

**XIV JORNADAS DE
COMUNICACIONES
CIENTÍFICAS DE LA
FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS SOCIALES Y
POLÍTICAS UNNE**

Compilación:
Alba Esther de Bianchetti

2018
Corrientes - Argentina

XIV Jornadas de Comunicaciones Científicas de la Facultad de Derecho, Ciencias Sociales y Políticas -UNNE : 2018 Corrientes -Argentina / Estefanía Daniela Acosta ... [et al.] ; compilado por Alba Esther De Bianchetti. - 1a ed. - Corrientes : Moglia Ediciones, 2019.
548 p. ; 29 x 21 cm.

ISBN 978-987-619-344-3

1. Análisis Jurídico. I. Acosta, Estefanía Daniela II. De Bianchetti, Alba Esther, comp.
CDD 340



ISBN N° 978-987-619-344-3

Editado por **Moglia Ediciones**

Todos los derechos reservados - Prohibida su reproducción total o parcial, por cualquier método
Queda hecho el depósito que previene la ley 11.723

Impreso en **Moglia S.R.L.**, La Rioja 755

3400 Corrientes, Argentina

mogliabros@hotmail.com

www.mogliaediciones.com

Octubre de 2019

UNA APROXIMACION A LA EVOLUCION DE LAS INSTITUCIONES Y NORMAS MERCANTILES EN EL DERECHO INDIANO

Ramírez Braschi, Dardo Rodolfo
dramirezbraschi@yahoo.com.ar

Resumen

En esta comunicación propongo hacer una breve referencia histórica de las instituciones y las normas del derecho comercial en la evolución del derecho indiano y su proyección en el derecho patrio argentino. Estas reflexiones sirven para dar marco histórico a la importancia que ha tenido la evolución del derecho mercantil en la configuración en el derecho positivo argentino. Tanto el derecho público como el privado argentino estuvieron fuertemente influenciados por el derecho indiano, y conocer su evolución y antecedentes clarifican el conocimiento de la naturaleza de las instituciones que los componen.

Palabras claves: Historia, Comercio, Derecho

Principales antecedentes

La Edad Media ha sido el momento de gran posicionamiento de la ejecución del derecho comercial, a través del fomento de la práctica comercial en la práctica de actividades en mercados y ferias. Los comerciantes en aquella etapa histórica fueron reuniéndose periódicamente para tratar y fomentar sus negocios en algunas ciudades representativas, las que fomentaban ferias de intercambio comercial. Aquellas ferias duraban varias semanas y se reunían varias veces al año. Entre las principales podemos citar a las de Frankfurt y Leipzig en Alemania, la de Brujas en Flandes y, Medina del Campo en España. Respecto a esta última, un cabal ejemplo de la influencia de las prácticas árabicas en el derecho hispano. Allí se mestizaron prácticas, costumbres y normativas que dieron lugar a instituciones que evolucionaron y se afianzaron en el derecho mercantil hispanoamericana. Así, podemos citar, el rol fundamental del control jurisdiccional por parte del Cabildo sobre las prácticas comerciales de la ciudad.

En derredor de la jurisdicción capitular fueron desarrollándose tributos fuertemente relacionadas a la actividad comercial. La aplicación de tributos al comercio como el derecho de piso, la alcabala y el almojarifazgo y, los impuestos capitulares propios y arbitrios.

a) El derecho de *piso* consistía en el tributo que el comerciante participe de la feria debía pagar al cabildo por la superficie del piso ocupado por las mercaderías depositadas en el "*piso*", mayor superficie ocupada, mayor pago tributario. Fue tan importante este tributo en los mercados de las antiguas ciudades que con el tiempo, en algunas ciudades se denominó al Mercado como Piso. Ejemplo cabal de ello es que actualmente que el principal mercado de abastecimiento de mercaderías en la ciudad de Corrientes se lo denomina "*Piso*", en alocución de aquella ancestral obligación tributaria.

b) La *alcabala* fue el impuesto más importante en la regulación del comercio hispánico que gravaba la actividad mercantil. En el territorio del Río de la Plata este impuesto sobre las ventas fue aumentando del 2% al 6% en 1776, provocando quejas y verdaderas alzamientos.

c) El *almojarifazgo* era un impuesto se cobraba sobre las mercaderías que ingresaban de ultramar y sobre las que se exportaban. En el Virreinato del Río de la Plata muchos artículos de fabricación española quedaban liberados de derechos al entrar en las Indias.

d) Respecto a las facultades tributarias de los cabildos castellanos e indianos relacionadas a la actividad comercial estaban los denominados "*Propios y Arbitrios*", siendo estos últimos los vinculados a grabar alguna actividad del comercio. Estos eran impuestos especiales por tiempo determinado, percibidos para sufragar gastos especiales. Se trataba en general de impuestos a actividades comerciales principalmente sobre el comercio al menudeo, y también a las actividades artesanales. Entre los principales ingresos de arbitrios estaba la renta de sisa, aplicada sobre el precio de venta del vino y aguardiente, vinagres, aceite,

carne y frutas. Lo recaudado por este impuesto se volcaba a inicialmente a obras públicas, al mantenimiento de las calles, acequias y edificios públicos, y por último a los sueldos de los funcionarios adscritos a este ramo y sus empleados.

Cabe recordar aquí lo que se denominó la “*paz del mercado*”, propia de estas reuniones feriales, en virtud de la cual los comerciantes reunidos en ella no podían ser perseguidos por obligaciones extrañas a las operaciones allí concretadas o por actos no relacionados con la feria. Esa protección de los comerciantes en las ferias, y frente a la acción posible de la autoridad, se extendió luego a los caminos de acceso a las mismas. En las ferias y mercados se produce también un fenómeno de creación de autoridades jurisdiccionales, que en el caso de España se centró en el cabildo de la ciudad o villa, donde los alcaldes fueron los encargados de solucionar los conflictos resultantes de las transacciones realizadas en las ferias y mercados por los propios comerciantes. Ese desarrollo urbano da lugar a la formación de un derecho municipal, al que se vincula estrechamente con el derecho comercial, por lo que la práctica y regulación del derecho comercial quedaría bajo la esfera jurisdiccional de las ciudades, como sucede tempranamente en España, principalmente en Valencia, Tortosa y Barcelona.

Instituciones indianas de control comercial

Ocupará también un espacio destacado en la evolución e importancia en esta cuestión, el desarrollo de la navegación y la regulación de las mismas. Ya acontecido el descubrimiento de América, España creó instituciones específicas que se abocaron a la cuestión, tales como la Casa de Contratación y los distintos Consulados en Indias.

Cuando se crea el Consulado de Buenos Aires en 1794, su jurisdicción se extendía “*a todos los pleitos y diferencias que ocurran entre comerciantes o mercaderes, sus compañeros y factores, sobre sus negocios de comercio, compras, ventas, cambios, seguros; cuentas de compañía, fletamentos de naos, factorías y demás, que conoce y debe conocer el Consulado de Bilbao conforme a sus Ordenanzas*”. A esto también debe agregarse la competencia en materia de Quiebras. La legislación a aplicarse por este organismo era: en primer lugar La Real Ordenanza que dio origen al Consulado, luego las Ordenanzas de Bilbao, y después las leyes de Indias y leyes de Castilla según el orden de prelación establecido.

El Consulado de Buenos Aires actuaba como Tribunal Especial en la jurisdicción mercantil, garantizando a los comerciantes la resolución más rápida en las causas judiciales, que antes se tramitaban por engorrosas vías. Los priores y cónsules se expedían en primera instancia en todas aquellas causas iniciadas a partir de operaciones comerciales. Interventaban también en operaciones marítimas que tenían como fin último una actividad comercial. Las apelaciones por justicia notoria podían hacerse ante un juzgado de alzada compuesto por miembros del Consulado y un oidor de la Audiencia y, en última instancia, ante el Consejo de Indias. En las causas de poca cuantía se sustanciaban de forma verbal o sumaria. Las demás adquirirían un planteo formal ante un juez avenidor.

Leyes y doctrinas

Cuando se hace referencia de la normalización de la práctica comercial en España no se puede dejar de mencionar las célebres Ordenanzas de Bilbao que tuvo vigencia por siglos. Se dieron ese nombre porque fueron redactadas por el consulado de Bilbao en 1531, 1560 y 1737, refiriéndose exclusivamente al derecho mercantil y marítimo. Entre su contenido sobresalen las siguientes cuestiones para destacar, que perduraron en el tiempo:

- * Se reguló el deber del comerciante de llevar la contabilidad.
- * Las compañías mercantiles eran solemnes y debían constituirse mediante escritura ante escribano público
- * Contenían reglas sobre negocios entre personas residentes en distintos lugares
- * Existía solidaridad de quienes intervenían en el giro y negociación de letras de cambio
- * El crédito era especialmente protegido
- * El procedimiento de la Quiebra estaba regulado prolijamente.

Es conveniente resaltar además, el trabajo doctrinario desde el derecho español, donde se le brindaba un grado de cierta autonomía al derecho comercial, de tratarlo indistintamente y por separado del derecho civil.

Tal es el caso de la obra varias veces editadas en el siglo XVIII, escrita por Juan de Hevia Bolaños, conocida y denominada como *“Curia Philipica. Primero, y segundo tomo. El primero dividido en cinco partes, en las que se trata breve, y compendiosamente de los juicios civiles y criminales, eclesiásticos y seculares, y de lo que sobre ellos está dispuesto por Derecho, y resoluciones de Doctores: útil para los Profesores de ambos Derechos y Fueros, Jueces, Abogados, Escribanos, Procuradores y otras Personas. El segundo tomo, distribuido en tres Libros trata de la Mercancía y Contratación de Tierra y Mar: útil y provechoso para Mercaderes, Negociadores, Navegantes y sus Consulados, Ministros de los Juicios y Profesores de Jurisprudencia”*.

Juan de Hevia Bolaños ha sido un jurista asturiano y escribano en Madrid y en las chancillerías de Valladolid y Granada. Trasladado a América en 1588, residió primero en Quito y luego en Lima, donde publicó *“Curia Filípica”* y *“Laberinto de comercio terrestre y naval”*, obras de gran prestigio en su época, hasta el punto de constituir, esta última, el único tratado de derecho mercantil español hasta el siglo XIX. En lo que nos interesa en esta ocasión, la sección mercantil, el autor trata de las siguientes cuestiones: Mercaderes; Bancos; Corredores; Mercaderías; Marcas; Moneda; Pesos y Medidas; Ferias y Mercados; Tiendas; Ventas; Alcabala; Usura; Interés; Libros; Fallidos; Fletamento; Aduanas; Daños; Seguro, entre otros temas.

Pervivencia del antiguo derecho

Por último, y para finalizar, es indispensable referenciar como aquellas disposiciones del área comercial tratadas en el derecho indiano pervivieron y continuaron aplicándose en el derecho patrio argentino después del proceso revolucionario, que dio inicio a la conformación de un nuevo Estado.

Al producirse la revolución, el derecho vigente en materia comercial siguió el siguiente orden de prelación: 1) Leyes expedidas después de 1794; 2) las ordenanzas de Bilbao, Las leyes de Indias, Las leyes de Castilla. El Reglamento Provisorio de 1817 en su Sección II, capítulo I, Artículo II establecerá puntualmente que: *“hasta que la Constitución determine lo conveniente, subsistirán todos los códigos legislativos, cédulas, reglamentos, y demás disposiciones generales, y particulares del antiguo gobierno español, que no estén en oposición directa, o indirecta con la libertad e independencia de estas provincias, ni con este Reglamento y demás disposiciones que no sean contrarias a él, libradas desde el 25 de mayo de 1810”*.

Después del año 1820 el Consulado cuya jurisdicción comprendió todo el territorio de la Provincias Unidas del Río de la Plata, se limitará a la provincia de Buenos Aires, ya que cada una de las restantes provincias inició un proceso legislativo propio y autónomo. Las provincias legislaron en materia de comercio y establecieron tribunales con competencia civil y comercial.

Luego de la Constitución Nacional de 1853, que estableció que el Congreso debía aprobar los códigos de fondo, el Código de Comercio nacional de 1862 vino a perfeccionar considerablemente el derecho en vigor.

En materia del Código de Comercio, los cambios emergieron a través del impuso que la provincia de Buenos Aires generó con la aprobación de su código en 1859. Este fue un proyecto del jurisconsulto uruguayo Eduardo Acevedo, que presentó sus bosquejos al ministro de gobierno de la provincia de Buenos Aires, Dalmasio Vélez, quien los revisó. Por lo que el código fue discutido y redactado en estrecha colaboración por ambos juristas. Aprobado el proyecto por la provincia de Buenos Aires en 1859, el Congreso de la Nación lo tomó y aprobó para su aplicación en todo el ámbito del país en 1862.

A pesar del cambio sustancial que establecen las disposiciones mercantiles del primer Código de Comercio nacional, pervivieron entre sus disposiciones la tradición indiana, supérstite por varios siglos. Sus autores no quisieron alterar sustancialmente las antiguas disposiciones y contenido de aquellos antecedentes del derecho mercantil.

Filiación institucional: Integrante de proyecto de Investigación. “El contralor de los funcionarios públicos a través del juicio de residencia en el actual derecho provincial argentino. Antecedentes y prospectivas”. Resolución 149/18 del 20 de marzo de 2018. Registro PI 17G002, desde el 01/01/2018 hasta el 31/12/2021.