera, de 1726 hasta 1777 y la segunda, de 1778 a 1825.

Periodo 1726-1777

En 1726 fue oficialmente fundada la ciudad de Montevideo y en 1777 fue aprobado el Tratado de San Ildefonso por el que España quedó en entero dominio de ambas orillas del Río de la Plata.²

a) Caracteres de la actividad mercantil

Esta etapa se caracteriza por la vigencia de diversos principios y líneas de acción que, basados en conceptos morales y religiosos, se tradujeron en prácticas de carácter esencialmente restrictivo; a) se prohíbe el comercio de Montevideo con el extranjero, prohibición que se apoya en una severa legislación aduanera; b) se prohíbe el lucro, entendiéndose por tal toda ganancia excesiva, prohibición que

¹ Bollo, Santiago, *Manual de historia de la República Oriental del Uruguay*, Montevideo, 1897, pp. 27 y ss.

² *Idem*, pp. 113 y ss. y 156 y ss.

en forma indirecta condena el propio comercio; *c*) se impone el justo precio, esto es, el principio de que los precios no deben variar ni con la oferta ni con la demanda momentáneas, por el capricho individual y la habilidad del comerciante; *d*) se prohíbe la usura, y *e*) se faculta a los cabildos para intervenir en todo lo relacionado con las mercancías de primera necesidad.³

Estos principios y lineamientos de acción estaban destinados a evitar el desarrollo comercial de las colonias, propósitos coherentes con el sistema de monopolio impuesto por la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 a favor de los mercaderes de Sevilla y con la obligación de obtener licencia real para ejercer la actividad comercial, la que quedaba sujeta en su caso a la vigilancia de las autoridades.⁴

Este estricto monopolio y las restricciones consiguientes a las actividades mercantiles de las colonias, tuvo varias consecuencias; *a*) se permitía el ingreso de géneros importados de Europa, en tanto fuera por conducto de los grandes mercaderes de Sevilla o de sus factores o representantes; *b*) se producía un tráfico ilícito a cargo de extranjeros, sea por intermedio de Sevilla o Cádiz, sea indirectamente con los puertos de Hispanoamérica; *c*) se daba una intensa intervención a los cabildos de las ciudades coloniales en las actividades comerciales con una orientación que, si bien condicionó la libre contratación y circulación de mercaderías, protegió a los consumidores locales: participaban en la contratación de las mercaderías necesarias para el abastecimiento de la comunidad municipal, regulaban e imponían tasas a los precios, establecían aranceles, controlaban la exactitud de pesas y medidas usadas por los comerciantes al menudeo, aplicaban penas.⁵ Aunque es necesario destacar que los tributos que se imponían al comercio y a las ventas o permutas realizadas entre particulares —el tributo de albalá— no alcanzaba a Montevideo por exoneración expresa dispuesta en su acto de fundación, sin perjuicio de que, en los hechos, eran efectivamente impuestos y percibidos por los oficiales reales.⁶

³ Andrade de Ochoa, Ruth, *Curso de historia del derecho*, Montevideo, 1979, tomo II, vol. II, pp. 39 y ss.; Fernández Sbarbaro, Orfilia, *Historia del Derecho*, Montevideo, 1982, tomo V, pp. 92 y ss.

⁴ Ots y Capdequí, José María, *Historia del derecho español en América y del derecho indiano*, Madrid, 1969, pp. 264 y ss.

⁵ Haring, Clarence H., *El imperio hispánico en América*, Buenos Aires, 1966, pp. 319 y ss.; Levene, Ricardo, *Historia del derecho argentino*, Buenos Aires, 1945, tomo I, pp. 203 y ss.; Ots y Capdequí, José María, *op. cit.*, pp. 264 y ss.

⁶ Andrade de Ochoa, Ruth, *op. cit.*, tomo II, vol. I, p. 41.

b) La legislación comercial

El orden y prelación de las leyes a aplicarse en América, en todos los casos, negocios y pleitos, estaban establecidos en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 (ley II, título I, libro II) y de ella se deriva el siguiente: 1) las leyes de la propia Recopilación, derogándose las anteriores disposiciones indianas; 2) las cédulas, provisiones u ordenanzas dadas y no revocadas para las Indias, esto es, la legislación producida y aprobada por los órganos de Indias; 3) las cédulas, provisiones u ordenanzas "... que por nuestra orden se despacharen...", disposición que mantenía la especialidad de la legislación indiana; y 4) las leyes del Reino de Castilla conforme a la de Toro, tanto en relación a la sustancia como al procedimiento.⁷

c) La jurisdicción comercial

Entre 1726 y 1749 los jueces competentes para entender en los pleitos que se produjeran en materia comercial eran los alcaldes ordinarios de primero y segundo voto del cabildo.

De 1749 en adelante dicha competencia pasó al gobernador, aunque éste, en su calidad de juez, acostumbraba delegarla de hecho, en los alcaldes, invocando para ello razones de cargas de trabajo o urgencias del real servicio, encomendándoles muchas de las causas de atribución propia, sea para el diligenciamiento, sea para diligenciamiento y decisión.⁸

En el mismo año y a partir de la creación de la Gobernación de Montevideo, esta ciudad y su jurisdicción contó con un Juzgado de Arribadas, llamado también Juzgado o Tribunal del Gobernador, a quien se le reconocía también, debido al alcance de sus atribuciones, como juez omnímodo en todas las líneas de Indias —protocruz de Arribadas.

En tal carácter el gobernador entenia en las causas de arribadas de embarcaciones, con registro o sin él, y en las licencias para carga y retorno de sus destinos; esto es, en todos los asuntos de entrada y salida de buques, permisos de carga y de descarga, y en todas sus incidencias y dependencias. Tenía competencia privativa, entre otros, en asuntos que se originaran entre el capitán y la tripulación de los

⁷ Levene, Ricardo, *op. cit.*, pp. 334 y ss.

⁸ Andrade de Ochoa, Ruth, "La justicia en Montevideo colonial", *El derecho*, núm. 90, 1965, pp. 149 y ss.; Ferrés, Carlos, *Época colonial. La administración de justicia en Montevideo*, Montevideo, 1944, pp. 137 y ss.

barcos de ultramar; entre el capitán y los hombres de mar, cuyo ajuste se hacía para continuar la navegación hacia el Pacífico o para el retorno a España; y en los problemas entre el piloto del buque, armadores o capitán y el comercio de plaza, por motivos relacionados con la proveduría del buque o del cargamento y su entrega.⁹

La especialísima materia del Juzgado de Arribadas, mercantil por excelencia, ha permitido señalar que su creación constituye una primera y cercaña manifestación de derecho mercantil en el marco de la legislación colonial.¹⁰

Periodo 1778-1825

a) Caracteres de la actividad mercantil

La conclusión del Tratado de San Ildefonso entre España y Portugal en 1777 habilitó la posibilidad de mejorar la situación económica de la región.

En 1778 se dictaron las reglamentaciones sobre libre comercio, aun cuando la prohibición de comerciar había sido parcialmente levantada en 1774, año en que se permitió el comercio, entre otros, con México y Guatemala. Dichas reglamentaciones establecían, en lo principal, que se declaraba libre el comercio del Río de la Plata con la metrópoli y demás colonias, abriendo sus puertos a las naves mercantes españolas, disponiendo además que las manufacturas españolas estarían exentas de pagar derechos de importación en las colonias, política liberal que se complementa con la creación de las aduanas de Buenos Aires y Montevideo. En 1795 se obtiene autorización real que amplía las facultades para comerciar a los pueblos del Río de la Plata.¹¹

La rectificación del régimen de monopolio no se limitó, sustancialmente, a la habilitación de nuevos puertos y a la disminución de los impuestos de carácter mercantil y marítimo. Adicionalmente, se permitió el cultivo y la elaboración industrial de artículos antes prohibidos y se entreabrieron las puertas al comercio y a la navegación de países extranjeros. También se otorgaron permisos espe-

⁹ Ferrés, Carlos, *op. cit.*, pp. 44 y ss.

¹⁰ Etcheverry, Raúl Aníbal, *Manual de derecho comercial*, Buenos Aires, 1979, pp. 35-36.

¹¹ Blanco Acevedo, Pablo, *El gobierno colonial del Uruguay y los orígenes de la nacionalidad*, Montevideo, 1936, pp. 207 y ss.; De María, Isidoro, *Compendio de la historia de la República Oriental del Uruguay*, Montevideo, 1985, tomo I, pp. 144 y ss.

ciales para introducir manufacturas y géneros extranjeros en los países de América o se autorizó a determinadas personas para realizar importaciones o exportaciones también determinadas.

Se estableció o amplió la libertad de industria y trabajo, permitiendo, en el primer caso, instalar fábricas o artefactos sin previa expedición de licencias o permisos para esos efectos y, en el segundo caso, ejercer cualquier industria u oficio útil sin necesidad de permisos o exámenes, o la justificación de pertenecer o integrar un gremio.

Paralelamente, se reprimió el comercio ilícito y se mantuvieron o ampliaron exenciones de impuestos o rebajas tributarias, aunque también se establecieron nuevas cargas fiscales.¹²

b) La legislación comercial

Por real cédula de 1794 se estableció el orden de prelación legal para dirimir los problemas planteados en materia comercial: 1) pragmáticas, reales cédulas, órdenes o reglamentos posteriores a las Ordenanzas de Bilbao; 2) Real Cédula de Erección del consulado (*infra*, jurisdicción comercial); 3) Ordenanzas de Bilbao; 4) Recopilación de Leyes de Indias de 1680, y 5) Leyes de Castilla.

Este orden de prelación de leyes dejaba sin efecto para los asuntos comerciales, tratándose de una materia especial, el orden establecido en la Recopilación de Leyes de Indias de 1680 (*supra*, 3.1.b) privilegiando las disposiciones de las Ordenanzas de Bilbao por sobre las leyes contenidas en esa Recopilación.¹³

c) La jurisdicción comercial

La competencia del gobernador de Montevideo, con la particularidad de su delegabilidad en los alcaldes ordinarios se mantiene hasta 1794, año en que por real cédula se crea el Consulado de Buenos Aires, con jurisdicción sobre todo el virreinato del Río de la Plata, incluido Montevideo.

El Consulado tenía competencia privativa en pleitos entre comerciantes y mercaderes, sus compañeros y factores, sobre negociaciones de comercio, compras, ventas, seguros, cambios, cuentas de compañías, fletamentos y factorías; pero también tenía otra función,

¹² Ots y Capdequí, José María, *op. cit.*, pp. 295 y ss. y 327 y ss.

¹³ Levene, Ricardo, *op. cit.*, pp. 337 y ss.

además de la judicial: atender los problemas de policía del comercio y fomentar las actividades económicas.

Esa autoridad podía delegar sus funciones en diputados para que actuaran en aquellos puertos y lugares de más comercio donde parecieran necesarios; como consecuencia de ello y considerando su importancia comercial, se creó el diputado o comisionado del Consulado de Buenos Aires en Montevideo, para que resolviera todos los asuntos relativos a la jurisdicción comercial que ocurrieran en esta ciudad. El nombramiento de dicho funcionario correspondía al virrey, a propuesta del Consulado, y sujeto a aprobación real.

Dicho diputado o comisionado podía actuar con dos colegas, dos comerciantes elegidos entre dos que proponía cada parte y que debían reunir la calidad de hombres prácticos e inteligentes en materia comercial, de buena opinión y fama, además de caudal conocido.

El Consulado, así también su diputado comisionado, debía regirse en la materia comercial por las Ordenanzas de Bilbao y atenerse al orden de prelación anteriormente mencionado.

El procedimiento que se seguía era en principio verbal, de carácter arbitral y sumario. El procedimiento se seguía por escrito, particularmente en tres situaciones: *a*) si no había acuerdo entre las partes; *b*) si se trataba de negocios de difícil prueba o si una de las partes pedía por escrito la realización de una audiencia, y *c*) si fracasaba el juicio arbitral.

Resulta llamativo el hecho de que no se permitía actuar al gremio de abogados en las gestiones judiciales relativas a asuntos mercantiles. La real cédula sobre erección del Consulado lo prohibía expresamente, salvo que se plantearan graves dificultades de derecho y no fuera bastante el conocimiento y experiencia del juez, caso en que éste procedía con la asistencia de un letrado.

En todos los casos debía procederse “a estilo llano, verdad sabida y buena fe guardada”.

La citada cédula real preveía un Tribunal de Alzada que funcionaba en Buenos Aires, sede del Consulado, para que conociera en las apelaciones de aquellas sentencias definitivas, en los pleitos de mayor cuantía. Ella era así considerando que el diputado o comisionado en Montevideo, administraba justicia en esta plaza por delegación del Consulado de Buenos Aires. Los recursos de nulidad y de justicia notoria se interponían ante el Consejo de Indias.

En 1809 se creó el Tribunal de Alzada de Montevideo y en 1812, en forma provisoria, el Consulado de Montevideo, creación que es

confirmada por real orden en 1813, estableciéndose en esa ocasión que funcionaría en forma interina.

En el año 1794, fecha de creación del Consulado, se instaura también el Registro de Comercio con objeto de registro de contratos mercantiles y poderes para administrar casas de comercio, y la Junta de Comercio con la finalidad de protección y fomento del comercio.¹⁴

Por otra parte, ya en 1788, se había creado el Juzgado de Naufragios, órgano colegiado con competencia del fuero de guerra, incluyendo entre sus atribuciones todo lo relativo a las responsabilidades del capitán y de los pilotos de los buques, de los oficiales y personal de los mismos.¹⁵

3. *El derecho "patrio"*

a) Caracteres de la actividad mercantil

Este periodo, conocido también como periodo intermedio, comprende desde la declaración de la independencia (1825) hasta la codificación (1866). El punto de inicio es relativamente arbitrario, ya que la independencia se obtuvo a lo largo de un proceso que prácticamente se inició en 1811 y, en definitiva, culminó con la creación y Constitución de la República Oriental del Uruguay (1828-1830).¹⁶

Durante este periodo se acentuó la actividad mercantil en el marco de la concepción de libre comercio iniciada en la última etapa del periodo colonial, tendencia influida adicionalmente por la presencia y participación británica en la vida política y económica de la nueva nación.

b) La legislación comercial

Es posible reconocer en este punto dos claras etapas, siendo 1839 el año clave, divisorio de las mismas.

En la primera etapa se continuó aplicando, en general, la antigua legislación española que en materia comercial estaba integrada en

¹⁴ Andrade de Ochoa, Ruth, *La justicia...*, cit., pp. 149 y ss.; Ferrés, Carlos, *op. cit.*, pp. 138 y ss.; Zorraquín Becu, Ricardo, *Historia del derecho argentino*, Buenos Aires, 1966, tomo I, pp. 210 y ss.

¹⁵ Ferrés, Carlos, *op. cit.*, pp. 152 y ss.

¹⁶ Bollo, Santiago, *op. cit.*, pp. 193 y ss. y 585 ss.; Machado, Carlos, *Historia de los orientales*, Montevideo, 1973, pp. 24 y ss., 77 y ss. y 100 y ss.

lo principal por las Ordenanzas de Bilbao, las Leyes de Indias, la Recopilación Castellana y Las Partidas, habiéndose planteado dudas sobre la vigencia efectiva de la Novísima Recopilación de 1805.

La posición negativa al respecto se basa en que la ejecución de dicha Recopilación, promulgada en 1805, no fue formalmente ordenada. Se argumenta que las guerras de la independencia se produjeron sin que se dictase cédula especial —despachada por el Consejo de Indias y comunicada a las colonias— decretando su aplicación en esos territorios; esto es, que no se había observado y completado el proceso correspondiente y necesario para esa efectiva aplicación.¹⁷

La posición positiva se fundamenta en diversas disposiciones y manifestaciones, incluyendo entre éstas: a) Que la Novísima Recopilación es un cuerpo legal promulgado para sustituir la Nueva Recopilación de 1567, que así había quedado derogada y suprimida por aquélla; b) Que aquella Recopilación incorpora la recopilación indiana, que deja de tener existencia jurídica propia; c) Que aquélla misma Recopilación recogió leyes y pragmáticas dictadas entre 1567 y 1805 que se venían aplicando normalmente en los territorios coloniales; d) Que existen, documentadas, resoluciones de la Suprema Corte y resoluciones gubernativas, en especial, de la República Argentina, fundadas en esa Recopilación, y e) Que los propios autores del Código de Comercio, Eduardo Acevedo y Dalmacio Vélez Sarsfield, y del Código Civil, Tristán Narvaja, expresaron en distintas oportunidades su convicción sobre la fuerza legal de la Novísima Recopilación.¹⁸

En esta primera etapa del derecho “patrio” no se observan leyes importantes en la materia comercial, destacándose particularmente algunas reglamentaciones relativas a los corredores marítimos y una ley de 4 de abril de 1838 sobre el interés legal del dinero.

En la segunda etapa, la ley más destacada en la materia comercial es la ley 216 de 17 de julio de 1839. La misma establece la jurisdicción, procedimiento y leyes aplicables en la materia comercial. Desde el punto de vista sustancial, su disposición fundamental está contenida en el artículo 7 que establece que “Las causas de comercio se decidirán por las leyes Patrias, Ordenanzas de Bilbao, usos y prácticas mercantiles, leyes recopiladas y de las Partidas, en defecto una de otras, por el orden en que van especificadas”. Esta disposición destaca nuevamente la importancia sustantiva y jerár-

¹⁷ Levene, Ricardo, *op. cit.*, pp. 347, nota 6 y ss. cita en esa posición a Rodolfo Rivarola y a Carlos O. Bunge.

¹⁸ *Ibidem*; Roca, Alberto C., *Estudios de historia del derecho*, pp. 213 y ss.

quica de las Ordenanzas de Bilbao en la materia comercial, a la vez que introduce los usos y costumbres mercantiles como fuentes de ese derecho, estableciendo su prelación sobre las normas del derecho civil o común.

Esta circunstancia demuestra la influencia jurídica que ejerció esta legislación española, prácticamente la única específicamente comercial, influencia que ya se advirtió al referirnos a la real cédula de erección del Consulado de Buenos Aires de 1794 y que también se reflejó, como se verá, en el Código de comercio de 1866. La razón fue por demás obvia. Las Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Villa de Bilbao eran un verdadero Código de comercio y de navegación en vigor en los Estados de América, que adquirió una gran autoridad y renombre, fue aplicado por la jurisprudencia en prácticamente todas las colonias españolas y aún en los primeros años de vida independiente, y tuvo tanta o más eficacia que las propias leyes.¹⁹

Aquí se replantea nuevamente, aunque en el marco de un texto legal diferente, la subsistencia y aplicabilidad de la Novísima Recopilación a partir de 1839.

La posición negativa, con fundamento en el texto de la ley citada anteriormente, concluye que no correspondía aplicar la Novísima Recopilación a la materia comercial por cuanto esta legislación no estaba prevista entre las fuentes del derecho mercantil, que se limita a mencionar en aquel aspecto las “Leyes Recopiladas y de las Partidas”.²⁰

La posición positiva, por el contrario, sostiene que la referencia a las leyes recopiladas incluye la Novísima Recopilación, en el entendido de que este cuerpo legal —que completaba la Nueva Recopilación, verdadero “código” de legislación ultramarina²¹ y a las cuales la doctrina generalmente engloba dentro de los términos de “Leyes” u “Ordenanzas de Castilla”²² integraba la legislación española, esencialmente castellana, aplicable a las Indias y que, en ese marco había sustituido a la Recopilación de 1567.²³

¹⁹ Siburu, Juan B., *Comentario del Código de Comercio argentino*, Buenos Aires, 1923, tomo I, pp. 197 y ss.

²⁰ Pérez Fontana, Sagunto F., “La adopción del Código de Comercio argentino para la República Oriental del Uruguay y reseña de la legislación comercial vigente en ese país”, *El Derecho*, núm. 88, 1962, pp. 134 y ss.

²¹ Etcheverry, Raúl Aníbal, *op. cit.*, p. 34.

²² *Idem*, p. 33; Malagarrija, Carlos, *Tratado elemental de derecho comercial*, tomo I, p. 11; Romero, José Ignacio, *Curso de derecho comercial*, Buenos Aires, 1983, tomo I, p. 40.

²³ Roca, Alberto C., *op. cit.*, pp. 235 y ss.

Por último, es importante recordar que en este periodo se aprobó igualmente un decreto de 26 de marzo de 1865 sobre hipotecas, privilegios y graduación de acreedores, cuyo texto fuera posteriormente incorporado a nuestro Código de comercio.

c) La jurisdicción comercial

Como se recordará, en 1812 se había creado el Consulado de Montevideo. En 1815, el Cabildo de Montevideo nombró un tribunal que entendiese privativamente en los asuntos comerciales, declarando en todo momento vigente su auto de erección y, por vía de remisión, la real cédula de creación del de Buenos Aires, incluyendo el ámbito de competencia y la legislación aplicable.²⁴

El Tribunal del Consulado de Montevideo, a su vez, fue reorganizado por el Reglamento Provisorio de la Administración de Justicia de 1829, el cual dispuso que ese Tribunal y las diputaciones subalternas continuaran conociendo en todas las causas que en primera instancia les corresponden, de acuerdo a sus ordenanzas. Estableció además que habrá diputados de comercio en diversas ciudades del interior del país como Paysandú, Maldonado, Colonia, Soriano o Mercedes y que habrá un Juzgado de Alzada.²⁵

Por decreto del 7 de diciembre de 1838 se suprimió el Tribunal y Cuerpo Consular y el Juzgado de Alzada. El referido decretó declaró que la administración de justicia en las causas de comercio se uniforma a la administración común; se establece que el conocimiento de esas causas queda a cargo del juez de hacienda y que el juez de comercio tendrá la facultad de asociarse, cuando lo crea conveniente, dos comerciantes para el solo efecto de oír su dictamen consultivo en aquellas causas cuya resolución requiera conocimientos prácticos del comercio.

Por decreto de 6 de julio de 1844 se crea el Juzgado Provisorio de Comercio, el cual tiene las mismas atribuciones establecidas en las Ordenanzas de Bilbao.

El Tribunal, que había sido suprimido en 1838, es reestablecido por decreto del 28 de enero de 1845 y suprimido nuevamente por decreto del 22 de mayo de 1858, el cual crea el Juzgado de Comercio.

La ley 216 de 1839, anteriormente citada como base de la legislación mercantil de la época, incluía por su parte, entre las normas

²⁴ *Idem*, pp. 279 y ss.

²⁵ Fernández Sbarbaro, Orfilia, *op. cit.*, pp. 137 y ss.

relativas a jurisdicción y procedimiento en materia comercial, las siguientes: *a)* Que la sustanciación de las causas de comercio sería igual a la de los asuntos civiles, sin más diferencia que la que por derecho común corresponda a la naturaleza de las acciones que en ella se ventilen; *b)* Que se suprimen las diputaciones de comercio; *c)* Que en el departamento de la capital conocerá el Juzgado de Comercio, en primera instancia, de todas las causas mercantiles, sea cual fuere la cantidad sobre que se versen, con alzada, en su caso, para ante el Tribunal Superior de Justicia, y *d)* Que en los departamentos de campaña conocerán de las causas de comercio los alcaldes ordinarios y los jueces de paz y en alzada el superior inmediato.

La misma ley establece que en las causas de naufragio, después de practicadas las primeras diligencias, se dará noticia al Juzgado de Comercio y se cumplirán las disposiciones de éste.

4. *Evaluación de la etapa precodificadora*

A modo de síntesis del desarrollo realizado de la regulación de la actividad comercial anterior a la codificación, es importante destacar algunas características básicas:

a) Nuestro país pasa de un periodo restrictivo de la actividad comercial a un periodo de libre comercio, particularmente destacado e intenso a partir de fines del siglo XVIII, que va asentando una legislación y jurisdicción mercantiles propias y específicas, creando las condiciones previas para la codificación de un derecho mercantil fundado en los principios de libre comercio y autonomía de la voluntad.

b) Las primeras manifestaciones y reconocimientos de esa especificidad se encuentran en la creación del Juzgado de Arribadas en 1749, alcanzando uno de sus picos más altos con la creación, primero del Consulado de Buenos Aires en 1794, y luego del de Montevideo en 1812. La consolidación de una jurisdicción en materia comercial recién se produce con la creación del Juzgado de Comercio en 1839, en una primera época a cargo del Juzgado de Hacienda, y con jurisdicción específica a partir de 1844 y 1858, con la creación del Juzgado (provisorio y definitivo) de Comercio, respectivamente.

c) En esta etapa se dan dos hechos significativos que apuntan la tendencia, por una parte, a la codificación y, por la otra, a una legislación especial: la aplicación de la Recopilación Castellana y las Ordenanzas de Bilbao en el país. Ambos, formalmente, son por sí mismos, cuerpos legales autárticos, verdaderos códigos en el sentido moderno del concepto. Las Ordenanzas de Bilbao son formal y sus-

tancialmente un Código de comercio y de Navegación. Dos antecedentes de notable influencia en el proceso de codificación posterior de la legislación mercantil.

d) El desenvolvimiento del derecho mercantil en esta etapa del devenir histórico del país demuestra el arraigo y peso específico de la legislación española en la formulación e integración del derecho nacional.

B. La codificación comercial

1. La era de la codificación mercantil

Como expresamos anteriormente, el acontecimiento más importante en el marco de la regulación jurídica de la actividad comercial en Uruguay lo constituye, sin lugar a dudas, la sanción del Código de comercio, realizada por el decreto-ley 817 de 26 de mayo de 1865, el cual declaró ley de la República en materia comercial, el Código de comercio promulgado para la provincia de Buenos Aires.

En esta materia, la legislación uruguaya no se sustrajo a las influencias de su tiempo. Se ha dicho con acierto²⁶ que, en la historia del derecho, el siglo XIX será siempre el siglo de la codificación. Comienza y termina con “dos arcos triunfales”; dos códigos civiles, el Código Napoleón en 1804 y el Código alemán de 1900.

Las doctrinas filosóficas de corte racionalista elaboradas durante el siglo XVIII pregonaron la idea de la codificación, partiendo de la concepción del derecho como un sistema racional y lógico, en el cual las diversas soluciones se encuentran en principios generales previamente enunciados.²⁷ Partiendo de esta postura filosófica, durante el siglo XIX, la mayoría de los regímenes europeos de cuño románico y los Estados latinoamericanos, nacidos bajo su influencia, aprobaron códigos conteniendo la normativa aplicable a la actividad comercial.

El proceso se gestó con el Código de comercio francés de 1808, el cual ejerció una influencia decisiva sobre toda la codificación del siglo XIX y abrió la puerta a la concepción objetiva del derecho co-

²⁶ Cfr. Acevedo, Carlos Alberto, “Historia del Código de Comercio argentino hasta su aprobación por Ley Nacional en 1862”, en *Libro del Centenario del Código de Comercio*, publicado por la Comisión Nacional de Homenaje a los doctores Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Acevedo, Buenos Aires, 1966, p. 53.

²⁷ Véase David, René, con la colaboración de H. C. Gutteridge y B. A. Wortley, *Introduction au droit privé de l'Angleterre*, París, 1948, p. 10.

mercial.²⁸ El Código de comercio fue adoptado por Bélgica, Luxemburgo y Holanda en 1811 (este último reformado en 1838), Mónaco en 1818, Grecia en 1835, Turquía en 1850 (reformado en 1926), República Dominicana en 1884 y Haití en 1887.

La influencia francesa se extendió además a la mayoría de los Estados europeos. España sancionó en 1829 su primer Código de comercio, parcialmente vigente, haciendo lo propio Portugal en 1833. Italia aprobó también su primera codificación comercial en 1865, posteriormente reformada en 1883 y 1942, y Alemania recogió igualmente la influencia francesa en el Código de comercio de 1861, reformado en 1897.²⁹

En Latinoamérica, la mayoría de los Estados aprobaron también sus códigos de comercio durante el siglo XIX: Bolivia en 1834 (reformado en 1971); Brasil en 1850; Colombia en 1887 (reformado en 1971); Costa Rica en 1853 (reformado en 1964); Cuba en 1885; Chile, en 1865; México en 1889, y Panamá en 1869 (reformado en 1912).

También en el Río de la Plata, el siglo XIX, fue la época de la codificación comercial. En 1859 fue aprobado el Código de comercio del “Estado de Buenos Aires”, transformado en ley de la República Argentina en 1862. El mismo texto, con ligeras variantes, entró en vigencia en Uruguay en 1866.

2. *El antecedente del Código de comercio argentino*

La codificación comercial en Uruguay se halla, según vimos, íntimamente vinculada a la historia de la codificación argentina.

Si bien habían existido con anterioridad algunas iniciativas para la redacción de un Código de comercio,³⁰ el impulso definitivo para encarar esta obra se debió a Domingo Faustino Sarmiento, quien

²⁸ Con anterioridad a la aprobación del Código de Comercio francés existían ya el Código danés de 1638, el Código noruego de 1687 y el Código sueco de 1734. Sin embargo, estos códigos representan más bien colecciones de soluciones concretas, careciendo de sistematización en el planteo normativo.

²⁹ Véase Solá Cañizares, Felipe de, *Tratado de derecho comercial comparado*, Barcelona, 1963, tomo I, pp. 369 y ss.

³⁰ El 24 de agosto de 1852, el presidente general Justo José de Urquiza había designado una comisión presidida por el doctor Juan García de Cossío, la cual estaba encargada de preparar proyectos de nuevos códigos Civil, Penal, de Comercio y de Procedimiento. La comisión se instaló el 4 de septiembre, pero siete días más tarde, la revolución barrió con la influencia de Urquiza en Buenos Aires y, consecuentemente, con la comisión. Véase Malagarriga, Carlos, *op. cit.*, tomo I, p. 14; también Acevedo, Carlos Alberto, *op. cit.*, p. 62.

fuera más tarde presidente de la República Argentina. Regresado de su destierro en Chile en 1855, donde había asistido al proceso de preparación del Código civil, redactado por el jurisconsulto venezolano Andrés Bello, Sarmiento estimuló a varios juristas de su tiempo para comenzar el proceso de codificación en Argentina.

La idea fue recogida por Dalmacio Vélez Sarsfield, eminente jurista nacido en la provincia de Córdoba, que se desempeñaba como ministro de gobierno. En junio de 1856, éste propició ante el Poder Ejecutivo la designación de una comisión para la redacción de un proyecto de Código de comercio, integrada por él mismo y por el jurista uruguayo Eduardo Acevedo, quien se desempeñaba desde 1855 como presidente de la Academia Teórico-Práctica de Jurisprudencia y fue más tarde el primer presidente del Colegio de Abogados de Buenos Aires. Acevedo se hallaba exiliado en Buenos Aires desde 1954, como consecuencia de sus discrepancias con el gobierno militar del general Venancio Flores y tenía entre sus antecedentes la preparación de un proyecto de Código civil para el Estado Oriental del Uruguay, publicado en Montevideo en 1852, el cual tuvo significativa influencia en el texto definitivo del Código de comercio.³¹

Diez meses después la comisión culminó sus trabajos, preparando un proyecto de Código de comercio de 1,748 artículos, divididos en cuatro libros. El 18 de abril de 1857, la comisión presentó el proyecto, conjuntamente con una nota dirigida al gobernador de la provincia de Buenos Aires, firmada por Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Acevedo.

La participación de Vélez Sarsfield como corredactor del proyecto de Código de comercio ha sido cuestionada. De la correspondencia entre los integrantes de la comisión surge que las disposiciones del proyecto eran readctadas por Acevedo quien, una vez a la semana, se reunía con Vélez Sarsfield y corregían juntos los trabajos realizados. En algunas materias —por ejemplo, letras de cambio— la mecánica seguida habría sido la inversa.³²

No obstante, más allá de la polémica sobre la actuación de cada uno de los redactores, es importante destacar que la redacción del Código de comercio aplicable, tanto en Argentina como en Uruguay, constituye un esfuerzo rioplatense.

³¹ Para una semblanza de los codificadores puede verse: Zorraquín Becú, Ricardo, "Vélez Sarsfield y el Código de Comercio", en *Libro del Centenario del Código de Comercio*, cit., pp. 11 y ss.; Cutolo, Vicente Osvaldo, *El doctor Eduardo L. Acevedo*, op. cit., pp. 28 y ss.; Acevedo, Carlos Alberto, pp. 65 y ss.

³² Malagarriga, Carlos, op. cit., pp. 15-16; Acevedo, Carlos Alberto, op. cit., pp. 70-72.

El proyecto de Código de comercio fue recién sancionado como ley del Estado de Buenos Aires el 7 de octubre de 1859, disponiéndose la entrada en vigencia a los seis meses de su publicación. En el momento de sanción del Código, Buenos Aires se hallaba separado del resto de la Confederación Argentina, en un episodio más de la lucha entre federales y unitarios que presidió los primeros decenios de la historia argentina.

Reintegrado Buenos Aires al seno de la Confederación Argentina en 1860, el Congreso Nacional aprobó el Código de Comercio para toda la República Argentina, con fecha 10 de septiembre de 1862.

3. *La aprobación del Código de comercio uruguayo*

La aprobación de un Código de comercio, primero para el Estado de Buenos Aires y luego para la República Argentina toda, dio nuevos bríos al movimiento codificador en Uruguay. A esto se sumaba la circunstancia de que la sanción de este código se hallaba íntimamente vinculada a la figura del doctor Eduardo Acevedo, el cual había tenido importantes antecedentes en Uruguay como hombre público y autor, como ya vimos, de un proyecto de Código civil para nuestro país.

A los efectos de analizar la aplicabilidad del Código de comercio argentino en Uruguay, el gobierno uruguayo designó en 1865 una comisión integrada por Antonio Rodríguez Caballero, Manuel Herrera y Obes y Florentino Castellanos. La comisión aconsejó la aprobación como derecho patrio del Código de comercio de la provincia de Buenos Aires, en informe de mayo del mismo año, sugiriendo algunas modificaciones de detalle en el texto del Código.³³

Recogiendo el informe de la Comisión, por decreto-ley 817 de 26 de mayo de 1865, el gobierno provisorio del general Venancio Flores declaró ley de la República en materia comercial, el Código de comercio promulgado el 30 de abril de 1857 para la provincia de Buenos Aires. De los antecedentes expuestos surge el error padecido en cuanto a la fecha de la sanción del Código de comercio para la provincia de Buenos Aires el cual, si bien fue presentado por la comisión redactora en abril de 1857, recién fue sancionado el 7 de octubre de 1859.

³³ Véase Pérez Fontana, Sagunto, "La adopción del Código de Comercio argentino en la República Oriental del Uruguay y reseña de la legislación vigente en ese país", en *Libro del Centenario del Código de Comercio*, cit., pp. 371 y ss.

Sin embargo, la historia de la aprobación y puesta en vigencia del Código de comercio uruguayo no termina aquí. Por decreto-ley 823 del 8 de julio de 1865 se dispuso la incorporación al Código de comercio del decreto-ley 816 de 26 de mayo de 1865, sobre hipotecas, privilegios y graduación de acreedores.

A los efectos de armonizar estas normas y supervisar la impresión de la edición oficial del Código de comercio, el Poder Ejecutivo designó una comisión correctora, integrada por los doctores Manuel Herrera y Obes, Antonio Rodríguez Caballero, Florentino Castellanos y Tristán Narvaja. Esta comisión se extralimitó en sus funciones, y modificó la redacción original de más de 250 artículos, según lo expresan en su informe. El informe de la comisión correctora fue aprobado por decreto del 24 de enero de 1866.

Terminada la edición oficial del Código de comercio, el decreto-ley 841 también del 24 de enero de 1866 dispuso su promulgación y entrada en vigencia a partir del 1º de julio de 1866.³⁴

En consecuencia, la versión original del Código de comercio uruguayo se encuentra formada por el texto del proyecto preparado por los doctores Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Acevedo, aprobado para el Estado de Buenos Aires el 7 de octubre de 1859, con la incorporación de las normas sobre hipotecas, privilegios y graduación de acreedores, y las correcciones dispuestas por la comisión correctora.

4. *Estructura y caracteres del Código de comercio*

El texto original del Código de comercio constaba, según vimos, de 1,748 artículos, divididos en cuatro libros, titulados respectivamente: “De las personas del comercio”, “De los contratos de comercio”, “De los derechos y obligaciones que resultan de la navegación” y “De la insolvencia de los comerciantes”.

a) Contenido del libro I

El libro I, “De las personas del comercio”, se halla dividido en tres títulos formados, a su vez, por diferentes capítulos. En el mismo se regula, en primer lugar, el régimen de los comerciantes en general

³⁴ Es importante aclarar que por ley núm. 928 del 29 de abril de 1868 se reconocieron como válidos los actos del gobierno provisorio dictatorial del brigadier general don Venancio Flores, desde el 20 de febrero de 1865 hasta el 15 de febrero de 1868.

y de los actos de comercio, la capacidad para ejercer el comercio, la inscripción en la matrícula de los comerciantes y el domicilio de los comerciantes. A continuación, se incluyen las obligaciones comunes a todos los que profesan el comercio, inscripción en el Registro Público de Comercio, llevar libros de comercio y rendición de cuentas. Finalmente, se incluye el régimen de los agentes auxiliares del comercio: corredores, rematadores o martilleros, barraqueros y dependientes de comercio, y acarreadores, porteadores o empresarios de transporte. El régimen del contrato de transporte es nombrado por el Código conjuntamente con la figura del auxiliar transportista.

La nota más relevante a destacar dentro de este primer libro es que el mismo consagra un criterio objetivo para la determinación del contenido del derecho comercial, estableciendo el mismo en función del concepto de acto de comercio. En tal sentido, el Código de comercio uruguayo sigue la corriente iniciada por el Código de comercio francés de 1808 y consolidada fundamentalmente por los códigos europeos que siguieron su inspiración: el español de 1829, el portugués de 1833, el alemán de 1861 y el italiano de 1865.³⁵

b) Contenido del libro II

El libro II, “De los contratos de comercio”, formado por dieciséis títulos, presenta una estructura atípica. Junto a las normas específicas que regulan los contratos específicamente comerciales, se incluyen numerosas disposiciones relativas al régimen de los contratos y obligaciones en general y a su forma de extinción, así como a diversos tipos contractuales tradicionalmente regulados por la ley civil.

La razón de esta estructura reside en el hecho de que, en momentos de aprobación del Código de comercio uruguayo —al igual que en oportunidad de aprobación del argentino— no existía un Código civil. El Código civil uruguayo recién entró en vigencia el 1º de enero de 1869. El mismo año fue aprobado el Código civil argentino, redactado por el doctor Dalmacio Vélez Sarsfield.

En el informe que presentaron los doctores Dalmacio Vélez Sarsfield y Eduardo Acevedo al gobernador del Estado de Buenos Aires el 18 de abril de 1857, acompañando el proyecto de Código de comercio, se expresa lo siguiente:

³⁵ Para un análisis del sistema objetivo para la delimitación del contenido del derecho mercantil, véase Broseta Pont, Manuel, *La empresa, la unificación del derecho de las obligaciones y el derecho mercantil*, Madrid, 1965, pp. 43 y ss.

En el estado actual de nuestros Códigos Civiles era imposible formar un Código de Comercio, porque las leyes comerciales suponen la existencia de las leyes civiles, son una excepción de ellas, y parten de antecedentes ya prescritos en el Derecho Común. No podíamos hablar, por ejemplo, de consignaciones, sino suponiendo completa la legislación civil sobre el mandato: era inútil caracterizar muchas de las obligaciones mercantiles como solidarias, si no existían las leyes que determinasen el alcance y las consecuencias de ese género de obligaciones. Pero éstas y otras diversas materias no estaban tratadas en los Códigos Civiles; o la legislación era absolutamente deficiente respecto de ellas, guiándose los Tribunales solamente por la jurisprudencia general. Hemos tomado entonces el camino de suplir todos los títulos del Derecho Civil, que a nuestro juicio faltaban, para poder componer el Código de Comercio.

Hemos trabajado por esto treinta capítulos de Derecho Común, los cuales van interpolados en el Código en los lugares que lo exigía la naturaleza de la materia. Llenando esta necesidad se ha hecho menos difícil la formación de un Código Civil en armonía con las necesidades del país³⁶.

En el caso del Código de comercio argentino, la mayoría de estas disposiciones de derecho civil fueron excluidas en la reforma operada en 1889.³⁷ En el caso del Código de comercio uruguayo, no existió una reforma de este tipo. Sin embargo, el Código civil en su artículo 2390 (artículo 2352 en la redacción original) dispuso que:

Quedan absolutamente derogadas todas las leyes y costumbres que han regido hasta aquí sobre las materias que forman el objeto del presente Código. Las leyes relativas a materias extrañas al Código, y de que sólo se ocupa incidentalmente, no se considerarán derogadas, sino en cuanto se opongan a las prescripciones del mismo.

De acuerdo con la disposición citada, todas las normas en materia civil, anteriores a la aprobación del Código civil, incluidas aque-

³⁶ Véase Exposición de motivos del Código de Comercio del Estado de Buenos Aires, publicado en Orestes Araujo y Agustín Zabaleta Pintado, *Código de Comercio de la República Oriental del Uruguay anotado*, Montevideo, 1952, pp. XVII y ss.

³⁷ La reforma argentina de 1889 suprimió los capítulos sobre efectos de las obligaciones, diversas especies de obligaciones e interpretación de las convenciones y los títulos referentes a cesión de créditos no endosables, permuta, arrendamiento, hipoteca y modos de extinguirse las obligaciones, conservándose, entre estos últimos, solamente las normas relativas a la prescripción. Se incorporaron, en cambio, normas relativas a la cuenta corriente mercantil y bancaria.

llas incorporadas al Código de comercio, deberán considerarse derogadas a partir de la vigencia del primero. En esta materia, la doctrina nacional ha sostenido posiciones discordantes.³⁸

Otras disposiciones del libro II del Código de comercio a destacarse son las relativas a las sociedades comerciales. El Código ubica a las sociedades entre los contratos comerciales, definiéndolas además expresamente como un contrato.

Por último, el Código incluye a las letras de cambio y a los vales, billetes y pagarés entre las disposiciones del libro II, con una clara influencia de las tesis contractualistas francesas, de las cuales se aparta luego en el articulado.

c) Contenido del libro III

El libro III, “De los derechos y obligaciones que resultan de la navegación”, dividido en catorce títulos, contiene una regulación completa de los principales aspectos vinculados al derecho de la navegación marítima. La normativa contenida en el mismo abarca no solamente los aspectos sustancialmente comerciales de esta materia, sino también los relativos a los choques o abordajes, arribadas forzosas, naufragios y averías, así como disposiciones de carácter laboral relativas a capitanes, pilotos, contra maestres, sobrecargos, oficiales y gente de mar.

Las disposiciones en esta materia están moldeadas sobre el tipo clásico de la navegación de vela, cuya declinación como sistema regular de transporte comienza precisamente en la época de aprobación del Código, en la que ya venía siendo sustituido por técnicas de navegación más moderna.

La inclusión en el Código de comercio de las disposiciones relativas a la navegación marítima obedece fundamentalmente a razones de origen histórico. Como es sabido, el ejercicio de la navegación se encontró, en sus orígenes, vinculado al tráfico mercantil, situación que refleja el Código de comercio francés de 1808 (artículo 633), al recoger las ordenanzas de la época de Luis XIV

³⁸ Para Sagunto Pérez Fontana (“Obligaciones y contratos comerciales”, en *Revista Sociedades Anónimas*, tomo XI, pp. 243 y ss.), a partir de la vigencia del Código Civil, quedaron derogadas la mayor parte de las disposiciones del Código de Comercio referentes a las obligaciones y contratos que integraban el libro II de dicho Código. Para Rodolfo Mezzera Álvarez (*Curso de derecho comercial*, Montevideo, 1977, tomo III, p. 10), por el contrario, las disposiciones contenidas en el Código de Comercio deben considerarse materia mercantil y, en consecuencia, no deben considerarse derogadas por la aprobación del Código Civil.

sobre el comercio terrestre y la marina, incluyendo en su libro II la mayor parte de las normas relacionadas con la navegación.

Sin embargo, la doctrina nacional³⁹ ha sostenido con acierto que no todas las normas del libro III tienen naturaleza comercial. El artículo 7 del Código de comercio, al establecer la nómina de los actos de comercio que determinan el contenido del derecho mercantil, reputa comerciales en el numeral 6 a “los fletamentos, seguros, compra o venta de buques, aparejos, provisiones, y todo lo relativo al comercio marítimo”. Por su parte, el numeral 4 establece la comercialidad de las empresas de transporte de mercaderías por agua o por tierra. Las disposiciones del artículo 7 resultan más restrictivas que las del artículo 633 del Código de comercio francés, el cual consideraba actos de comercio a *toutes expéditions maritimes*.

En consecuencia, debe entenderse que, entre las disposiciones del libro III del Código de comercio, solamente deberán ser consideradas de naturaleza comercial, aquellas relativas a las empresas de transporte marítimo, a los contratos de fletamento, seguros y compraventa de buques, aparejos y provisiones, así como las relativas al comercio marítimo. Las restantes disposiciones en materia de navegación marítima, aunque incluidas en el libro III del Código de comercio, no revisten naturaleza comercial.

d) Contenido del libro IV

Por último, el libro IV, “De la insolvencia de los comerciantes”, dividido en catorce títulos, regula básicamente tres institutos: a) la quiebra, como proceso único de ejecución concursal del patrimonio de los comerciantes y sociedades comerciales que entraban en estado de insolvencia; b) el concordato resolutorio, como procedimiento para hacer cesar el estado de quiebra, a través de un acuerdo entre el deudor y determinadas mayorías de acreedores, y c) las moratorias, como procedimiento preventivo de la declaración de quiebra, a través del otorgamiento por el juez de una espera a aquellos comerciantes que se encuentran en la imposibilidad de pagar a sus acreedores, en virtud de hechos imprevistos o fuerza mayor.

En materia de quiebras, el Código contiene tanto disposiciones referentes a los efectos patrimoniales como a los efectos personales del régimen. Con respecto a estos últimos, se expresa en la exposi-

³⁹ Mezzera Álvarez, Rodolfo, *Curso de derecho marítimo*, Montevideo, 1961, pp. 29-30.

ción de motivos que el Código se apartó de las leyes comerciales de su época y de los usos y costumbres judiciales de Buenos Aires, de acuerdo con las cuales el fallido quedaba sujeto a una presunción de fraude, la cual lo conducía necesariamente a prisión con duración indefinida. De acuerdo con los codificadores, la moderna doctrina de la época impone hacer cesar la presunción de fraude en las quiebras, “mientras no hubiere motivos especiales para ella en el olvido de los deberes que las leyes imponen al que ejerce el comercio”.

Se ha afirmado⁴⁰ que tres principios presidían entonces el régimen de la quiebra: *a)* suavizar el tratamiento legal al fallido, suprimiendo todo rigorismo innecesario; *b)* cese de la presunción de fraude; y *c)* control de la verificación de créditos.

Sin embargo, como acertadamente se ha dicho,⁴¹ sus provisiones no correspondieron al concepto de quiebra expuesto en el informe. El Código mantiene la figura del arresto preventivo del fallido, hasta tanto el síndico informe que la quiebra ha sido casual o la misma sea calificada como casual por el juez. La única excepción del arresto la constituye el caso en que el fallido haya denunciado su propio estado de cesación de pagos, solicitando su propia quiebra.⁴²

5. Las fuentes del Código de comercio uruguayo

La doctrina coincide en afirmar que no puede individualizarse una fuente única o predominante en la preparación del Código, recibiendo el mismo la influencia de diversas fuentes de naturaleza diferente.⁴³

A diferencia de otros trabajos de codificación, la obra de Acevedo y Vélez Sarsfield no cuenta con una referencia precisa a las fuentes de las cuales fueron extraídas las normas del Código de comercio.

En la escueta exposición de motivos presentada por los codificadores al gobernador del Estado de Buenos Aires el 18 de abril de 1857, se hace referencia genérica a algunas de las fuentes utilizadas. Se mencionan, en primer lugar, las Ordenanzas de Bilbao, las

⁴⁰ Perrotta, Salvador R., “Introducción al estudio de las fuentes del Código de Comercio de 1862”, en *Libro del Centenario del Código de Comercio*, cit., p. 138.

⁴¹ Castillo, Ramón S., *La quiebra en el derecho argentino*, Buenos Aires, 1940, tomo I, pp. 9 y ss.

⁴² Mezzera Álvarez, Rodolfo, *Curso...*, cit., tomo V, p. 106.

⁴³ Perrotta, Salvador R., *op. cit.*, pp. 97 y ss.

cuales —según vimos— eran derecho vigente en el momento de aprobación del Código, conociendo como fuente directa las Ordenanzas de Luix XIV, a través de las cuales se entroncaban con la propia codificación francesa.

Aparte de estas Ordenanzas, señalan los codificadores como fuentes de inspiración al Código de comercio español de 1829, al portugués de 1833, al holandés de 1838, al de Wurtemberg de 1839 y al brasileño de 1850. Curiosamente, el Código francés no fue prácticamente tomado como fuente directa, siendo recogida su influencia solamente en diez artículos.⁴⁴

Los codificadores declaran en su exposición de motivos haberse apartado del precedente de estos cinco códigos en tres materias: letras de cambio, sociedades anónimas y en comandita por acciones y quiebras.

En el caso de las letras de cambio, los codificadores reconocen expresamente haberse apartado de las soluciones de los códigos existentes, recogiendo las opiniones de la doctrina alemana (Einert, Wildner y Mittermaier) y las soluciones de la ley general alemana de 1848. Con respecto a las sociedades anónimas y en comandita por acciones, adoptan también la jurisprudencia de los tribunales de Buenos Aires, los cuales habían recogido diversas soluciones, basándose en los principios generales en materia contractual y en el pensamiento de la doctrina. Finalmente, retoman en materia de quiebras las posiciones doctrinarias que aconsejaban hacer cesar la presunción de fraude, establecida por los regímenes de la época.

La investigación de las diferentes fuentes normativas y doctrinarias de la época ha permitido identificar diversas fuentes del Código, con mayor precisión que la manifestación vaga de sus autores. Un interesante estudio al respecto fue el realizado por el doctor Amancio Algorta, bajo el título *Fuentes y concordancias del Código de comercio*, aparecido en Buenos Aires en 1887, en el cual se incluyen las fuentes de cada uno de los artículos del Código de comercio, en su versión original.

a) Fuentes del libro I

El libro I reconoce principalmente como fuentes a los códigos español de 1829, portugués de 1833, de Wurtemberg de 1839 y brasileño de 1850, así como la obra de Massé. De los dos primeros

⁴⁴ Véase Exposición de Motivos, cit.

códigos tomaron fundamentalmente los autores el concepto de comerciante y las obligaciones de los mismos, continuándose en esta materia la línea marcada por el Código napoleónico.

Aparte de estas fuentes generales, la doctrina reconoce como fuentes inmediatas en materia de actos de comercio, un decreto de Rivadavia del 25 de abril de 1822 y el proyecto de Código mercantil, preparado por los doctores Pedro Somellera y Bernardo Vélez, el cual recogía una nómina de actos de comercio a los efectos de fijar la competencia al juzgado mercantil. Por su parte, algunas disposiciones relativas a rematadores (agentes auxiliares del comercio) se funda en un reglamento en la materia de 26 de marzo de 1822, vigente en Buenos Aires.⁴⁵

b) Fuentes del libro II

Las fuentes del libro II son más heterogéneas. Como vimos, la ausencia de un Código civil obligó a los codificadores a incluir numerosas normas de derecho civil. Estas normas incorporadas fundamentalmente a los títulos I, V, VII y XVI, tienen como fuente principal el proyecto de Código civil para Uruguay, preparado por Eduardo Acevedo en 1851, así como los códigos español, portugués y brasileño.

Las disposiciones en materia de sociedades comerciales (título III) recogen, como vimos, la doctrina y la jurisprudencia de los tribunales de Buenos Aires anteriores a la aprobación del Código. Las Ordenanzas de Bilbao, recogidas más tarde por el Código de comercio español de 1829, contenían solamente algunas escasas disposiciones sobre “las compañías de comercio”, obligando a la doctrina y a la jurisprudencia a colmar este vacío. Si bien existía el precedente de la regulación sobre sociedades por acciones, contenida en el Código de comercio francés de 1808, este antecedente no fue tomado en cuenta por el codificador rioplatense, consagrando un régimen absolutamente novedoso en materia de sociedades anónimas, en comandita y en participación, fundado en la doctrina de la época y en la práctica existente.⁴⁶

Con relación a los títulos II, IV, VI y VIII a XII, la doctrina no destaca fuentes normativas especiales, diferentes a las que inspiraron con carácter general el libro II. Sin embargo, en materia de

⁴⁵ Perrotta, Salvador R., *op. cit.*, pp. 128-129.

⁴⁶ *Idem.*

mandatos y comisiones (título II), se marca la influencia de las obras de Delamarre et Lepoitvin (*Traité du contrat de comission*, París, 1840-1844) y J. Bedarrine (*Commentaire du Code de Commerce*, París, 1854). En materia de seguros (título IX) se destaca como fuente la obra de A. Fremery (*Études de droit commercial*, París, 1833).⁴⁷

El título XIII, que regula el contrato de hipoteca, no tiene paralelo en el Código de comercio aprobado para el Estado de Buenos Aires. Este título contiene las disposiciones del decreto-ley 816 del 26 de mayo de 1865 sobre hipotecas, privilegios y graduación de acreedores, incorporado el Código de comercio uruguayo por el decreto-ley 823 de 8 de julio de 1865.

Con relación a las normas en materia de letras de cambio, vales, billetes y pagarés (títulos XIV y XV), según vimos, la exposición de motivos establece como fuente las doctrinas de los jurisconsultos Einert, Wildmer y Mittermaier, los usos de Inglaterra y los usos y leyes de Estados Unidos y la ley general alemana de 1848. Con respecto a este punto, la comisión correctora uruguaya consagra un texto más moderno aún que el recogido por la versión original del Código de comercio argentino, excluyendo un capítulo completo referente al contrato de cambio, rémora de las tesis contractualistas francesas.⁴⁸ También se ha marcado la influencia de las obras de Kent (*Commentaries on American Law*, Nueva York, 1851), G. Massé (*Le droit commercial dans ses rapports avec le droit gens et le droit civil*, París, 1844-1847), L. Nougier (*Des lettres de change et des effets de commerce*, París, 1851), A. Fremery (*Études de droit commercial*, París, 1833), J. M. Pardessus (*Cours de droit commercial*, París, 1825) y P. C. Bavard-Veyrieres (*Traité de droit commercial*, París, 1852).⁴⁹

c) Fuentes del libro III

Con relación al libro III, la exposición de motivos omite toda consideración respecto de las fuentes utilizadas por los autores.

La doctrina⁵⁰ atribuye como fuentes de este libro al Código francés de 1808, al español de 1829, el portugués de 1833 y el holandés

⁴⁷ *Idem*, pp. 132-133; Amancio Alcorta, *Fuentes y concordancias del Código de Comercio*, Buenos Aires, 1887.

⁴⁸ Véase informe de la comisión correctora.

⁴⁹ Perrotta, Salvador R., *op. cit.*, p. 133.

⁵⁰ *Idem*, p. 135.

de 1838. También es importante la influencia de las Ordenanzas de Bilbao, derecho vigente en estos países en la fecha de aprobación del Código.

Entre los autores que influyeron en el pensamiento de los codificadores se señalan a Alauzet (*Commentaire du Code de Commerce*, París, 1856), Emerigon (*Traité des assurances et des contrats a la grosse*, París, 1827) y Boulay-Patty (*Cours de droit commercial maritime*, París, 1834). En los dos primeros títulos incidió igualmente el pensamiento de J. M. Pardessus (*Cours de droit commercial*, París, 1831) y Sanfourche Laporte (*Code commercial maritime*, París, 1809).⁵¹

d) Fuentes del libro IV

Las fuentes inspiradoras de este libro fueron, en primer término, el Código español de 1829 —complementado por la Ley de enjuiciamiento del 24 de julio de 1830— y, en segundo lugar, los códigos de Portugal y Brasil.

Sin embargo, como lo indican los codificadores en su exposición de motivos, resulta también sustancial en este libro la influencia del pensamiento de la doctrina de la época y las exigencias del comercio, que darían origen a muchas de sus disposiciones.⁵²

Aparte de las fuentes mencionadas, resulta también sustancial la influencia de la ley francesa de 1838 —la cual introdujo importantes modificaciones al régimen del Código de 1808— así como el pensamiento de Renouard,⁵³ quien fuera además uno de sus autores.

Con respecto a las moratorias, su fuente se encuentra en el Código holandés de 1838 y en el portugués de 1833.⁵⁴

6. Características de la codificación en Uruguay

A modo de síntesis del desarrollo realizado respecto de la aprobación del Código de comercio para la República Oriental del Uruguay pueden extraerse algunas características generales de esta codificación:

a) La codificación uruguaya se inscribe en la corriente codificadora del siglo XIX que, inspirada en el pensamiento racionalista

⁵¹ *Idem*, p. 136.

⁵² Véase Exposición de Motivos, cit.

⁵³ Renouard, *Traité de faillites et banqueroutes*, París, 1857.

⁵⁴ Véase Alcorta, Amancio, *op. cit.*

francés del siglo XVIII, tuvo su punto de partida en la aprobación de los códigos civil y de comercio franceses de 1804 y 1808. En tal sentido, presenta caracteres similares a los códigos europeos y latinoamericanos de la época, determinando el contenido del derecho comercial en función del concepto de acto de comercio y buscando la incorporación en un único texto normativo de todas las disposiciones relativas a la actividad comercial.

b) El Código de comercio uruguayo, que entró en vigencia el 1o. de julio de 1866, tiene su antecedente directo en el Código de comercio aprobado para el Estado de Buenos Aires en 1859, con base en un proyecto preparado por el jurista uruguayo, Eduardo Acevedo y el cordobés Dalmacio Vélez Sarsfield, ministro de gobierno de la época. Las disposiciones de este Código fueron adaptadas para Uruguay, a través de la incorporación de una ley de 1865 sobre hipotecas, privilegios y graduación de acreedores, y de la corrección de más de 250 artículos realizada por una comisión correctora, designada al efecto por el Poder Ejecutivo de la época.

c) Tanto en Argentina como en Uruguay, la aprobación del Código civil fue posterior a la del Código de comercio. Esto determinó que el Código de comercio haya incorporado 30 capítulos de derecho civil, tomados fundamentalmente de un proyecto de Código civil preparado por Eduardo Acevedo para Uruguay en 1852, los cuales se refieren básicamente a la materia de obligaciones y contratos. Esto determina que, hasta la aprobación del Código civil, por imperio de las circunstancias, el Código de comercio uruguayo se haya transformado en un texto unificado de la legislación civil y comercial en materia de obligaciones y contratos.

d) El Código de comercio uruguayo no reconoce una fuente única, sino que recoge la influencia de los principales códigos de la época —español de 1829, portugués de 1833, holandés de 1838, de Wurtemberg de 1839 y brasileño de 1850— del derecho patrio vigente en la época, de la doctrina francesa y alemana predominante más recibidas y de la jurisprudencia de los tribunales.

C. Legislación posterior a la codificación

1. Planteo de la cuestión

En los 123 años transcurridos desde la sanción del Código de comercio de la República Oriental del Uruguay se han dictado numerosas leyes relativas a la materia comercial, con diferente inci-

dencia sobre la codificación mercantil. Algunas sustituyen materias orgánicas contenidas en el Código de comercio, como es el caso del decreto-ley 1422 de 3 de diciembre de 1878 y luego de la ley 2666 de 2 de octubre de 1900 sobre concordato preventivo y quiebras, o del decreto-ley 14701 sobre títulos valores, o de la ley de sociedades comerciales. Otras, modifican, complementan o integran instituciones comprendidas en aquél, como es el caso de las leyes 5392 de 25 de enero de 1916 y 5548 de 29 de diciembre del mismo año sobre concordato preventivo, o la ley 8045 de 11 de noviembre de 1926 sobre concordato privado, o el decreto-ley 8992 de 26 de abril de 1933 sobre sociedades de responsabilidad limitada, o las leyes 13318 de 28 de diciembre de 1964, 13782 de 3 de noviembre de 1969, y 14100 de 9 de diciembre de 1972 sobre sociedades anónimas. Finalmente, existen normas que modifican, acotan o amplían aspectos o soluciones puntuales de ese Código, o introducen nuevas instituciones, mecanismos e instrumentos mercantiles cuya incorporación a la legislación comercial respondió a problemas, situaciones o demandas propias del desenvolvimiento de las actividades económicas y comerciales del país.

Aparte de las disposiciones referentes a la materia comercial, también la jurisdicción comercial presentó modificaciones con posterioridad a la aprobación del Código de comercio.

2. Modificaciones orgánicas a la codificación comercial

La primera sustitución orgánica de disposiciones contenidas en el Código de Comercio, debe entenderse ocurrida con la aprobación del Código Civil, por decreto-ley núm. 917 del 23 de enero de 1868.

Tal como —según vimos— surge de la exposición de motivos de los autores del Código de comercio, la ausencia de una codificación civil vigente en el momento de su aprobación determinó que éstos debieran incluir más de treinta capítulos de derecho civil, a los efectos de dar un soporte a las normas mercantiles proyectadas. Esto determina la existencia de una multiplicidad de disposiciones de naturaleza manifiestamente civil en el cuerpo comercial, que los argentinos excluyeron en 1889 y, que en el caso del Código de comercio uruguayo, nunca fueron expresamente derogadas. A esto se suman las disposiciones en materia de contrato de hipoteca, contenidas en la ley de 1865, cuya inclusión en el Código de comercio fue dispuesta por el decreto-ley 823 del 8 de julio de 1865.

El artículo 2390 del Código civil dispuso, en forma por demás elocuente, que “Quedan absolutamente derogadas todas las leyes y costumbres que han regido hasta aquí sobre las materias que forman el objeto del presente Código”. En la medida en que, por lo menos treinta capítulos del Código de comercio contienen, en opinión de sus autores, normas de derecho civil, un importante sector de la doctrina ha entendido que los mismos han resultado derogados a partir de la aprobación del Código.⁵⁵

Un conjunto de modificaciones orgánicas del Código de comercio —tal vez las más numerosas— son las realizadas en su libro IV, en relación con el régimen de concordatos preventivos y quiebras. Dichas modificaciones fueron las siguientes:

a) El decreto-ley 1422 del 31 de diciembre de 1878 derogó totalmente el libro IV, sancionándose una reforma que comenzó a regir el 1o. de febrero de 1879.

b) La ley del 19 de junio de 1885 modificó nuevamente el texto del Código, en relación con la forma de designación de los síndicos provisorio y definitivo.

c) La ley 2230 del 2 de junio de 1893, si bien no modificó formalmente la redacción del libro IV, excluyó de su regulación a las sociedades anónimas, sujetándolas a un régimen especial. Este régimen que prescinde de los efectos personales propios de la quiebra, es denominado por el legislador “liquidación judicial”, recogiendo las opiniones predominantes en tales momentos en la doctrina francesa (Massé, Renouard), según la cual las sociedades anónimas no quebraban, sino que, en caso de cesar en sus pagos, el procedimiento que establecía la ley se reducía a una mera ejecución concursal de su patrimonio.

d) El libro IV fue objeto de una nueva reforma sustancial por la ley 2666 del 2 de octubre de 1900 (Ley Márquez). Esta ley incorporó al referido libro una sección, dividida en tres capítulos, destinados a la regulación del concordato preventivo de los comerciantes y sociedades comerciales, con excepción de las anónimas, cuyo concordato preventivo ya había sido regulado por la ley 2230. Derogó, en consecuencia, el régimen de moratorias previsto en el texto original del Código de comercio, el cual se mantuvo solamente vigente para las sociedades anónimas. En materia de quiebras, esta ley suprimió el requerimiento de declaración de insolvencia de la masa, modificando además la forma de designación del síndico

⁵⁵ Pérez Fontana, Sagunto, *Obligaciones y contratos...*, cit., pp. 243 y ss.

provisorio y definitivo, el régimen de reivindicación del comprador en la quiebra del vendedor, en negocios relativos a frutos del país, y el sistema de privilegios.

e) El régimen de los concordatos preventivos incorporado al libro IV, fue reformado por la ley 5392 del 25 de enero de 1916, que modificó el régimen de los concordatos preventivos, ajustando su texto, con la finalidad de evitar fraudes a los acreedores. La ley 5548 del 29 de diciembre de 1916, agregó nuevos requerimientos a estos concordatos —los cuales no aparecen incorporados al texto del Código— aclarándose por la ley 7334 del 23 de diciembre de 1920, que los mismos no resultan de aplicación para los concordatos de las sociedades anónimas.

f) Una última modificación en la forma de designación de los síndicos de la quiebra se produjo por la ley 9280 del 26 de febrero de 1934.

Otra área de profundas modificaciones orgánicas es la relativa al régimen de las letras de cambio, vales, billetes y pagarés, contenida en el libro II del Código.

Los títulos del Código de Comercio relativos a estos documentos comerciales, junto con algunas normas referentes a los mismos diseminadas en el resto del Código, fueron derogadas por el decreto-ley 14701 del 12 de septiembre de 1977, conocido con el nombre de Ley de Títulos Valores. Esta ley estableció no solamente una nueva regulación para las letras de cambio y los vales, pagarés y conformes (tomada de la Ley Uniforme de Ginebra de 1931), sino también un capítulo relativo al régimen de los títulosvalor en general (tomado del proyecto INTAL). El texto de esta norma fue posteriormente modificado por el decreto-ley 15226 del 10 de diciembre de 1981, a los efectos de permitir la emisión de vales y conformes al portador, y por el decreto-ley 15631 del 26 de septiembre de 1984, que modificó el régimen de prescripción de estos documentos.

Por último, son sustanciales las modificaciones introducidas a la normativa del Código por la Ley de sociedades comerciales, de septiembre de 1989, la cual derogó íntegramente las normas relativas a las sociedades comerciales, sustituyéndolas por un nuevo régimen en la materia. La nueva ley toma fundamentalmente como base la Ley argentina de sociedades comerciales de 1972, con sus reformas posteriores, agregándosele soluciones tomadas del Código civil italiano de 1942, de las leyes españolas de sociedades anónimas de 1951 y de sociedades de responsabilidad limitada de 1953,