

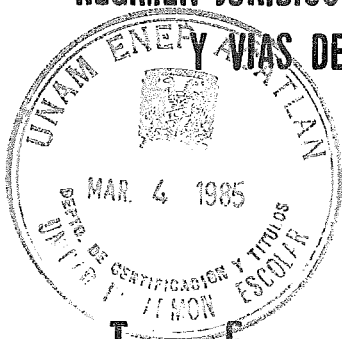


Universidad Nacional Autónoma de México

ESCUELA DE DERECHO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES ACATLÁN

CONFLICTOS DE ARRENDAMIENTO ENTRE COMERCIANTES. REGIMEN JURIDICO. SUS DEFICIENCIAS Y VIAS DE SOLUCION.



*Nº De CUENTA.
7201329-8*

T E S I S

Que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

P r e s e n t a :

RODRIGO ARANA AGUIRRE

M-0035206



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Con especial agradecimiento
a mis Padres, Hermanos y Esposa

A mis amigos

Mi reconocimiento por su
valiosa orientación al -
Lic. Francisco Huízar Ortega

M-0035 206

I N D I C E.

CONFLICTOS DE ARRENDAMIENTO ENTRE COMERCIANTES. RE
GIMEN JURIDICO. SUS DEFICIENCIAS Y VIAS DE SOLU-
CION.

| | Pág. |
|--|------|
| INTRODUCCION. | |
| CAP. 1. <u>EVOLUCION HISTORICA.</u> | |
| 1. ARRENDAMIENTO. | |
| 1.1. Derecho Romano. | 2 |
| 1.2. Derecho Español | |
| 1.2.1. Ley de las Siete Partidas. | 11 |
| 1.2.2. Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855. | 24 |
| 1.3. Derecho Mexicano. | |
| 1.3.1. Códigos Civiles de 1870 y 1884. | 31 |
| 1.3.2. Códigos de Procedimientos Civi- les de 1872 y 1884. | 48 |
| 2. Procedimiento Mercantil. | |
| 2.1. Los Gremios (Consulados y <u>Supra</u> consulados). | 68 |
| 2.2. Ordenanzas de Bilbao. | 83 |
| 2.3. Ordenanzas de Colbert | 94 |

CAP. II. NUESTRO REGIMEN JURIDICO.

- | | | |
|----|---|-----|
| 1. | El arrendamiento a la luz de la <u>Legislación</u> , la <u>Doctrina</u> y la <u>Jurisprudencia</u> | 97 |
| 2. | El acto de comercio a la luz de la <u>Legislación</u> , la <u>Doctrina</u> y la <u>Jurisprudencia</u> | 120 |
| 3. | Cuando el arrendamiento es mercantil. | 136 |

CAP. III. PROBLEMAS QUE SE PRESENTAN EN CASO DE CONTIENDA.

- | | | |
|------|--|-----|
| 1. | Si se trata de terminación. | 167 |
| 1.1. | En la vía ordinaria mercantil | 186 |
| 1.2. | En la vía ejecutiva mercantil. | 201 |
| 2. | Si se trata de rescisión. | 211 |
| 2.1. | En la vía ordinaria mercantil. . . . | 213 |
| 2.2. | En la vía ejecutiva mercantil. . . . | 215 |
| 3. | Si se trata de desahucio. | 219 |

CAP. IV. PROPOSICIONES DE SOLUCION.

- | | | |
|----|--|-----|
| 1. | La ausencia de una reglamentación adecuada para el arrendamiento <u>mercantil</u> de inmuebles en su aspecto <u>sustantivo</u> | 233 |
|----|--|-----|

| | Pág. |
|--|---------|
| 2. Necesidad de un régimen explícito sobre la supletoriedad de la ley-común. | 246 |
| 3. Necesidad de definir la posibilidad de hacer valer la excepción de improcedencia de la vía y del no ejercicio de las acciones mercantiles en la vía civil. | 274 |
| 4. Lo deficiente de la ejecución en general en el Código de Comercio.. | 278 |
| 5. Lo limitado del juicio ejecutivo-mercantil que sólo se orienta a la sentencia de remate. | 282 |
| 6. La necesidad de instituir el juicio de desahucio en el Código de Comercio. | 283 |
| <u>CONCLUSIONES.</u> | 285 |
| <u>BIBLIOGRAFIA.</u> | 292 |

INTRODUCCION

En el año de 1977, durante el desarrollo de una audiencia judicial en el Juzgado Primero de Lo Civil del Distrito Federal, a la que se tuvo la oportunidad de concurrir, observamos que se presentaba a la consideración del juez un convenio por el cual se pretendía dar fin a una controversia sobre arrendamiento suscitada entre Inmobiliaria Esfuerzo, S. A. y Formas y Moldes Metálicos, S.A., la primera como arrendadora y la segunda como arrendataria; por dicho convenio se estableció la renovación del contrato por un plazo no menor de cinco años, pactándose una renta mensual de veintiocho mil pesos por el primer año e incrementándose en un 30% cada una de las siguientes anualidades sobre el total acumulado de la inmediata anterior.

La referida experiencia inquietó la incipiente cultura jurídica propia del estudiante de derecho al considerar que en primer lugar el incremento en el precio de la renta era de un treinta por ciento y no del diez por ciento como señala el artículo 2485 del Código Civil del Distrito Federal, lo que nos hizo pensar en el vocablo "especulación", muy conocido en el medio del comercio; en segundo término, observamos que en el contrato de arrendamiento de inmuebles intervenían en su celebración dos empresas mercantiles y que por tratarse de comerciantes el acto que en ese momento se celebraba podría significar un acto de comercio y no un acto de carácter civil.

Transcurrido el tiempo la idea se va madurando poco a poco y una vez terminados los estudios correspondientes a la Licenciatura de Derecho tal premisa se convierte en motivo del presente estudio, que tendrá como objetivos esenciales el determinar cuándo el contrato de arrendamiento de inmuebles puede adquirir el carácter mercantil; plantear e identificar la problemática que resultará por la falta de una adecuada regulación en su doble aspecto, el sustantivo y el adjetivo; por último, trataremos de encontrar y determinar las posibles soluciones a aquellos problemas que surjan a lo largo de la exposición del presente trabajo.

Para lograr lo anterior es necesario trazar--nos una directriz a través de la cual nos guiaremos para conseguir los propósitos del estudio.

En primer lugar debemos tener en cuenta los antecedentes históricos de esta institución jurídica a efecto de determinar si en algún momento de la evolución de actividades del arrendamiento de inmuebles se le ha considerado como un contrato dentro de la competencia del derecho mercantil, por lo que será menester acudir al derecho romano donde ya era bien conocida la figura del arrendamiento, amén de considerar a este sistema jurídico como el antecedente más remoto del arrendamiento (476 años D.C., hasta 1453) y uno de los que más poderosamente han influido en el derecho positivo moderno. Posteriormente analizaremos el desarrollo de nuestro contrato en el derecho español, específicamente en la Ley de las Siete Partidas y la

Ley de Enjuiciamiento Civil de 1855, a virtud de ser éste el sistema más inmediato al derecho mexicano, del cual sólo tendremos en cuenta los códigos sustantivos civiles de 1870 y 1884, así como la respectiva ley procesal de 1872 y 1884.

Para concluir con el capítulo histórico analizaremos algunas de las instituciones y ordenamientos mercantiles, como los relativos a los Gremios (Consulados y Supraconsulados), Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Muy Noble y Muy Leal Villa de Bilbao y por último las Ordenanzas de Colbert.

Habremos de continuar, en segundo término, con el análisis del arrendamiento y el acto de comercio de acuerdo con la legislación, la doctrina y la jurisprudencia, para que en su oportunidad señalemos cuándo el arrendamiento puede adquirir el carácter mercantil, cerrando el capítulo con las aportaciones del derecho comparado.

Determinado que sea el carácter mercantil del arrendamiento inmobiliario, en nuestro tercer capítulo se hará mención de los problemas que resultan de tal consideración, planteándose en el cuarto capítulo las posibles vías de solución.

No hay que olvidar que el Derecho va cambiando y adaptándose a las actividades y necesidades económicas y sociales de la vida moderna, así el arrendamiento de inmuebles ha alcanzado una actividad económica extraordinaria experimentada en los-

últimos cincuenta años, motivada tal vez por el fenómeno migratorio a los grandes centros industriales en busca de mejores condiciones económicas, lo que ha ocasionado la escasez de habitación y su consiguiente encarecimiento.

El trabajo que aquí se presenta no se hace como algo novedoso dentro de la ciencia jurídica, sino que por el contrario, conscientes de que el tema no es nada nuevo, según se comprobó durante el proceso de documentación para su elaboración, lo que nos motivó es el hecho de que dentro de su contexto se aporte alguna solución y por otro lado la imperiosa necesidad de abundar y esclarecer las dudas e inquietudes propias de aquéllos quienes nos iniciamos en el no muy cómodo, pero si interesante ejercicio de la profesión de abogado.

CAPITULO I

EVOLUCION HISTORICA.

1. ARRENDAMIENTO.

En atención a que el objetivo de este trabajo es determinar el régimen procesal del arrendamiento mercantil y considerando que generalmente se ha dado a este contrato un carácter exclusivamente civil, como se podrá observar a lo largo de la exposición-histórica, se analizará esta figura jurídica únicamente como la entendían los sistemas de derecho que a continuación se mencionan:

1.1. Derecho Romano. "El arrendamiento, contrato que desde hace 2000 años se encuentra en el centro de las controversias sociales, ya era muy frecuente en tiempos imperiales, en el siglo I de nuestra era. Roma contaba con unas 50,000 vecindades, objeto de arrendamiento, y sólo 2,000 casas aisladas" (1). A este sistema lo consideraremos como el antecedente histórico base del contrato en cuestión.

(1) Floris Margadant S., Guillermo. El Derecho Privado Romano. Ed. Esfinge, S.A., México, 1974, - Pág. 412.

1.2. Derecho Español. De la Edad Media examinaremos las Siete Partidas, que es una codificación ordenada por Don Alfonso X "El Sabio", la Ley de Enjuiciamiento Civil del año de 1855, conceptuando a este conjunto normativo como el antecedente más inmediato al nuestro.

1.3. Derecho Mexicano. De nuestra legislación tendremos presentes los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorios de Baja California de 1870 y 1884, continuando con los Códigos de Procedimientos Civiles de 1872 y 1884.

1.1. DERECHO ROMANO:

"En la antigua Roma el arrendamiento se conoció con el nombre de Locatio-conductio, que era el contrato por el que una de las partes se obligaba con otra a procurarle el goce temporal de una cosa o a ejecutar por ella cierto trabajo, mediante una remuneración en dinero, llamada merces. El que se obligaba a suministrar la cosa o trabajo era el locator; lo designaremos como arrendador, hace una locatio. El que debe el precio del alquiler o merces es el conductor; lo denominaremos arrendatario, hace una conductio" (2).

(2) Petit, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. Editora Nacional. México, 1966. Pág. -- 401.

"La locatio-conductio rerum no podía tener - por objeto sino bienes no consumibles. Aquéllos cu yo destino normal fuera el ser consumidos no podían constituir, lógicamente, objeto material de un contrato que no permitía más que un goce temporal. - - Otro requisito es que el objeto se hallara en el co mercio" (3).

"Del contrato de arrendamiento de cosas na--- cían dos acciones:

a) El arrendador disponía de la actio locati, o ex locatio, para exigir el pago del alquiler (mer ces), generalmente en metálico, aunque en los arren damientos rústicos la renta se podía pagar con fru tos obtenidos del predio. En algunos casos la ren ta se señalaba como una cuota parte de la totalidad de los frutos que se obtuvieran dándose entonces la modalidad del contrato llamado aparcería o colonia partiaria. Otra finalidad de dicha acción era obte ner la devolución de la cosa o la terminación del - contrato.

b) Al arrendatario correspondía la actio con ducti o exconductio para obtener la entrega de la - cosa arrendada y su uso (en el arrendamiento de - - uso), o su uso y disfrute (en el arrendamiento de -

(3) Floris Margadant S., Guillermo. Ob. Cit. Pág. - 412. (V. Nota 1)

uso y disfrute)" (4).

"Los modernos tratadistas tienden a distinguir en la locación romana, como en la actualidad - varios tipos: *Locatio conductio rei*; *Locatio conductio operarum*, y *Locatio conductio operis*, pero como acertadamente pone de relieve ARANGIO RUIZ, (5) esta clasificación no corresponde precisamente a la doctrina romana, que no hace distinción alguna entre *locatio rei* y *locatio operis*, en cuanto que - siempre es locat el propietario o poseedor de una cosa, y siempre es objeto de la locación la cosa, - en el primer caso para que el arrendatario (conductor) disfrute de ella y perciba sus frutos, y en el segundo para que la transporte, la transforme o la perfeccione, o en el caso del esclavo para que lo instruya. En cuanto al arrendamiento de obras debe observarse que en la economía antigua debía ser un caso excepcional frente al arrendamiento de esclavos.

Lo anterior lo viene a confirmar Paul Jörs, - quien afirma:

-
- (4) Jörs, Paul-Kunkel, Wolfgang. Derecho Privado Romano. Ed. Labor, S.A. España, 1965. Pág. 338.
- (5) Citado por Francisci, Pietro De. Síntesis Históricas del Derecho Romano. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1954, Págs. 483 y - - 394.

Ellos sólo conocieron un tipo contractual único de arrendamiento ya que su concepción era totalmente distinta a la nuestra.

Hoy vemos como nota común en los diversos casos de arrendamiento su carácter de remuneratorio, y es naturaleza de la prestación que se realiza a cambio de lo que se paga, lo que hace aparecer como especial cada tipo de contrato; pero para los romanos lo fundamental era la circunstancia de que en todos esos casos se alquilaba algo (locare) - bien fuera una cosa, o la ejecución de una obra o el trabajo de una persona" (6).

"El único elemento común de todos estos tipos de contratos es la entrega de la cosa con un objetivo oneroso, y debemos pensar que esa aproximación de negocios tan diferentes uno de otro se realizó cuando la doctrina romana estaba todavía en sus comienzos, y cuando la semejanza de las palabras o las afinidades externas podían constituir, por falta de análisis, un criterio para la aproximación de negocios o instituciones.

Además de la cosa encontramos en la locación-la merces, cuyo pago correspondía a aquél que aprovechaba la locatio" (7).

(6) Jörs, Paul-Kunkel, Wolfgang. Ob. Cit. Pág. 337. (V. Nota 4)

(7) Francisci, Pietro De. Ob. Cit. Pág. 493. (V. Nota 5).

"La formación y elementos esenciales del arrendamiento romano consistía en un contrato perfecto por el solo consentimiento de las partes, de cualquier modo que se manifieste. El escrito y las arras que pueden acompañar el arriendo no son más que medios de prueba" (8).

"Las arras, consistían en una cantidad de dinero que un contratante entregaba a otro para demostrarle verdadero interés.

Al lado de las arras confirmatorias - signo exterior de la celebración del contrato -, que podían consistir en objetos de un valor puramente simbólico -, encontramos las arras poenitenciales, pena convencional por retractarse de un contrato el vendedor; si éste se retractaba, debía devolver el doble de las arras recibidas; en cambio, el comprador que se retractaba perdía únicamente el valor de las arras entregadas. Bajo Justiniano las reglas establecidas respecto a las arras en materia de compra-venta son aplicables al arrendamiento; en consecuencia, si es el arrendador quien se retracta, debía regresar el doble en cantidad de arras que le hubiese entregado el arrendatario; si era éste quien se retractaba, únicamente perdía el valor de lo entregado" (9).

(8) Petit, Eugene. Ob. Cit. Pág. 388 (V. Nota 2)

(9) Floris Margadant S., Guillermo. Ob. Cit. Págs. 409 y 410. (V. Nota 3).

"El acuerdo de las partes debe recaer sobre la cosa objeto del arrendamiento y sobre el precio, que son elementos esenciales del contrato. En general, el arrendamiento puede tener por objeto cualquier cosa mueble o inmueble, corporal, susceptible de figurar en el patrimonio de los particulares. Hay que exceptuar sin embargo, las servidumbres prediales que no pueden ser arrendadas sin el terreno a que pertenecen, y las cosas que se consumen.

El precio del alquiler debe presentar los mismos caracteres que el precio de la venta. Debe -- pues, ser cierto y consistir en dinero. Sin embargo, cuando se trataba del arrendamiento de un fondo de tierra, la renta podía ser fijada en especie.

Las obligaciones del arrendador eran la de procurar al inquilino el uso y disfrute de la cosa mientras subsistiera el arrendamiento. Para ejecutar su obligación, esto es para procurar al arrendatario el goce y uso de la cosa arrendada, el arrendador debía entregársela, garantizar al arrendatario contra la evicción; y con mayor razón, debía indemnizarle si enajenaba el inmueble arrendado. En este caso, el arrendatario que no tiene derecho real oponible a terceros puede ser expulsado por el adquirente a menos de una cláusula contraria inserta en la venta, pero tiene derecho a reclamar al arrendador daños e intereses.

El arrendador debe también garantía al arrendatario por razón de los defectos ocultos que disminuyan la utilidad de la cosa arrendada.

El arrendador es responsable no solamente de su dolo, sino también de toda falta; pues está interesado en un contrato, pero no responde de los casos fortuitos.

Entre las obligaciones del arrendatario encontramos la de pagar el precio convenido (merces) y debe como el comprador, transferir su propiedad al arrendador. Pero la merces no consiste en un precio único pagadero en una sola vez para toda la duración del arriendo; se descompone en una serie de prestaciones periódicas, cada una de las cuales, llamada pensio, sólo es exigible en el plazo convenido, muy frecuentemente a fin de año. Además, como la merces es el equivalente del disfrute que el arrendatario obtiene de la cosa arrendada, cesa de deberla desde el día en que su disfrute se ha hecho imposible sin culpa suya. Por consiguiente, cuando el colono de un fundo rural ha hecho mala cosecha por caso fortuito o fuerza mayor, tiene derecho a una reducción del alquiler del año, salvo compensación con los años siguientes, y si hay un excedente en las cosechas.

El arrendatario está obligado a restituir la cosa arrendada al expirar el arriendo. Es respon-

sable de todo deterioro sobrevenido por dolo o culpa suyos, pues debe usar de la cosa como un diligente padre de familia.

La extinción del Arrendamiento.- Este contrato necesariamente tiene una duración limitada; -- cuando termina el plazo por el que se contrató, se agota la fuente de las obligaciones que emanan de él. Pero las que han nacido y no han sido ejecutadas aún, subsisten aunque hayan nacido de un contrato temporal, y sólo se extinguen por los modos de extinción que consagra el derecho civil.

Las causas que ponen fin al arrendamiento -- son:

1.- La expiración del tiempo convenido. Si al cabo de éste, el arrendatario continúa gozando de la cosa arrendada, sin oposición del arrendador, se forma un arriendo por el acuerdo tácito de las partes. Se dice entonces que hay tácita reconducción.

2.- La pérdida de la cosa arrendada.

3.- El mutuo consentimiento.

4.- La anulación obtenida por el arrendador, -- cuando el arrendatario abusa del disfrute, dejare de pagar dos años la merces o cuando quiere la co-

sa para habitarla él mismo" (10).

"En la actualidad, encontramos que la locatio conductio romana, único tipo contractual de arrendamiento en aquella época, se ha dividido en locatio conductio rerum, locatio conductio operarum y locatio conductio operis, obteniendo una independencia absoluta entre éstos. Así, la locatio conductio operarum la encontramos regulada en el Código Civil mexicano con el nombre de Contrato de - - obra a precio alzado; la locatio conductio operis ha cambiado de materia y la regula la ley Federal del Trabajo, y la locatio conductio rerum/ (arrendamiento), es regulado por el Código Civil" (11).

(10) Petit, Eugene. Ob. Cit. Pág. 388 y 391. (V. - Nota 2).

(11) Floris Margadant. S., Guillermo F. Ob. Cit. - Pág. 416 (V. Nota 1).

1.2. DERECHO ESPAÑOL.

1.2.1. Las Siete Partidas.

Se ha visto que los romanos conocieron un solo tipo contractual de arrendamiento, ya que para ellos lo fundamental era la circunstancia de que se alquilaba algo, bien fuera una cosa, la ejecución de una obra, o el trabajo de una persona. Esta figura encontró su regulación en el Corpus Iuris Civile compilación del derecho romano ordenada por Justiniano en la Edad Media que ejerce una gran influencia en el derecho español.

En España el arrendamiento encuentra plasmado su reglamentación en las Siete Partidas, que es una codificación ordenada por Don Alfonso X "El Sabio"; veamos entonces como entendían este contrato de arrendamiento los españoles medievales.

La quinta partida es la que contiene las disposiciones sobre el arrendamiento y estipula que el alquiler existe propiamente cuando un hombre alquila a otro, obras que ha de hacer con su persona o con su bestia; o bien otorgar un hombre a otro poder de usar de su cosa, o servirse de ella, por cierto precio que le ha de pagar en dineros contados, pero si otra cosa recibiese que no fueren dineros contados, no será alquiler, sino un contrato innominado.

Arrendamiento, según el lenguaje de España, - es arrendar heredamiento (hacienda de campo), o al al moxerifasgo, o alguna otra cosa por renta cierta - que den por ella (ley I). Ver nota (12)

"Puede arrendar todo hombré que pueda contratar, salvo los caballeros y los oficiales de la corte del rey, que no podían ser arrendadores de campos ni de heredamiento ajenos.

El arrendamiento o el alquiler se debía hacer con voluntad y consentimiento de ambas partes; y a tiempo cierto, o para toda la vida del que recibe la cosa en alquiler o arrendamiento. Si por alguna causa muriese el que la había alquilado, y antes de que el tiempo del alquiler se cumpla, su he redero debe servirse y aprovecharse de la cosa, - hasta que se cumpla el tiempo, teniendo que pagar por ella lo que debía dar el finado que la alquiló. Además, si muriese el señor de la cosa alquilada, - el heredero tiene que observar el contrato según - lo pactado por el finado y debe tenerlo por firme" (ley II).

"Las cosas que pueden ser arrendadas o alquiladas son: obras que el hombre haga con sus manos,

(12) NOTA: Vertido al castellano actual, transcripción de la ley I a la XXIV.

bestias, navíos para traer mercancías o para aprovecharse del uso de ellas, y todas las otras cosas que el hombre suele alquilar, pueden ser alquiladas o arrendadas; además, el usufructo de heredad o de viña, o cosa semejante; prometiendo dar cada año cierto precio por ella. Pero si aquél que arrienda el usufructo de esta manera se muriese, no debe pasar el derecho de usar de tal arrendamiento, al heredero del que lo tomó en arriendo si no que se regresa la cosa al arrendador, mas si el arrendamiento de tal usufructo es de tal manera que se acaba con la muerte del que lo tenía arrendado. Pero si el que lo tenía arrendado hubiera pagado todo el precio del arrendamiento, o parte de él por el año en que murió, y no hubiese tomado el usufructo el dueño de la cosa, tiene que regresar al heredero del muerto aquello que hubiera recibido de él, por este año en que murió, o dejarle el esquilmo del usufructo de aquel año". (ley III).

"Los arrendadores y alquiladores deben pagar el precio de las cosas que arrendaren o alquilarren, según la costumbre que fuere usada en el lugar; o en el tiempo en que convinieren al hacer el arrendamiento a alquiler. Y si en algún lugar no hubiera costumbre usada, o no convinieren plazo entre ellos, deberán pagar a fin de año" (ley IV).

"Teniendo alquilada algún hombre de otro alguna cosa, si no le pagare el alquiler en los plazos que contratasen, y a más tardar a fin de año, se--

gún se ha dicho en la ley anterior a ésta, a partir de ese término en adelante el señor de la cosa puede lanzar de ella al que la tiene alquilada, - sin calumnia ni pena. Además, todas las cosas que hallaren en la casa del que la tenía alquilada, - quedan obligadas al señor de la cosa por el alquiler y por los menoscabos que hubiese hecho en ella; y puede retenerlas el señor de la cosa como prenda, aunque si bien el otro no quiera, hasta - que le pague el alquiler, o le enderece los menoscabos que le hizo en su casa. Pero estas cosas - mencionadas que hallaren en la casa y tomare como prenda, no las debe tomar el señor de ella por sí mismo tan solamente, sino ante los vecinos, poniéndolas todas por escrito ante ellos, para que no pueda ser hecho engaño. Y de lo que arriba dijimos de las casas, entiéndase también de las heredades, como de las viñas y de las huertas que dan - los hombres a labrar o arrendándolas, más cuantas cosas metiere el labrador en ellas con sabiduría - del señor, todas quedan obligadas al señor y las puede tener por prenda hasta que el labrador pague la renta que ha de dar por razón de arrendamiento, si no lo paga en los plazos que le hubiere de pagar" (ley V).

"Alquilando un hombre a otro casa o tienda, - hasta tiempo cierto, pagándole el que la recibe el alquiler que conviene con él, en los plazos en que se avinieron, no le puede arrojar de ella, hasta - que el tiempo sea cumplido. Fuera de ahí por cua-

tro razones: primera, cuando al señor cae la casa en que mora, toda o parte de ella, o está a modo - para caer, y no tiene otra en que more; o tiene -- enemistad en aquella vecindad en que habita, u - - otra fuerza porque no osa morar en ella; o si se - casase alguno de sus hijos o si los hiciere caba-- lleros. Segunda, si después que la alquiló, apareció una cosa tal en la casa que se podría derribar si no fuese compuesta, pero en estos dos casos mencionados, el señor de la cosa tiene que dar al alquilador otra en que more, hasta el tiempo en que debe morar en la otra; o descontarle del alquiler tanta parte cuanta viniera en aquel tiempo que debe en ella morar. La tercera razón, cuando el que tuviere la casa alquilada, usase mal de ella, haciendo en ella algún mal para que se empeorase, . - llevando en ella malas mujeres, o malos hombres, - de que se siguiese mal la vecindad. La cuarta, si alquilaré la casa por cuatro o cinco años, habiendo de dar por esta cada año alquiler cierto; mas - si pasaren dos años que no pagase lo que debía dedar, de ahí en adelante puede echarlo de ella. Y por cualquiera de estas cuatro razones puede echar antes de tiempo el señor de la casa al que la tuviere alquilada, aunque si bien el otro no quiera" (ley VI).

"Arrendando un hombre a otro campos, o viñas- u otros heredamientos; aquél que los arrendare debe ser acucioso en aliñar, guardar, labrar así como si fueren suyos. Y las labores que hubiere de hacer en ellos, debe hacerlas en tales razones y-

en tal manera que los árboles y las otras cosas - que fueren en la heredad, o en la casa que arrendaré, se mejoren por ende, y no reciban ningún empeoramiento. Y si por contingencia los labrase mal o en ocasión que no debía; o por otra culpa suya o - de los hombres que le hubieren de labrar por él, - se empeorase aquello que tenía arrendado, mandamos que cuanto quiera que fuere hallado en verdad, que se empeorase por su culpa o negligencia, que lo pague todo a bien vista del juzgador del lugar, y de los hombres buenos que saben labor de tierra" (ley VII).

"Razones por las cuales tiene que pagar o no la cosa aquél que la tiene arrendada o alquilada, - si se perdiere o muriese".

"A cuentas por sí mismo, o en alguna bestia, - o en carreta, nave, prometiendo llevar algún hom--bre mercancías; si llevándole de un lugar a otro, - cayere por su culpa y quebrare, o perdiere, tiene que pagarlas. Pero si se perdiere o menoscabase - o muriese la cosa que tuviere alquilada alguno, - por alguna ocasión que viniere sin culpa de él; - así como si fuese siervo, o alguna bestia, si mu--riere de muerte natural; o si fuere nave y peligrase por tormenta que acaeciese; si fuere casa y se quemase; si fuese molino y lo llevasen avenidas de ríos; o por cualquier otra cosa semejante de éstas, que se perdiere o muriere por tal suceso, no ten--drá que pagar lo que tenía alquilado. Fuera de esu

tos casos señalados, por los siguientes: Primero, - si cuando alquiló la cosa hizo tal convenio con el señor de ella, que como quiera que acaeciese la cosa, fuere tenido de pagarla. El segundo, si hicie se tardanza de regresar la cosa al señor, pero que no debía, después de aquel tiempo en que se la de-- biera haber regresado, se perdiese o empeorase. - Tercero, si por su culpa acaeciese aquella ocasión por la que se pierde o se muere la cosa" (Ley - - VIII).

"Cumplido que sea el tiempo del arrendamiento, o del alquiler, deber ser regresada la cosa, que - así fue dada, a su señor. Si no la quisiere entre-- gar el que la tuviere, hasta que se dé sentenciam-- contra él, deberá regresarla después doblada, a -- aquél que se la alquiló o arrendó, o a sus herederos, y si hubiere algún menoscabo en aquella cosa-- por su culpa, deberá pagarlo" (ley XVIII).

"Habiendo un hombre arrendado o alquilado a - otro casa o heredamiento a tiempo cierto, si el se-- ñor de la casa la vendiese antes que el plazo sea-- cumplido, aquél que la comprare, bien puede echar-- de ella al que la tiene alquilada; mas el vendedor que se la alquiló tiene que regresarle tanta parte del alquiler por cuanto tiempo faltaba que de ella debía aprovechar. Pero dos casos son en que el - arrendatario de la cosa no podía ser echado de - - ella, si bien se vendiese: Primero, si hizo convenio con el arrendador cuando se la vendió, que no-

pudiere echar de la cosa al que la tuviese alquilada, hasta que el tiempo fuese cumplido al que la alquiló. Segundo, cuando el vendedor la hubiese alquilado para toda su vida del que la alquilara, o para siempre también de él como de sus herederos. Pero en cualquiera de estos casos no la podría enganar, para poderle echar de ella al que la tenía alquilada o arrendada, antes decimos que debe ser guardada la postura" (ley XIX).

"Hereditad de pan, viña, huerta u otra cosa semejante, teniendo un hombre de otro arrendada para labrarla y esquilmarla, hasta tiempo cierto; si después que el tiempo fuere cumplido permaneciera en ella por tres días o más, que no la dejare a -- aquél de quien es, entiéndese que la ha arrendado por el año que viene: y es tenido de dar por ella tanto quanto solía dar en un año de los pasados. Pero si fuese casa, torre u otro edificio no sería así; mas es tenido el que la tiene alquilada, de dar por aquel tiempo que la tuviere de más, quanto durare o viviere; contándolo según el tiempo pasado. Y la razón porque hay departimiento entre el arrendamiento de las hereditades y de las casas, es ésta: porque aquel tiempo que tuviese de más la hereditad, podría ser en razón tal que el señor no hallaría después a quien se la arrendase, y perdería por tanto la renta y el fruto de ese año; mas en las casas no es así, que en todas las sazones del año se puede el hombre servir de ellas, o las puede el hombre alquilar" (ley XX).

"Teniendo los hombres arrendadas unos de - - otros heredades o viñas, huertas u otras cosas semejantes; y toman a alquiler casas, tierras u - - otros edificios, y acaece a las tierras que reciben embargos, de modo que no pueden usar ni aprovecharse de ellas. Por tanto decimos, que si los señores de estas cosas mencionadas u otros a quienes ellos lo pudiesen prohibir, embargasen en alguna manera, a los que las tuviesen arrendadas, o alquiladas, que no pudiesen usar ni aprovecharse de ellas, que les deben pagar todos los daños y los menoscabos que viniesen por tal razón como está. - Y aún deben pagarles además de éstos, las ganancias que pudieran haber hecho en las cosas que tenían arrendadas o alquiladas, si no se las hubiesen embargado. Pero si otros extraños que no fuesen los señores de ellas ni tales hombres a quienes ellos lo pudiesen prohibir, les hiciesen tal embargo; si aquéllos que las embargan tienen alguna razón derecha por sí, porque lo hacen, así como por ser señores de ellas, o por tenerlas empeñadas, o por otro derecho que tuvieren sobre ellas, porque lo pudiesen hacer; decimos que si aquéllos que las dieron en arrendamiento, o alquiler, eran sabedores de esto, deben pagar a los otros todos los daños y menoscabos con las ganancias que pudieran hacer, según dijimos cuando ellos lo embargasen. Pero cuando ellos lo arrendaron o alquilaron, no fuesen sabedores que los otros tuviesen derecho en ellas; entonces no serían tenidos de pagarlo, mas de tanto cuanto hubiesen recibido ellos por razón del arrendamiento o alquiler, y si no hubiesen re-

cibido nada, no hay demanda ninguna contra ellos.-- Pero si aquellos que tenían las cosas arrendadas,-- hubieren hecho misiones en labrar o enderezarlas,-- que fueran tales que valieren más; entonces aquellos que se las embargaron, son tenidos de dárse-- las, y pagar a buen vista del juzgador. Y esto -- que dijimos en esta ley, se entiende si los arrendadores tenían buena fe cuando los arrendaron, cuidando que aquéllos de quien las recibieron tenían derecho de arrendarlas o alquilarlas; mas si ellos tenían mala fe, sabiendo que eran de otro, entonces no habrá demanda alguna en esta razón, contra aquéllos de quien las tenían" (ley XXI).

"Destruyéndose o perdiéndose los frutos de alguna heredad o viña u otra cosa semejante que tuviese arrendada un hombre de otro, por alguna circunstancia que acaeciese que no fuere muy acostumbrada de avenir; así como por avenidas de ríos, muchas lluvias, por granizo, fuego que los quemase,-- hueste de enemigos, asonadas de otros hombres que los destruyesen, por sol, vientos calientes, aves, langostas, gusanos que los comiesen o por alguna otra ocasión semejante de éstas que tallasen todos los frutos; decimos que no es tenido el que lo tuviese arrendado, de dar ninguna cosa del precio -- del arrendamiento que hubiese prometido de dar. -- Mas la cosa es de este modo, que como pierde la siembra y todo su trabajo, que pierda el señor la renta que debe tener. Pero si acaeciese que los frutos no se pierden todos y cogiere el labrador --

alguna partida de ellos, entonces a su elección, - sea el de dar todo el arrendamiento al señor de la heredad, si se atreviere a darlo; y si no de sacar para sí las despensas y misiones que hizo en la - - brar la heredad, y lo que sobrare darlo al señor - de la cosa que tenía arrendada. Pero si se perdiese el fruto por su culpa, así como por labrar mala heredad, o por yerbas o espinas que naciesen en ellas, tantas que destruyesen todo, o se consumiesen los frutos por sí mismos, o por mala guarda - del arrendador; entonces sería el peligro del que tuviese la cosa arrendada, y sería tenido de dar - el arrendamiento en la manera convenida" (ley - - XXII).

"Perdiéndose los frutos de la cosa que es - - arrendada, por alguna ocasión que viniere por ventura, no sería tenido de dar al señor la renta el que la prometiera, así como de su uso dijimos. Pero hay casos en que no sería así. El primero es - si cuando se hizo el convenio de arrendamiento, se obligó el que recibió la cosa, que por cualquier - ocasión que perdiese el fruto, a él perteneciese - el daño. El segundo es, si recibiese la cosa a la brabar por dos años o más; pero si en un año de aquellos se perdiesen los frutos por algunas de las - - ocasiones que dijimos en la ley antes de ésta; y - el año antes de ése o después, hubiese cogido tantos frutos que siendo bien armado, abonaría para - pagar el arrendamiento; y aunque el señor de la heredad le hubiese quitado la renta de aquel año en-

que se perdiesen los frutos, si en aquel año que viniere después de ese, cogiere tanto frutos que abundase a ambos años, según se ha dicho, puede de mandárselo. Además decimos que si por ventura - - acaeciere que la heredad o la cosa arrendada rindiere tan abundantemente un año, que pueda recibir más del doble de lo que solía rendir en año con otro comunalmente; que entonces debe también el que la tiene arrendada doblar el arrendamiento; si esta abundancia vino por ventura y no por conocimiento del que la labrase, de más labores que solía o por otras mejorías que hiciere en la cosa. Mas la cosa es de tal manera que como al señor pertenece la pérdida de la ocasión que viene por ventura, que se le siga también por la mejoría que acaece en la cosa por esa misma razón" (ley XXIII).

"Mejorando las tierras, heredamientos y las otras cosas que los arrendadores tienen arrendadas, haciendo labores o cosas de nuevo y plantando árboles, viña, para que la cosa valga más de renta, a la sazón que la dejaren, que cuando la tomaron; y por derecho así como cuando hacen daño en la cosa arrendada que son tenidos de mejorarlas; bien así les debe ser reconocido y galardonado el mejoramiento que hicieron. Por tanto, el señor está obligado de dar las misiones que hizo en aquellas cosas que mejoró, o de descontárselas del arrendamiento. Fuera de ahí, si en el contrato de arrendamiento fuere puesto, que hiciese de lo suyo ta--

les labores o mejoras, entonces sería obligado de guardar el convenio según fue acordado" (ley XXIV).

De las anteriores disposiciones se desprenden las siguientes acciones:

- 1.- De desocupación,
- 2.- De rescisión,
- 3.- De terminación de contrato,
- 4.- De prórroga de contrato,
- 5.- De pago de daños y perjuicios,
- 6.- De gravamen de cosas a guisa de prenda, y
- 7.- De incumplimiento de contrato.

1.2.2. Ley de Enjuiciamiento Civil Española de - -
1855.

Ocurre con frecuencia que del contrato de - - arrendamiento se suscitan diferencias entre las - partes contratantes, de tal suerte que existe la - necesidad de buscar una resolución a la problemáti- ca derivada de este contrato. Pues bien, ante ta- les situaciones, la Ley de Enjuiciamiento Civil Es- pañola de 1855, en su título XII, regula el desahu- cio; tipo de juicio al que hay que acudir para di- rimir las controversias que se presentan, indican- do además, en qué casos procede y ante qué autori- dad hay que plantear el litigio.

Antes de comentar el procedimiento del juicio de desahucio de aquella época, indicaremos la acep- ción de esta palabra según la Ley de Enjuiciamien- to Civil.

"Desahucio en la acepción más técnica y con- creta de esta palabra se entiende, como el hecho o acto de despedir el dueño usufructuario de una fin- ca, ya sea rústica o urbana, al arrendatario de la misma, requiriéndole para que la desocupe y deje a disposición del requirente. En sentido más lato - se da el mismo nombre al acto de despedirse el - - arrendatario o inquilino, haciendo saber al dueño- que disponga o se encargue de su finca para un día

determinado. En ambos sentidos se ha hecho uso en esta Ley española de dicha palabra; así vemos que se llama mutuo desahucio al aviso previo que en ciertos casos tiene que dar el arrendatario al dueño, o éste a aquél, para que se tenga por terminado el arrendamiento".

"El procedimiento de este juicio de desahucio se iniciaba por medio de la demanda, correspondía a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de éstas así como su ejecución (Art. 636), siendo juez competente el del domicilio del demandado, o el del lugar en que estuviese sita la cosa, a elección del demandante" (Art. 637).

"Cualquiera que sea la causa en que se funde el desahucio, como son: 1.- Haber expirado el plazo del contrato; 2.- Falta de pago de la renta; 3.- Mal trato a la finca; 4.- Faltar a las condiciones estipuladas, y 5.- Cualquiera de las otras causas en virtud de las cuales se tiene por concluido el arrendamiento. Luego que se presente la demanda, que deberá ir acompañada de la certificación del acto de conciliación y de los documentos correspondientes, el juez acordará que se convoque a las partes a juicio verbal (Art. 638) para el día y hora que señalará dentro de los tres días siguientes a la presentación de aquélla. Esta providencia se le notificará al procurador del demandante, sirviéndole de citación. También se le notificará al demandado en la siguiente forma, según el-

Art. 640, citándole al propio tiempo para el juicio verbal. Cuando el demandado se halle en el lugar del juicio, se le hará esta citación en su persona; y si no pudiere ser habido después de dos diligencias en su busca, con intervalo de seis horas de la una a la otra a la segunda diligencia del escribano, le dejará en su casa cédula citándole para dicho acto, entregándola a su mujer, hijos, dependientes o criados, y en su defecto al vecino más inmediato. Si no compareciere a la hora señalada, acordará el juez, de acuerdo con el artículo 645, que se le vuelva a citar en la misma forma para el día inmediato, apercibiéndole que de no concurrir al juicio, se le tendrá por conforme con el desahucio, y se procederá, sin más citarle ni oírle, a desalojarlo de la finca".

"Cuando no se halle o no resida actualmente - el demandado en el lugar del juicio, atento lo dis-
puesto por el Art. 641, se entenderá la citación -
con su representante constituido por medio de po-
der, caso de tenerlo en dicho lugar; si no lo tie-
ne, con la persona encargada en su nombre del cui-
dado de la finca; y si tampoco la hubiere, se li-
brará el oportuno exhorto u orden al juez del pue-
blo de su domicilio o residencia para que se le ci-
te, señalando el exhortante el término suficiente-
para la comparecencia, atendidas las distancias y
dificultad de las comunicaciones, pero sin que pue-
da exceder de un día por cada seis leguas. En es-

tos casos la citación se hará en la misma forma antes expuesta, pero el artículo 643 indica que se - le debe de apercibir que de no comparecer por sí o por legítimo representante o apoderado, se declarará el desahucio, sin más citarle ni oírle, por con siguiente, no se hace una segunda citación".

"Los interesados podrán concurrir al juicio - verbal por sí o por legítimo apoderado, y acompañados de sus abogados. En él expondrán por su orden lo que conduzca a su derecho y aducirán las pruebas oportunas. Todo esto se consignará en un acta que ha de extenderse con claridad y precisión, y - que firmarán el juez, las partes, testigos, etc., y el escribano (Arts. 13 y 19). En seguida, o a lomás dentro de tres días, el juez dictará la sentencia que considere justa, la cual será fundada - - (Arts. 661, 667 y 333). Si declara haber lugar al desahucio, apercibirá, de acuerdo al artículo 646, de lanzamiento al demandado, si no desaloja la finca dentro de los términos establecidos en el artículo 647, que son los siguientes: el de ocho días - si se trata de una casa habitación y que habiten - con efecto el demandado y su familia; el de quince días, si de un establecimiento mercantil o de tráfico; el de veinte días, si de una finca rústica - que tenga caserío, y en la cual haya constantemente guardias, capataces u otros sirvientes, y en el acto, si de una finca rústica que no tenga circunstancias o de una casa que no esté habitada. Estos

términos son improrrogables; de consiguiente, - - transcurridos que sean se procederá a lanzar al inquilino o colono sin consideraciones de ningún género y a su costa", atento a los Arts. 650 y 651.

"Al ejecutar el lanzamiento, se retendrán y - constituirán en depósito los bienes más realizables que se encuentran, suficientes a cubrir las - costas. Si el demandado no las paga en el acto, - previa su tasación, se procederá al avalúo de dichos bienes por peritos que nombrará el juez en la forma prevenida para el procedimiento de apremio - en el juicio ejecutivo, todo esto en relación con los Arts." 653, 654 y 655.

"Concurriendo el demandado al juicio verbal, - en él se substanciará y fallará el negocio del modo antes dicho, si la demanda de desahucio se funda en el cumplimiento del plazo estipulado. Lo - mismo se practicará cuando se funde en cualquier - otra causa, siempre que el demandado convenga con los hechos alegados por el demandado, de acuerdo - con el Art. 669. No conviniendo en ellos, el juez dará por terminado el acto verbal y le conferirá - traslado de la demanda, la cual se substanciará en adelante con arreglo a los trámites del juicio ordinario".

"No compareciendo el demandado presente en el

lugar del juicio después de la segunda notificación o citación, ni el ausente después de la primera, según el Art. 646, se dictará inmediatamente, sin más trámites, sentencia en su rebeldía, declarando haber lugar al desahucio con apercibimiento de lanzamiento en la forma antes expuesta. Esta sentencia se notificará como lo dispone el Art. 649; al demandado que se halle en el lugar del juicio, del mismo modo que se le citó; y en estrados a los ausentes, parándoles el mismo perjuicio que si se hiciere en su persona".

"Podrá suceder que el demandado reclame como de su pertenencia, en el acto del lanzamiento, el abono de labores, plantío u otra cualquier cosa que deba dejar en la finca. En tal caso, se extenderá diligencia expresiva de la clase, extensión y estado de las cosas reclamadas; y ejecutando el lanzamiento, se procederá al avalúo de las mismas por peritos que nombren las partes y tercero por el juez en caso de discordia, lo anterior en virtud de los Arts. 652 y 656. Hecho esto, si el demandado formaliza su reclamación por escrito, atendiendo al Art. 658, insistiendo en ella y pidiendo el abono de la cantidad tasada, se convocará a juicio verbal, en el que todas las partes y recibidas las pruebas, y el juez dictará la providencia que estime de justicia".

"Tanto esta sentencia, como las demás que se dictan en estos procedimientos cuando se falla sobre el desahucio en juicio verbal, son apelables - en ambos efectos (Art. 662) y la segunda instancia se sustancia en los términos prevenidos para las apelaciones de las que recaen en los interdictos.- El Art. 667 previene que una vez dictada que sea la sentencia de vista, se devuelven los autos al juzgado inferior para su cumplimiento y ejecución, con certificación solamente de dicha sentencia y de la condena de costas, si la hubiese habido. Debe haberla siempre que la sentencia sea confirmatoria, se dé o no lugar al desahucio" estipulado en el Art. 666, (transcripción de la Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1855).

1.3. DERECHO MEXICANO

1.3.1. Códigos Civiles de 1870 y 1884 para el D. F. y Territorio de Baja California.

Al inicio de este trabajo se dejó asentado - que solamente se analizaría al arrendamiento en el derecho romano, así como en el derecho español, - por considerarles antecedentes base el primero, y - el segundo como el más inmediato a nuestro sistema jurídico. Ahora en esta breve reseña histórica y en el curso del presente inciso se hará una exposición comparativa del arrendamiento de acuerdo con las normas establecidas para dicho contrato en los Códigos Civiles de 1870 y 1884, ambos para el Distrito Federal y Territorio de Baja California.

Definición de Arrendamiento.- Nuestros códigos declaran que es el contrato por el que una persona cede a otra el uso o goce de una cosa por - tiempo determinado y mediante un precio cierto. - Se llama arrendador al que da la cosa en arrendamiento y arrendatario al que la recibe (3068. 2936) (Ver Nota 13)

(13) Nota: los numerales señalados por partida doble indican el artículo referente al comentario que se hace, correspondiendo el primero - de ellos al código de 1870 y el segundo al de 1884.

Capacidad.- Todos aquellos que puedan contratar, pueden dar y recibir en arrendamiento (3069. 2937), pero los que no fueren dueños de la cosa, - podrán hacerlo si están facultados para ello por - autorización expresa del dueño o por disposición - de la ley (3070. 2938); los primeros lo harán en - los términos indicados en el convenio, y los segun - dos se sujetarán a las limitaciones que la ley ha - fijado a los administradores de bienes ajenos - - (3071. 2939).

Los copropietarios de una cosa indivisa, no - pueden arrendarla, salvo el consentimiento de los - demás copropietarios o de su representante (3072. 2940).

Los magistrados, jueces y empleados públicos, no podrán tomar en arriendo por sí o por interpósi - ta persona los bienes que en virtud de juicio o re - partición deban arrendarse y en los cuales inter - vengan o hayan intervenido (3074. 2942); tampoco - lo podrán hacer los miembros de establecimientos - públicos cuando a éstos pertenezcan (3075. 2943).- ni aún por interpósita persona.

Tiempo del contrato.- El arrendamiento puede - celebrarse por todo el tiempo que convenga a las - partes contratantes, salvo lo que para casos deter - minados establece la ley (3077. 2945); cuando no - se ha señalado tiempo determinado, el código de --

1870 dispone que ante esa situación la duración - del contrato será de tres años, sin necesidad de - previo desahucio al vencimiento (3168); estos tres años serán obligatorios únicamente para el arrendador (3169), al término de los cuales si no convienen en continuar el contrato y si el predio es urbano, tendrá el inquilino treinta días para desocupar la finca (3170).

Cuando el predio es rústico, antes de levantar la cosecha del tercer año, ocurrirá ante el -- arrendador para prorrogar el contrato; si no lo hace y éste exige aumento de renta o la desocupación de la finca (3171), tiene derecho el arrendatario a usar de tierras y edificios por el tiempo necesariamente indispensable para la recolección de frutos pendientes al término del contrato (3130) pero nunca tendrá derecho para pedir indemnización de los gastos que haya hecho para la nueva siembra (3171).

Si el contrato de arrendamiento de finca rústica se ha celebrado por tiempo determinado y el arrendatario no quiere continuar el arrendamiento dentro de los dos primeros años, debe dar aviso al arrendador sesenta días antes de que termine al -- año agrícola; si no lo hace, estará obligado a sostener el contrato por el año agrícola siguiente -- (3172). Cuando transcurridos los tres años, no se hace renovación del contrato y continúa el arrendatario ocupando el predio, se entenderá prorrogado-

por otro año agrícola (3173).

A diferencia del código de 1870, que determina que si el contrato celebrado no se pactó tiempo determinado, se tendrá como duración de éste el de tres años, tanto en predios urbanos como rústicos, el código de 1884 fija que los contratos por tiempo indeterminado concluirán a voluntad de las partes, previa notificación judicial que haga una parte a la otra, con dos meses de anticipación si el predio es urbano, y un año si es rústico (3032). - En el primer caso, hecha la notificación, el arrendatario pondrá cédulas y mostrará el interior de la casa a los interesados (3033); en el segundo, - el arrendatario debe permitir a su sucesor el barbecho de las tierras desocupadas, así como el uso de los edificios y demás medios necesarios para las labores preparatorias del año siguiente (2996), este permiso no será obligatorio sino en el período y por el tiempo indispensable, conforme a la costumbre local, salvo convenio en contrario - - (2997).

Precio del arrendamiento.- La renta o precio del arrendamiento puede consistir en una suma de dinero o en cualquier otra cosa equivalente, siempre y cuando sea cierta y determinada (3078. 2946). Cuando el precio exceda de trescientos pesos anuales se otorgará el contrato por escrito (C. C. - - 1870. Art. 3079); el código de 1884 establece que-

cuando excede de cien pesos, se otorgará en la misma forma (2947). Si la finca es rústica y la renta excede de los mil pesos, el contrato se otorgará en escritura pública (3080. 2948).

Obligaciones y derechos del arrendador.— Entregar al arrendatario la finca arrendada, aún sin pacto expreso, con todas sus pertenencias y en estado de servir para el uso que se convino, si no hay convenio a aquél que por su misma naturaleza estuviere destinada (3082, frac. I. 2950 frac. I); la entrega se hará en el tiempo convenido, si no hay convenio, luego que el arrendador fuere requerido por el arrendatario (3083. 2951), y no haciéndolo podrá el arrendatario pedir la rescisión (3147. 3013).

Conservar la cosa en buen estado durante todo el arrendamiento, haciendo las reparaciones necesarias (3082, frac. II. 2950, frac. II), en el caso de no hacerlas, el arrendatario a su elección podrá rescindir el contrato, o bien acudir al juez para que estreche al arrendador al cumplimiento de la obligación (3148. 3014). Tampoco estorbará ni embarazará el uso de la cosa, a no ser por causa de reparaciones urgentes e indispensables (3082, frac. III. 2950 frac. III); no debe mudar la forma de la cosa ni intervenir en su uso legítimo (3084. 2952); garantizar el uso de la cosa por todo el tiempo del contrato (3082, frac. IV. 2950, frac. IV.), respondiendo por los defectos o vicios ocul-

tos de la cosa que sufra el arrendatario y que sean anteriores al arrendamiento, por medio del saneamiento (3082, frac. V, 2950, frac. V); pagar las contribuciones impuestas a la finca (3088, - 2956); si exigiere su pago al arrendatario, será éste quien las pague con cargo a la renta (3089. - 2957). Al término del arriendo, si existe saldo a favor del arrendatario, el arrendador lo devolverá inmediatamente, a no ser que tenga acción pendiente, en contra de aquél, depositando judicialmente el saldo (3090. 2958). El arrendador tiene preferencia para el pago de la renta y demás cargos del arrendamiento, sobre los muebles existentes dentro de la cosa y sobre los frutos de la cosecha, si el predio es rústico (3091. 2959).

Obligaciones y derechos del arrendatario.- Satisfacer la renta o precio en el tiempo y forma convenidos (3092, frac. I. 2960 frac. I), haciendo lo únicamente desde el día en que recibe la cosa, salvo que se pacte lo contrario (3093. 2961). La renta se pagará en los plazos convenidos, a falta de convenio por meses vencidos si el predio es urbano, y por tercios vencidos si es rústico (C. C. de 1870. Art. 3094). De igual manera en el código de 1884 para los predios urbanos, pero para los rústicos será por semestres vencidos (2962).

La renta se pagará en el lugar convenido, a falta de convenio en el domicilio del arrendatario

(3095. 2963); faltando al pago de la renta en uno de los plazos, no podrá el arrendatario exigir el cumplimiento del contrato (3097. 2965).

La renta se pagará en el tipo de moneda convenida, si no fuere posible, la cantidad en moneda corriente que corresponda al valor real de la moneda debida (3098. 2966). La renta se cubrirá hasta el día en que entregue la cosa el arrendatario -- (3099. 2967).

Pactándose que el precio se pague en frutos y no entregándolos el arrendatario al tiempo debido, éste los pagará en dinero al mayor precio que tuvieron los frutos en todo el tiempo transcurrido - (3100. 2968).

No se causará renta mientras haya impedimento total en el uso de la cosa, ya sea por caso fortuito o fuerza mayor (3101. 2969); lo mismo se observará en el caso de evicción, respondiendo además, si el dueño es poseedor de mala fe, de los daños y perjuicios (3104, 2972). Cuando el impedimento - del uso sea en parte, a juicio de peritos, se reducirá parcialmente la renta (3102. 2970); lo anterior se observará salvo convenio en contrario -- (3103. 2971).

Cuando la pérdida del uso fuere total, y aún cuando fuere parcial, si la reparación durare más-

de dos meses, el arrendatario podrá rescindir el contrato (3150. 3016), si no hace uso de este derecho, hecha la reparación continuará en el uso de la cosa (3151. 3017).

Destruyéndose la cosa totalmente por caso fortuito o fuerza mayor, el contrato se rescindiré, salvo pacto en contrario (3153. 3019); si la destrucción es parcial, el arrendatario puede pedir disminución en la renta, a menos que prefiera rescindir el arrendamiento (3154. 3020).

En los predios rústicos, si se pierden en todo o en parte los frutos o esquilmos de la finca, el arrendatario no tiene derecho a exigir disminución de la renta (3105. 2973). Sin embargo, cuando los frutos se pierdan por hecho directo o indirecto del arrendador, el arrendatario puede exigir que no se cause la renta, si la pérdida es total (3101. 2969); reducción de la renta, si la pérdida es parcial (3102, 2970); o bien la rescisión del contrato, independientemente del pago de los daños y perjuicios (3106, 2974).

El arrendatario no será responsable del incendio originado por caso fortuito, fuerza mayor o vicio de construcción (3107. 2975), ni tampoco lo será cuando el fenómeno se haya comunicado de una casa vecina, a pesar de los esfuerzos para evitarlo (3108. 2976). Si son varios los arrendatarios, -

todos son responsables del incendio, salvo que se pruebe que comenzó en la habitación de uno de ellos, en cuyo caso éste será el solo responsable (3109. 2977). Probando alguno de los arrendatarios que el fuego no tuvo origen en su habitación, quedará libre de responsabilidad (3110. 2978). Ocupando el arrendador alguna parte de la cosa tendrá la misma responsabilidad (3111. 2979).

La responsabilidad no será tan sólo en pago de los daños y perjuicios sufridos por el propietario, sino los causados a otras personas, siempre que fueran provocados directamente por el incendio (3112. 2980).

El arrendatario debe poner en conocimiento del dueño, en el más breve término posible, toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o abiertamente prepare en la cosa arrendada (3113. 2981); con la misma urgencia comunicará la necesidad de todas las reparaciones (3114. 2982); si por negligencia del arrendatario se ocasionan, será responsable de los daños y perjuicios (3115. 2983).

Perdiendo el arrendatario, por causa de reparación, el uso total o parcial de la cosa (3116. 2984), tendrá derecho a no pagar la renta (3101. 2969), reducción en la misma (3102. 2970), según sea el caso, o bien a rescindir el contrato (3050.

3016). En caso de no usar el anterior derecho, hecha la reparación continuará en el uso de la cosa- (3151. 3017).

El arrendatario no puede variar la forma de - la cosa, salvo consentimiento escrito del dueño; - efectuándolo, al devolverla restablecerá la cosa - al estado en que la recibió, respondiendo de los - daños y perjuicios (3117. 2985).

El arrendatario sin consentimiento del propietario, no puede subarrendar la cosa; si lo hace -- responderá de los daños y perjuicios solidariamente con el subarrendatario (3118. 2986). Autoriza- do por el arrendador el subarriendo, el arrendata- rio será responsable ante el arrendador como si él continuara en el uso y goce de la cosa (3119. - - 2987); en tal caso, el dueño de la cosa conserva - los derechos de preferencia para el pago de la renta sobre los muebles y utensilios del arrendatario (3120. 2988).

Oponiéndose sin motivo fundado, el arrenda- - dor, al subarriendo que con derecho pretenda el - arrendatario, puede éste pedir la rescisión del - contrato (3155. 3021).

Aprobado por el arrendador el contrato de --

subarriendo, el subarrendatario queda subrogado en los derechos y obligaciones del arrendatario, a me nos que se convenga lo contrario (3121. 2989).

Si el subarrendatario no cumple con servirse de la cosa para el uso convenido o conforme a la naturaleza de la misma, será responsable de los da ños y perjuicios, pudiendo el arrendador rescindir el contrato (3123. 2991).

Recibida la cosa por el arrendatario con expresa descripción de sus componentes, al devolverla, al término del arriendo, lo hará tal y como la recibió, salvo que hubiere perecido o menguado por el tiempo o por causa inevitable (3124. - - 2992); no existiendo descripción expresa, se presu me que la recibió en buen estado, a no ser que se pruebe lo contrario (3125. 2993).

Terminado el arriendo, el arrendatario, aún - pretextando mejoras útiles o necesarias, no puede rehusarse a entregar la cosa (3126. 2994), tampoco cobrarlas si las realizó sin autorización del dueño, pero sí puede llevárselas siempre que al separarlas no se siga deterioro a la finca (3127. - - 2995).

En los predios rústicos, en el último año que

permanezca el arrendatario, permitirá a su sucesor o al dueño en su caso, el barbecho de las tierras-desocupadas, así como el uso de los edificios y de más medios necesarios para la preparación del año-agrícola siguiente (3128. 2996). El anterior permiso no es obligatorio sino en el período y por el tiempo necesariamente indispensable conforme a las costumbres del lugar, salvo que se convenga lo contrario (3129. 2997). Una vez terminado el arrendamiento, el arrendatario saliente tiene el derecho de usar de las tierras y edificios por el tiempo - absolutamente indispensable para la recolección de los frutos pendientes (3130. 2998). Lo anterior - se observará en los casos de expropiación y ejecución judicial (3166. 3030). Si la transmisión es por causa de utilidad pública, el contrato se rescindirá; pero arrendador y arrendatario deben ser indemnizados por el expropiador, atendiendo la ley de la materia (3160. 3026).

Modo de terminar el contrato.- Por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o satisfecho el objeto para el que la cosa fue arrendada -- (3134, frac. I. 3002, frac. I). concluyendo el día prefijado sin necesidad de desahucio (3135. - - 3003).

Si terminado el arrendamiento, continúa el arrendatario sin oposición al uso y goce del predio, y si éste es rústico, según el C. C. de 1870,

se entenderá renovado el contrato por otro año labrador (3136), entendiéndose como el espacio de -- tiempo necesario, según las circunstancias del terreno y las condiciones de siembra, para cosechar los frutos, ya sea menor o mayor que el año civil (3137); en caso de duda, se dilucidará por peritos (3138).

Si por algún motivo el usufructuario omitió - manifestar su calidad de tal al celebrar el arriendo, y consolidada la propiedad con el usufructo, - exige el propietario la desocupación de la finca, - tiene el arrendatario el derecho para demandar del arrendador la indemnización de daños y perjuicios - (3161), además de sujetarse a lo indicado en el párrafo inmediato anterior (3162). Para los predios urbanos si no convinieren las partes en continuar el arrendamiento, para desocupar la finca, tendrá el inquilino el plazo de treinta días, durante los cuales, está obligado a poner cédulas y mostrar el interior de la casa a los interesados (3170), pagando la renta por el tiempo que exceda del contrato, con arreglo a lo que pagaba (3139).

El código de 1884 señala que si después de - terminado el arriendo continúa el arrendatario sin oposición en el goce y uso de la cosa y el predio es rústico, se entenderá renovado el contrato por otro año (3004). Cuando el usufructuario no mani-

festó su calidad de tal al hacer el arriendo, y por haberse consolidado la propiedad con el usufructo exige el propietario la desocupación de la finca, tiene el arrendatario el derecho para demandar al arrendador la indemnización de daños y perjuicios (3027). Si el predio es urbano, previa notificación judicial a la otra parte con dos meses de anticipación de dar por concluido el arrendamiento, el arrendatario del predio urbano está obligado a poner cédulas y mostrar el interior de la casa a los que pretendan verla (3033).

El arrendamiento también puede terminar por convenio expreso (3134, frac. II. 3002, frac. II) siempre y cuando no perjudique derechos de terceros (3141. 3007).

La nulidad es otra forma de terminar el arrendamiento, así como la rescisión (3134, fracs. III y IV, 3002, fracs. III y IV).

La rescisión puede pedirse (3144. 3010):

Frac. I.- Por falta de pago de la renta en los términos previstos en los Arts. 3094 y 3097 del código de 1870; y 2962, 2965 del código de 1884.

Frac. II.- Por usarse la cosa en contraven- -
ción a lo dispuesto en la fracción tercera del ar-
tículo 3092 (C. C. 1870); 2986 (C. C. 1884).

Frac. III.- Por el subarrendamiento de la co-
sa conforme a lo prevenido en el artículo 3092 - -
(1870); 2986 (1884).

Cuando la rescisión se haga por falta del - -
arrendatario, éste pagará el precio del arriendo -
por el tiempo que corra hasta que se pueda cele- -
brar otro, así como los daños y perjuicios causa- -
dos (3145. 3011).

No podrá el arrendador rescindir el contrato,
aunque quiera la cosa para su propio uso, a menos-
de pacto en contrario (3146. 3012).

El contrato de arrendamiento no se rescinde -
por la muerte del arrendador ni del arrendatario -
(3156. 3022), por transmisión de la cosa a título-
universal (3157. 3023), salvo convenio en contra- -
rio. En la transmisión a título singular como do-
nación o venta, el arrendamiento subsistirá en los
términos del contrato, a no ser que se haya pacta-
do lo contrario (3158. 3024).

El arrendamiento que celebrare el que compró-
con pacto de retroventa, por un término que exceda

al señalado para el ejercicio del retracto, luego que éste tenga lugar, quedará de pleno derecho res cindido; conservando a salvo el arrendatario sus derechos contra el arrendador (3159. 3025).

En el código de 1870 se dispone que cuando la transmisión fuese por ejecución judicial, si el predio arrendado es urbano y faltare para la termi nación del contrato un año o más, quedará reducido ese tiempo a un semestre contado desde el remate o adjudicación (3164); si es rústico no podrá ser despedido el arrendatario antes de que termine el año labrador pendiente al tiempo del remate o adju dicación (3165).

El código de 1884 dispone que si la transmi-- sión tuviere lugar por ejecución judicial, el - - arrendamiento subsistirá en los términos del con-- trato, a menos de que el mismo aparezca celebrado dentro de los sesenta días anteriores al secuestro de la finca, en cuyo caso el arrendatario podrá - ser despedido desde luego. Respecto del pago de - las rentas se atenderá a las reglas siguientes:

La renta estipulada en el contrato, se pagará al nuevo propietario, desde la fecha en que se le otorgó el título de propiedad, aun cuando se ale-- gue haberla pagado al anterior, a menos que a éste

se hubieren adelantado rentas y consten estipuladas en el contrato; en tal situación el arrendatario que sea obligado a segunda paga, tiene el derecho a exigir al primer propietario la devolución de las cantidades adelantadas (3029, fracs. I, II y III).

1.3.2. Código de Procedimientos Civiles de 1872 y 1884.

De una manera comparativa y enunciando exclusivamente las diferencias que existen respecto a las disposiciones relativas al contrato de arrendamiento entre los Códigos de 1870 y el de 1884, ambos para el Distrito Federal y Territorio de Baja-California, se ha expuesto lo que éstos entienden por arrendamiento; quienes son capaces jurídicamente para celebrar este tipo de contrato; el precio del mismo; las partes que en él intervienen, así como los derechos y obligaciones de cada una de ellas; la duración del contrato; y el modo en que puede darse por terminado el arrendamiento.

Cuando alguna de las partes falta al cumplimiento de sus obligaciones, derivadas éstas del contrato de arrendamiento, la otra parte a su elección, en algunos casos, puede exigir judicialmente el cumplimiento de esa obligación, y en otros dar por terminado el arrendamiento.

Si se decide a dar por terminada la relación contractual, con fundamento en alguna de las causas señaladas en el Código Civil, tendrán la necesidad de recurrir a juicio, y tramitarlo ante una autoridad competente; ante esa situación, el Códig-

go de Procedimientos Civiles nos indica qué tipo - de juicio hay que promover, ante quién y la secue- la o proceso que se debe seguir hasta obtener la - resolución que en derecho proceda.

Para analizar el procedimiento que para las - controversias relativas al arrendamiento nos preci- san los Códigos de Procedimientos Civiles de 1872- y 1884, para el Distrito Federal y Territorio de - Baja California, ocuparemos el mismo sistema que - para la exposición de los Códigos Civiles de 1870- y 1884 se utilizó en el inciso inmediato anterior.

Nuestros Códigos indican que todo juicio se - iniciará por demanda, la cual deberá presentarse o formularse ante juez competente, éste se determina- rá tomando en consideración el interés del negocio, y de acuerdo con ella el juicio podrá ser verbal o escrito. Para determinar la competencia se obser- varán las siguientes reglas:

El Código de 1872 establece que si el importe anual del arrendamiento no excede de trescientos - pesos, la acción intentada es la de desocupación, - el juicio será verbal (Art. 916) y se tramitará an- te el juez que corresponda, de acuerdo con lo que - a continuación se enuncia:

1.- Los jueces menores conocerán de los nego- cios cuyo interés no exceda de cien pesos (1094):

2.- Los jueces de primera instancia conocerán de los negocios cuyo interés exceda de cien pesos, mas no así de mil (1125).

El Código de 1884 señala que serán juicios verbales los negocios en los que el interés no exceda de mil pesos (1071), y establece la competencia de los jueces como sigue:

1.- Los jueces de paz conocerán de los juicios en los que el interés no exceda de cincuenta pesos (1105):

2.- Los jueces menores, cuando el interés no exceda de quinientos pesos (1077):

3.- Los jueces de primera instancia, cuando el interés del negocio exceda de quinientos pesos, pero no de mil (1113, frac. 1).

Presentada la demanda el juez, a petición del actor, librará orden al demandado para que éste comparezca en un término no mayor de tres días a contestar la demanda, con apercibimiento de seguirse el juicio en su rebeldía (C. P. C. 1872, Art. 1095); en tanto que el de 1884, señala que la demanda se tendrá por contestada negativamente (Art. 1080).

Si se trata de la primera notificación de de-

manda, ésta se hará por medio de cédula o instructivo, que contendrá una relación suscitan de élla- (141, 74) (Ver nota 14), además de que se hará - - constar el nombre y apellido del promovente, el - juez que mande practicar la diligencia, la determinación que se manda notificar, y el nombre y ape-llido de la persona a quien se entrega (140, 73).

El código de 1872 dispone que toda diligencia de notificación o citación que se haga fuera del - juzgado, no encontrándose a la primera busca a la- persona a quien deba hacerse, se practicará sin ne- cesidad de nuevo mandato judicial, por medio de - una cédula que se entregará a los parientes, fami- liares o domésticos del interesado, o a cualquier- otra persona que viva en la casa (139). De la misma forma, de acuerdo a lo que dispone el código de 1884, se procederá a hacer la notificación, con la salvedad de que ésta será personalmente al demandado (particular que no menciona el código de 1872), y que de no encontrársele a la primera búsqueda, - el escribano de diligencias o el comisario en su - caso, dejará citatorio para que lo espere dentro - de las veinticuatro horas siguientes, y si no lo - espera, se le hará la notificación por medio de - -

(14) Nota: Los numerales señalados por partida do- ble indican el artículo referente al comenta- rio que se hace, correspondiendo el primero - de ellos al código procesal de 1872 y el se- gundo al de 1884.

instructivo (73).

El código de 1884, en su artículo 73, menciona que todos los litigantes en su primer escrito o primera diligencia, deben designar casa ubicada en el lugar del juicio para que se les hagan las notificaciones de las diligencias que sean necesarias. Igualmente deben designar la casa en que ha de hacerse la primera notificación a la persona o personas contra quienes promueven. Cuando un litigante no cumpla con lo prevenido con la primera parte, - las notificaciones, aún las de carácter personal, - se les harán en los siguientes términos: cuando - concurren al juzgado o tribunal respectivo en el - mismo día en que se dicten las resoluciones que ha yan de notificarse, de las diez de la mañana a la una de la tarde, al día siguiente de las ocho de - la mañana a la una de la tarde y al tercer día antes de las doce de la mañana (81); cuando no concu rrieren al tribunal o juzgado, las notificaciones - se tendrán por hechas y surtirán sus efectos a las doce horas del último día, y se asentará la corres pondiente razón en autos (83). Si se omite lo que dispone la segunda parte, no se hará notificación - alguna a la persona contra quien se promueva, hasta que no se subsane la omisión.

Quando a una persona haya de notificarse y se ignore la población donde resida, la primera notificación se hará de acuerdo con el código de 1872, por medio de edictos publicados de tres en cuatro-

días, en el periódico oficial y otro de los de mayor circulación, y se fijará cédula citatoria en la puerta del juzgado (148). Por su parte, el código de 1884, ante la misma situación establece que siendo la primera notificación, ésta se hará publicando la determinación respectiva por quince días consecutivos en el Boletín Judicial y otros tres periódicos de mayor circulación a juicio del juez; si la notificación fuere de emplazamiento para comparecer a juicio, no podrá hacerse sino como lo previene el artículo setenta y tres (75), como enuncia en el párrafo inmediato anterior.

Siempre que una persona no residiere en el lugar en que se promueva el juicio, y se le tenga que notificar o citar, se hará la notificación por medio de despacho o exhorto al juez de la población en la que resida (143, 76).

Las sentencias, los autos y demás resoluciones judiciales no se entienden consentidos sino cuando, notificada la parte, contesta expresamente de conformidad (154, 94). Si la parte responde a la notificación que la oye, no pierde el derecho de interponer en el término legal los recursos que procedan (155, 95).

Una vez que se ha emplazado al demandado, y éste no comparece en el término y hora señalados, el código de 1872 (Art. 1098) previene que en este

caso el juicio se seguirá en rebeldía; el código - de 1884 (Art. 1082) señala que se tendrá por con-- testada la demanda en sentido negativo, y si el -- juez lo estima necesario o el actor lo pidiere, se abrirá el juicio a prueba.

Presentándose el demandado y no el actor a la hora citada, se impondrá a éste una multa de uno a cinco pesos cuando sea competente el juez menor o de paz (1099, 1083); si el juez competente es el - de primera instancia, el C. P. C. de 1884 señala - que la multa será de cinco a diez pesos (1118). Di-- cha cantidad se aplicará al demandado en vía de in-- demnización, y sin que se justifique haberse hecho el pago, no se citará de nuevo para el juicio.

Compareciendo las partes a la hora citada, ex-- pondrán por su orden el actor su demanda y el reo-- su contestación oponiendo las excepciones que tu-- viere que hacer valer (C. P. C. 1872, Arts. 1101 y 1128; C. P. C. 1884, Arts. 1084 y 1122). Si se - ofrece prueba el juez concederá un término que no exceda de: para los jueces menores, quince días - (C. P. C. 1872, 1102), para los jueces de primera-- instancia, veinte días (C. P. C. 1872, 1129); en - el código de 1884 los términos serán de: ocho días para los jueces menores y de paz (1088), y veinte-- días para los jueces de primera instancia (1122).

Cada parte podrá presentar por artículo de -

prueba, según el juez ante quien promueven, el número de:

C. P. C. 1872: cinco testigos, si el juez es menor (1104):

Diez testigos, si el juez es de primera instancia (1130):

C. P. C. 1884: tres si el juez es menor ó de paz (1091):

Diez testigos, si el juez es de primera instancia (1123):

El juez oirá lo que las partes quieran exponer para conducir a sus derechos, lo anterior se hará inmediatamente de desahogadas las probanzas, cuando el juicio sea ante el juez menor de acuerdo con el código de 1872, Art. 1105; y ante el juez de primera instancia cada litigante tendrá seis días para tomar los apuntes necesarios, y transcurrido este término alegarán verbalmente lo que sus intereses convenga (1131). El código de 1884 señala que los alegatos se harán dentro de un término de tres días si el trámite es ante juez menor o de paz (1097), y ante el de primera instancia, tendrá cada parte cinco días a su disposición los autos, al fin de los cuales y dentro de los tres días siguientes alegarán lo que a su derecho convenga - - (1123).

Habiendo las partes alegado lo que a su derecho convenga, el juez en ese mismo acto, citará para oír sentencia, la cual se dictará conforme a los siguientes términos:

Para el código de procedimientos civiles de 1872, el juez menor lo hará dentro de los tres días siguientes a más tardar (1105), y el juez de primera instancia dentro de ocho días (1132). Para el código de 1884, si el juez es menor o de paz, en un plazo no mayor de cinco días (1097), y el juez de primera instancia dentro de ocho días (1124).

Hemos visto que de acuerdo a la cuantía del negocio, el juicio puede ser verbal y tramitarse ante el juez menor o de primera instancia, según lo asentado por el Código de Procedimientos Civiles de 1872; y ante juez de paz o menor, y de primera instancia como lo previene el Código de Procedimientos Civiles de 1884.

Ahora bien, si el interés del negocio excede de trescientos pesos anuales, como importe del arrendamiento (C. P. C. 1872) y de mil pesos anuales (C. P. C. 1884), el juicio será escrito y se seguirá en la vía sumaria, la cual expondremos a continuación.

Nuestros códigos indican que son juicios suma

rios; los que versen sobre el pago de rentas, desocupación de predios rústicos o urbanos, o cualquier otra cuestión relativa al contrato de arrendamiento (891, frac. IV. 949, frac. IV). Este juicio procede cuando se funda 1.- En el cumplimiento del término estipulado en el contrato; 2.- En el cumplimiento del plazo que por el Código Civil se fija para la terminación del contrato por tiempo indefinido; 3.- En la falta de pago de una sola de las pensiones o de las que se hubieren convenido expresamente y; 4.- En la infracción de cualquiera de las condiciones que con arreglo al Código Civil motivan la rescisión del contrato (915, 960).

Menciona el código de 1872 que si se intenta la demanda de desocupación en el lugar en que está ubicada la finca y no se halla en él el demandado, debe entenderse la citación para el juicio con su representante, si lo tiene; y no teniéndolo, con la persona que esté encargada en su nombre del cuidado de la finca. A falta de ella debe librarse exhorto u orden al juez del domicilio o residencia del arrendatario (917). En todo caso debe apercibirse al demandado, al hacerle la citación, que de no comparecer por sí o por legítimo apoderado, se decretará la desocupación sin más citarle ni oírle (918).

No compareciendo el demandado que esté presente en el lugar del juicio, después de la segunda citación, ni el ausente después de la primera, el juez debe inmediatamente decretar la desocupación,

cuando proceda con arreglo a derecho; apercibiendo de lanzamiento al demandado, si no desocupa la finca dentro de los siguientes términos (919): ocho días si se trata de una habitación que ocupen el demandado o su familia; de quince días, si de un establecimiento mercantil o industrial; y de treinta si de una hacienda o de cualquiera otra finca rústica que tenga caserío y en la cual haya constantemente administrador, mayordomo o cualquiera otro encargado de ella (920). Si la finca no tiene ninguna de las anteriores características, el lanzamiento se decretará de inmediato (921).

Todos los plazos mencionados son improrrogables (922) y transcurridos los términos respectivamente expresados, sin haberse desocupado la finca, debe procederse al lanzamiento del arrendatario a su costa, y sin atenderse a ninguna reclamación (923).

Si el demandado comparece a juicio y ofrece prueba, se observará lo siguiente (924): el término para la prueba no excederá de veinte días, y dentro de éste se podrán alegar y probar las tachas que tuvieren los testigos e instrumentos (901); si las tachas no se prueban dentro del término, se concederán para ese solo efecto seis días más (902). Para la prueba principal, no podrán presentarse más de diez testigos y seis tachas (903); para los alegatos se concederán hasta diez días a cada parte; pasados los cuales, el juez den

tro de ocho días dictará sentencia (904).

Las sentencias son inapelables si no acredita el arrendatario que ha satisfecho los plazos vencidos y los que debiera pagar por adelantado (925), - si lo acreditare, podrá apelar en los siguientes términos (926): en los juicios sumarios, ni la sentencia definitiva, ni ninguna de las interlocutorias será apelable en el efecto suspensivo, sino sólo en el devolutivo.

El recurso de casación de la sentencia no se admitirá, en el caso de que proceda, si al interponerlo, no acredita el arrendatario tener satisfecha la renta vencida y la que con arreglo al contrato deba adelantar (928), una vez admitido éste, y cualquiera que sea su estado, se considerará desierto si durante su sustanciación deja de pagarse la renta vencida o la que deba adelantarse; el pago se acreditará con el recibo del propietario o de su administrador o representante (929).

Si en la finca hubiere labores o plantíos que reclamare el colono como de su propiedad, debe asentarse diligencia expresiva de la clase, extensión y estado de las cosas reclamadas; pero esta reclamación no puede impedir el lanzamiento (930); al ejecutarse éste, deben retenerse y depositarse los bienes más realizables que se encuentren y que

sean suficientes para cubrir las pensiones y costas y se procederá a su venta, previa tasación si el demandado no las pagare en el acto (931). Si al verificarse el lanzamiento reclama como suyas algunas cosas el arrendatario, deberá asentarse en los autos diligencia expresiva de la clase, extensión y estado de las cosas reclamadas; pero sin que sea obstáculo para el lanzamiento que se ha de ejecutar irremisiblemente (932).

Verificado el lanzamiento, se procederá a justiprecio de las cosas reclamadas por peritos que nombrarán las partes o el juez en su caso (933); - valuadas las cosas, puede el colono pedir que el dueño de la finca le abone la cantidad que le corresponda (934). Si formula su reclamación, citará el juez a ambas partes a una audiencia verbal; - y oídas éstas y recibidas en el acto las pruebas que propongan, declarará la providencia que estime justa, la cual es apelable en ambos efectos (935).

Cualquiera que sea la reclamación, se formará pieza separada acerca de ella, para no entorpecer el curso de las actuaciones de lanzamiento, si no estuvieran terminadas (937).

Los juicios sobre arrendamiento que no tengan por objeto la desocupación de la finca arrendada, se tramitarán como los demás sumarios (938).

La razón por la cual hemos expuesto primeramente el procedimiento para el juicio sumario, - atento a lo dispuesto por el código de procedimientos civiles de 1872, es que a nuestro criterio el código de 1884 establece normas que facilitan y hacen posible que la justicia sobre juicios de arrendamiento sea más pronta y expedita, según se podrá apreciar a lo largo de la exposición que del código procesal civil de 1884 haremos a continuación.

La demanda de desocupación, que se funda en la falta de pago de una sola de las pensiones o de las que se hubieren convenido expresamente, tiene dos períodos: el primero, de providencia de lanzamiento; el segundo, el que es propiamente del juicio (926).

Siempre que se trate de desocupación por falta de pago de pensiones, al presentarse el actor verbalmente o por escrito, según corresponda, con el documento o contrato en que se concertó el arrendamiento, cuando éste fuere necesario para la validez del contrato, conforme al Código Civil, o en caso diverso justificando con documento o por medio de información que aquel a quien demanda ocupa la finca o departamento cuya desocupación se pide: el juez si estima la prueba bastante, dictará auto mandando que el escribano de diligencias, o el secretario en su caso, pase a requerir al inqui

lino para que en el acto de la diligencia justifique con el recibo correspondiente haber cumplido con el pago de la pensión o pensiones estipuladas; y no haciéndolo, le prevendrá para que dentro de ocho días, si la finca sirviere de habitación, o dentro de quince si sirve para giro mercantil o industrial, o dentro de treinta si fuese rústica, proceda a desocuparla, apercibido de lanzamiento a su costa, en caso de no verificarla. (963).

El demandado en los plazos respectivos fijados en el párrafo anterior, puede oponer las excepciones que tuviere, las que se substanciarán sin perjuicio de lanzamiento (964).

En el acto de la diligencia si el inquilino justificare con el recibo correspondiente haber verificado el pago de la pensión o pensiones estipuladas o exhibiere su importe, se suspenderá la diligencia, asentándose en ella el hecho y agregándose, en su caso, el justificante para dar cuenta al juez. Este dará vista al actor para que manifieste lo que a su derecho convenga, dándose por terminada la providencia de lanzamiento (965), lo mismo se hará cuando durante el término para el lanzamiento exhiba el demandado recibo de la renta, expedido con fecha anterior.

No encontrándose el demandado a la primera - busca, se le dejará citatorio para que espere al - día siguiente a la hora que se le señale, aperci-- biéndole en el mismo citatorio que de no esperar, - se entenderá la diligencia con la persona que se - encontrare en la casa, y en su defecto con el ins- pector, subinspector o ayudante de acera (966), si en la casa no hubiere personas de la familia del - demandado, se dejará el citatorio al casero, veci- nos o en su defecto a cualquiera de las personas - anteriormente mencionadas (967).

Cumplido lo anteriormente dispuesto, en su ca so, si el demandado no esperase para la diligencia de requerimiento, se practicará ésta por su orden, con cualquiera de las personas de familia, criados, caseros, vecinos o agentes de la policía menciona- dos con anterioridad; se levantará acta de la dili- gencia, y se concluirá con el requerimiento de que el demandado justifique estar al córriente con el- pago de sus pensiones, y se entregará copia en pa- pel con el timbre correspondiente a la persona con quien se haya entendido la diligencia (968).

En los términos concedidos, en el requerimien to, para la desocupación, el demandado puede ale-- gar la excepción de pago presentando los recibos - que lo justifiquen o bien exhibir el importe de la pensión o pensiones adeudadas, pagando las costas- que se hayan causado. En este caso, el juez dará-

por terminada la providencia de lanzamiento, reservando al actor los derechos que le competan para que los ejercite conforme a la ley (969):

Si bajo protesta de decir verdad, no reconoce el actor como suyos los recibos que presente el demandado, ya en la diligencia de requerimiento, ya en los casos del párrafo anterior, se continuará la diligencia de lanzamiento; sin perjuicio de los derechos que al demandado competan contra el actor, conforme al Código Penal (970).

No verificándose la desocupación en los términos especificados, ni acreditándose o realizándose el pago de las pensiones adeudadas, se llevará adelante la providencia de lanzamiento, entendiéndose con alguna de las personas también ya señaladas - con anterioridad, pudiéndose romper las cerraduras de la puerta o puertas de la casa si fuere necesario. Los muebles u objetos que en la casa se encuentren, si no hubiere persona de la familia del demandado que los recoja u otra autorizada para ello, se remitirán con inventario a la inspección de policía del cuartel respectivo, y donde no lo hubiere a la oficina de la autoridad política para que determine lo conveniente, dejándose constancia de esta diligencia en las actuaciones (971).

Al ejecutarse el lanzamiento deben retenerse-

y depositarse los bienes más realizables que se en cuentren, y que sean suficientes para cubrir las pensiones y costas; la designación de aquéllos se hará con arreglo a la ley. Lo mismo se observará al hacer el requerimiento de que el demandado justifique estar al corriente en el pago de las pensiones convenidas, si el actor lo pidiere al entablar su demanda (972). El remate de los bienes em bargados quedará pendiente de lo que disponga la sentencia que recaiga en el juicio respectivo - - (973).

Para los juicios de desocupación, se entiende domicilio legal la finca o departamento de cuya desocupación se trate, salvo que las partes pacten lo contrario (974).

En el período de lanzamiento, ni la recusa- ción ni algún otro recurso es admisible (975).

Cuando el demandado en el juicio respectivo justificare las excepciones que haya opuesto en término señalado en el requerimiento el juez, al sentenciar en definitiva, ordenará al actor el pago de los daños y perjuicios que se hubieren ocasionado (976), si el demandado no hubiere justificado los daños y perjuicios en el término probatorio, podrá entablar su acción en el juicio que corresponda (977).

Si en la demanda se promovieran simultáneamente el juicio sobre pago de rentas y la providencia de lanzamiento, terminada ésta se continuará la - sustanciación de aquél (978).

En los casos en que se siga el juicio de desocupación por alguno de los motivos siguientes: en el término estipulado en el contrato; en el cumplimiento del plazo que por el Código Civil se fija para la terminación del contrato por tiempo indefinido; en la infracción manifiesta a cualquiera de las condiciones que con arreglo al Código Civil motivan la rescisión del contrato, si durante el juicio dejare de pagar el inquilino la pensión o pensiones estipuladas, a petición del actor se procederá al lanzamiento por medio del recurso que concede esta vía sumaria (979).

Los juicios que se funden en las causas expresadas en el párrafo inmediato anterior, y que versen sobre desocupación, se tramitarán como los demás sumarios (980).

En los juicios sumarios el término para contestar la demanda será el de tres días (C. P. C. - 1872, 893. C. P. C. 1884, 951); el término para la prueba no pasará de veinte días, dentro de él se podrán alegar y probar las tachas que tuvieren los testigos e instrumentos (901. 955), si las tachas no se prueban dentro del término, se concederán pa

ra ese solo efecto cinco días más (902. 956). Para la prueba principal no se podrán presentar más de diez testigos y quince para las tachas (903. -- 957); para producir las partes sus alegatos, se concederán hasta diez días a cada parte, pasados los cuales el juez fallará dentro de los ocho días siguientes (904. 958).

En los juicios sumarios, ni la sentencia definitiva ni ninguna de las interlocutorias será apelable en el efecto suspensivo, sino sólo en el devolutivo.

2. PROCEDIMIENTO MERCANTIL.

En el transcurso de los incisos subsecuentes trataremos de determinar si en algún momento histórico del Derecho Mercantil se consideró la figura jurídica de arrendamiento como un acto de comercio. Para tal finalidad analizaremos la institución de los Gremios, así como las Ordenanzas de Bilbao y las Ordenanzas de Colbert. Sin hacer mayor referencia a la legislación Napoleónica porque aún - cuando inspiradora de nuestro sistema jurídico excluyó al arrendamiento de bienes inmuebles de los actos mercantiles por no haberlos comprendido dentro de los actos calificados limitativamente como tales.

Debido al escaso contenido en las obras de consulta en cuanto al aspecto histórico de los Gremios y las Ordenanzas de Colbert, la exposición de estos dos puntos no será de proporciones amplias.

2.1. Los Gremios. (Consulados y Supraconsulados).

"La caída del Imperio Romano de Occidente vino a agravar las condiciones de inseguridad social creadas por las frecuentes incursiones de los bárbaros que la precedieron, inseguridad social que,-

a su vez, produjo la más completa decadencia de las actividades comerciales.

El comercio resurgió a consecuencia de las Cruzadas, que no sólo abrieron vías de comunicación con el cercano oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos. Principalmente en muchas ciudades italianas, debido a su privilegiada posición geográfica, las operaciones mercantiles alcanzaron un gran auge.

Este florecimiento del comercio ocurrió en condiciones políticas y jurídicas muy distintas de las que habían prevalecido en Roma. Subsistía en principio el derecho romano, pero ya no era un derecho viviente, capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades de la sociedad, sino una legislación petrificada, inerte: los textos del Corpus Iuris Civilis, el significado de los cuales en muchas ocasiones no era bien entendido. También el derecho germánico, sobre todo en el aspecto procesal, integraba el sistema jurídico vigente. Derecho formalista y primitivo, el germánico, era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas por el desarrollo del comercio.

En el aspecto político, faltaba un poder suficientemente fuerte e ilustrado que pudiese dar leyes con validez general y que resolviera de modo -

adecuado los problemas creados por el auge mercantil" (15).

"Ante la disgregación general de la sociedad de la Edad Media, y a falta de un sólido poder político que asegurase la paz pública y la realización del derecho, cuantos tenían intereses comunes que defender, y singularmente los que ejercían la misma profesión, arte u oficio, se reunieron en asociaciones o corporaciones para hacer más fácil su autodefensa. En correspondencia al lugar preeminente que en la vida social de la época fue adquiriendo la clase de comerciantes, pronto gozaron de suma importancia y autoridad las corporaciones de mercaderes" (16), "que no sólo efectuaban transacciones al detalle y dentro de las plazas, sino que se lanzan al comercio con provincias lejanas, realizan actividades al por mayor, y con posterioridad, son los que financian a reyes y emperadores para las guerras y conquistas" (17); "también obtuvieron privilegios y franquicias; participaron -

(15) Mantilla Molina. Roberto. Derecho Mercantil.- Edit. Porrúa. México 1977. Págs. 4 y 5.

(16) Rocco, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil, parte general. Librería general de Victoriano Suárez, Madrid 1931. Pág. 11

(17) Barrera Graf, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil. Tomo I. Edit. Porrúa. México 1957. Pág. 46.

con sus representantes en los cargos de cabildo municipal; mantuvieron la seguridad en las vías públicas; enviaron cónsules al exterior para proteger a los socios; desempeñaron oficios de piedad religiosa y de socorros mutuos; tuvieron un patrimonio inmobiliario, un almacén para custodia de las mercancías; y proveyeron a sus gastos con tributos de los socios, con peajes, con multas, con derechos de aduanas y con donativos" (18).

"El comercio terrestre se desarrolló sobre todo mediante la celebración de grandes ferias, que reunían en fechas previamente fijadas a los mercaderes de las diversas regiones. Estas ferias dieron lugar a la práctica del cambio y al comercio del dinero y de la banca, destacándose de manera excepcional en estos aspectos los judíos y los lombardos. En la antigua Francia hubo ferias célebres como las de Saint Denis de Champagne, Lyon, Beaucaire, las transacciones efectuadas en las ferias se regían por los usos particulares de los mercaderes de todos los países. La necesidad de pagar al contado las mercancías compradas provocó la creación de las letras de cambio a tres meses, fecha como recuerdo de la celebración trimestral de ciertas ferias. Para dirimir las diferencias que existían, se instituyeron tribunales de ferias.

(18) Vivante, Cesar. Derecho Mercantil. s/edic. - Traducción Francisco Blanco Constans. Madrid - s/fecha. La España Moderna Págs. 22 y 23.

La ejecución de las decisiones debía tener lugar - inmediatamente y podía procederse al embargo de - los bienes del deudor; el comercio ha conservado - la costumbre de este procedimiento de ejecución rápida" (19). "Estas jurisdicciones o tribunales es peciales dependían de las corporaciones y de los - gremios y aplicaban los usos nacidos del tráfico - mercantil. Precisamente por ello el Derecho Mer-- cantil de la época era un derecho de clase supues- to que era creado, interpretado y aplicado por los comerciantes y por sus gremios" (20).

"Los gremios de comerciantes, que constituían uno de los núcleos más importantes de la población de las ciudades, hubieron de mantener celosamente su autonomía propia aún dentro de la organización municipal.

La constitución de los gremios fue moldeada a semejanza de los municipios. Al frente de ellos - había uno o más cónsules, a quienes de ordinario - asistían dos consejos: más numeroso uno que el - otro (*consilium minus* y *consilium maius* o genera--

-
- (19) Ripert, Georges. Tratado Elemental de Derecho Comercial. Tomo I. Traduc. de la 2a. Edic. - Francesa. Edit. T.E.A. Buenos Aires 1954 - - Págs. 18 y 19.
- (20) Broseta Pont, Manuel, Manual de Derecho Mer-- cantil. Edit. Tecnos. 2a. Edic. Madrid 1974. Pág. 44.

le). Se elegían anualmente estos magistrados, y a veces semestralmente y, por lo común, sin la intervención de las autoridades municipales" (21). "El cónsul al entrar en el cargo, tenía que prestar juramento prometiendo observar todas las costumbres de la corporación; y estos juramentos, puestos por escrito, coleccionados por orden cronológico en tomos llamados Estatutos, formaron los gérmenes preciosos de una legislación comercial. Contenían al principio reglas bancarias, administrativas y técnicas acerca del modo de fabricar, mezcladas y confundidas con reglas para contratar; mas poco a poco a aquellos numerosísimos materiales se fueron ordenando sistemáticamente por obra de los redactores de los estatutos. Cuando éstos eran aprobados por el príncipe o por el magistrado supremo, tenían una autoridad igual al de los Estatutos civiles sobre las personas que ejercían el comercio y que con éstas contrataban. En esos estatutos, que fueron revisados y corregidos varias veces en algunos siglos, y en los cuales se encuentra mucha uniformidad de disposiciones, están disciplinadas con minuciosidad varias de las instituciones vigentes como los contratos de cambio, de sociedades, la quiebra y la correduría" (22).

"Era importantísima función de los cónsules -
dirimir las contiendas que pudiesen surgir entre -

(21) Rocco, Alfredo. Ob. Cit. Pág. 12. (V. Nota 16).

(22) Vivante, Cesar. Ob. Cit. Págs. 22 y 23. (V. -
Nota 18).

los socios. Administraban justicia, sin formalidad alguna (*sine strepitu et figura iudici*), según la equidad únicamente (*ex bono et aequo*); por lo común no se daba el recurso de apelación, mas en caso de que procediese, entendían de él otros comerciantes elegidos por sorteo, llamados *sopraconsoli*.

Los cónsules, que al principio como jefes de las corporaciones sólo ejercieron una potestad administrativa y disciplinaria, asumieron inmediatamente la tarea de resolver cuestiones que surgían entre los asociados, entre éstos y sus empleados, aprendices y obreros.

Así nació una verdadera jurisdicción consular que impulsó notablemente el progreso autónomo del Derecho Mercantil; y no sólo sirvieron las resoluciones de los cónsules para dar forma y certeza a las costumbres, sino que merced a la interpretación y adaptación de las varias normas consuetudinarias y legislativas vigentes, contribuyeron con gran eficacia a la formación y evolución de las instituciones jurídico mercantiles.

La jurisdicción consular marítima tuvo importancia especial (aunque no siempre emanase de las corporaciones), porque motivaron importantes colecciones de normas jurídicas, como las *Capitulare nauticum*, de Venecia (1255); la *Tabula Amalfitana*, de Amalfi (s. XIII y XIV); los *Ordinamenta et consuetudo maris*, de Trani (s. XIV).

Más numerosos aún son los verdaderos y propios *status* o breves de las corporaciones que al principio constituyeron el conjunto de reglas que juraban cumplir los magistrados de aquéllas al tomar posesión de sus cargos, y que después adquirieron el carácter objetivo de disposiciones generales. Recordemos como importantísimo, el *Breve Consulum Mercatorum*, de Pisa (1305), y el *Breve curiae maris*, de la misma ciudad (1305); los *Statuti dell'arte di Calimala*, de Florencia (1301), los Estatutos de los comerciantes de Bergamo (1457), de Bolonia (1509); de Brescia (1429); de Cremona (1388); de Florencia (1312, 1320, 1324, 1393); de Milán (1396); de Plasencia (1321); de Roma (1317); de Verona (1318).

Surgido y elaborado en el reducido ámbito del gremio de comerciantes, debía ser y fue el Derecho Mercantil esencialmente profesional: eran los únicos vinculados por las costumbres nacidas y difundidas por ellos; los estatutos de sus asociaciones extendían su autoridad hasta donde llegaba la de sus magistrados, esto es, a los inscritos en la *matrícula*, y sólo a los miembros de la asociación se les sometía a la jurisdicción consular.

Este principio no dejó de suscitar dudas sobre su aplicación acerca de la actividad jurisdiccional de las asociaciones; el problema de los lí-

mites de la autoridad de las corporaciones, de sus estatutos y sus magistrados, se resolvía prácticamente en el problema de la competencia de los jueces mercantiles.

Así surgió históricamente el problema de la esfera de aplicación del Derecho Mercantil como Derecho especial. Durante varios siglos los límites de la autoridad del Derecho Mercantil los marcaron los de la competencia de los jueces consulares.

Para señalar la competencia judicial de los cónsules era insuficiente el solo factor de la profesión comercial de los litigantes; muchas veces sucedía que la contienda versaba sobre el ejercicio de la profesión (*causa quae ad artem pertinet*), porque, en efecto, no toda la vida y actividad del comerciante la absorbían su profesión y se desarrollaba en el ámbito corporativo; y en todo en cuanto a su oficio no se refiere estaba sometido a la legislación común y a los jueces ordinarios. Con arreglo a los estatutos estaban sometidos a la legislación mercantil o jurisdicción mercantil: primeramente las cuestiones referentes a los negocios de comercio en sentido propio; *causae* o *quaestiones* mercantiles, *negotiationes*, *mercantiae*, *pro factis* *mercadantiae*, *quae pertinent ad mercantian*. El conjunto del *negotiatio* o *mercantia* o *mercadan-*

tia estaba identificado con mucha precisión con el de la compra de mercancías para revenderlas y de la sucesiva reventa.

Al comercio de mercancías estaba equiparado - el del dinero, y desde este punto de vista se consideraban comerciantes también los banqueros, y los negocios de banca comerciales, que estaban asi mismo sujetos a la jurisdicción mercantil.

En tercer lugar se reputaban comerciales, - bien por su relación con esta clase de asuntos propiamente dichos, bien por su importancia en el comercio bancario, las operaciones de cambio y las - letras de cambio.

Por último estaban sometidos a la jurisdic- - ción mercantil todos aquellos negocios conexos con operaciones de comercio, esto es, realizados occa- sione negotiationis, ocasiones mercantiae, occa- sione combiorum.

Por consiguiente, hubo de comenzar a dibujar- se el concepto que después había de hallar impor- tante desarrollo y extensa aplicación del acto de- comercio, aun cuando no hay que negar que su fina- lidad aparecería con fines harto limitados, porque aún no es la comerciabilidad del acto condición -

bastante para atribuir las contiendas de los comerciantes a la competencia de los jueces consulares; pero queda siempre como presupuesto de la jurisdicción mercantil la profesión de los litigantes, y - lo primero que se toma en consideración para ello es la calidad de la persona; todavía está lejos el concepto de acto de comercio aislado y circunstancial realizado por quien no sea comerciante.

Dentro del sistema de las corporaciones está la profesión comercial unida a la formalidad de la inmatriculación; por lo general, sólo es comerciante el inscrito en el registro (matrícula) de la corporación.

Sin embargo, la tendencia natural especificadora de las corporaciones por un lado, y por otro la confianza que depositaba el público en los jueces consulares, pronto fueron parte de la extensión de la competencia de los cónsules, si bien no se realiza esta evolución sin resistencia; porque las corporaciones aunque luchaban para ampliar su jurisdicción, aún a los extraños, celosos de su autoridad de los Municipios, procuraban limitar las facultades de los magistrados consulares al ámbito estricto de la corporación. Por eso nos encontramos frecuentemente con preceptos terminantes de los estatutos municipales que circunscriben la competencia de los cónsules a las contiendas motivadas por asuntos mercantiles surgidos entre miem-

bros de las corporaciones, si bien acabó por prevalecer la tendencia expansiva de la jurisdicción consular.

Primeramente se reconoció la competencia de los jueces mercantiles en asuntos comerciales para con los extraños a la corporación, que hubieran -- contratado con un comerciante inscrito; y no sólo cuando éste fuese demandado por un extraño, sino -- aun en el caso de ser el extraño demandado.

Además y con infracción al principio de que sólo era comerciante el que ejercía esta actividad y se hallaba inscrito en el registro de la corporación, fueron además reputados comerciantes los que ejercían comercio sin pertenecer a aquélla; hecho que ocurrió, sobre todo, al abolirse el monopolio de los gremios y declararse libre el ejercicio de las artes.

Aún no estaba formalmente abandonada la necesidad de la matrícula para adquirir el carácter de comerciante; pero en cambio, y mediante la ficción de considerarlo como inscrito, llegó a reputarse -- comerciante a quien ejercía el comercio sin estar matriculado en forma regular, y como tal comerciante quedaba sometido a la jurisdicción o consular -- o mercantil.

Así se amplió la autoridad de las corporacio-

nes y la competencia de los jueces consulares, aun aquéllos que por su condición social no podían inscribirse en las corporaciones, como los nobles, - los clérigos, los militares, cuando infringiendo - la prohibición para el ejercicio del comercio, hubiesen efectivamente adquirido la cualidad de comerciante; y se llegó a disponer, en términos generales, que todo aquél que actuase o fuere demandado ex causa negotiationis vel cambli, se reputara comerciante, o sea, individuo de la corporación y como tal quedase sujeto a la jurisdicción consular" (23).

"Entonces la competencia de estos tribunales-especiales se delimitaba por la concurrencia de - dos criterios esenciales: subjetivo y objetivo. - Según el primero, tan sólo se sometían a ellos los comerciantes, aun cuando posteriormente se extendió su jurisdicción a quienes sin serlo realizaban determinados actos o utilizaban ciertas instituciones que se consideraban tradicionalmente mercantiles (letra de cambio). Según el segundo, la competencia de aquellas jurisdicciones especiales tan - sólo se extendía a los litigios o negocios nacidos del comercio o del tráfico mercantil, de forma que no eran competentes para juzgar cuestiones civiles en las que fueran parte los comerciantes.

(23) Rocco, Alfredo. Ob. Cit. Págs. 12 a 19. (V. - Nota 16).

Fácil es comprender, pues, que la importancia de esta jurisdicción especial deriva del hecho de haber reafirmado la especialidad y la autonomía -- del Derecho Mercantil frente al común o civil" -- (24).

"No significaba esto, sin embargo, como algunos han dicho que llegará a concebirse el acto de comercio aislado e independientemente de la cualidad y profesión de quien lo realizaba, no; la jurisdicción comercial subsistía como una jurisdicción profesional, y el Derecho Mercantil, derecho de los comerciantes; sólo que al fijarse la cualidad de comerciante se prescindía del requisito de inscripción y se atendía únicamente al ejercicio efectivo del comercio. Consistía, pues, la importancia de la evolución indicada en que, mediante la ficción de equiparar al no inscrito al comerciante inscrito, eliminábase prácticamente al requisito formal de inscripción de aquellas condiciones exigidas para adquirir la cualidad de comerciante y estar sometido a la jurisdicción y a las leyes de éstos.

Cierto que de esta suerte se acusaba nuevamente el concepto ya aparecido del acto de comercio; porque si al principio el acto de comercio única--

(24) Broseta Pont, Manuel. Ob. cit. Pág. 44 (V. Nota 20).

mente servía para señalar la naturaleza de la causa, ahora ya servía de criterio para fijar la profesión del litigante; por consiguiente, aunque nos hallamos siempre en el ámbito del derecho profesional, la profesión va perfilándose, no sólo a base de un criterio meramente formal, sino sustancial"- (25).

(25) Rocco, Alfredo. Ob. cit. Pág. 19. (V. Nota - 16).

2.2. Ordenanzas de Bilbao.

"Mención especial debe hacerse de estas ordenanzas de Bilbao, tanto por constituir un código - dedicado en forma exclusiva a la reglamentación - del comercio, como porque su vigencia y aplicación se extendieron a toda España merced a la jurisprudencia, y a México, con cortas interrupciones, hasta el año de 1884 en que se dictó nuestro segundo código de comercio.

La jurisdicción consular la obtuvieron los comerciantes de Bilbao, en 1511, y de este consulado emanaron diversas ordenanzas. Las antiguas que Felipe II confirmó en 1560 y que fueron adicionadas en 1665, y las nuevas, más conocidas y perfectas, que fueron terminadas en 1737 y confirmadas el mismo año por Felipe V, con el nombre de Ordenanzas de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Muy Noble y Muy Leal Villa de Bilbao.

Estas ordenanzas están divididas en 29 capítulos; los ocho primeros se destinaron a la regulación interna del consulado y las subsecuentes a distintas instituciones mercantiles. El capítulo IX, se refiere a los mercaderes y sus libros; el X, a las compañías de comercio; el XI y el XII, a las compraventas y comisiones; el XIII y XIV, a la letra de cambio y a los vales y libranzas; el XV, a los corredores de lonjas, y a los navíos el XVI;

el XVII, a las quiebras, y los capítulos XVIII a - XXIX al comercio marítimo" (26).

El capítulo primero trata sobre los asuntos - que han de conocer los cónsules y priores, así como la forma o procedimiento que han de seguir para dar una justa solución a los litigios que se susciten entre comerciantes. (27).

"El prior y cónsules conocerán, privativamente de todos los pleitos y diferencias entre mercaderes y sus compañeros factores, sobre sus negociaciones de comercio, compras, ventas, cambios, seguros, cuentas de campañas, fletamentos de naos, factorías y demás que esta ley exprese; y han de tener todo cuidado en la conservación de la ría, canal y barra de Portugalete, para que los navíos y demás embarcaciones entren y salgan sin riesgo ni esfuerzo; nombrando piloto mayor de este puerto y examinando y dando títulos a los pilotos lemanes - de estas cosas en la forma en que se contendrá en su lugar de esta ordenanza.

"Y para ver y reconocer como se cumple con su

(26) Barrera Graf. Jorge, ob. cit. pág. 62 (V. Nota 17).

(27) Transcripción del Procedimiento contemplado - por las ordenanzas de Bilbao.

obligación por los pilotos así mayor, lemanes y de más navegantes, y el estado de la ría y barra, y obras que en ellas se han hecho y hacen (mayormente al presente que están fabricando los muelles de la canal de junto a dicha barra de cuenta y orden de esta Universidad y Casa), procurando que todo se mantenga en la buena disposición que conviene a su conservación y aumento de la Real Hacienda, ejecutarán la visita general acostumbrada y las demás que tuvieren por precisas y necesarias, y lo mismo siempre que haya naufragios y navíos o cualquiera otro accidente que lo requiera, así en este puerto como en los demás de partido y jurisdicción, ejerciendo contra culpados y demás lo necesario, según esta concedido por dichos privilegios y ley Real".

"Para los pleitos y diferencias de que han de conocer, y oír las partes de justicia harán sus audiencias (como lo tienen de costumbre) en el salón de dicha Universidad y Casa de Contratación, los martes, jueves y sábado de cada semana; empezando desde el día de Santa Cruz de Mayo hasta el de septiembre a las tres de la tarde, y desde Santa Cruz de septiembre hasta Santa Cruz de mayo a las dos".

"Si alguno de Prior o Cónsules se hallare enfermo, ausente o impedido legítimamente, podrán hacer la audiencia los otros dos, ya sea el prior y uno de los cónsules, y ya los dos cónsules, mientras no se llamase y diere posesión al segundo - -

prior, si la ausencia, enfermedad o impedimento - del primero fuera tal, que no se pueda esperar su concurrencia en muchos días, como entonces se podrá hacer; y lo mismo si la ausencia, enfermedad o impedimento de los cónsules o cualquiera de ellos fuera también largo pues entonces igualmente se podrá y deberá llamar y dar posesión al tercero y cuarto cónsules, para que asistan en lugar del primero o segundo, o de ambos si se ausentasen o estuvieran enfermos o impedidos legítimamente".

"Por cuanto dicho consulado deben terminarse los pleitos y diferencias de entre las partes y su mariamente, la verdad sabida y la buena fe guardada por estilo de mercaderes, sin dar lugar a dilaciones, libelos, ni escritos de abogados, y por - las razones que se previenen y manda por dichos - privilegios y ley Real, ni guarda la forma ni or-den del Derecho. Se ordena que cualquiera persona que compareciere en dicho Consulado a intentar - cualquier acción, no se la admitan, ni puedan admitir, demandas ni peticiones algunas por escrito, - sin que ante todas las cosas el prior y cónsules - hagan parecer ante sí a las partes, si buenamente pudieran ser habidas y oyéndolas verbalmente sus - acciones y excepciones procuran atajar entre ellos el pleito y diferencias que tuvieren; les admitan sus peticiones por escrito; con que no sean, dis-puestas, ordenadas ni firmadas de abogados como se ha practicado, y ha sido y es de ordenanza. Y pro

curando en cuanto esto evitar malicias, si se presumiere que la demanda, respuesta u otra petición-libelo, fuere dispuesta de abogado, no la admitirán hasta que bajo de juramento declare la parte - no haberla hecho ni dispuesto abogado. Y habiéndose de dar lugar al pleito por no haberse podido componer ni ajustar verbalmente, se proveerá a la demanda o petición del actor, primero que alguna - otra al reo".

"Atendiendo a los fines anteriormente indicados, de que en los pleitos y diferencias se haga - justicia breve y sumariamente, y sólo sabida la - verdad y guardada la buena fe, para mejor conseguirlo se ordena, como se ha acostumbrado y se - acostumbra, y ha sido y es de ordenanza en los procesos que se hicieren en el juzgado de dicho consulado, así en primera instancia como en grado de - apelación ante corregidor y colegas, y corregidor - y recolegas, en los autos que se hubieren de dar, - y en las sentencias que se pronunciaren no se haya de tener, ni se tenga consideración a nulidad de - autor, ineptitud de demanda, respuesta, ni otra - cualquiera formalidad, ni orden de derecho, pues - en cualquiera estado que se sepa la verdad, se ha de poder determinar y sentenciar y para ello tomar de oficio los testigos que convengan y los juramentos de las partes que les parezcan a los jueces, - de manera que se averigüe mejor la verdad, y puedan pasar a dar su determinación y sentencia".

"Respecto de que se ha experimentado en los pleitos que se siguen en dicho consulado, que algunas de las partes suelen apelar para ante corregidor y colegas de autos interlocutorios, consiguiendo inhibir a prior y cónsules maliciosamente, sólo con el fin de dilatar y molestar a las otras partes, perturbando la brevedad y orden a que en dicho juzgado se debe atender: Para evitar los inconvenientes y perjuicios que de esto resulta, se ordena que de aquí en adelante ninguna pueda apelar ante prior y cónsules, sino de sentencia definitiva, o auto interlocutorio que tenga fuerza de tal, o que de él resulte daño irreparable; y que la apelación que en contravención se interpusiere, no valga, ni el prior y cónsules se inhiban, ni puedan ser inhibidos del conocimiento de la causa sino que todavía conozcan de ella hasta sentenciarla definitivamente, como se ha acostumbrado y acostumbra y ha sido y es también de ordenanza".

"Y cuando sucediere que en un pleito que se intentare o siguiere en el consulado, fuere interesado alguno o algunos de los cónsules o prior, conocerá en lugar del que así tuviere interés, el segundo, a saber: si fuera el prior, el segundo prior; y si fuera cualquiera de los dos cónsules, el tercero cónsul; y si ambos cónsules, el tercero y cuarto y si todos los dichos prior y cónsules fueren interesados, conocerán de la causa los tres primeros conciliarios, o si éstos también lo fueren, otros tres de los que se sigan en el orden en

que salieron y tuvieren sus asientos y precedencias: Y caso de que también en todos haya la misma calidad de interesados, nombrarán los primeros cónsules y prior, sus mercaderes que no la tengan, de los de la mayor inteligencia e integridad de este comercio; y escritos sus nombres en otras tantas cédulas, los sortearán en el cántaro, y los tres primeros que salieren conocerán de la tal causa y pleito, de manera que se cumpla el número de los tres jueces que han de conocer y juzgar en él, para que por respeto alguno no queden los pleitos y dependencias sin que las partes dejen de alcanzar justicia".

"Siempre que pendiente el pleito ante prior y cónsules se recusare a cualquiera de ellos por algunas de las partes, no se le ha de admitir la recusación a menos que dé las causas que para ellos-tuviere, ofreciéndose a probarlas dentro de los tres días siguientes; y depositando ante tres mil maravedís de pena, para que en caso de no probarlas en el término señalado, quede condenado en ellos, aplicados para reparos de la ría, como siempre se ha practicado, y ha sido y es de ordenanza".

"Y si probadas las causas que fueren bastantes, conforme a derecho, para que el recusado o recusados sean removidos, y no puedan conocer, conocerá de la causa en lugar del prior su segundo; y en lugar del primero o segundo cónsules, el que -

del tercero o cuarto eligiere el prior; y si fueren ambos cónsules, primero y segundo los recusados, conocerá con el tercero el cuarto; y caso que la recusación fuere, y se debiere admitir de todos sus priores y cónsules, conocerán de la causa tres conciliarios que no fueren recusados, y se eligieren por los primeros priores y cónsules".

"Los autos interlocutorios y sentencias que se dieren han de firmarse por todos tres, aunque alguno no se conforme; pues el prior y un cónsul, o los dos cónsules que estén de conformidad, han de hacer determinación y sentencia, sin que el otro pueda dejar de firmarla sin conque alguno".

"Cuando los autos estén conclusos y en estado de poderse determinar, o en que al prior y cónsules les parezca, se llevarán por los escribanos ante quienes pasaren, y harán relación de ellos en la forma acostumbrada, y con la brevedad posible que tanto se desea y conviene a los comerciantes".

"Los autos y sentencias que se dieren en el consulado, no siendo apeladas y pasándose en autoridad de cosa juzgada, se han de ejecutar breve y sumariamente por medio del ministro, alguacil, portero y demás ministros que quisieren nombrar el prior y cónsules; despachando para ello los manda

mientos necesarios, y los exhortos a los demás - jueces y justicias que convenga, para que les den el favor y ayuda que fuere menester, como se previene y manda por dichos privilegios y ley real, y ha sido y asimismo es de ordenanza, uso y costumbre".

"Si de las tales sentencias o autos definitivos se apelare por alguna de las partes, haya de ser ante corregidor y colegas y no para otro tribunal, y se ha de otorgar la apelación por el prior y cónsules, según orden de derecho".

"Estando pendiente la causa en el tribunal - del corregidor para conocer de ella y determinarla, no admitirá más recusación para colegas que hasta ocho personas de cada parte, y de las que no fueren recusadas nombrarán dos que sean mercaderes de buena conciencia y experiencia, los cuales hará - que acepten y juren de cumplir con lo que deben; y con ellos (procediendo breve y sumariamente por estilo de entre mercaderes, sin abrir nuevos términos para dilatorias, ni probanzas, ni admitir libelos, ni escritos de abogados, ni otro alguno que - el de expresión de agravios del apelante, y en el que se respondiere por la otra parte u otras partes, salvo solamente la verdad sabida, y la buena fe guardada, como entre mercaderes) determinarán - la causa".

"Si confirmaren la sentencia de prior y cónsules, no se admitirá más apelación, agravio, ni recurso, y se mandará ejecutar realmente, y con efecto, y que para ello se les vuelva a prior y cónsules".

"Y si la revocaren en todo o en partes, y alguno de los litigantes apelare o suplicare, volverá el corregidor a nombrar otros dos mercaderes para Re-colegas, en quienes concurren las mismas calidades que en los primeros; y precedida la propia solemnidad de recusación y demás prevenido para el nombramientos de colegas, lo volverá a ver con --ellos y determinará la causa".

"De la sentencia que así diere con los segundos mercaderes Re-Colegas (sea confirmado o revocando o enmendando en todo o en parte) no se admitirá más apelación, suplicación o agravio, ni recurso; y se volverá al prior y cónsules para su cumplimiento y ejecución; en que igualmente procederán breve y sumariamente, como también se previene y manda en los dichos privilegios y ley real, y ha sido y es de ordenanza, y está mandado observar en diversas ocasiones por cédulas reales y cartas-ejecutorias, que se hallan en el archivo del consulado; y últimamente por cédula del rey nuestro señor del día veinticinco de agosto del año pasado de mil setecientos treinta, en que inhibió de una causa que se había retenido en la Real Chancille--

ría de Valladolid a los señores presidente y oidores de ella; y a su juez mayor de Vizcaya, y la mandó devolver al consulado, atendiendo a los justos fines del bien y conservación del comercio y navegación expresados en dichos privilegios y ley real".

"En las determinaciones de corregidor, así con colegas como con Re-Colegas, harán sentencia dos, ya sea el corregidor y uno de los mercaderes-colegas, o los dos colegas en aquella instancia; y en la de Re-Colegas, harán sentencia el corregidor y uno de ellos, o los dos juntos sin el corregidor; y en una u otra de dichas formas han de firmar todos tres sin conque alguno la sentencia o auto definitivo que se diere en cada instancia, como ha sido y es también costumbre, en observancia de dichos privilegios y ley real". (28).

(28) Ordenanza de la ilustre Universidad y Casa de Contratación de la Muy Noble y Muy Leal Villa de Bilbao. (Código de Comercio y de Navegación de los Estados de América. Paris 1884, - Librería de Rosa. Págs. 32 a 39.

2.3. ORDENANZAS DE COLBERT.

"En Francia, bajo el reinado de Luis XIV, comienzan los primeros intentos de unificación y codificación de las leyes mercantiles, y se promulgan dos célebres Ordenanzas; la de comercio de - - 1673, y la de marina de 1681" (29); "que vienen a ser la manifestación más importante de la actividad legislativa en materia mercantil, antes de la Revolución Francesa, ambas debidas a Colbert" (30), "que resumió y sistematizó las normas esparcidas en varios estatutos de las ciudades mercantiles italianas y constituyó a su vez el modelo seguido por el Código Francés y los posteriores de origen latino.

Sin embargo, la importancia de las ordenanzas francesas de 1673 y 1681 se debe, más que a la novedad de su contenido, a la sistematización de los principios y reglas esparcidas en innumerables fuentes legislativas y doctrinales; mas, no puede reconocérseles el mérito de haber modificado profundamente el carácter del Derecho Mercantil, ni el haber creado el acto de comercio objetivo, esto es - actos comerciales, declarados así por el legisla--

(29) Rocco, Alfredo, ob. cit. Pág. 23 (V. Nota 16)

(30) Mantilla Molina, Roberto. Ob. cit. Pág. 7. - (V. Nota 15).

don, y sometidos por ello a las leyes mercantiles y a la jurisdicción de los cónsules, independientemente de la calidad del que los ejecutase.

Cierto que la ordenanza de 1673, en sus artículos segundo y séptimo atribuía a la competencia de los cónsules los conflictos surgidos sobre letras de cambio y otros contratos de comercio marítimo, fuese quien fuere la persona que interviniera en la celebración de éstos; pero esto aún no equivale a que un acto aislado de los que enumeró la ordenanza, por sí sólo e independientemente de la profesión mercantil del autor, fuera suficiente para aplicarle la ley y jurisdicción mercantil; no dice esto la ordenanza, y, por ello, de esos dos preceptos no puede inducirse más sino que la ejecución de los actos indicados en los artículos segundo y séptimo (letras de cambio y operaciones de comercio marítimo). origina la presunción de comerciantes en quienes lo realizan, y a este título se le somete el imperio de las leyes y a la jurisdicción de los tribunales de comercio" (31).

"La ordenanza de 1673 (título XII) precisa que los jueces y cónsules conocerán de los litigios por ventas hechas por negociantes, artesanos y gente del oficio (Art. 4) o en las diferencias -

(31) Rocco, Alfredo. Ob. Cit. Pág. 23. (V. Nota - 16).

con los comisionistas, factores y servidores de los comerciantes "únicamente por el hecho del tráfico" (Art. 5). Corroborando que los jueces cónsules eran competentes exclusivamente en lo que se refiere al tráfico de mercancías, los antiguos autores, Jousse, por ejemplo, declaran que su competencia "es real y no personal". Pero se trataba solamente el modo de determinar la esfera de acción de la jurisdicción respecto de los negociantes. Estos autores se preguntaban igualmente si los jueces cónsules tenían competencia respecto de los burgueses o eclesiásticos los cuales, no siendo negociantes ni artesanos, ni teniendo tienda ni almacén, habían ejercido el comercio aunque de un modo accidental o irregular". (32)

(32) Ripert. Georges. Ob. cit. Pág. (V. Nota 19)

CAPITULO II

1. EL ARRENDAMIENTO A LA LUZ DE LA LEGISLACION, - LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA.

En el capítulo anterior hemos visto que en -- ningún momento en la evolución histórica del con-- trato de arrendamiento se ha considerado a éste -- con carácter mercantil. En efecto, en Roma se co-- noció únicamente un tipo contractual de arrenda-- miento; en la España medioeval dentro del cuerpo -- legislativo de las Siete Partidas, observamos en -- la quinta, que regula el arrendamiento, una posi-- ble diferencia entre el alquiler y el arrendamien-- to, por una parte se describe al alquiler como el -- acto por el que un hombre alquila a otro obras que -- ha de hacer con su persona o su bestia, u otorgar-- un hombre a otro poder de usar su cosa, o servirse -- de ella por precio cierto que le han de pagar en -- dineros contados; por otra, el arrendamiento es -- arrendar heredamiento, o almoxerifazgo o alguna -- otra cosa por renta cierta que den por ella.

Actualmente el arrendamiento es una figura de -- la que han derivado varios contratos distintos, es -- ta desintegración comenzó en plena época clásica.-- Dentro del contrato general de la locatio conduc-- tio, comenzaban ya a dibujarse algunas ramas con -- sus propias reglas particulares; en la actualidad, -- la independencia de estos contratos es absoluta; --

la aparcería rural se ha incorporado al título de asociaciones y sociedades; las normas para el contrato a precio alzado (locatio-conductio-operis) - no se refieren para nada a la reglamentación del arrendamiento; y el contrato de trabajo (locatio-conductio - operarum) no corresponde ya al Código Civil, sino que reclama para sí solo la extensa Ley Federal del Trabajo.

En este apartado se desarrollará el arrendamiento según el vigente Código Civil de 1932 y de acuerdo con la clasificación y elementos que señala la doctrina mexicana para esta figura, tomando como base de partida la definición de arrendamiento que establece el artículo 2398 del citado ordenamiento. De acuerdo con el precepto "hay arrendamiento cuando las dos partes contratantes se obligan recíprocamente, una, a conceder el uso o goce temporal de una cosa, y la otra, a pagar por ese uso o goce un precio cierto".

"En razón de lo anterior, cabe clasificar al arrendamiento como:

a). Principal, por cuanto a que tiene existencia independiente.

b). Bilateral, porque engendra derechos y obligaciones recíprocos, es decir, concesión de uso y goce de una cosa y el pago de un precio por ese uso y goce.

c). Oneroso, porque impone provechos y gravámenes para ambas partes, el arrendador tiene el derecho a la renta y el deber de conceder el uso y goce de la cosa; y el arrendatario el provecho de usar y gozar de la cosa y el cargo de pagar una renta.

d). Formal, en cuanto que para su validez requiere constar por escrito. Excepcionalmente puede ser consensual cuando el valor de la renta anual sea inferior a cien pesos; también excepcionalmente y en fincas rústicas se exige la escritura pública como formalidad, cuando el monto de las rentas anuales exceda de cinco mil pesos. Si falta el requisito de forma que establece la ley, el contrato está viciado de nulidad pero el cumplimiento voluntario por medio de pago, novación o por cualesquiera otro modo, se tiene por ratificación tácita y extingue la acción de nulidad (Art. 2234).

e). Conmutativo, carácter que no depende del dato económico de la ganancia o pérdida en la operación celebrada, sino de que los provechos o gravámenes recíprocos son ciertos y determinados al celebrarse el contrato.

f). De tracto sucesivo, por cuanto que necesita una duración determinada para que puede tener vigencia" (33)

(33) Rojina Villegas. Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo IV. Vol. II, 2a. Edic. México 1956, - Págs. 52 y 53.

"En el arrendamiento encontramos tres tipos - de elementos que son: A) Personales, B) Reales y - C) Formales.

A). Dentro de los elementos personales encontramos dos: 1.- Arrendador y 2.- Arrendatario.

1.- Arrendador (o arrendadora) es quien cede el uso y disfrute de la cosa" (34), sujetándose a lo establecido en el capítulo de los derechos y obligaciones que en seguida enunciaremos.

El arrendador está obligado aún sin pacto expreso: a entregar la cosa con todas sus pertenencias y en estado de servir (frac. I); a conservar la cosa en buen estado, haciendo las reparaciones necesarias para ello (frac. II); a no estorbar en nada el uso de la cosa; a menos de reparación urgente o indispensable (frac. III); a garantizar el uso y goce pacífico de la cosa (frac. IV); a responder por los daños y perjuicios que sufra el arrendatario por vicios ocultos de las cosas anteriores al contrato (frac. V. Art. 2412) (Ver Nota 35).

(34) De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. Contratos en Particular, Vol. - IV. 19 Edic. Edit. Porrúa, S.A. México, 1961, Pág. 99.

(35) Nota: el numeral señalado entre inciso indica el artículo del Código Civil.

La entrega de la cosa se hará en el tiempo -
convenido, si no hay convenio, luego del requiri-
miento que haga el arrendatario (Art. 2413).

Salvo el caso de reparaciones urgentes, el -
arrendador no podrá intervenir en el uso legítimo-
de la cosa ni mudar su forma (Art. 2414).

El arrendatario pondrá en conocimiento del -
arrendador, la necesidad de reparaciones, bajo pe-
na de pagar daños y perjuicios si no lo hace (Art.
2415).

Si el arrendador no cumpliera con hacer las -
reparaciones necesarias, a elección del arrendata-
rio se rescindirá el contrato u ocurrirá al juez -
para que estreche al arrendador al cumplimiento de
su obligación (Art. 2416). El juez, decidirá so-
bre el pago de daños y perjuicios causados al - -
arrendatario por falta de oportunidad en las repa-
raciones (Art. 2417).

El uso y goce pacífico de la cosa que debe ga-
rantizar el arrendador no comprende las vías de he-
cho de terceros que no aleguen derechos sobre la -
cosa arrendada que impidan su uso o goce. El - -
arrendatario, en esos casos, sólo tiene acción con-
tra los autores de los hechos, y aunque fueren in-
solventes, no tendrá acción contra el arrendador.-
Tampoco comprende los abusos de fuerza (Art. - -
2418).

Toda usurpación o novedad dañosa que otro haya hecho o prepare contra la cosa, deberá el arrendatario comunicarla al arrendador, so pena de pagar daños y perjuicios si no lo hace. Lo anterior no priva al arrendatario de defender la cosa como poseedor (Art. 2419).

Puede el arrendatario, solicitar la disminución de la renta o la rescisión del contrato cuando el arrendador fuere vencido en juicio sobre una parte de la cosa; en cuyo caso se reclamará el pago de daños y perjuicios (Art. 2420); por vicios o defectos de la cosa que impidan su uso, aunque no los conociese el arrendador, o que sobrevinieren durante el arrendamiento sin culpa del arrendatario, salvo que se pruebe que éste ya tenía conocimiento al celebrar el contrato (Art. 2421).

Si al término del contrato existe saldo a favor del arrendatario, éste le será devuelto, a menos que el arrendador tenga pendiente algún derecho que ejercitar; en tal caso depositará judicialmente dicho saldo (Art. 2422).

Corresponde al arrendador pagar las mejoras hechas por el arrendatario, cuando medie autorización para hacerlas y se obligue el arrendador a pagarlas (frac. 1):

tratándose de mejoras útiles y por culpa del arrendador se rescinda el contrato (frac. II):

cuando el arrendador dé por concluido el arriendo antes de que transcurra el tiempo necesario para que el arrendatario quede compensado, con el uso, de las mejoras de los gastos que hizo (frac. III), (Art. 2423).

En los dos últimos casos, las mejoras deberán pagarse por el arrendador, no obstante que se pactare en el contrato que las mejoras quedasen a beneficio de la cosa (Art. 2424).

2.- "Arrendatario (o arrendataria) es quien adquiere el uso y disfrute de la cosa" (36). También tendrá derechos y obligaciones, a saber:

Deberá satisfacer la renta en la forma y tiempo convenidos (frac. I);

responder de los perjuicios que la cosa sufra por su culpa o negligencia (frac. II);

y servirse de la cosa solamente para el uso convenido o conforme a la naturaleza y destino de la misma (frac. III) (Art. 2425).

(36) Rafael de Pina Vara. Ob. Cit. Pág. 99 (V. No ta 34).

Salvo que se pacte lo contrario, la renta será cubierta por el arrendatario desde el día en que reciba la cosa (Art. 2426) y la que venza hasta el día en que la entregue (Art. 2429). Si el precio debe cubrirse en frutos, no haciéndolo el arrendatario en el tiempo debido, pagará entonces el mayor precio que tuvieren en el tiempo convenido (Art. 2430). Si al término del contrato existe saldo a favor del arrendador, el arrendatario lo devolverá de inmediato, a no ser que tenga pendiente derecho que ejercitar, en cuyo caso depositará judicialmente dicho saldo (Art. 2428).

Cuando el uso de la cosa se impida en su totalidad, por caso fortuito, no se causará renta en tanto dure el impedimento (Art. 2431); cuando el impedimento del uso de la cosa sólo sea en parte, el arrendatario podrá pedir una reducción parcial de la renta (Art. 2432), estos derechos no son renunciables (Art. 2433); si el impedimento es parcial o total, por causa de reparaciones, el arrendatario tiene derecho a no pagar la renta o a pedir la reducción de ese precio (Art. 2445); si la privación del uso proviene de la evicción del predio, no se causará renta mientras dura el impedimento, si el arrendador procedió de mala fe pagará además, los daños y perjuicios (Art. 2434); en todos los casos anteriores podrá rescindirse el contrato cuando la pérdida fuere total, y aun cuando fuere parcial, si la reparación durare más de dos meses (Art. 2490).

Si el arrendatario no hace uso de los anteriores derechos, hecha la reparación, continuará en el uso de la cosa, pagando la misma renta hasta el término del arrendamiento (Art. 2491).

En caso de incendio, a no ser que provenga de caso fortuito, fuerza mayor o vicio de construcción, el arrendatario será culpable (Art. 2435), a menos que el siniestro se haya comunicado de otra parte y se hubieren tomado las precauciones necesarias para evitarlo (Art. 2436).

Cuando son varios arrendatarios todos serán responsables en proporción a la renta que paguen, en igual forma y a juicio de peritos lo será el arrendador que ocupe alguna parte de la finca (Art. 2437). Si alguno de los arrendatarios prueba que el fuego no pudo comenzar en la parte que ocupa, quedará libre de toda responsabilidad (Art. 2438).

La responsabilidad no sólo comprende los daños y perjuicios causados al propietario, sino el de los sufridos por otras personas (Art. 2439).

El arrendatario que establezca en la finca una industria peligrosa, debe asegurar la finca contra el riesgo posible (Art. 2440).

La forma de la cosa no se podrá variar sin -

consentimiento expreso del arrendador; si se hace, al devolverla el arrendatario debe restablecerse - al estado en que se recibió, responsabilizándose - de los daños y perjuicios (Art. 2441).

Si el arrendatario recibe la cosa con expresa descripción de sus componentes, debe devolverla, - al concluir el contrato, tal y como la recibió, - salvo lo que perezca o se menoscabe por el tiempo - o por causas inevitables (Art. 2442). Si no la recibe con dicha descripción, la ley presume que la recibió en buen estado (Art. 2443).

El arrendatario deberá reparar los deterioros de poca importancia causados por las personas que habitan el edificio (Art. 2444).

Si la misma cosa se da en arrendamiento por - separado a dos o más personas y por el mismo tiempo, prevalecerá el primero en fecha; si no fuere - posible verificarse esto, valdrá el arrendamiento - del que tiene en su poder la cosa arrendada.

Si el arrendamiento debe ser inscrito en el - registro, sólo vale el inscrito (Art. 2446).

En los arrendamientos que han durado más de - cinco años y cuando el arrendatario ha hecho mejoras de importancia en la finca arrendada, tiene és

te derecho, si está al corriente en el pago de la renta, a que en igualdad de condiciones, se le prefiera a otro interesado en el nuevo arrendamiento. También gozará del derecho del tanto si el propietario quiere vender la finca (Art. 2447), derecho que deberá ejercitar en un término de diez días, - bajo pena de perderlo si no lo hace. El arrendatario está obligado a pagar el precio que algún comprador ofreciere, si no lo puede satisfacer, quedará sin efecto su derecho de preferencia (Art. - - 2304); dicho precio deberá hacerse saber fehacientemente al arrendatario, si se vendiere sin dar - ese aviso, la venta será válida, pero el arrendador responderá por los daños y perjuicios causados (Art. 2305).

Vencido un contrato de arrendamiento, tendrá derecho el inquilino que esté al corriente en el pago de las rentas, a que se le prorrogue hasta - por un año, con excepción de los casos en que los propietarios quieran habitar o cultivar la finca. - Pero qué sucede cuando el propietario quiera establecer una negociación propia en el local arrendado. Consideramos que la excepción anterior debe - hacerse extensiva a este particular por analogía - o similitud de situaciones, ya que la ley no menciona nada al respecto. En el caso de prórroga, - el propietario podrá aumentar hasta un diez por - ciento de la renta anterior, siempre y cuando demuestre que los alquileres de la zona de que se - trate han sufrido un alza con posterioridad a la - fecha de celebración del contrato (Art. 2485).

Después de terminado el arrendamiento y su prórroga, si continúa el arrendatario sin oposición en el uso y goce del predio y éste es rústico, se entenderá renovado el contrato por otro año (Art. 2486); si fuera urbano, el arrendatario continuará por tiempo indefinido, pagándose la renta que corresponda al tiempo que exceda al del contrato con arreglo a lo que pagaba (Art. 2487). Lo mismo regirá para el usufructo (art. 2494).

Si el usufructuario no manifestó su calidad de tal al hacer el arrendamiento, y por haberse consolidado la propiedad con el usufructo exige el propietario la desocupación de la finca, tiene el arrendatario derecho para demandar al arrendador la indemnización de daños y perjuicios (Art. 2493), aclarando que el arrendamiento no subsiste, salvo que consienta el propietario.

El arrendatario está facultado para pedir la rescisión del contrato cuando el arrendador, sin motivo fundado, se oponga al subarriendo que pretenda hacer conforme a derecho (Art. 2492), pero el arrendatario no podrá subarrendar la cosa ni ceder sus derechos sin el consentimiento del arrendador; si lo hiciere, responderá solidariamente con el subarrendatario de los daños y perjuicios (Art. 2480). Aprobado expresamente por el arrendador el subarriendo, el subarrendatario queda subrogado en todos los derechos y obligaciones del arrendatario, salvo pacto en contrario (Art. 2482).

Si el subarriendo se hace en virtud de la autorización general concedida en el contrato, el arrendatario será responsable frente al arrendador, como si continuare en el uso y goce de la cosa - - (Art. 2481).

El derecho de dar las cosas en arrendamiento - corresponde primordialmente al propietario; pero - quien no es dueño de ellas puede arrendarlas, en - virtud de autorización de quien lo sea o por dispo - sición de la ley (Art. 2401).

En caso de autorización del dueño, la consti - tución del arrendamiento se sujetará a los límites fijados en la autorización, y en el de que se tra - te por disposición legal, a lo que la ley haya fi - jado a los administradores de bienes ajenos (Art. - 2402).

Los copropietarios de cosa indivisa no pueden arrendarla sin consentimiento de los demás copro - pietarios (Art. 2403), pero nuestra legislación no regula la comprobación del consentimiento.

La capacidad para ser arrendatario correspon - de a quien no tenga prohibición especial. La tie - nen los magistrados, los jueces y cualesquiera - - otros empleados públicos, para tomar en arrendamien - to los bienes que se deben arrendar en los - -

negocios en que intervengan (Art. 2404); así como los encargados de establecimientos públicos en relación con los bienes que con los expresados caracteres administren (Art. 2405).

B).- "Elementos Reales, dentro de estos encontramos: 1.- La Cosa, 2.- El Precio y 3.- El Tiempo" (37).

1.- "La cosa, ésta puede ser objeto de apropiación cuando no esté excluida del comercio (Art. 747). Las cosas pueden estar fuera del comercio - por su naturaleza o por disposición de la ley - (Art. 748); están fuera del comercio por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente y por disposición de la ley, - las que ella declara irreductibles a propiedad particular (Art. 749); en consecuencia, todos los bienes muebles o inmuebles, corporales que estén dentro del comercio, pueden ser objeto del contrato de arrendamiento, "excepto las cosas consumibles por su primer uso, las prohibidas por la ley y los derechos estrictamente personales" (Art. 2400). - Lógicamente se impone como limitación que los bienes corporales materia del contrato sean suscepti-

(37) Ramón Sánchez Medal. De los Contratos Civiles. 2a. Edic. Edit. Porrúa, S. A. México - 1973, pág. 181.

bles de rendir una ventaja económica o una utilidad al arrendatario" (38)

Si durante la vigencia del contrato se transmite la propiedad del predio, el arrendamiento subsistirá en los términos del contrato. El arrendatario deberá pagar al nuevo propietario la renta estipulada desde la fecha en que se le notifique judicial o extrajudicialmente ante notario o ante dos testigos haberse otorgado el correspondiente título de propiedad, aun cuando alegue haber pagado al primer propietario, a no ser que así aparezca estipulado en el mismo contrato. (Art. 2409).- Si el predio se enajenare judicialmente, subsistirá el contrato, a menos que se probare que se celebró dentro de los sesenta días anteriores al sequestro de la finca, en cuyo caso podrá darse por concluído.

Cuando la transmisión sea por causa de utilidad pública, el contrato se rescindirá, indemnizando el expropiador al arrendador y arrendatario en los términos de la ley de la materia (Art. 2410).

Los arrendamientos de bienes nacionales, municipales o de establecimientos públicos se sujetarán al Derecho Administrativo, sólo en la medida -

(38) *Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 58 -- (V. Nota. 33).*

en que éste sea aplicable, y en lo que no estuviere previsto a las disposiciones de este título - - (Art. 2411).

El arrendamiento de las fincas urbanas se sujetará a las normas siguientes:

No podrá darse en arrendamiento la localidad que no reúna las condiciones de higiene y salubridad del Código Sanitario (Art. 2448).

El arrendador es responsable de los daños y perjuicios que los inquilinos sufran cuando la localidad no sea higiénica de acuerdo a lo que ordena el Departamento de Salubridad Pública (hoy Secretaría de Salubridad y Asistencia en el orden federal y Dirección General de Salubridad en el orden local) (Art. 2449). La anterior indemnización no podrá renunciarse anticipadamente (Art. 2451).

El propietario no podrá rehusar como fiador - a la persona que reúna los requisitos de ley.

Si la renta no excede de veinticinco pesos - mensuales, el arrendatario puede dar fianza o sustituirla con el depósito de un mes de renta (Art. - 2450).

Las obligaciones del fiador cesan terminado -

el arrendamiento, a menos de pacto en contrario -
(Art. 2488).

La renta se pagará por plazos vencidos, por -
meses si la renta excede de cien pesos; por quince
-
nas si es de sesenta a cien pesos y por semanas -
cuando no llegue a sesenta pesos (Art. 2452).

El arrendamiento de fincas rústicas se somete
rá a los preceptos que a continuación se detallan.

El propietario de predio rústico debe culti--
varlo, dejándolo descansar el tiempo necesario pa-
ra no agotar su fertilidad. Si no lo cultiva, tie
ne la obligación de darlo en arrendamiento o en -
aparcería de acuerdo con la Ley de Tierras Ociosas
(Art. 2453). Cabe señalar que este artículo no es
necesario en el Código Civil, en razón de que es -
la Ley de Tierras Ociosas la que tiene como fun- -
ción normar lo relativo a las tierras de cultivo, -
y será ésta la que determine la situación jurídica
de las tierras en cada caso específico que se pre-
sente. Esta ley declara de utilidad pública el -
cultivo de las tierras. Por tanto, el propietario
o poseedor legítimo que no haya barbechado las tie
rras o puesto en cultivo, pasadas las fechas que -
marca la ley para su preparación y siembra, queda-
rán éstas a disposición temporal de los Ayuntamien
tos, los cuales darán en aparcería o en arrendamien-
to a quienes las soliciten, prefiriéndose a -
los vecinos del Municipio de su ubicación.

Los Ayuntamientos, dentro de los tres días siguientes a la solicitud, verbal o escrita, concederán la tierra al solicitante sin más trámite que el de cerciorarse por medio de inspección ocular que la tierra se encuentra sin preparar o sin sembrar.

Las tierras ociosas seguirán considerándose como propiedad de sus respectivos dueños, pero el Municipio tendrá el carácter de poseedor a título precario durante el período legal agrícola respectivo. Una vez levantada la última cosecha, la posesión de las tierras volverá por ese solo hecho a sus legítimos poseedores.

La renta de los predios rústicos deberá pagarse en los plazos convenidos, a falta de convenio, por semestres vencidos (Art. 2454).

No se rebajará la renta por esterilidad de la tierra o pérdida de los frutos provenientes de caso fortuito ordinario; pero si en caso de pérdida de más de la mitad de los frutos por casos fortuitos extraordinarios, tales como incendio, guerra, inundación insólita, langosta, terremoto u otro acontecimiento igualmente desacostumbrado y que no hayan podido razonablemente proverse; en cuyo caso la rebaja será proporcional al monto de las pérdidas sufridas, siendo irrenunciables estos derechos (Art. 2455). Hay que hacer notar que los casos -

fortuitos por naturaleza son extraordinarios.

El arrendatario del predio rústico por plazo-determinado, debe en el último año en que permanezca en el fundo, permitir a su sucesor o dueño, el barbecho de las tierras desocupadas, así como el uso de los edificios y demás medios necesarios para las labores preparatorias del año siguiente - - (Art. 2456). El arrendatario saliente tendrá a su vez el derecho para usar de las tierras y edificios por el tiempo indispensable para la recolección y aprovechamiento de los frutos pendientes al término del contrato (Art. 2458). Lo anterior se observará también en los casos de ejecución judicial, expropiación (Art. 2496) y de terminación voluntaria (Art. 2479).

Dichos permisos no serán obligatorios sino en el período y por el tiempo rigurosamente indispensable, conforme a las costumbres locales, salvo convenio en contrario (Art. 2457).

2.- "El Precio no debe consistir precisamente en dinero, sino que puede ser otra cosa, como frutos, pero siempre debe ser cierto y determinado en calidad y cantidad (Art. 2399), por lo que no puede pactarse que la renta consista exclusivamente en una parte de los frutos o ingresos de la cosa, ya que entonces se trataría de un contrato de aparcería agrícola, comercial o industrial. Empe-

no podría pactarse una determinada cantidad y una cierta participación en los frutos" (39). Así; - cuando el precio del arrendamiento deba pagarse en frutos y el arrendatario no los entregare en el - tiempo debido, pagará en dineros el mayor precio - que tuvieren los frutos dentro del tiempo conveni- do (Art. 2430).

3.- "El Tiempo: por lo que toca a ello cabe - advertir que es un elemento esencial de este con- trato, como lo indica su carácter. "temporal", que se menciona en el artículo 2398. No obstante que es un elemento esencial, si las partes omiten seña- lar el plazo de duración, la ley establece normas- dispositivas o supletorias en cuanto que autoriza- a darlo por terminado a voluntad de las partes, - previo aviso de una a la otra, dado en forma indu- bitable, con dos meses de anticipación si el pre- dio es urbano y con un año si es rústico" (Art. - 2478) (40). Hecha la anterior notificación, el -- arrendatario pondrá cédulas y mostrará la casa a - quienes pretenda verla (Art. 2479).

"Asimismo el arrendamiento puede terminar por haberse cumplido el plazo fijado en el contrato o por la ley, o por estar satisfecho el objeto para-

(39 y 40) Sánchez Medal. Ramón. Ob. cit. Págs. 152, 53 y 182. (V. Nota. 37).

el que la cosa fue arrendada; por convenio expreso; por nulidad; por rescisión, la cual, de acuerdo con el artículo 2489, procede cuando ha dejado de pagarse la renta en los plazos convenidos; por usarse la cosa en contravención a lo convenido o conforme al destino de ella y por subarrendar la cosa sin consentimiento del arrendador.

También puede terminar el arrendamiento por confusión; éste es un fenómeno jurídico que consiste en la reunión de las cualidades de acreedor y deudor en una sola persona" (41).

"Igualmente terminará este contrato con la pérdida o destrucción total de la cosa arrendada, sea por caso fortuito o fuerza mayor. Si la pérdida es por culpa o dolo de alguna de las partes, responderá ésta a la otra por los daños y perjuicios causados, además de los sufridos a otras personas.

La expropiación de la cosa arrendada hecha por causa de utilidad pública motivará la terminación del arrendamiento.

(41) Rafael de Pina. Elementos de Derecho Civil. - Vol. 3er. Edit. Porrúa, S.A. México 1960. - Págs. 155 y 156.

Otra causa de terminación del arrendamiento - es la evicción, de acuerdo con el Código Civil, - hay evicción cuando el adquirente, en este caso el arrendatario, es privado total o parcialmente de - la cosa, por virtud de un derecho de tercero reconocido por sentencia ejecutoriada y anterior a la celebración del contrato" (42) (Art. 2483), dictada en juicio seguido contra el arrendador.

C).- "Formales. El contrato generalmente es formal, pero cuando recae sobre bienes muebles puede ser consensual, si bien en la práctica estos - contratos se celebran de ordinario por escrito, como ocurre, por ejemplo, con los frecuentes arrendamientos de automóviles por empresas especializadas para estas operaciones.

Los arrendamientos sólo en teoría pueden ser consensuales tratándose de inmuebles, o sea únicamente cuando la renta no excede de cien pesos anuales, hipótesis ya muy difícil de darse en la realidad, porque hoy día dicha renta equivaldría a poco menos de nueve pesos mensuales y en la actualidad no hay inmuebles que admitan tal renta. En consecuencia, puede afirmarse que por regla general el-

(42) Rafael Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil. Tomo IV. Contratos. 19 edic. Antigua - Librería Robredo. Pág. 126.

arrendamiento es un contrato formal cuando recae - sobre bienes inmuebles, puesto que deben constar - por escrito los arrendamientos urbanos si la renta excede de cien pesos anuales (Art. 2406), y debe - revestir la formalidad de escritura pública si la - renta es superior a cinco mil pesos anuales, si el predio es rústico (Art. 2407). Además, para que - produzca efectos contra tercero se necesita que se inscriba en el Registro Público de la Propiedad - (Art. 3007), para lo cual es indispensable se rati - fiquen las firmas si se celebró en contrato priva - do, o bien cuando se otorgue en escritura pública" (3005, frac. III) (43).

Si la misma cosa se da en arrendamiento por - separado a dos o más personas y por el mismo tiem - po, prevalecerá el arrendamiento primero en fecha; si no se puede verificar esta prioridad, valdrá el contrato del que tiene en su poder la cosa, y si - debe ser inscrito en el Registro sólo vale el re - gistrado (Art. 2446).

(43) Ramón Sánchez Medal. Ob. cit. Pág. 183. (V. - Nota 37).

2. EL ACTO DE COMERCIO A LA LUZ DE LA LEGISLACION, LA JURISPRUDENCIA Y LA DOCTRINA.

Definición. "La doctrina ha sido fecunda en - definiciones del acto de comercio; también lo ha - sido en la crítica a las formuladas. Ninguna defi- nición es aceptada unánimemente" (44).

"Por más de siglo y medio, los mercantilistas se han esforzado, inútilmente, por encontrar un - concepto unitario del acto de comercio; un concep- to que comprendiera la totalidad de los actos cali- ficados de mercantiles y expresara su naturaleza - esencial" (45).

"Aun cuando todos los legisladores han desis- tido del propósito de dar una definición del acto- de comercio, probablemente por reputarla imposible, muchos ambiciosos mercantilistas se han propuesto- reducir a unidad la variada congerie de los decla- rados por las leyes actos de comercio, y han creí- do encontrar un concepto al cual reducir todos" - (46), pero han fracasado en su intento.

(44) De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho -- Mercantil Mexicano. Ed. Porrúa, S.A. México - 1977. Pág. 22.

(45) Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. - Ed. Herrero, S.A. México, 1975. Pág. 454.

(46) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Pág. 52 -- (V. Nota 15).

"La causa del fracaso de los juristas en esa tarea por encontrar un concepto unitario del acto de comercio es que éste no es una categoría jurídica-esencial; la mercantilidad de los actos deriva exclusivamente de la ley, y el legislador puede ser caprichoso y suele serlo" (47).

"Sin embargo, habremos de indicar brevemente los principales criterios expuestos para tratar de encontrar la calidad del acto de comercio, así como las críticas formuladas a los mismos.

En una primera época, los autores franceses creen encontrar el carácter del acto de comercio en el aspecto oneroso del acto, en ser actos que producen la circulación de los bienes y en el carácter especulativo de los actos. Es curioso que algunos de los autores que sostienen las tesis indicadas, cuando se encuentran con algún acto que no encaja dentro de sus hipótesis (por ejemplo, la suscripción, por favor, de una letra de cambio) dicen que, en estos últimos casos, se trata de una ficción; que el legislador finge la mercantilidad del acto. El derecho no finge, crea sus propias estructuras, y si el acto que recae sobre un título de crédito es mercantil por disposición de la ley, su mercantilidad es real y no ficticia, y lo único que indica es que habrá actos de comercio que no sean necesariamente onerosos, no motivado--

(47) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 454 --
(V. Nota 44)

res de un proceso circulatorio, ni especulativos.

El propósito de lucro no es cosubstancial a la actividad comercial ni definitorio de ella. Pensemos, por ejemplo, en las organizaciones comerciales sin fines de lucro, como las que crea el Estado para intervenir en la vida económica (Conasupo y sus filiales).

La intermediación en el cambio. Un sector de la doctrina, con Alfredo Rocco (48) a la cabeza, pretendió encontrar el carácter del acto de comercio en la intermediación en el cambio. Esta tesis confundió al acto de comercio con la función de intermediación en el cambio; pero no todos los actos que la ley califica como mercantiles son necesariamente actos de intermediación (la constitución de una sociedad, la firma de un título de crédito, la constitución de un fideicomiso, etc., escapan a la idea de la intermediación)".

"Rodríguez y Rodríguez (49) ha definido los actos de comercio como aquéllos que son realizados en masa por empresas. Puede objetarse a esta definición: a) que el término empresa es vago, y -

(48) Citado por Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. - pág. 455. (V. Nota 45).

(49) Citado por Mantilla Molina, Roberto L. Ob. - cit. pág. 76 (V. Nota. 15)

hay una gran diversidad de pareceres sobre la manera de entenderlo; b) que tampoco es suficientemente preciso, ni tiene significación jurídica, el -- concepto "actos en masa" empleado en la definición; c) que hay actos de indiscutible mercantilidad que no son realizados en masa: a una empresa constituida para la construcción de carreteras, pocos contratos, y típicamente diferenciados, le son necesarios para realizar su finalidad; ch) que los contratos mediante los cuales se obtiene la fuerza de trabajo, aunque puedan considerarse celebrados en masa, no son comerciales; d) que hay actos que no son realizados por empresas, y cuya comerciabilidad no es dudosa: los que constan en títulos de crédito.

Elementos del acto de comercio, encontramos como tales:

1. Sujeto que lo realice;
2. Voluntad que persigue la realización de un fin concreto;
3. Objeto.

Podemos considerar que cualquiera de estos tres elementos esenciales es, por las peculiaridades que presente, el que basa la calificación de

mercantil que se atribuye a determinado acto" (50).

"Clasificación del acto de comercio. En su origen el derecho mercantil fue subjetivo y profesional, en cuanto regulaba al comerciante en el -- ejercicio de su actividad. Posteriormente, a partir del Código Napoleónico de 1808, el derecho mer- cantil adoptó un criterio predominantemente objeti- vo para regular los actos de comercio sin conside- ración de la persona que los realiza" (51).

"Desde las últimas décadas del siglo pasado - un sector importante de la doctrina mercantilista - ha pretendido centrarlo en la empresa como un dere- cho profesional y subjetivo, pero el derecho mer-- cantil es no sólo el derecho de una columna: es el derecho del comercio, y en la materia comercial se comprenden a la manera tradicional, los sujetos, - esto es, los comerciantes o empresarios, las cosas comerciales y la actividad mercantil, dentro del - cual se comprende la mayoría de los actos de comer- cio; pero que no los absorbe a todos, ya que los - actos formalmente mercantiles, como la suscripción de una letra de cambio por un no comerciante, ten-- drán categoría comercial aunque materialmente no -

(50) Mantilla Molina, Roberto L. Ob. Cit. Pág. 54-
(V. Nota 15)

(51) De Pina Vara Rafael. Ob. Cit. Pág. 22 (V. No-
ta 44).

sean constitutivos de actividad mercantil" (52).

"Ahora bien, conviene señalar como acertadamente sostiene Garriguez (53), que "las expresiones sistema subjetivo y sistema objetivo tienen sólo un valor relativo y sirven para designar el enfoque predominantemente personal o predominantemente real que sucesivamente ha tenido el derecho mercantil en la historia".

"En la práctica, no hay ni ha habido, en ningún derecho ni en ninguna época, un sistema puro objetivo o puro subjetivo, sino que todos los sistemas de calificación de actos mercantiles, desde las disposiciones estatutarias hasta los códigos más modernos, han sido siempre mixtos" (54).

"En el derecho mexicano el catálogo de los actos de comercio se encuentra, principal, pero no exclusivamente, en el artículo 75 del Código de Comercio. A las veinticuatro fracciones de este precepto, una de ellas adicionada por decreto de 28 -

(52) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 453 -- (V. Nota 45).

(53) Citado por De Pina Vara, Rafael. Ob. cit. Pág. 22 y 23 (V. Nota 44).

(54) Rodríguez y Rodríguez, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Ed. Porrúa, S. A. México, 1976. Pág. 27.

de agosto de 1934, hay que añadir; el artículo 12- de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitu- cional en el ramo del petróleo, y el artículo 9o.- de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitu- cional en materia de explotación y aprovechamiento de recursos minerales, que se declaran actos de co- mercio a los de las industrias petrolera y minera, respectivamente; el artículo 1o. de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, conforme al - cual son actos de comercio todos los consignados - en un título valor y las operaciones de crédito re- glamentadas por la propia ley; y, por último, el - artículo 12 de la Ley de Instituciones de Fianzas, que declara mercantiles las fianzas y los contra- tos que en relación con ellas otorguen o celebren- las instituciones de fianzas, excepto la garantía- hipotecaria" (55).

Nuestro código de comercio en su artículo 75- establece la ley reputa actos de comercio:

1. "Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de espe- culación comercial, de mantenimientos, artícu- los, muebles o mercaderías, sea en estado na- tural, sea después de trabajados o labrados";

(55) Mantilla Molina, Roberto L. Ob. Cit. Pág. 53- (V. Nota 15).

II. "Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con propósito de especulación comercial";

III. "Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles";

IV. "Los contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio";

V. "Las empresas de abastecimientos y suministros";

VI. "Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados";

VII. "Las empresas de fábricas y manufacturas";

VIII. "Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo";

IX. "Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas";

X. "Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda";

- XI. "Las empresas de espectáculos públicos";
- XII. "Las operaciones de comisión mercantil";
- XIII. "Las operaciones de mediación en negocios mercantiles";
- XIV. "Las operaciones de bancos";
- XV. "Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior";
- XVI. "Los contratos de seguro de toda especie, siempre que sean hechos por empresas";
- XVII. "Los depósitos por causa de comercio";
- XVIII. "Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos";
- XIX. "Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas";
- XX. "Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio";

XXI. "Las obligaciones entre comerciantes y -
banqueros, si no son de naturaleza esencial--
mente civil";

XXII. "Los contratos y obligaciones de los em
pleados de los comerciantes en lo que concier
ne al comercio del negociante que los tiene -
a su servicio";

XXIII. "La enajenación que el propietario o -
el cultivador hagan de los productos de su -
finca o de su cultivo";

XXIV. "Cualesquiera otros actos de naturaleza
análoga a los expresados en este Código.

En caso de duda, la naturaleza comer- -
cial del acto será fijada por arbitrio judi--
cial".

"Para efectuar la clasificación de los actos-
de comercio indicados en el artículo 75 del Código
de Comercio, conviene señalar lo siguiente:

Hay actos esencialmente civiles, es decir; -
que nunca y en ninguna circunstancia son regidos -
por el derecho mercantil: pueden reducirse a los -
relativos al derecho de familia y al derecho suce-
sorio, pues aun la donación, según autorizadas y -
numerosas opiniones doctrinales, cabe que se reali-
ce como consecuencia de una actividad mercantil, y
toma este carácter.

Pero también hay actos absolutamente mercantiles, es decir, que siempre y necesariamente están regidos por el derecho mercantil. En ellos encontramos una primera clase de actos de comercio.

Hay buen número de actos que no son esencialmente civiles ni absolutamente mercantiles, sino - que pueden revestir uno u otro carácter, según las circunstancias en que se realicen, y de las cuales dependerá que sean regidos por el derecho civil o el mercantil; si éste último es aplicable, tendremos una segunda clase de actos de comercio: actos de mercantilidad condicionada.

La clase de los actos de mercantilidad condicionada puede subdividirse en dos grupos, si se piensa en que la mercantilidad de un acto puede estar condicionada por alguno de sus propios elementos, o bien resultar de su conexión con otro acto, que por sí mismo haya adquirido el carácter de mercantil. Así tenemos los actos principales de comercio y los actos accesorios o conexos.

Con referencia a los actos principales de mercantilidad condicionada, tal carácter puede provenir - como ya se dijo anteriormente - de algunos - de los factores determinantes integrantes del acto. Ahora bien los actos principales de mercantilidad condicionada se subdividirán en a) atendiendo al sujeto; b) atendiendo al fin o motivo; y c) atendiendo al objeto.

De lo dicho resulta el siguiente cuadro clasificatorio de los actos mercantiles": (56).

A. Actos absolutamente mercantiles.

- | | | |
|--|----------------------------------|--------------------------------|
| | | a) Atendiendo al sujeto. |
| | 1. Actos principales de comercio | b) Atendiendo al fin o motivo. |
| B. Actos de mercantilidad condicional. | 2. Actos acceso-rios o conexos. | c) Atendiendo al objeto. |

"Dentro de los actos absolutamente mercantiles encontramos los siguientes:

El reporto regulado por los Arts. 1o. y 259 - de la L. T. O. C.

El descuento de créditos en libros Arts. 1o.- y 288 L. T. O. C.

La apertura de crédito en sus diversas modalidades Arts. 1o, 291, 302, 311, 317, 321 y 323 de la L. T. O. C.

(56) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Pág. 53 y 54 (V. Nota 15)

El fideicomiso, Arts. 1o. 346 a 359 L.T.O.C.

Los contratos de seguros, fracción XVI del - Art. 75 de C. de Co. relativos a los títulos- de crédito, Arts. 1o. L. T. O. C. y fracc. -- III, IV, XVIII, XIX, y XX del Art. 75 del Co. de Com.

El acto constitutivo de una sociedad mercan-- til Arts. 1o. y 4o. de la ley de sociedades - mercantiles.

En los actos de mercantilidad condicionada te-
nemos:

Actos principales por su fin o motivo: los se- ñalados en las fracciones I, II, V a XI y XIV del- artículo 75 del Código de Comercio.

Actos principales de comercio por el sujeto;- los indicados en las fracciones XVIII y XXIII del- Art. 75 del Co. Co. y Art. 1o. in fine, 276 y 280- de la L. T. O. C.; artículo 12 de la Ley General - de Instituciones de Fianzas.

Actos principales de comercio por el objeto;- son los indicados en las fracciones III, XV y XIX- del Art. 75 del Co. de Co.

En los actos mercantiles accesorios o conexos encontramos que la existencia de la relación de un acto dado con uno de comercio puede resultar de 3 maneras:

1o.- Por la prueba directa de la conexión.

2o.- Porque la ley la establezca por medio de una presunción *iuris tantum*;

3o.- Porque legalmente se cree una presunción *iuris et de iure* de tal conexión.

En los primeros encontramos los actos accesorios de uno de comercio, o los directamente relacionados con él celebrados por quien no es comerciante. La ley menciona en concreto:

Las operaciones de comisión mercantil (frac. XII Art. 75 Co. Co.) las operaciones de mediación en negocios mercantiles, (frac. XII, Art. 75 Co. Co.); los depósitos por causa de comercio (frac. XVII, Art. 75, Co. Co.); el préstamo, cuando se contrae en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinan a actos de comercio, o bien cuando se contrae entre comerciantes. (Art. 358 C. de Com.) y el transporte (Art. 576 frac. I del Co. Co.) La L. T. O. C. Art. 334 regula la prenda constituida en materia de comercio.

En el segundo caso se presume *iuris tantum* la conexión con otro acto de comercio en todos los que son celebrados con intervención de un comerciante: las obligaciones de los comerciantes son declaradas comerciales por la fracción XX, a no ser que se pruebe que derivan de una causa extraña al comercio, esto es, que será comercial salvo que

se pruebe lo contrario.

En el tercer caso no es admisible la prueba de la falta de conexión con otros actos de comercio, cuando las dos partes son comerciantes: entonces sólo habrá de aplicarse la ley civil si el acto tiene, por esencia, este carácter. El carácter absoluto de la presunción resulta del texto de la fracción XXI, conforme al cual son actos de comercio: "Las obligaciones entre comerciantes y banqueros si no son de naturaleza esencialmente civil", texto que a diferencia del inmediato anterior no habla de prueba en contrario" (57).

El Co. Co. en el Art. 75 considera actos de comercio las operaciones bancarias (fracción XIV).

Esto puede dar lugar a que se considere mercantil cualquier operación realizada por un banco.

Sin embargo, además de las operaciones bancarias propiamente dichas (activas y pasivas) nuestro régimen ha extendido las operaciones de las instituciones bancarias a otros campos, como el fiduciario, y considera como operaciones fiduciarias entre otras al desempeño de mandatos, albaceazgos, tutelas, curatelas, la representación de ausentes,

(57) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Pág. 72. -
(V. Nota 15)

que son actividades esencialmente civiles.

Lo anterior determina que si un banco realiza operaciones de este último tipo, a pesar de ser -- operaciones bancarias el contenido de algunas las -- excluye del derecho mercantil.

Las instituciones bancarias, que son comer---
ciantes, se encuentran sujetas a procedimientos ci
viles cuando se trata de dirimir conflictos resul-
tantes de ejercicio de las actividades esencialmente
civiles. El procedimiento debe ser mercantil -
si se trata de actos que no son esencialmente ci
les, que son los que exigen un procedimiento de es
ta índole, que no se puede eludir y cuya mercanti-
lidad resulta de su integración.

3. Cuando el arrendamiento es mercantil.

Desde épocas muy remotas y aún en la actualidad, el arrendamiento ha sido y es contemplado como una figura jurídica propia de la legislación civil.

Dentro del período clásico del derecho romano derivaron del arrendamiento varios contratos distintos y comenzaron a dibujarse algunas ramas con sus propias reglas. Actualmente la independencia de estos contratos es absoluta; por ejemplo, el contrato de la locatio conductio operarum romana evolucionó de tal forma que hoy en día es una rama autónoma del derecho civil y se encuentra contenido en la extensa Ley Federal del Trabajo.

El desarrollo económico y las transformaciones sociales son factores importantes en la evolución del derecho. Cuando los cambios sociales y económicos acarrearán el envejecimiento de algunos aspectos del sistema jurídico, se impone la reforma del orden legal, esto es, el remozamiento del mismo, modificando los textos legales, adicionándo los o creando nuevas leyes especializadas que respondan a los problemas y situaciones no previstos con anterioridad, así como a la realidad histórica de la sociedad.

Nuestro contrato es en este momento objeto -

fundamental de algunas empresas mercantiles o personas físicas (comerciantes), que hacen de él su original fuente de ingresos. Nos preguntamos ¿El arrendamiento de un edificio para subarrendar sus apartamentos con el consiguiente lucro, podrá ser mercantil? ¿O bien, el arrendamiento de un local para que un comerciante establezca una sucursal de su negociación, no es un acto comercial? Para dar respuesta a estas interrogantes, necesario es que analicemos nuestro Código de Comercio, algunas consideraciones doctrinales al respecto y de igual forma lo que dice la jurisprudencia.

"El artículo 75 del Código de Comercio nos introduce a los actos de comercio con la fórmula" La ley reputa actos de comercio. "Pero ¿cuál es el significado propio de la citada fórmula? ¿Quiso decirnos el legislador que sólo presume comerciales los actos que enumera y entendió que tal presunción puede destruirse mediante pruebas en contrario? ¿O debemos tener como definitivo y absoluto el carácter mercantil atribuido a esos actos por la Ley? Distingamos: si se trata de las obligaciones a que se refieren las fracciones XX y XXI, que previenen "los valores y otros títulos a la ordeno al portador y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que derivan de una causa extraña al comercio", la primera; "las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil", la segunda; su comerciability no tiene más apoyo que el de una -

presunción *iuris tantum*; pero en cuanto a las demás categorías de actos, nadie puede impugnar su carácter comercial, establecido de modo incontrastable por la voluntad del legislador. Podemos - - pues, sentar que, salvo la excepción antes aludida, la frase de referencia no tiene valor menos absoluto que esta otra: "Son actos de comercio ..." Si - muchos de ellos no lo son por su intrínseca naturaleza económica y el legislador los declaró mercantiles únicamente porque así lo quiso, esos actos caerán siempre bajo la disciplina del código, sin que sea admisible prueba ni alegación en contrario. El fiat mercantil de la relación jurídica es la voluntad del legislador; de donde la prohibición de establecer la realidad, cuando ésta se contraiga a la voluntad de aquél".

"Si en otros países y bajo el imperio de - - otras legislaciones ha podido discutirse la cuestión de saber si la enumeración de que tratamos es limitativo o simplemente enunciativa, tal discusión es imposible entre nosotros, ya que nuestro código reconoció francamente a dicha enumeración el carácter enunciativo, que también se llama demonstrativo o ejemplificativo. El legislador, en efecto, ha otorgado a los jueces, como se ve por la fracción XXIV ("Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.- En caso de duda la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial"), la facultad de declarar mercantiles cualesquiera actos no in--

cluidos en la enumeración legal, si son, a juicio de aquéllos, análogos a los previstos expresamente por el código".

Ahora bien, la fracción I del citado artículo 75 del Co. Co. señala que son actos de comercio - "todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos muebles, o mercaderías, sean en estado natural, sea después de trabajados o labrados".

"Es claro que los actos a que la citada fracción se refiere, no son más que contratos onerosos por los que se adquiere la propiedad o el goce de una cosa con el propósito de especular mediante la transmisión de lo adquirido. Entra, pues, en la categoría de los actos jurídicos que la citada fracción comprende, no sólo la compraventa, sino también la permuta, la cesión, la dación en pago, el arrendamiento, etc; en una palabra, todo contrato que pueda servir de medio para adquirir y enajenar el dominio de una cosa o sólo el goce de la misma".

"Las adquisiciones, enajenaciones y alquileres de que nos habla la fracción I, han de recaer sobre los bienes muebles. Si la propia fracción no lo indicara ya, al señalar como objeto de aquellas operaciones toda clase de mantenimientos, artículos, muebles y mercaderías, lo confirmaría sin

la menor duda la segunda, exclusivamente reservada a proclamar la comerciabilidad de los inmuebles”.

“Pero si las operaciones a que se refiere la fracción I, han de recaer exclusivamente sobre bienes de naturaleza mueble, ¿no podrán los inmuebles ser objeto de una adquisición comercial, es decir, de una adquisición que se realiza con el único fin de enajenar lo adquirido y obtener de ese modo una ganancia? A esta cuestión tan debatida bajo el imperio de las legislaciones que no han proclamado la comerciabilidad de los inmuebles, nuestro código ha dado una respuesta afirmativa, consignada en la fracción II. Pero entonces, ¿Por qué de ambas fracciones no hizo la ley una sola, incorporando en ella todas las operaciones de que se trata, ya fuese mueble o inmueble el objeto de las mismas? - Del contexto de ambas fracciones despréndese fácilmente la respuesta: el legislador no sometió bajo idéntico régimen las operaciones muebles e inmuebles, pues, mientras admite la comerciabilidad de una operación de arrendamiento de una cosa, mueble, la rechaza respecto de todo arrendamiento sobre inmuebles, y mientras extiende a toda clase de adquisiciones y enajenaciones de muebles, con tal de que obedezcan a un fin de especulación, el carácter de comerciales, limita este carácter, tratándose de inmuebles, a sólo la compra y la venta”.

Conforme a la fracción II, son actos de comercio “Las compras y ventas de bienes inmuebles cuando

do se hagan con dicho propósito de especulación comercial”.

“Sin embargo, el inmenso prestigio de Ulpiano (58) mantuvo, hasta mediados del siglo XIX, fuera del círculo de la controversia la no comerciabilidad de los inmuebles. *Mercis appellatio ad res mobiles tantum pertinent*, había dicho el segundo jurisconsulto de Roma, y apenas si un escritor italiano del siglo XVI, Stracca (59) y sustrayéndose al influjo que ejercía representante tan egregio de la ciencia jurídica romana, osó contradecir su pensamiento. Todo el mundo juzgaba inadmisibles las operaciones comerciales, principalmente porque como no pueden transportarse, tampoco pueden circular. Ahora bien, las cosas que no pueden ser objeto de circulación, tampoco pueden serlo del comercio, por ser su fin esencial, justamente, la circulación de los bienes. No obstante lo anterior, en los almacenes generales de depósito, las mercancías en ellos depositadas pueden ser objeto de innumerables transacciones, de inmensa circulación, sin que nadie las mueva de su lugar ni las toque siquiera, bastando para que pasen de un patrimonio a otro, el simple endoso del certificado de depósi

(58 y 59) Citados por De J. Tena, Felipe. Derecho Mercantil Mexicano. Tomo I. 3a. ed. Edit. Porrúa, S. A. México 1944. Pág. 74.

to, esto es, del título que las representa. La -
circulación de un bien no presupone necesariamente
que pueda llevarse de un lugar a otro".

"Encontramos también como objeción que la - -
transferencia de la propiedad raíz está sujeta pa-
ra su validez a requisitos y formalidades que en -
manera alguna se compadecen con la prontitud y ce-
leridad propias de las operaciones comerciales. -
Se confunde aquí lo que es de naturaleza de la co-
merciabilidad con lo que es de esencia; indudable-
mente que los actos mercantiles son de ordinario -
muy sencillos, muy fáciles de realizar; la transmí-
sión de las mercancías se opera sin formalidades, -
su precio se estima fácilmente; pero ningún texto-
nos dice que estos caracteres miren a la esencia -
de los actos de comercio".

"Por lo demás, había que ver ese especial em-
peño de proteger la propiedad inmueble, sometiendo
los actos jurídicos que sobre ellos versan, a las-
formas solemnes y embarazosas establecidas por la
ley civil; no es, como dice Bolaffio (60) sino una
reliquia de perjuicios de origen político y pro- -
pios de sociedades y civilizaciones ya remotas y -
que están en contradicción con las nuevas condicio-
nes económicas y civiles de las sociedades moder--
nas".

(60) Citado por De J. Tena, Felipe. Ob. cit. pág.-
77 (V. Nota 58).

"No hay entre los elementos constitutivos del acto de comercio ninguno que se oponga a que tenga por objeto un bien inmueble. Los hechos mismos - confirman la exactitud de este aserto, puesto que en ciertas épocas y en ciertos lugares este género de especulaciones ha tenido manifestaciones muy vivas, llegando hasta observar la actividad de compañías y particulares que la consagran a la compra - de terrenos para revenderlos ya sea en bloque, o - bien en parcelas, que hacen más fácil la venta y - más segura la ganancia. ¿ Y qué falta a operacio- nes de esta índole para no llamarlas mercantiles, - y comerciantes a los que habitualmente las practi- can? "

"A diferencia de la fracción I, la II habla - sólo de compras y ventas, y no de toda clase de adquisiciones y enajenaciones, como tampoco de arrendamientos. ¿ Habremos de tener como civil el con- trato de arrendamiento, inspírelo o no un propósi- to de especulación comercial? "

"No hay ninguna razón para que el legislador- haya limitado el carácter mercantil a sólo las compras y reventas. Si la compra es comercial, lo será por motivo idéntico, la permuta que sirve de medio para adquirir un inmueble destinado a una ena- jenación comercial. ¿ Qué otra cosa es la venta si no una permuta perfeccionada? Precisamente por esta analogía tan completa, y teniendo en cuenta que la enumeración de los actos de comercio es puramen

te enunciativa, autores muy respetables, como Vivante y Vidari (61) sostienen que la comerciabilidad reconocida por la fracción II comprende también, tanto como la I, toda suerte de actos de adquisición y enajenación, así como los de arrendamiento”.

“Felipe De J. Tena (62) se adhiere al parecer de Bolaffio (63), quien tiene por inaplicable en esta materia el principio de analogía invocado por aquellos autores. No niega que exista esa analogía perfecta en los actos de que se trata; pero el principio analógico, cuya aplicación consiente y aún prescribe la fracción XXIV del artículo 75, no tiene cabida en todos aquellos casos en que el legislador, con razón o sin ella, lo ha hecho inaplicable, ¿ Y quién no ve que el legislador ha rechazado, implícita, pero incuestionablemente, la admisión de ese principio desde el momento en que ha restringido las operaciones mercantiles sobre inmuebles únicamente a las adquisiciones por medio de compras y a las enajenaciones por medio de ventas?. La intención del legislador es tanto más clara y evidente, cuando que la fracción restricti

(61) Citados por De J. Tena, Felipe. Ob. cit. pág. 78 (V. Nota 58).

(62) Ob. Cit. Pág. 78 (V. Nota 58).

(63) Citado por De J. Tena, Felipe. Pág. 78 (V. Nota 58).

va viene inmediatamente después de la primera, formando notable contraste con la misma, mucho más amplia y extensiva" (64).

La interpretación que hace Tena es cierta; en efecto, el legislador en la fracción segunda del artículo 75 del código de comercio limita el carácter comercial a sólo las compras y ventas en tratándose de inmuebles, dejando fuera de toda posibilidad al arrendamiento inmobiliario en cuanto a actos de comercio se refiere.

Nosotros, sin demeritar la opinión del maestro Tena, no consideramos que esa haya sido la finalidad del legislador, sino que éste, no consideró al arrendamiento de inmuebles por la circunstancia de que hasta el 15 de septiembre de 1889 en que se expidió el Código de Comercio, no se había manifestado con la importancia económica y financiera que asume más de medio siglo después, es decir, como una actividad empresarial, característica del comercio. Pero esa falta de referencia expresa no impide que el arrendamiento de inmuebles asuma el carácter de operación mercantil cuando se practique con propósito de especulación comercial; y ese caso por semejanza con los actos de comercio mencionados expresamente en las referidas fraccio-

(64) Ob. Cit. De J. Tena, Felipe. Pág. 78 (V. Nota 58).

nes I y II, debe conceptuarse como un acto mercantil, de conformidad con lo dispuesto por la fracción XXIV del mismo artículo. Ahora bien, el mismo Código de Comercio no es más que enunciativo, y siendo, como es, una disposición simplemente enunciativa o ejemplificativa, no puede tener la importancia que por mucho tiempo se le ha querido atribuir, al grado de que se considere que actos análogos a los expresamente señalados por el artículo 75 no puedan adquirir el carácter comercial.

"Por otro lado, Mantilla Molina (65) afirma, que, "de acuerdo con la letra de la fracción II del artículo 75, aplicable a los inmuebles, sólo son mercantiles las compras y las ventas que recaigan sobre ellos. El suprimir los alquileres y las voces genéricas adquisiciones y enajenaciones no parece fortuito, y habrá de negarse carácter mercantil a la adquisición mediante permuta de un terreno, aunque se haga con el evidente propósito de venderlo obteniendo una ganancia; tampoco es mercantil el arrendamiento de un edificio para subarrendar sus apartamentos con el consiguiente lucro. Soluciones conforme a la letra de la ley, pero sin suficiente base económica y lógica".

"Pero es ir más allá de la letra de la ley, negar la posibilidad de que el arrendamiento de un inmueble adquiriera carácter comercial en virtud de preceptos legales diversos de la fracción II. Por ejemplo, el arrendamiento de un local por un comer

ciente para establecer una sucursal de su negociación, evidentemente es un acto de comercio por conexión".

"Recordemos que la existencia de la relación de un acto dado con uno de comercio puede resultar de 3 maneras:

a).- Por la prueba directa de la conexión;

b).- Porque la ley la establezca por medio de una presunción *iuris tantum*;

c).- Porque legalmente se cree una presunción *iuris et de iure* de tal conexión".

"En el primer caso se encuentran los actos -- accesorios de uno de comercio, o los directamente relacionados con él, celebrados por quien no es comerciante. En todo caso, el que sostenga la mercantilidad del acto debe asumir la responsabilidad de probar que es accesorio de un acto de comercio principal; sólo ante esa prueba deberá declararse la comerciabilidad".

"Se presume *iuris tantum* la conexión con otro acto de comercio en todos los que son celebrados - con intervención de un comerciante: las obligaciones de los comerciantes son declarados comerciales por la fracción XX, a no ser que se pruebe que de-

rivan de una causa extraña al comercio”.

“La prueba recaerá sobre quien sustenta el carácter civil del acto, pues la ley presume que lo tiene mercantil; y deberá consistir en la demostración de que el acto, aunque celebrado por un comerciante, no lo ha sido en conexión con su comercio. Así un arrendamiento celebrado por un comerciante-es acto de comercio, salvo que se pruebe, por ejemplo, que el local arrendado se destina a habita-ción”.

“En cuanto al tercer caso, no es admisible la prueba de la falta de conexión con otros actos de comercio, cuando las dos partes son comerciantes: entonces sólo habrá de aplicarse la ley civil si el acto tiene, por esencia, este carácter. El carácter absoluto de la presunción resulta del texto de la fracción XXI, conforme a la cual son actos de comercio: “Las obligaciones entre comerciantes y banqueros si no son de naturaleza esencialmente civil”, texto que a diferencia del anterior no habla de prueba en contrario”.

No debemos olvidar que en Derecho se llama factores de cambio al conjunto de circunstancias, fenómenos, innovaciones, fuerzas y tendencias sociales que determinan las transformaciones del orden jurídico existente.

El derecho tiene por objeto el control, la re

gulación de la conducta humana, y uno de sus fines es el garantizar la paz social y facilitar las interrelaciones de los entes que componen la sociedad. Si el estilo de vida del hombre, sus costumbres, sus propósitos, sus ideas, etc., van sufriendo variaciones con el transcurso del tiempo, inevitables por virtud del progreso social, inevitables también que el Derecho vaya sufriendo los cambios para conservar su utilidad como instrumento básico de la organización social, evitándose así - que se convierta en ocioso.

Entre los factores del cambio encontramos el desarrollo económico y dentro de este fenómeno se ubica el arrendamiento de inmuebles. El auge económico que el contrato de arrendamiento ha tenido en los últimos tiempos ha sido tan importante que en la actualidad es actividad preponderante de algunas empresas, tan es así que llegan a constituirse con la principal finalidad de comprar terrenos y construir en ellos habitaciones o locales comerciales y en algunos casos locales industriales, y darlos en arrendamiento. Tal situación ha dado lugar que en algunos contratos, en los que intervienen comerciantes, ya sea por una o por ambas partes, se originen controversias y que las mismas - han tenido que resolverse en la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

De acuerdo con diversas ejecutorias de la Su-

prema Corte de Justicia (66), cuando el arrendador se reputa comerciante, en los términos de las leyes respectivas, los ingresos que obtenga, provenientes del contrato de arrendamiento, resultan gravados por el artículo 24 de la Ley del Impuesto sobre la Renta (obviamente, la referencia a la ley vigente al dictarse la ejecutoria; el precepto que se cita en ella, tiene como equivalente el inciso d, de la fracción VI, del Art. 19 de la ley de - - 1964), que no tiene vicio de anticonstitucionalidad, ya que grava, en forma igual, a todos los comerciantes que realicen el mismo género de actividades. Para llegar a esta conclusión, se parte de la premisa de que el contrato de arrendamiento celebrado por un comerciante tiene carácter mercantil.

"La observación que acaba de formularse tiene valor sólo para la interpretación sistemática de nuestro derecho, dado que con posterioridad a las ejecutorias aludidas, se reformó la Ley del Impuesto sobre la Renta y se gravaron los ingresos provenientes de alquileres con independencia del carácter de comerciante del arrendador. Es en la Ley del Impuesto sobre la Renta de 1974 hasta cuando prevalece la situación de gravar los ingresos pro-

(66) Inversiones La Herradura, S. A., 4 de agosto de 1958, Semanario. Sexta Epoca, Vol. XXVI. - Primera Parte, Ejecutorias del Pleno, Págs. 9 a 31.

venientes del contrato de arrendamiento de inmuebles tanto si están en relación con la actividad mercantil del causante (art. 19, frac. VI, inciso d), como si los obtiene una persona física que no es comerciante" (Art. 60, frac. IV) (67). La ley vigente de 30 de diciembre de 1980 es el artículo 16 el que grava los ingresos del arrendamiento financiero, que perciban las empresas mercantiles; por su parte, es el artículo 89 de la propia ley el que grava los ingresos provenientes del arrendamiento de inmuebles que obtengan las personas físicas, sin hacer distinción de si es o no comerciante.

En otra ejecutoria (68), la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha fallado en el sentido de que el arrendamiento de inmuebles "asume el carácter de operación mercantil cuando se practica con propósito de especulación comercial"; la misma ejecutoria agrega. "Se pretende negar la generalidad del gravamen afirmando que el contrato de arrendamiento siempre es civil, porque el artículo 75 del Código de Comercio no lo menciona expresamente entre los actos de comercio. Debe decirse al respecto que dicho precepto no es limitativo sino enunciativo, y que su fracción XXIV considera mercantiles otros actos de naturaleza análoga a los que -

(67) Mantilla Molina, Roberto. Ob. cit. Pág. 66 - (V. Nota 15).

(68) Inmobiliaria Geme, S.A. y Coags. Semanario, - Sexta Epoca, Primera Parte, Vol. CXII. Pág.10 A.R. 5384/56.

menciona expresamente, entre los que no está comprendido el arrendamiento de inmuebles con propósito de especulación comercial": más adelante se menciona que como "en el Código de Comercio no están reglamentados todos los posibles contratos y convenciones mercantiles, deben observarse al respecto los artículos 2 y 78 del mismo, que autorizan respectivamente, a ocurrir al derecho común y a la libre convención. Por eso se acude al derecho civil, pero la adopción de sus normas no desvirtuaría si en la libre convención se adoptaran (aunque fuera caprichosamente) las normas de un código extranjero o las de un proyecto de ley, ya que siempre ha presidido en las relaciones mercantiles el principio de la libre estipulación".

"En consecuencia, no puede afirmarse que el arrendamiento de inmuebles siempre sea un contrato civil".

"Por último, habremos de mencionar que en el Proyecto de Reforma al Código de Comercio de 1952, por una decisión mayoritaria se acordó formular una norma de remisión a una ley especial sobre arrendamientos mercantiles, pues la propia mayoría juzgó inconveniente incluir su regulación en el código de comercio por la prolijidad y variabilidad de las normas relativas.

En el Proyecto de 1960, subsiste esta norma de remisión y se declaran mercantiles los contra--

tos de arrendamiento de inmuebles que se destinen a establecer o explotar en ellos una empresa comercial o industrial" (69).

Derecho Comparado: En Venezuela el carácter-comercial del contrato de arrendamiento es también fuente de constantes controversias; algunos juristas han llevado al campo teórico los casos prácticos de la actividad comercial relacionada con el contrato que nos ocupa de ello han concluido que la comerciabilidad del contrato inmobiliario sí existe. Veamos cuáles son los presupuestos que deben tomarse en cuenta para llegar a tal conclusión:

"René De Sola (70), a consulta que se le presentó sobre si el arrendamiento de un local para uso del negocio propio de un comerciante es un acto de comercio, expone lo siguiente: Para responder a la cuestión planteada, es conveniente recordar que la enumeración contenida en el Art. 2o. de nuestro Co. Co. señala sólo aquellos actos reconocidos por la doctrina como objetivamente mercantiles. Pero, a más de los actos que aunque no expre

(69) Mantilla Molina, Roberto. Ob. cit. Pág. 106 - (V. Nota 15).

(70) Sola, René De. Opinión Jurídica. En Publicaciones de la Facultad de Derecho. Editorial - Sucre. Caracas, Venezuela 1960. Págs. 57 al - 61.

samente comprendidos en dicha enumeración deban merecer el mismo calificativo. Nuestra ley admite también la categoría de actos subjetivamente mercantiles, o sea aquellos que derivan su carácter comercial, no del mismo acto, sino de la calidad de comerciante de la persona que los realiza. Semejante categoría de actos es la que contempla el Art. 3o. del propio Co. Co."

Según la citada disposición "se reputan además actos de comercio cualesquiera otros contratos y cualesquiera otras obligaciones de los comerciantes, si no resulta lo contrario del acto mismo, o si tales contratos y obligaciones no son de naturaleza esencialmente civil".

"Sin mayor dificultad se deduce claramente de la anterior disposición que todo acto de comerciante está cubierto por la presunción relativa (iuris tantum) de la comercialidad del mismo, con las dos solas excepciones siguientes: que del acto mismo resulte lo contrario, o que el acto sea esencialmente civil".

"Para que rija la primera excepción es necesario entonces que el propio contrato en cuestión surja indubitadamente que el acto celebrado escape al radio de la actividad propia del comerciante; que es extraño a su ordinaria actividad económica profesional. Tal sería el caso, si nos refiriésemos a un contrato de arrendamiento, del comer

ciante que alquila un inmueble para habitación suya o de su familia. Es lógico que aquí se rechace la presunción de comerciabilidad de dicho acto, - porque ningún papel desempeña en la actividad profesional del comerciante, ni es factor de su actividad económica productiva".

"La segunda excepción es aún de más sencilla comprensión, ya que es fácil a todo jurista poder determinar cuándo un acto deba reputarse esencialmente civil. Nadie puede dudar que una adopción - así sea realizada por un comerciante, es un acto civil, que también lo es el matrimonio de un comerciante y la legitimación que hiciere de sus hijos naturales. En general, pueden agruparse dentro de esta excepción todos los actos referentes al derecho de familia y a las sucesiones. En cambio, respecto a la primera excepción es necesario analizar en cada caso la finalidad con que se realiza el acto; esto es si pertenece al radio de la actividad profesional del comerciante o bien si éste lo realiza independientemente de su actividad especulativa y de intermediario, para su uso y provecho personal".

"Enfocado así el problema sobre que versa la consulta, no cabe duda que el arrendamiento de un inmueble para establecimiento del comerciante es - un acto subjetivamente mercantil, ya que es un contrato del que puede afirmarse, no sólo que está íntimamente ligado a la actividad profesional del -

mismo, sino que es fundamental en la generalidad de los casos para el desenvolvimiento normal de sus operaciones".

"Para que no cobrará en este supuesto todo su imperio la norma establecida en el Art. 3o. de --- nuestro Co. Co., que sirve de fundamento invulnerable a la anterior opinión, sería necesario soste--ner y demostrar que siempre y en todo caso el - -- arrendamiento de un inmueble es un acto esencial--mente civil. Así proceden quienes parten del erróneo postulado de que los inmuebles están absoluta--mente excluidos del campo mercantil".

"En primer lugar, para demostrar lo vicioso de semejante acierto, bastaría observar que es con--trario al contenido, a la letra misma del texto legal en cuestión (Art. 3o. del Co. Co., cualquier - referencia que se haga a la cosa objeto del contrato para los fines de la determinación de su naturaleza civil o mercantil. El texto es claro - y por tanto, no admite interpretación - en cuanto a re--caer directamente sobre el contrato o la obliga--ción de que se trate, sin que aparezca en parte alguna esa consideración de la cosa objeto del con--trato con que errónea y caprichosamente quiere co--nectárselo".

"Más aún. Como advierte el reputado mercantil

lista Dr. Nestor Luis Pérez, (71), en su refinado análisis del acto de comercio, no hay cosas esencialmente civiles ni esencialmente mercantiles, te sis ésta, la única aceptable lógica y jurídicamente que lleva a la necesaria conclusión de que para averiguar la naturaleza civil o mercantil de un ac to, es necesario indagar la esencia misma del ac to, a su finalidad, haciendo caso omiso de la cosa objeto del contrato".

"Cometen, pues, un error de hermenéutica y de lógica jurídicas quienes sostienen que los inmuebles están excluidos absolutamente del campo del comercio; "... para que pueda sostenerse - dice el Dr. Carlos Morales - (72) que un Código excluye - del comercio a los inmuebles, preciso es que con tenga una disposición que así lo consagre expresamente".

"Por lo que respecta a nuestro Co. Co., podemos afirmar enfáticamente que, lejos de haber incu rrido en la torpeza que gratuitamente le irrogan - algunas interpretaciones a la ligera, se refiere - en varias y muy importantes de sus disposiciones, - en forma expresa a los bienes inmuebles, traídos - así por voluntad del propio legislador al campo de la comercialidad".

(71) Citado por René de Sola. Ob. Cit. Pág. 59 - -
(V. Nota 70).

(72) Citado por René de Sola. Ob. Cit. Pág. 60 - -
(V. Nota 70).

"Por vía de ejemplo solamente podríamos señalar que en la propia enumeración del art. 2o. del Co. Co., de Venezuela, se encuentran contempladas las empresas de fábricas o construcciones, que ordinariamente operan sobre inmuebles y las empresas para el aprovechamiento industrial de las fuerzas de la naturaleza, tales como las de producción y utilización de fuerza eléctrica. Y así también el Art. 12 (Co. Co. de Venezuela), que capacita para la enajenación de sus bienes inmuebles al menor autorizado para comerciar, y el 496 (Co. Co., de Venezuela), que permite garantizar con hipoteca las resultas de una cuenta corriente mercantil, que siempre ha estado dentro de la jurisdicción mercantil".

"Para concluir este dictamen oigamos la categórica sentencia del profesor de la Universidad de Roma, Cesar Vivante, (73) quien decía: "La lógica no consiente que este acto, (el arrendamiento de un inmueble para establecimiento del comerciante) inicial y fundamental de una hacienda o de una empresa mercantil tenga carácter y disciplina jurídica diversos al carácter y la disciplina del organismo del que es parte esencial".

"Siendo, pues, como queda dicho, el arrendamiento en cuestión un acto subjetivo y unilateral-

(73) Citado por René de Sola. Ob. Cit. Pág. 61 - -
(V. Nota 67).

mente mercantil, corresponde su conocimiento, por imperio de lo dispuesto en los Arts. 117 y 1076 - del Co. Co., a la jurisdicción Mercantil".

Por su parte el Dr. Pedro Pineda León (74) - emite su opinión respecto al arrendamiento como acto de comercio como se detalla:

"Entre nosotros los inmuebles son ajenos a la comerciabilidad objetiva, ya que nuestro Código de Comercio adopta un sentido restringido del concepto "mercancía", pero ello no es óbice para que - ciertos contratos relacionados con los inmuebles, - en los cuales una o ambas partes sean comerciantes, revistan el carácter de actos de comercio subjetivos, como el seguro de inmuebles. De ahí que todos los actos realizados por el comerciante se reputan comerciales a menos que sean esencialmente - civiles. Cuando un comerciante arrienda un local para su establecimiento, efectuó un acto de comercio subjetivo por la íntima relación que dicho contrato tiene con su actividad".

"El arrendamiento también constituye un elemento valorativo del fondo de comercio, y cuando -

(74) Pineda León, Pedro. El Arrendamiento como Acto de Comercio. Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal año XIV - julio-diciembre de 1950 Nos. 64-66. Caracas Págs. 62- y 63.

el comerciante, por ejemplo, invoca preferencia al pretenderse arrendar el local a terceras personas, realiza una actividad comercial de vital importancia para el desarrollo exitoso de su hacienda mercantil, puesto que el local aparece ligado en cierta forma a ésta, por la propaganda y la atracción que dispensa. Distinto, si el comerciante solicitara preferencia sobre el arrendamiento de su inmueble que habitaba y aspira seguir habitando con su familia, porque entonces la presunción de comerciabilidad que su carácter legal irradia sobre sus actividades aparece destruída por la finalidad misma del acto que es civil".

"Por las razones anteriores, creo que el contrato de arrendamiento en la forma planteada en la pregunta, sí reviste la figura jurídica de un acto de comercio de carácter subjetivo".

En Italia, el contrato que nos ocupa también ha sido motivo de discrepancias en uno y otro sentido, es decir, algunos juristas manifiestan que es un contrato de naturaleza exclusivamente civil; sin embargo, los hay también quienes otorgan carácter comercial según las consideraciones que a continuación se exponen:

"Naturaleza civil y comercial del contrato de arrendamiento. Importantísimo es averiguar si el contrato de arrendamiento puede constituir el obje

to de un acto mercantil. Los motivos de duda nacen únicamente respecto a los arrendamientos de -- bienes inmuebles, puesto que la ley atiende ya al arrendamiento de bienes muebles".

"En los arrendamientos de inmuebles, el fin - perseguido por el comprador de un inmueble que lo - destina a arrendamiento es casi siempre obtener - una utilidad mediata, y acaso reservarse el disfrute de parte de la cosa".

"Rechacemos, ante todo, que el arrendamiento - constituya un acto que por su naturaleza haya de - ser esencialmente civil, porque tal afirmación pugna con la realidad de las cosas, en cuanto no puede negarse que es posible concebir un contrato de arrendamiento con fines de lucro y especulación".

"Creamos que si se quiere asentar un concepto rígido y típico del acto objetivo de comercio, no pueda considerarse como tal la cesión de un inmueble en arrendamiento. El simple hecho de arrendar carece de los caracteres que el legislador exige - deben reunir los actos objetivos comerciales, y -- con mayor motivo cuando atrevidamente se dice que el simple hecho de la adquisición con destino al arriendo basta para que el acto sea considerado comercial sin necesidad de que concurren otras circunstancias demostrativas de la especulación que se busca con dicho acto".

"En consecuencia, el acto de comprar para - - arrendar no basta para que cambie su naturaleza civil; pero si de tal operación no puede deducirse - la existencia de un acto objetivo de comercio, podrá éste resultar, sin embargo, de otras circuns--tancias que concurran a demostrar la existencia de una especulación comercial".

"Nada impide, a nuestro parecer, que pueda indagarse cuándo realmente nace una operación comercial; pero si tratamos de encontrar en el acto objetivo el carácter de especulación, no podemos - - prescindir de aquellos elementos que son los úni--cos indicios seguros de tal carácter, porque el acto subsiguiente a una compra no es por sí mismo - mercantil".

"Para nosotros la cesión de un inmueble en - arrendamiento sólo puede constituir acto de comercio cuando con relación a otros actos el arrenda--miento mismo constituye medio de que haya especulación. Así, por ejemplo, si el arrendador da en --arrendamiento a un comerciante una tienda, un establecimiento industrial, etc., estipulando que el - arrendatario deberá comprarle los géneros o cuanto necesite, bastará esto para calificar el arrenda--miento de acto comercial. También será acto de comercio aquél en que el arrendador, para favorecer su propio comercio, arriende una de sus sucursales, no para cesar en las operaciones a que se dedique--sino para hacer más productivo su ejercicio, inten

ción que puede fácilmente inducirse de las condiciones en que el contrato de arrendamiento se estipule y de las cláusulas del mismo".

"Puesto que no debe emparejarse la concesión del acto de comercio que estamos examinando a la renta comercial de bienes inmuebles de que habla el art. 3o. del Co. Co., no habrá necesidad de que exista una compra anterior para poder hablar de acto mercantil; así por ejemplo; puede ser comercial el subarriendo, cuando constituya medio para una especulación comercial. También será comercial el subarriendo hecho por un hostelero de los locales que arrienda para tal fin, importando poco que sea arrendatario del inmueble o propietario del mismo".

"Los criterios basados en la circulación de capitales importantes son falaces, porque, por ejemplo, en las heredades es indispensable el empleo de grandes capitales y de máquinas costosas, y los que se basan en los préstamos cambiarios en la venta de futuras cosechas".

EL ARRENDAMIENTO COMO ACTO SUBJETIVO DE COMERCIO.

"Más sencillo es, por el contrario, el problema del arrendamiento considerado como acto subjetivo de comercio. Bajo este aspecto obsérvase fácilmente que el arrendamiento tanto pasivo como activo, puede constituir acto de comercio por el hecho

mismo de haber sido contratado por un comerciante con ocasión del ejercicio de su industria. No se tiene en este caso en cuenta el factor de especulación, sino más bien el enlace que existe entre la profesión de comerciante y el arrendamiento contra tado; en este sentido habrá que tomar en cuenta la presunción de comerciabilidad del acto, por haberlo realizado un comerciante".

"Así, por ejemplo, el comerciante que para las necesidades de un comercio arrienda ciertos lo cales, realiza evidentemente un acto comercial, sin que quepa duda de que deba considerarse de ese carácter aquel acto por el que el arrendatario ins ta al ejercicio de su industria y del que se deriva en gran parte la prosperidad de la casa misma, identificándose frecuentemente el tráfico con el lugar en que se ejerce el comercio".

"Se ha dicho acerca del acto, que no puede ca lificarse de acto comercial subjetivo el arrendamiento de un inmueble, aunque sea con fines comerciales, antes de que haya comenzado el ejercicio de la industria; el acto sería originariamente civil, y sólo más tarde con el ejercicio industrial, se transformaría en acto unilateral de comercio. Aún cuando esta afirmación es aguda, no parece aceptable; se dice que en la hipótesis aludida el arrendatario no especula sobre el inmueble, sino que el uso del inmueble es para él un factor de su industria o de su comercio; de suerte que la mer--

ced del local entra como un factor más del costo - de su negocio; pero a nuestro juicio, sin tener en cuenta la aplicación de una actividad comercial es pecial, no puede desconocerse la comerciabilidad - de los actos preparatorios del comercio, esto es, - de aquellos actos que procuran los objetos necesarios para la especulación, entre los cuales se encuentra el inmueble destinado a sostener un factor importantísimo para el ejercicio de su industria".

"De la misma manera que no hay duda de que la adquisición de géneros, bascedas, caballos, coches, etc., deben considerarse actos subjetivos de comer cio, porque la persona los realiza para disponer - del material necesario para comerciar o de los medios para pesar y transportar, etc., tampoco puede ponerse en duda que el arrendamiento de los loca- les donde las mercancías hayan de ser depositadas, transformadas, vendidas, etc., constituye acto comercial".

"El destino de los locales al ejercicio comer cial, su adaptación al disfrute de las cualidades que poseen, a cuyo disfrute va encaminada la actividad del arrendatario, impiden que pueda conside rarse de carácter civil el arrendamiento del inmue ble. Por lo demás, el acto del arrendatario no - cambia de naturaleza con el transcurso del tiempo, ni ofrece duda la cualidad de la persona que, concurriendo las circunstancias expuestas, da vida, - con el propósito de comerciar, a tales actos".

"La doctrina y la jurisprudencia están unánimes en que el alquiler de inmuebles para ejercer el comercio el arrendatario en los lugares alquilados, es comercial" (75).

(75) Fubini, Ricardo. El Contrato de Arrendamiento de Cosas. Parte General, 1a. edic. Librería de Victoriano Suárez, Madrid 1930, Págs. 485- a 494.

CAPITULO III

PROBLEMAS QUE SE PRESENTAN EN CASO DE CONTIENDA.

1. SI SE TRATA DE TERMINACION.

Antes de iniciar el presente capítulo creemos conveniente aclarar que en diversos apartados anteriores se ha hecho cita de las prescripciones relativas al arrendamiento de inmuebles con el objeto de señalar que son abundantes y que la figura jurídica que nos ocupa se ha considerado siempre de carácter civil; por esta razón y durante su trayectoria, el legislador no toma en consideración la evolución económica que el referido contrato experimenta durante los últimos tiempos, de tal forma que se ha convertido en una de las originales fuentes de ingresos de algunas empresas mercantiles (inmobiliarias, entre otras) que se establecen incluso con la principal finalidad de lucrar con el arrendamiento inmobiliario, lo que hace patente la deficiencia de que es objeto la ley mercantil al respecto y la necesidad de una adecuada reglamentación no sólo en cuanto al arrendamiento de inmuebles se refiera, sino que se hace indispensable una revisión a fondo del contenido del Código de Comercio y se impone la actualización de éste a la realidad económica, política y social de nuestra época, tanto en el aspecto sustantivo como en el procesal.

Para iniciar nuestro tema habremos de decir - que la calidad de comercial del contrato de arrendamiento de inmuebles determinada en el capítulo anterior, nos lleva necesariamente a efectuar un análisis sobre la situación procesal en que habrá de colocarse esta figura jurídica, cuando entre las partes contratantes se presenten divergencias por la inobservancia o interpretación del contrato.

Con anterioridad se ha dejado establecido que nuestro contrato en cuestión se ha considerado tradicionalmente de carácter civil, encontrándose por tal razón su regulación dentro del Código Civil. Para dirimir las controversias que surjan entre los contratantes, el procedimiento lo establece el Código de Procedimientos Civiles.

Ahora, bien, consideramos que cuando dicho -- contrato reúne ciertas características, adquiere -- la calidad mercantil, pero como el Código de Comercio no incluye al arrendamiento inmobiliario dentro de los actos que regula, no establece un procedimiento adecuado para resolver las disputas que se originen entre los contratantes. Ante esta situación nos planteamos las siguientes interrogantes:

A.- ¿Qué disposiciones son aplicables para el contrato de arrendamiento mercantil de inmuebles?

B.- ¿Qué tipo de juicio se sigue en caso de -
contienda?

Para responder a la primer interrogante debe-
mos remitirnos al Código de Comercio en considera-
ción a que nuestro contrato es de calidad mercan-
til. Así tenemos que el artículo 1o. menciona que
"las disposiciones de este código son aplicables a
los actos comerciales"; en consecuencia, si el con-
trato que nos ocupa es de carácter mercantil, el -
Código de Comercio es el aplicable. Sin embargo, -
la ley comercial no regula al contrato de arrenda-
miento de inmuebles de manera específica, aunque -
si se refiere a los contratos en forma genérica, -
pero el texto del artículo 2o. de la misma Ley men-
ciona que "a falta de disposiciones de este código,
serán aplicables a los actos de comercio las del de-
recho común"; no obstante, lo anterior no signifi-
ca que si bien es cierto que la ley mercantil auto-
riza la aplicación supletoria de la ley común, el -
artículo 81 del Código de Comercio establece una -
incorporación al decir que "con las modificaciones
y restricciones de este código, serán aplicables -
a los actos mercantiles las disposiciones del dere-
cho civil acerca de la capacidad de los contrayen-
tes y de las excepciones y causas que rescinden o
invalidan los contratos". Los artículos precita-
dos se refieren a la aplicación supletoria en el -
aspecto sustantivo de la ley, y en el sentido pro-
cesal la mención corresponde al Art. 1051 que dis-
pone "El procedimiento mercantil preferente a to-
dos es el convencional. A falta de convenio expre

so de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro (quinto, Arts. 1049 a - - 1414), y en defecto de éstas o de convenio, se - - aplicarán la ley de procedimientos local respectiva". "Salta a la vista la incongruencia de semejante disposición. Siendo el procedimiento mercantil de orden federal, la legislación supletoria debió tener ese mismo carácter, so pena de destruir la - uniformidad del procedimiento en la República, al permitir que se le apliquen todos y cada uno de - los códigos procesales de las entidades federativas, con todas y cada una de las reglas contrarias o contradictorias que contengan o puedan contener en el futuro. Amén del efecto negativo que tiene la competencia concurrente de los tribunales locales sobre la deseable uniformidad de este proceso - nominalmente federal.

El hecho de que en 1889 no existía aún un Código de Procedimientos Civiles Federal, dado que - en 1897 fue el primero de su clase, explica la referencia a los códigos locales, pero no lo justifica. El legislador hubiera andado más acertado en designar un código local, elevándolo para ese fin a jerarquía federal; solución que adoptó, en 1942, la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos al establecer la supletoriedad exclusiva del Código de -

Procedimientos Civiles del Distrito Federal (76).

Corresponde a la Ley de Vías Generales de Comunicación (1939) el haber señalado la solución co
rrecta al designar al Código Federal de Procedi- -
mientos Civiles para su aplicación supletoria en -
controversias relacionadas con las vías generales-
de comunicación y medios de transporte (77). La -

(76) Art. 6 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos:

"Las referencias de esta ley al código de Pro-
cedimientos Civiles, se entiende hechas respecto -
del Código de Procedimientos Civiles del Distrito-
y Territorios Federales. Esta supletoriedad es - -
excepcional y sólo se refiere a los preceptos ex--
presamente reglamentados por esta ley. También es-
temporal, en tanto no se promulgue el Código de -
Procedimientos Mercantiles.

(77) Art. 4 de la Ley de Vías Generales de Comuni-
cación:

"Las controversias que se susciten sobre in--
terpretación y cumplimiento de las concesiones y -
toda clase de contratos relacionados con las vías-
generales de comunicación y medios de transporte,-
se decidirán:

I.- Por los términos mismos de las concesio--
nes y contratos;

II.- Por esta ley, sus reglamentos y demás le-
yes especiales;

III.- A falta de disposiciones de esta legis-
lación, por los preceptos del Código de Comercio;

IV.- En defecto de unas y otras, por los pre-
ceptos de los Códigos Civil del Distrito Federal y
de Procedimientos Civiles; y

V.- En su defecto, de acuerdo con las necesida-
des mismas del servicio público de cuya satisfac--
ción se trata".

Ley Federal de Instituciones de Fianzas de 29 de -
Diciembre de 1950 vino a ratificar el señalamiento
del buen camino (78), al establecer la supletorie-
dad del Código Federal de Procedimientos Civiles"-
(79).

(78) Dispone la Ley Federal de Instituciones de -
Fianzas:

Art. 94 "Los juicios contra las instituciones
de fianzas se substanciarán conforme a las siguien-
tes reglas:

VI.- El Código Federal de Procedimientos Civi-
les es supletorio de las reglas procesales conteni-
das en este artículo", que señala cuál será el pro-
cedimiento a seguir en caso de controversia.

Art. 98 "Las instituciones de fianzas tendrán
acción contra el solicitante, fiado, contrafiador-
u obligado solidario, para obtener el secuestro -
precautorio de bienes antes de haber ellas pagado,
con la sola comprobación de alguno de los extremos
a que se refiere el artículo anterior.

La acción a que se refiere este artículo po-
drá ser ejercitada por las instituciones, tanto co-
mo acto prejudicial como después de haber iniciado
el juicio respectivo. En el primero de los casos -
señalados, las instituciones deberán entablar la -
demanda en la forma y plazos prescritos por el Có-
digo Federal de Procedimientos Civiles".

(79) Zamora Pierce, Jesús. Derecho Procesal Mercan-
til, 2a. Edic. Cárdenas, Editor y Distribui-
dor, México 1978, pág. 37 y 38.

"Como regla general la substanciación del procedimiento mercantil es convencional, y a falta de convenio, se aplican las normas mercantiles, y en defecto de éstas, el Código de Procedimientos Civiles de la localidad.

La observación anterior es interesante, en virtud de que con frecuencia, en la práctica, se aplican supletoriamente disposiciones del Código Procesal Civil, aún cuando el Código Mercantil ni siquiera las reglamenta.

La supletoriedad de las normas sustantivas mercantiles no es problema en la práctica, ya que según lo preceptúa el art. 2o. del Código de Comercio, serán aplicables las del derecho común a falta de normas en el Código de Comercio.

No sucede lo mismo con las normas procesales, ya que en éstas únicamente cabe la supletoriedad de las mismas en defecto de convenio pactado por las partes o de las propias normas mercantiles.

Son distintos los efectos " a falta de..." que "en defecto de..." únicamente se debe aplicar supletoriamente el código de procedimientos civiles de la localidad, cuando la institución respectiva se encuentre defectuosamente reglamentada en el código que establece los procedimientos mercantiles.

Para mayor ilustración podemos dar las siguientes reglas, para saber cuándo procede la supletoriedad:

1.- Si el ordenamiento procesal mercantil no reglamenta determinada institución o sistema, no cabe la supletoriedad.

2.- Si las normas procesales mercantiles reglamentan determinada institución o sistema en forma completa; no cabe la supletoriedad.

3.- Si las normas procesales mercantiles reglamentan defectuosamente determinada institución o sistema, cabe la supletoriedad de las normas procesales civiles.

Las normas procesales mercantiles prevalecen en cuanto a su aplicación sobre las normas procesales civiles, y éstas serán su complemento cuando no choquen o se contrapongan con aquéllas" (80). A continuación citaremos algunas ejecutorias que confirman lo anterior:

(80) Téllez Ulloa, Marco Antonio. El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano, 2a. Edic. Cárdenas Editor y Distribuidor, Hermosillo, Son. 1980 - Págs.

"Para que sea aplicable el derecho común como supletorio del mercantil, se requiere que la materia institución de derecho o figura jurídica esté considerada en la ley mercantil y que sólo el punto concreto de que se trate no esté previsto en -- ella y sí en la local. Si la materia no está considerada en el Código de Comercio, no puede aplicarse supletoriamente la ley local, porque valdría -- tanto como substituir ésta a aquél código en una -- institución de derecho que el legislador no tuvo -- el propósito de comprender en él; y si el punto de que se trata está previsto en la ley mercantil, no puede aplicarse la local, por estar resuelto el caso en un sentido determinado por la ley de la materia y no llenarse, por tanto, la condición de haber defecto en ésta para que pueda válidamente recurrirse a la aplicación supletoria de la ley común". (Anales de Jurisprudencia, Segunda Epoca, Tomo XI, No. 1 de 15 de octubre de 1935).

"La supletoriedad a que se refiere el artículo 1051 del Código de Comercio parte del supuesto de que en la propia ley mercantil no se fijan todas las normas de una materia procesal, lo que dará lugar a que se aplique la ley de procedimientos local para llenar su insuficiencia; pero ello de -- ninguna manera impone que si en la legislación mercantil no se establece determinada institución jurídica, deba aplicarse supletoriamente el código -- local en relación con la misma, ya que en este caso dejaría de operar la supletoriedad, de aplicación excepcional, para convertirse en la ley directa

ta y principal". (Prontuario de Ejecutorias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Tomo - - CXXIII, Pág. 678).

"Si bien los códigos de procedimientos civiles de cada Estado son supletorios del Código de Comercio, esto no debe entenderse de modo absoluto, sino sólo cuando falten disposiciones expresas sobre determinado punto en el código mercantil y a condición de que no pugnen con otras que indiquen la intención del legislador para suprimir reglas de procedimientos o prueba". (Semanao Judicial de la Federación del apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, Jurisprudencia No. 217).

¿Qué tipo de juicio procede en caso de contienda?, es nuestro segundo requerimiento. Al respecto, conocemos que en materia mercantil para conttiendas de las llamadas singulares, el Código de Comercio sólo previene dos tipos de juicios que son el ordinario, que encontramos regulado por los artículos del 1377 al 1390, y el ejecutivo, previsto por los artículos del 1391 al 1414.

El artículo 1377 del Código de Comercio dispone que "todas las contiendas entre partes que no tengan señaladas tramitación especial se ventilarán en juicio ordinario". Esto quiere decir que el juicio ordinario no exige requisitos especiales y no da lugar a alguna tramitación especial, por -

lo que las acciones derivadas de nuestro contrato pueden ser ejercitadas en la vía ordinaria mercantil.

Para el juicio ejecutivo, es el artículo 1391 el que dispone que "el procedimiento ejecutivo tiene lugar cuando la demanda se funda en documento - que traiga aparejada ejecución"; al efecto, señala el mismo artículo que "traen aparejada ejecución":

I.- La sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y la arbitral que sea inapelable, conforme al artículo 1346, observándose - lo dispuesto en el 1348;

II.- Los instrumentos públicos;

III.- La confesión judicial del deudor, según el artículo 1288;

IV.- Las letras de cambio, libranzas, vales, pagarés y demás efectos de comercio en los términos que dispongan los artículos relativos de este código, observándose lo que ordena el artículo 534 respecto a la firma del aceptante;

V.- Las pólizas de seguros, conforme al artículo 441;

VI.- La decisión de los peritos designados en los seguros para fijar el importe del siniestro, - observándose lo prescrito en el artículo 420;

VII.- Las facturas, cuentas corrientes y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor".

Con la finalidad de determinar si nuestro contrato puede llevar aparejada ejecución, debemos - compararlo con las fracciones antes aludidas.

De la fracción primera observamos sin dificultad que no podemos ubicar dentro de esta categoría de documentos al contrato de arrendamiento, ya que se requeriría de previo juicio para que exista sentencia.

En la fracción segunda encontramos un tipo de documentos que traen aparejada ejecución como son los instrumentos públicos, calidad ésta que puede adquirir el contrato de arrendamiento, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1237 del Código de - Comercio y con el artículo 327 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en vi--gor, que disponen "son instrumentos públicos los - que están reputados como tales en las leyes comu--nes, y además las pólizas de contratos mercantiles celebrados con intervención de corredor y autorizados por éste, conforme a lo dispuesto en el presente código"; el primero; y el segundo, "Son documentos públicos:

1.- Los testimonios de las escrituras públi--cas otorgadas con arreglo a derecho y las escritu--ras originales mismas;

II.- Los documentos auténticos expedidos por funcionarios que desempeñen cargo público en lo que se refiera al ejercicio de sus funciones;

III.- Los documentos auténticos, libros de actas, estatutos, registros, y catastros que se hallen en los archivos públicos, o los dependientes del gobierno federal, de los Estados, de los Ayuntamientos o del Distrito Federal;

IV.- Las certificaciones de las actas del estado civil expedidas por los jueces del Registro Civil, respecto a constancias existentes en los libros correspondientes;

V.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos públicos expedidas por funcionarios a quienes compete;

VI.- Las certificaciones de constancias existentes en los archivos parroquiales y que se refieran a actos pasados antes del establecimiento del Registro Civil, siempre que fueren cotejadas por notario público o quien haga sus veces con arreglo a derecho;

VII.- Las ordenanzas, estatutos, reglamentos y actas de sociedades o asociaciones, universidades, siempre que estuvieren aprobados por el gobierno federal o el de los Estados, y las copias certificadas que de ellos se expidieren;

VIII.- Las actuaciones judiciales de toda especie;

IX.- Las certificaciones que expidieren las bolsas mercantiles o mineras autorizadas por la ley y las expedidas por corredores titulados con arreglo al Código de Comercio;

X.- Los demás a los que se les reconozca ese carácter por la ley".

La fracción tercera del artículo 1391 señala como documentos que traen aparejada ejecución a "la confesión judicial", dentro de los cuales no podemos ubicar al contrato que nos ocupa.

Dentro de la cuarta fracción encontramos a los títulos de crédito que son "cosas absolutamente mercantiles, por lo que su mercantilidad no se altera porque sean o no comerciantes quienes lo suscriban o posean" (81), condición ésta que no reúne un contrato de arrendamiento de inmuebles.

De las fracciones quinta y sexta, únicamente diremos que el contrato de arrendamiento de inmuebles en ningún momento puede llegar a ser de segu-

(81) Cervantes Ahumada, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito, Edit. Herrero, S.A., 9a. edic. México 1976. Pág. 9.

ro o decisión de peritos.

La fracción séptima que menciona "... y cualesquiera otros contratos de comercio firmados y reconocidos judicialmente por el deudor"; para ajustarse a esta fracción debe darse el presupuesto de que el deudor reconozca judicialmente el contrato; una vez hecho lo anterior, podrá ser un documento que lleve aparejada ejecución.

Bien, después de ubicar a nuestro contrato dentro de las fracciones II y VII que señala el artículo 1391 del Código de Comercio, el juicio ejecutivo puede ser procedente siempre que se den los dos supuestos señalados en esas fracciones, es decir, que se eleve a la categoría de instrumento público, o que sea reconocido judicialmente.

Una vez que se ha establecido que los juicios ordinario y ejecutivo mercantiles pueden ser procedentes, no debemos olvidar que el Código de Comercio en su artículo 1051 establece que "el procedimiento mercantil preferente a todos es el convencional. A falta de convenio expreso de las partes interesadas se observarán las disposiciones de este libro, y en defecto de éstas o de convenio, se aplicará la ley de procedimientos local respectiva, procedimiento convencional al que se sujetarán los jueces, cuando así lo hubieren pactado las partes, siempre que de acuerdo con el artículo 1052 reúna el convenio las condiciones siguientes:

I.- Que se haya otorgado por medio de instrumento público, o en póliza ante corredor, o ante el juez que conozca de la demanda en cualquier estado del juicio;

II.- Que se conserven las partes substanciales de un juicio, que son: la demanda, contestación y prueba, cuando ésta proceda;

III.- Que no se señalen como pruebas admisibles las que no lo sean conforme a las leyes;

IV.- Que no se altere la gradación establecida en los tribunales, ni la jurisdicción que cada uno de ellos ejerce;

V.- Que no se disminuyan los términos que las leyes conceden a los jueces y tribunales para pronunciar sus resoluciones;

VI.- Que no se convenga en que el negocio tenga más recursos, o diferentes de los que las leyes determinan conforme a su naturaleza y cuantía.

La escritura pública, o la póliza, o el convenio judicial, de acuerdo con el artículo 1053, deberán contener para su validez lo siguiente:

I.- Los nombres de los otorgantes;

II.- Su capacidad para obligarse;

III.- El carácter con que contraten;

IV.- Su domicilio;

V.- El negocio o negocios en que se ha de observar el procedimiento convenido;

VI.- La substanciación que debe observarse;

VII.- Los medios de prueba que renuncien los interesados, cuando convengan en excluir alguno de los que la ley permite;

VIII.- Los recursos legales que renuncien, -- cuando convengan en que no sea admisible alguno de los que concede la ley;

IX.- El juez o árbitro que debe conocer del litigio para el cual se conviene el procedimiento.

Por su parte, el artículo 1054 prescribe "la ilegitimidad del pacto o la inobservancia de él -- cuando esté ajustado a la ley, pueden ser reclamadas en tiempo y forma por su artículo de previo y especial pronunciamiento, y este procedimiento cabe en cualquier estado del juicio anterior a la citación que para definitiva haga el juez de primera instancia".

Las disposiciones del Código de Comercio, que son de carácter federal, le son aplicadas supleto-

riamente las disposiciones de la ley común, de calidad local. Esto mismo sucede en la competencia del órgano jurisdiccional; es decir, si el Código de Comercio es de carácter federal, ¿ante qué tribunales hay que recurrir para dirimir diferencias de un contrato mercantil?

"Con fecha 14 de diciembre de 1883, el Derecho Mercantil Mexicano adquirió carácter federal, mediante reforma de la fracción X del artículo 72 de la Constitución de 1857, que otorgó al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia comercial. Una de las consecuencias de esa reforma fue el hacer de los jueces federales los únicos competentes para conocer de los negocios mercantiles, pues conforme al artículo 97, fracción I, de la Constitución de 1857, correspondía a los Tribunales de la Federación conocer de todas las controversias que se suscitarán sobre el cumplimiento y aplicación de las Leyes Federales".

"Apenas cinco meses después de la reforma de la fracción X, fue preciso adicionar la fracción I del artículo 97, en el sentido de exceptuar de la competencia federal el caso " de que la aplicación sólo afecte intereses de particulares, pues entonces son competentes para conocer los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados, del Distrito Federal y Territorio de Baja California".

"La Constitución de 1917 en su artículo 104, -fracción I, dispone que corresponde a los tribunales de la Federación conocer de toda controversia del orden civil o criminal que se suscite sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales o con motivo de los tratados celebrados con las potencias extranjeras. Cuando dichas controversias sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales del orden común de los Estados y del Distrito Federal. Las sentencias serán apelables ante el superior inmediato del juez que conozca del asunto en primer grado".

"Este es el principio llamado de "competencia concurrente", según el cual son competentes para conocer de los juicios mercantiles tanto los tribunales federales como los locales, a elección del actor. Esta competencia se establece a prevención, y no puede ser variada posteriormente. Así, por ejemplo, en un juicio ejecutivo mercantil, habiendo el actor hecho uso de su opción en favor de un juez federal, y resultando que éste es incompetente por razón de territorio, el conflicto deberá resolverse en favor del juez federal que resulte territorialmente competente, y no en favor de jueces locales".

"En la práctica, los tribunales del fuero local conocen de la casi totalidad de los juicios mercantiles. La competencia concurrente no opera porque el reducido número y la estructura interna-

de los juzgados federales no les permite ocuparse de los numerosos litigios mercantiles" (82).

1.1. EN LA VIA ORDINARIA MERCANTIL.

"En materia de contratos y obligaciones no -- existe diferencia alguna fundamental en la estructura orgánica de los contratos civiles y los mercantiles. La legislación civil sobre contratos de be considerarse como telón de fondo, del cual re-- saltarán algunas características o circunstancias accidentales, cuando el contrato adquiera la calidad de mercantil. Pero no existen diferencias -- esenciales. Por tanto, esta parte del Derecho Mercantil, o sea el derecho de los contratos de comercio, puede considerarse como complementaria de la parte correspondiente del Derecho Civil" (83).

En materia de comercio, el código respectivo no dispone nada respecto al modo de terminar el -- contrato de arrendamiento; sin embargo, el artículo 81 dispone que "con las modificaciones y res-- tricciones de este código serán aplicables a los -- actos mercantiles las disposiciones del derecho ci

(82) Zamora Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 53 y 54 -- (V. Nota 79).

(83) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 461 -- (V. Nota 45).

vil acerca de la capacidad de los contrayentes y - de las excepciones y causas que rescinden los contratos". Al respecto, el artículo 2483 del Código Civil señala que "el arrendamiento puede terminar:

I.- Por haberse cumplido el plazo fijado en - el contrato o por la ley, o por estar satisfecho - el objeto para el que la cosa fue arrendada;

II.- Por convenio expreso;

III.- Por nulidad;

IV.- Por rescisión;

V.- Por confusión;

VI.- Por pérdida o destrucción total de la co sa arrendada, por caso fortuito o fuerza mayor;

VII.- Por expropiación de la cosa arrendada - hecha por causa de utilidad pública;

VIII.- Por evicción de la cosa dada en arrendamiento".

El tratamiento procesal del arrendamiento comercial de inmuebles presenta problemas que resultan de lo deficiente del régimen, toda vez que se habla de juicio ordinario y ejecutivo que en su ca so puede comprender aspectos de carácter general - aún cuando el ejecutivo es especial, pero no se ma

nejan cuestiones de carácter específico como el caso de una garantía hipotecaria o de la pretensión de desahucio.

Para dar trámite a la terminación de contrato debemos sujetar éste al procedimiento ordinario -- mercantil, aunque en la práctica jurídica es hábito constante el ejercicio de acciones mercantiles en la vía civil; práctica ésta, aceptada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación según diversas ejecutorias, afirmando "Si la parte actora eligió la vía ejecutiva civil en lugar de la vía ejecutiva mercantil, no causó perjuicio ni indefensión en los intereses jurídicamente tutelados de la demanda, toda vez que la vía civil le es más favorable que la vía mercantil, por la mayor amplitud de los términos de defensa que en aquélla se confieren a las partes" (S. J. F., Sexta Epoca, Vol. CXX, Cuarta Parte, Tercera Sala, pág. 132). En otra ejecutoria, refiriéndose al juicio ordinario manifiesta "El hecho de que se haya tramitado un juicio en la vía ordinaria civil y no en la mercantil, no perjudica en ninguna forma al demandado, en virtud de que la vía civil es más amplia y tiene mayor oportunidad de defensa que en la vía mercantil. Consecuentemente, si hay mayores medios de defensa en la vía civil, el demandado tiene, por tanto, la oportunidad de defenderse con mayor desahogo y esta ampliación de las oportunidades de defensa no puede considerarse violatoria de la garantía de audiencia" (S. J. F., Vol. CXX, Cuarta Parte, Tercera Sala, Pág. 39). Improcedencia de -

la vía elegida por el actor.- "No puede decirse - que ésta produzca estado de indefensión para los - demandados en los casos en que, no sólo es consentida tácitamente la civil, propuesta por el actor, porque a dichos demandados les era más favorable - tal vía que la mercantil estimada procedente, por la mayor amplitud de términos de aquélla sobre ésta y, por tanto, por la mayor oportunidad de defensa que en ella tuvieron" (Boletín Judicial 1955, - Tercera Sala, Pág. 360).

Vía Improcedencia de la Elegida por el Actor.- "Cuando se sigue un juicio en la vía civil para -- exigir el pago de una liquidación en que se incluye obligaciones mercantiles y civiles, aunque la - mayor parte del adéudo corresponda a las primeras, no se causa perjuicio ni indefensión al demandado, porque el procedimiento civil es más favorable a - las partes que el mercantil, por la mayor amplitud de sus términos" (Informe 1958, Tercera Sala, Pág. 54).

Cierto que el plazo de nueve días para contestar la demanda civil (Art. 256, C. p. c.) es más - amplio que el de cinco días de que se dispone en - el juicio ordinario mercantil (Art. 1378, C. com.), pero ésta diferencia queda más que compensada por - el hecho de que en el proceso mercantil se dispone de un plazo máximo de cuarenta días para ofrecer - y desahogar pruebas (Art. 1383, C. com.); de veinte días para que aleguen ambas partes (Art. 1388,-

C. com.), y de 15 para que se dicte sentencia - - (Art. 1390, C. com.); en tanto que en el juicio civil se cuenta tan sólo con diez días para ofrecer pruebas (art. 290, C. p. c.) y éstas se desahogan en una audiencia que el juez debe fijar dentro de los treinta días siguientes al auto admisorio - - (Art. 299, C. p. c.), las partes alegan en la misma audiencia (Art. 393, C. p. c.) y la sentencia - debe dictarse dentro del plazo de ocho días (Art. 87, C. p. c.), lo que nos da un total de cincuenta y siete días para el juicio ordinario civil contra ochenta para su equivalente mercantil. A más de - ello, todo cómputo de la duración de los juicios - mercantiles debe tomar en consideración el tiempo necesario para efectuar la publicación de probanzas (Art. 1385, C. com.), acusar varias rebeldías - (Art. 1078, C. com.) y en ocasiones, legalizar - - exhortos (Art. 1072 C. com.), trámites todos ellos desconocidos en materia civil. En resumen, paradójicamente, el lapso necesario para el trámite de - un juicio mercantil es mucho más amplio que el requerido por un litigio civil, contrariamente a lo afirmado por la Corte.

"Pero la diferencia entre ambas vías no se reduce a los términos que cada una de ellas fija para la realización de ciertos actos procesales, y - el demandado tiene derecho a ser juzgado conforme a las leyes aplicables expresamente al caso en litigio, pues así lo garantiza el artículo 14 constitucional.

De llegar a ser consagrado en jurisprudencia-definida, el criterio de la Corte privaría de razón de ser al enjuiciamiento mercantil. Los litigantes, sin preocuparse por determinar si la vía procedente es la civil o la mercantil, encaminarían todos los procesos por la vía civil, confiados en que el demandado no podría impugnarla puesto, que, según la Corte, no se le causa perjuicio ni indefensión, ni se viola su garantía de audiencia". (84).

Por otro lado si el legislador no consideró atentatorio el que en un juicio mercantil, cuando los anexos excedan de 25 fojas, no se correrá traslado al demandado, sino que éste deberá ocurrir a la secretaría del juzgado a instruirse (Art. 1061, fracción III), ¿cuál es la razón para que la Suprema Corte considere que el plazo para producir la contestación de la vía mercantil sí sea atentatorio a los intereses jurídicamente tutelados del demandado?.

"Las reglas que norman el desarrollo del proceso tienen como finalidad establecer el orden dentro del mismo. Hay un momento adecuado para la realización de cada uno de los actos procesales y éstos deben efectuarse precisamente en el tiempo que les está destinado, ni antes ni después.

(84) Zamora Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 58 (V. - Nota 79).

El código aplica este principio a la probanza cuando dispone que las diligencias de prueba sólo podrán practicarse dentro del término probatorio, - bajo pena de nulidad y responsabilidad del juez -- (Art. 1201), pero agrega de inmediato que no obs-- tan al principio mencionado, las reglas estableci-- das en otros artículos del propio código, permi--- tiendo el desahogo de pruebas fuera del término - (Art. 1202). Es decir, el código entiende que no se oponen ni contradicen, por una parte, el princi pio de que las pruebas deben desahogarse dentro - del término probatorio, y, por la otra las numero-- sas excepciones a ese principio.

El período de pruebas se abre para las partes, los tribunales, en cambio, pueden decretar en cual quier tiempo el desahogo de pruebas, para mejor - proveer. El Código de Procedimientos del Distrito consagra el principio de que el término probato-- rio nunca concluye para el juez, en el artículo - 279 que dice "Los tribunales podrán decretar en to do tiempo, sea cual fuere la naturaleza del nego-- cio, la práctica o ampliación de cualquier diligen cia probatoria, siempre que sea conducente para el conocimiento de la verdad sobre los puntos cuestio nados. En la práctica de estas diligencias, el - juez obrará como estime pertinente para obtener el mejor resultado de ellas, sin lesionar el derecho de las partes, oyéndolas y procurando en todo su - igualdad. "Este artículo equivale al 400 del códi go de procedimientos de 1884, antecedente común - del vigente en el Distrito y del de comercio. A pe

sar de ello, este último no contiene una disposición que conceda facultades tan amplias al tribunal. Tampoco debe aplicarse supletoriamente el artículo 279 del código procesal civil al juicio mercantil, porque va en contra del principio dispositivo que entrega a las partes la promoción del enjuiciamiento. No obstante, este principio no es absoluto, y los jueces mercantiles pueden, de oficio, decretar la exhibición de los libros y documentos de los comerciantes (Arts. 44 y 50 del C. com.), y el reconocimiento o inspección judicial (Art. 1259 C. com.).

Una excepción al principio de que las pruebas deben desahogarse dentro del término probatorio, - se refiere a aquéllas que, ofrecidas oportunamente, no pudieron practicarse dentro del término por causas independientes a la voluntad del interesado.

El Código de Comercio reglamenta esta hipótesis en sus artículos 1201 y 1386.

El artículo 1201 dice: "Las diligencias de prueba sólo podrán practicarse dentro del término probatorio, bajo pena de nulidad y responsabilidad del juez. En los negocios mercantiles es improcedente el término supletorio de prueba".

El artículo 1386 agrega: "No impedirá que se lleve a efecto la publicación de pruebas el hecho de hallarse pendientes algunas de las diligencias-

promovidas. El juez, si lo cree conveniente, podrá mandar concluir las, dando en tal caso conocimiento de ellas a las partes".

Es decir, el legislador mercantil consagró el principio de sancionar con la nulidad de las pruebas rendidas extemporáneamente (Art. 1201). Permitió también que el juez, si lo cree conveniente, - las mande a concluir después de vencido el término (Art. 1386).

Pero olvidó señalar que la facultad judicial de recibir las pruebas extemporáneamente reviste - carácter excepcional, y se limita a aquéllas que - no pudieron practicarse por causas independientes del interesado. Con lo cual deja en aparente contradicción a los artículos 1201 y 1386, pues el - primero prohíbe, bajo pena de nulidad y responsabilidad del juez, lo mismo que el segundo autoriza - si el juez lo cree conveniente.

Además, el artículo 1201, en su párrafo final, declara improcedente en los negocios mercantiles - el término supletorio de prueba.

Es decir, el legislador conservó la posibilidad de desahogar pruebas extemporáneamente, pero - no señaló el medio procesal adecuado para hacerlo.

Y de nuevo ha sido necesario que el poder ju-

dicial saque las castañas que dejó en el fuego el legislador. Nuestros tribunales han resuelto (85).

a) Con fundamento en lo dispuesto por el artículo 1386, los jueces pueden ordenar el desahogo de pruebas después de concluído el término probatorio, sin que para ello sea necesario solicitar ni conceder término supletorio de prueba.

b) La facultad que concede al juez el artículo 1386 no es arbitraria. Únicamente podrán mandarse concluir las pruebas que fueron bien y oportunamente ofrecidas y que no se perfeccionaron por causa ajenas a la voluntad de la parte que las propuso.

Es necesario señalar que las partes no tienen un derecho adquirido a que se desahoguen fuera del término las pruebas ofrecidas oportunamente. Ni, correlativamente, está obligado el juez a ordenar su desahogo. "Podrá mandar concluir las, si lo cree conveniente", dice el artículo 1386, dejando esa posibilidad al criterio del juez. El auto que

(85) Suprema Corte, Informe 1937, Tercera Sala, Pág. 44; Anales Tomo XXIV, Pág. 119; Tomo XLVIII, pág. 55, Tomo XLVIII, pág. 185; Tomo LIII, pág. 281; Tomo LVI, pág. 149; Tomo LXI, pág. 215; Tomo LXXII, pág. 327; Tomo XCI, pág. 49; Tomo CXLVII, pág. 165.

niega el desahogo extemporáneo de pruebas no agravia al oferente, aun cuando la prueba haya sido - ofrecida oportunamente y no desahogada por causas ajenas a su voluntad" (86).

En la segunda instancia mercantil no hay trámite de pruebas. La Suprema Corte, fundándose en el artículo 1342 del Código de Comercio, afirma -- que no deben admitirse pruebas en segunda instancia. Dicho artículo establece que las apelaciones se admitirán o denegarán de plano y se substanciarán con un solo escrito de cada parte y el informe en estrados, si las partes quisieren hacerlo. Si - las partes están facultadas para presentar un solo escrito (el de expresión de agravios) en apelación, dice la Corte, es claro que no pueden ofrecer pruebas, pues para ello les sería necesario presentar un segundo escrito que la ley no autoriza (87).

(86) Zamora Pierce, Jesús, Ob. cit. Pág. 124 a 128 (V. Nota 79).

(87) S. J. F., Quinta Epoca, Tomo XX, pág. 993; Quinta Epoca, Tomo XXI, pág. 878; Quinta Epoca, - Tomo XLVII, pág. 2283; Quinta Epoca, Tomo - - LXXV, pág. 7359; Quinta Epoca, Tomo LXXXIII, - pág. 3573; Quinta Epoca, Tomo XC, pág. 2683; - Sexta Epoca, Vol. CXXIX, Tercera Sala, Cuarta Parte, pág. 28. Séptima Epoca, Vol. 18, Tercera Sala, Cuarta Parte, pág. 40.

En otra ejecutoria, la Corte invoca también - el artículo 1387 del Código de Comercio, conforme al cual las pruebas documentales serán admitidas - en cualquier estado del juicio antes de sentenciarse, de donde concluye la Corte que no deben admitirse las documentales después de dictada la sentencia de primera instancia (88).

El argumento de la Corte, conforme al cual no deben admitirse pruebas en segunda instancia porque, pudiendo presentar un solo escrito cada parte, por no haber oportunidad procesal para el ofrecimiento de la probanza, es sumamente endeble. Nada impide que las partes ofrezcan pruebas en el mismo y único escrito en el que expresen agravios. De hecho, el procedimiento civil del Distrito Federal (Art. 706, del C. P. C.) exige que el ofrecimiento de pruebas se haga precisamente en los escritos de expresión y contestación de agravios.

Las ejecutorias en que la Corte se rehusa a admitir las pruebas en segunda instancia, no han llegado a formar jurisprudencia definida, porque se han visto interrumpidas por otras en que la Corte afirma que el procedimiento no es sino forma para realizar el derecho y la celeridad y simplicidad propias del derecho mercantil, consagradas en el artículo 1342, no son obstáculo formal infran-

(88) S. J. F., Quinta Epoca, Tomo LXXXII, pág. -- 3104.

queable que impida al magistrado tener en cuenta - los medios probatorios supervenientes para resolver el conflicto con mayor apego a derecho (89).

"Es importante señalar que la Corte no se --- preocupa en ningún momento por bysca la inencon-- trable voluntad del legislador, para fundar en -- ella su criterio. Sí intenta, en cambio, invocar-- en ocasiones los principios propios del enjuicia-- miento mercantil; habla de su celeridad y simpleza, y quizá en estas afirmaciones lograría encontrar - bases más sólidas para negarse a aceptar la prueba en segunda instancia.

El principio de la doble instancia conlleva - una diferenciación en los tribunales que se ocupan de la primera y de la segunda. Las partes deben - probar los hechos constitutivos de su acción o jus-- tificativos de su excepción en la primera instan-- cia, y la segunda debe limitarse a examinar si el-- derecho se aplicó correctamente. En consecuencia, únicamente deben recibirse pruebas en segunda ins-- tancia en forma excepcional, cuando por cualquier-- causa no imputable al que solicite la prueba, no-- hubiere podido practicarse en la primera instancia toda o parte de la que hubiere propuesto, o cuando hubiere ocurrido algún hecho que importe una excep

(89) S. J. F., Quinta Epoca, Tomo Suplemento 1956, Pág. 66; Suprema Corte, Informe 1955, Tercera Sala, Pág. 17.

ción superveniente.

Mandada hacer la publicación de pruebas, se entregarán los autos originales, primero al actor y después al reo, por diez días a cada uno, para que aleguen de buena prueba, ordena el artículo 1388. Señalamos que para que se inicie el término de alegatos, basta con que se haya mandado hacer la publicación, y no es necesario esperar a que la secretaría del juzgado efectivamente la haga. Luego el juez, en un solo auto, a solicitud de parte, puede ordenar la publicación y decretar la entrega de los autos a las partes para alegatos.

Pasado que sea el término para alegar, serán citadas las partes para sentencia (Art. 1389), misma que el juez pronunciará dentro de los quince días siguientes (Art. 1390). Agreguemos a estas disposiciones legales que, en virtud del principio dispositivo que rige el enjuiciamiento mercantil, el juez únicamente puede citar para sentencia a petición de parte, y una vez que se haya acusado rebeldía a la parte que no presente sus alegatos" (90).

En materia civil (Art. 393 del Código Procesal) dispone que "concluida la recepción de pruebas, el tribunal dispondrá que las partes aleguen-

(90) Zamora Pierce, Jesús. Ob. Cit. Págs. 239, 240 y 241. (V. Nota 79).

por sí o por sus abogados o apoderados, primero el actor y luego el reo; el Ministerio Público alegará también en los casos en que intervenga.

Se concederá el uso de la palabra por dos veces a cada una de las partes. No podrán hacer uso de la palabra por más de un cuarto de hora cada vez en primera instancia y de media hora en segunda".

Son notorias las ventajas que nos ofrece el procedimiento mercantil y que son las siguientes:

1.- Mayor amplitud para ofrecer pruebas.

2.- Mayor amplitud para alegar.

3.- Mayor amplitud para recusar cuando sea con causa (podrá proponerse libremente en cualquier estado del pleito, Art. 1135, C. com.); cuando sea sin expresión de causa. En cada negocio, cada parte puede recusar únicamente, a un magistrado, a un juez de primera instancia, menor o de paz, a un secretario y a un asesor (Art. 1134. C. com.).

4.- Mayor simplicidad en los recursos de revocación y apelación.

1.2. EN LA VIA EJECUTIVA MERCANTIL.

La terminación de contrato de arrendamiento - mercantil puede ser ejercitada también en la vía - ejecutiva, pero, para su procedencia la acción debe fundarse en cualquiera de los siguientes documentos que traen aparejada ejecución:

a).- Que el contrato conste en instrumento público;

b).- Que el contrato se haya firmado y reconocido ante la presencia judicial.

Existe otro documento que trae aparejada ejecución y que es la sentencia ejecutoriada o pasada en autoridad de cosa juzgada y que no haya sido - cumplida por el vencido en juicio; sin embargo, en este caso el vencedor a su elección puede solicitar la vía de apremio o bien el juicio ejecutivo.

Para que un título traiga aparejada ejecución, el crédito en él consignado debe reunir la triple-característica de ser cierto, líquido y exigible.- Las ejecutorias de la Suprema Corte exigen estos - requisitos en forma constante y afirman que el juicio ejecutivo es un procedimiento sumario de excepción y que únicamente tiene acceso a él aquél cuyo crédito consta en título de tal fuerza que constituye vehemente presunción de que el derecho del actor es legítimo y está suficientemente probado pa-

ra que sea desde luego atendido (91).

Crédito cierto es aquél que reviste alguna de las formas enumeradas por la ley como ejecutivas.- En otras palabras: únicamente puede ser título ejecutivo aquél al que la ley otorga expresamente tal carácter. Los títulos ejecutivos, por su proceso de creación y por la forma que revisten, constituyen prueba preconstituída de la acción, y sólo este carácter explica que basten para que el juez, - sin audiencia de la parte contraria, expida en su contra un requerimiento de pago y una orden de embargo, sin esperar a que el actor presente otras - pruebas, pues el título ejecutivo es, por sí, suficiente. Nuestro título consta en instrumento público y es cierto por disposición expresa de la -- ley.

El crédito es líquido si su quantum ha sido - determinado en una cifra numérica de moneda. El - Código Civil para el Distrito Federal (Art. 2189)- define a la deuda líquida como "aquella cuya cuantía se haya determinado o pueda determinarse dentro del plazo de nueve días". El Código de Procedi

(91) S. J. F., Quinta Epoca, Tomo XXXIV, pág. 2115; - Quinta Epoca, Tomo CXXV, pág. 99; Sexta Epoca, Vol. VI, Cuarta Parte, Tercera Sala, pág. 61; Sexta Epoca, Vol. XXI, Cuarta Parte, Tercera-Sala, Pág. 186; Sexta Epoca, Vol. CXXIV, Cuarta Parte, pág. 106.

mientos Civiles dispone que la ejecución no puede despacharse sino por cantidad líquida. Y agrega - que si el título ejecutivo determina una cantidad líquida en parte y en parte ilíquida, por aquélla se decretará la ejecución, reservándose por el resto los derechos del promovente (Art. 446).

En algunos casos, al enumerar las menciones - que debe reunir un título ejecutivo, la ley indica expresamente que su importe debe ser cierto y preciso. Así, por ejemplo, la letra de cambio, el pagaré y el cheque deben referirse a "una suma determinada de dinero" (92). Por lo que hace a la sentencia, si no condena al pago de una cantidad líquida, deberá ser sometida a un procedimiento de liquidación antes de poder ser empleada como título ejecutivo (Art. 1348. C. com.).

No obstante, la Suprema Corte ha determinado que el título no pierde su liquidez aun cuando para determinar su importe sean necesarios algunos sencillos cálculos aritméticos, a condición, desde luego, de que el documento base de la acción contenga todos los elementos para hacer dichos cálculos. Tal es el caso de las obligaciones cambiarias estipuladas en moneda extranjera, cuyo monto es mera base para determinar la suma equivalente en moneda nacional, que es la única con poder libe

(92) L. T. O. C., Arts. 76, frac. III; 170. frac. II; 176. frac. III.

ratorio en México (93).

"Aclaremos que la exigencia de liquidez se refiere únicamente al adeudo principal, y no a las costas, que se originan apenas en el curso del proceso, ni a los intereses, que se continuarán causando hasta el momento en que se produzca el pago. La respectiva liquidación se hará con posterioridad a la sentencia de remate. Luego no priva de liquidez a un título que su suscriptor haya convenido en pagar tasas flotantes de interés. En el contrato que nos ocupa la obligación es de entregar cosa determinada, por lo que no existe problema de liquidez".

"El requisito de liquidez se refiere únicamente para el caso de que la obligación sea de pagar dinero. Pero, en las convenciones mercantiles no sólo encontramos este tipo de obligaciones, sino que las hay de hacer o dar cosa determinada. Las leyes procesales no enuncian los presupuestos o requisitos del título ejecutivo, se concibe doctrinariamente que aquél posee presupuestos sustanciales y formales propios, que deben surgir del título mismo y que el juez tiene el deber de examinar, ofi

(93) Tesis de Jurisprudencia Definida 215 (Sexta Epoca), Apéndice de Jurisprudencia 1917 a - - 1965, Vol. Tercera Sala, Sección Primera, Pág. 685. S. J. F., Sexta Epoca, Vol. LIV, Cuarta-Parte, Tercera Sala, Págs. 60 y 62.

ciosamente antes de permitir al ejecutante el acceso a la vía ejecutiva. El requisito de liquidez condiciona la existencia del título a la circunstancia de que de su texto no resulte dudoso lo que se debe ni su determinación cuantitativa".

"Dentro de ese presupuesto, el juez, debe examinar independientemente de la obligación de dar - cantidad líquida de dinero, a las de dar cosa determinada y las de hacer, según sea el caso, es decir, que del título debe desprenderse el hecho que deba realizarse o la cosa que deba entregarse de manera clara y precisa, de tal suerte que no de lugar a dudas de en que consiste".

"La tercera y última característica del crédito consiste en ser exigible, por no estar sujeto a plazo o condición. Por eso dice el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 448 que las obligaciones sujetas a condición suspensiva o a plazo no serán ejecutivas sino cuando aquélla o éste se hayan cumplido, salvo que, se tendrá por cumplida la condición, cuando el obligado impidiese voluntariamente su cumplimiento (Art. 1945. C. Civil.), o bien, si el deudor perdiera todo el derecho a utilizar el plazo cuando después de contraída la obligación, resultare insolvente, salvo que garantice la deuda; cuando no otorgue al acreedor las garantías a que estuviere comprometido; y por último, cuando por actos propios hubiesen disminuido aquellas garantías después de establecidas, y cuando por caso fortuito desaparecieren, a menos -

que sean inmediatamente substituidas por otras - igualmente seguras (Art. 1959. C. Civil.). El propio ordenamiento civil, por su parte, llama exigible aquella deuda cuyo pago no puede rehusarse conforme a derecho (Art. 2190) (94). Nuestro contrato está sujeto a plazo, pero, la obligación en él contenida será ejecutiva al llegar a su término éste".

El juicio ejecutivo mercantil fue creado con el propósito de exigir el cumplimiento de obligaciones de pagar dinero, que es una modalidad de las obligaciones de dar o entregar. El Código de Comercio no hace referencia en ningún momento respecto al modo en que se ha de reclamar el cumplimiento de las obligaciones de entregar cosa determinada, es decir, que no menciona la forma en que habrá de requerirse la entrega de la cosa objeto del contrato cuando el plazo establecido en el mismo haya llegado a su término en el arrendamiento mercantil inmobiliario.

La obligación, genéricamente, es de dar o entregar y el contenido será el pago de dinero, o bien, la de entregar cosa determinada sea mueble o inmueble; entonces, considerando que el Código de Comercio regula deficientemente las obligaciones de dar, ya que sólo se avoca a la forma en que ha-

(94) Zamora Pierce, Jesús. Ob. Cit. Págs. 163 a - 166 (V. Nota 79).

de requerirse el pago de dinero sin hacer mención a la forma de exigir la entrega de cosa determinada, en defecto de éste se deberá acudir supletoriamente al Código de Procedimientos Civiles.

La ley mercantil señala que "presentada por el actor su demanda acompañada del título ejecutivo se proveerá auto, con efectos de mandamientos en forma, para que el deudor sea requerido de pago" (que en este caso será la entrega del inmueble objeto del contrato), (Art. 1392). Cuando la acción se ejercite sobre cosa cierta y determinada o en especie, si hecho el requerimiento de entrega el demandado no la hace, se pondrá en secuestro judicial (Art. 451, C. P. C.), embargándose, además, bienes suficientes para garantizar el pago de las mensualidades vencidas y no pagadas, y las costas, poniéndolos bajo la responsabilidad del acreedor, en depósito de persona nombrada por éste, salvo lo dispuesto en las concesiones vigentes en favor de los bancos (Art. 1392).

"Siendo los títulos ejecutivos por su proceso de creación y por la forma que revisten una prueba preconstituida de la acción (95), al dictar el - -

(95) Tesis de Jurisprudencia definida No. 377 - -
(Quinta Epoca) Apéndice de Jurisprudencia - -
1917 a 1965, Volumen Tercera Sala, Sección -
Primera, Pág. 1155. En la compilación de fa-
llos de 1917 a 1954 (Apéndice al tomo CXVIII)
se publicó con el No. 1087, Pág. 1959.

juez el auto de exeqüendum con efectos de mandamientos en forma para requerir al demandado de la entrega de la cosa materia del juicio, y en el supuesto de no hacerlo, nos preguntamos sobre, si ante la negativa del demandado de entregar la cosa, ¿se podrá efectuar en el momento de la diligencia-lanzamiento?.

"El carácter ejecutivo del título es presupuesto indispensable de la procedencia de la vía ejecutiva. En consecuencia, presentada la demanda por el actor, el juez, de oficio y sin audiencia del demandado, deberá proceder a examinar si reúne las características de certeza, liquidez y exigibilidad. El auto de exeqüendum, aún si no es recurrido, no tiene fuerza de cosa juzgada respecto a la procedencia de la vía" (96). Llegado el momento de dictar sentencia, el juzgador deberá ocuparse de nuevo de esta cuestión (Art. 1409 C. com.) de oficio y aún si el demandado no opuso excepciones, dado que la ejecutividad del título es la base sobre la que se sustenta el juicio (97). Entonces, el lanzamiento no puede llevarse a cabo en virtud de que el auto de exeqüendum, respecto a la procedencia de la vía, no tiene el carácter de cosa juzgada, no obstante que el título ejecutivo base de la acción revista la cualidad de prueba pre-

(96) S. J. F., Quinta Epoca, Tomo XXXVIII, Pág. -- 669.

(97) Zamora Pierce, Jesús, Ob. cit. Págs. 168 y - 169 (V. Nota 79).

constituída. Por otro lado, para que el juez pueda dictar sentencia condenando al demandado a la desocupación del inmueble, éste último deberá ser vencido en juicio, garantía que le otorga el artículo 14 de la Constitución.

No verificando el deudor el pago dentro de - tres días después de hecha la traba, ni oponiendo - excepciones contra la ejecución a pedimento del actor y previa citación de las partes, se pronunciará sentencia de remate, mandando proceder a la venta de los bienes embargados y que de su producto - se haga pago al acreedor (Art. 1404. C. com.); en este caso y para los efectos de nuestro contrato, - la sentencia ordenará la desocupación y entrega - del inmueble materia del juicio al acreedor.

Si el deudor se opusiere a la ejecución expresando las excepciones que le favorecen y el nego--cio exigiere prueba, se concederá para ésta un término que no exceda de quince días (Art. 1405). Concluido el término de prueba, sentada razón de - - ello, se mandará hacer publicación de probanzas y se entregarán los autos, primero al actor y luego al reo, por cinco días a cada uno, para que ale--guen de su derecho (Art. 1406). Presentados los - alegatos o transcurrido el término para hacerlos, - previa citación y dentro del término de ocho días, se pronunciará la sentencia (Art. 1407).

Cuando en virtud de la sentencia o de la de--terminación del juez debe entregarse alguna cosa - inmueble, se procederá inmediatamente a poner en -

posesión de la misma al actor o a la persona a - - quien fincó el remate aprobado, practicando a este fin todas las diligencias conducentes que solicite el interesado. Tratándose de las sentencias a que se refiere la fracción VI del artículo 114, sólo - se procederá al lanzamiento treinta días después - de haberse notificado personalmente el auto de eje- cución (Art. 525. C. P. C.). El artículo 114 del- Código de Procedimientos Civiles señala que "será- notificado personalmente en el domicilio de los li tigantes: fracción VI. La sentencia que decreta el lanzamiento del inquilino de casa habitación y la- resolución que decreta su ejecución".

2. SI SE TRATA DE RESCISION.

Para iniciar la exposición de esta institución procesal, debemos asentar que se le considera como una variante del juicio ejecutivo y que en la vía ejecutiva civil el título ejecutivo se refiere a obligaciones recíprocas.

Dispone el Código de Comercio que "a falta de disposiciones de este código, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común" (Art. 2o.) y que "con las modificaciones y restricciones de la ley mercantil, serán aplicables acerca de la capacidad de los contrayentes y de las excepciones y causas que rescinden o invalidan los contratos, - las disposiciones del derecho civil (Art. 81).

Aplicado supletoriamente al Código de Comercio el artículo 2489 del Código Civil, tenemos que "la rescisión del contrato puede exigirla el arrendador:

I.- Por la falta de pago de la renta en los términos estipulados para ello;

II.- Por usarse la cosa en contravención al destino y naturaleza de ella;

III.- Por el subarriendo de la cosa en todo o en parte, o ceder sus derechos el arrendatario sin consentimiento del arrendador".

El arrendatario podrá pedir la rescisión cuando

do el uso de la cosa arrendada se impide totalmente por caso fortuito o fuerza mayor y siempre que el impedimento dure más de dos meses (Art. 2431, - C. Civil). Si el impedimento del uso de la cosa es parcial y dura más de dos meses y siempre que las partes opten por la rescisión (Art. 2432, C. Civil). Tratándose de reparaciones el arrendatario que pierda el uso total o parcial de la cosa y si éste dura más de dos meses, si así lo desea, puede pedir la rescisión del contrato (Art. 2445. C. Civil). Cuando el arrendador no cumpliera con hacer las reparaciones necesarias para el uso a que esté destinada la cosa, el arrendatario, a su elección, podrá rescindir el contrato o bien acudir al juez para que estreche al arrendador al cumplimiento de su obligación (Art. 2416, C. Civil).

En nuestro contrato de arrendamiento mercantil de inmuebles encontramos obligaciones recíprocas principales, una de las cuales ya fue cumplida con la entrega de la cosa por el arrendador. Para el arrendatario, su obligación principal es el pago de la renta en la forma y tiempo convenidos. Sin embargo, las obligaciones anteriores no son las únicas que tienen los contratantes, aunque sí las principales, toda vez que tanto el arrendador como el arrendatario tienen otras obligaciones adicionales condicionadas; decimos que tienen este carácter en razón de que dependen de la realización de determinados hechos para que surjan.

2.1. EN VIA ORDINARIA MERCANTIL.

Para el caso de controversia entre las partes, éstas deberán acudir ante el juez para dar solución a sus diferencias y lo harán precisamente en juicio ordinario mercantil, por ser el indicado para aquéllas contiendas que no tienen señalada tramitación especial (Art. 1377. C. com.). Los títulos primero, segundo y tercero del libro quinto del Código de Comercio, están dedicados al procedimiento, pero, en ninguno de estos títulos existe referencia sobre la forma en que deba tramitarse la rescisión; por tanto, habrá de someterse a lo establecido para el juicio ordinario.

En la demanda el actor deberá deducir su pretensión con todos sus accesorios y, tratándose de rescisión por falta de pago, como su consecuencia el pago de las mensualidades vencidas y no pagadas así como las que se sigan venciendo hasta la total solución del juicio.

Presentada por el actor su demanda en la que deberá acreditar de manera fehaciente el haber cumplido con su obligación, acompañando las copias simples, las cuales debidamente cotejadas, se entregarán al reo para que produzca su contestación dentro de cinco días (Art. 1378). Contestada la demanda, se mandará recibir el negocio a prueba, si la exigiere (Art. 1382); de acuerdo con la naturaleza de aquél, el juez fijará el término que - -

crea suficiente para la rendición de las pruebas, no pudiendo exceder de cuarenta días (Art. 1383).

Concluído el término probatorio, desde luego y sin otro trámite se mandará hacer la publicación de probanzas (Art. 1385). Mandada a hacer la publicación de pruebas, se entregarán los autos originales, primero al actor y después al reo, por -- diez días a cada uno, para que aleguen de buena -- prueba (Art. 1388), hecho que sea lo anterior serán citadas las partes para sentencia (Art. 1389) -- la que se pronunciará dentro de los quince días -- siguientes a la citación (Art. 1390).

Cuando la acción de rescisión se funda en la falta de pago de las rentas, el actor, además de -- solicitar la rescisión del contrato, tiene derecho a exigir el pago de las rentas.

El juicio de rescisión persigue la desocupación y entrega de la cosa; sin embargo, esto no -- significa que el arrendador no pueda solicitar el pago de las mensualidades vencidas y no pagadas o que tenga que ejercitar acción por separado para -- ese propósito, sino que en el mismo juicio puede -- hacer efectiva la acción derivada del incumplimiento en el pago del precio convenido en el contrato de arrendamiento, sin que esto contravenga a lo -- dispuesto en el artículo 31, segundo párrafo, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito-

Federal aplicado supletoriamente a la ley mercantil y que previene "no pueden acumularse en la misma demanda acciones contrarias o contradictorias".

La Suprema Corte en jurisprudencia definida sustenta el criterio de que "no puede decirse que la acción de rescisión del contrato de arrendamiento sea contraria a la de pago de rentas, pues conforme a la ley y a la naturaleza del contrato, el actor puede pedir en cualquier momento la rescisión, y además, tiene derecho a cobrar las rentas que se le estuvieren adeudando" (98).

2.2. EN VIA EJECUTIVA MERCANTIL.

"Para que el juicio ejecutivo proceda, se requiere de un título ejecutivo, que es un documento que trae aparejada ejecución, esto es, que faculta al titular del mismo a obtener de los órganos jurisdiccionales los procedimientos de ejecución y hacer efectivo el derecho declarado en el documento o título".

"Una de las condiciones que se requieren para

(98) Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1975, Cuarta Parte, Tercera Sala, Tesis 79, pág. 245.

que un título sea ejecutivo es que haga prueba por sí mismo sin necesidad de complementarlo con algún reconocimiento, cotejo o autenticación, y que me diante él se pruebe la existencia en contra de una persona que va a ser demandada, de una obligación-líquida, lícita y exigible" (99).

Para que nuestro contrato sea título ejecutivo se necesita que sea elevado a la categoría de instrumento público de acuerdo con la segunda fracción del artículo 1391 de la ley mercantil.

Independientemente de lo anterior, "en los títulos de crédito el derecho en ellos incorporado es literal, esto es, que tal derecho se medirá en su extensión y demás circunstancias, por la letra del documento, por lo que literalmente se encuentre en él consignado. Si la letra de cambio, por ejemplo, dice que el aceptante se ha obligado a pa gar mil pesos, en determinado lugar y fecha, estará obligado en esa medida, aunque haya querido obligarse por menor cantidad y en otras circunstancias".

"La literalidad funciona en el título de crédito solamente con el alcance de una presunción, en el sentido de que la ley presume que la existen

(99) Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. 9a. Edic. Edit. Porrúa, S.A. México 1976, pág. 488.

cia del derecho se mide por el texto que consta en el documento mismo; pero la literalidad puede estar contradicha o nulificada por elementos extraños al título mismo o por la ley. Por ejemplo: si se trata de un título de crédito tan perfecto como la letra de cambio, que es el título de crédito más completo, aun en este caso la literalidad puede ser contradicha por la ley, como en el caso de que la letra diga que su vencimiento será en abonos, como la ley prohíbe esta clase de vencimientos, no valdrá la cláusula respectiva, y se entenderá que, por prevalencia de la ley, la letra de cambio vencerá a la vista, independientemente de lo que se diga en el texto de la letra".

"Con tales limitaciones aceptamos que la literalidad es una característica de los títulos de crédito, y entendemos que, presuncionalmente, la medida del derecho incorporado en el título es la medida justa que se contenga en la letra del documento" (100).

La acción de rescisión, cualquiera que sea la causa en que se funde, no será procedente en la vía ejecutiva, toda vez que del contrato de arrendamiento no se desprende el incumplimiento de la obligación que en él se consigna y para lograr ésta será necesario recurrir a otros medios de prue

(100) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. cit. Pág. 11 - (V. Nota 81).

ba, desvirtuándose por esta razón la ejecutividad del título en cuanto a que debe de hacer prueba - por sí mismo, además de que en el contrato de - - arrendamiento se ha estipulado que el vencimiento será a un plazo determinado y que el crédito se cubrirá por mensualidades; entonces, la falta de pago de una o más mensualidades no otorga ejecutividad al título en razón del plazo fijado para su - vencimiento y por la prohibición de la ley en cuanto a los vencimientos en abonos.

Por último, el Código de Comercio sólo autoriza la aplicación supletoria de las normas civiles referentes a la rescisión en el aspecto sustantivo de la ley (Arts. 2o. y 81. del C. Com.) y no así - en lo adjetivo, por lo que en el juicio ejecutivo mercantil no cabe la rescisión, ya que no se puede incorporar a la ley mercantil una institución procesal civil completa, porque aquélla sólo autoriza la supletoriedad "en defecto"... de las instituciones que sí contempla (Art. 1051, C. Com.).

3. TRATANDOSE DE DESAHUCIO.

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, en sus artículos 489 a 499 contempla al juicio de desahucio, que es la institución procesal por medio de la cual el arrendador exige al arrendatario la desocupación del inmueble dado en arrendamiento, fundándose para ello en la falta de pago de dos a más mensualidades.

Mediante el juicio de desahucio no se demanda el pago de las rentas adeudadas, sino únicamente el lanzamiento del inquilino. Este juicio presupone:

- a).- La existencia de un contrato válido, sea verbal o escrito.
- b).- La prueba documental o testimonial del contrato y la confesión judicial.
- c).- Que el inquilino haya dejado de pagar dos o más mensualidades.
- d).- Que el inquilino no pague las rentas dentro del plazo que se fijó en el auto de requerimiento.

El juicio de lanzamiento es un juicio ejecutivo por su objetivo y desarrollo; como en todos los de esta clase, la controversia gira sobre la proce

dencia de la ejecución ya anunciada, y el fallo - que en él se dicta debe declarar si ha procedido o no aquélla. La sentencia da lugar a su ejecución, distinta de la del auto inicial.

La ejecución consiste en el requerimiento y - apercibimiento que debe hacerse al demandado, en - los términos del artículo 490 del código de procedimientos civiles que dice "presentada la demanda con el documento o la justificación correspondiente, dictará auto el juez, mandando requerir al - arrendatario para que en el momento de la diligencia justifique con el recibo correspondiente estar al corriente en el pago de la renta, y no haciéndolo, se le prevenga que dentro de veinte días si la finca sirve para habitación, o dentro de cuarenta días si sirve para giro mercantil o industrial, o dentro de noventa si fuere rústica, proceda a desocuparla, apercibido de lanzamiento a su costa si no lo efectúa. En el mismo acto se le emplazará - para que dentro de nueve días ocurra a oponer las excepciones que tuviera".

"La ejecución, pues, consiste no en el lanzamiento con el cual termina el juicio, sino en el - requerimiento y apercibimiento con los que se inicia. A esta ejecución que es propia del lanzamiento, se agrega, si así lo desea el actor, la retención de bienes suficientes para garantizar el pago de las rentas, pero aún en el supuesto de que ésta no se pida ni se lleve a cabo, el juicio es ejecutivo.

De acuerdo con los artículos 490 y 491 (C. P. C.), la diligencia de requerimiento y notificación se suspenden en caso de que el inquilino compruebe con el recibo correspondiente estar al corriente - en el pago de las pensiones o exhibirse el importe de éstas.

El artículo 498 de la ley procesal civil previene "al hacer el requerimiento que dispone el artículo 490 (justificación de estar al corriente en el pago de las rentas), se embargarán y depositarán bienes bastantes para cubrir las pensiones reclamadas si así se hubiere decretado. Lo mismo se observará al ejecutarse el lanzamiento".

El embargo únicamente puede hacerse en la diligencia de requerimiento o en la de lanzamiento. - La ley no autoriza a efectuarlo en el curso del - procedimiento como acto diverso de aquéllas"(101).

En materia mercantil el desahucio no procede ni en juicio ordinario ni en ejecutivo, puesto que esta institución procesal no se encuentra reglamentada en el Código de Comercio y en este caso no opera la supletoriedad de la ley procesal común, - porque la mercantil sólo autoriza la supletoriedad

(101) Pallares, Eduardo. Ob. Cit. 14a. Edic., México 1981, Pág. 480, 482 y 483., (V. Nota - 99).

en defecto de las disposiciones que ésta última - contiene.

Ante esta situación sólo se citarán algunas - opiniones a manera de recomendación, con el propó- sito de vislumbrar posibles soluciones a la proble- mática que representa la inclusión del arrendamien- to inmobiliario en la materia comercial, aclarando de antemano que el desahucio no es posible ejerci- tarlo en la vía ejecutiva por el simple hecho de - que el documento que sirve como base de la acción - no contiene intrínsecamente la comprobación del in cumplimiento de la obligación, sino que para ese - efecto sería necesario valerse de otros medios de - prueba, y el documento ejecutivo tiene esa calidad, precisamente porque es probatorio por sí mismo.

La legislación comercial en el artículo 1049- dispone que "son juicios mercantiles los que tie- nen por objeto ventilar y decidir las controver- - sias que conforme a los artículos 40., 75 y 76 se- deriven de los actos comerciales", agregamos a los anteriores el artículo 30. que dispone "se reputan en derecho comerciantes:

I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;

II.- Las sociedades constituídas con arreglo a las leyes mercantiles;

III.- Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio".

El artículo 4o. señala quienes se consideran comerciantes, sea que realicen operaciones accidentales de comercio, bien que éste sea su ocupación ordinaria. El artículo 75 describe cuáles son los actos de comercio, mismos que ya hemos estudiado en el capítulo III. Por último, el artículo 76 dispone que "no son actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes, ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio".

Por su parte el artículo 1055 previene que "los juicios mercantiles son:

- I.- Ordinarios;
- II.- Ejecutivos;
- III.- Especiales de Quiebra.

Todos se substanciarán por escrito; y los de menor cuantía, que son aquellos cuyo interés no exceda de doscientos pesos, no llevarán más timbres que los prevenidos en la ley de la materia para los juicios verbales".

De los artículos anteriores observamos que - las clases de juicios en el régimen mercantil es--
tán completos, pero cuando una figura jurídica nueva, como es el caso del arrendamiento inmobiliario, se incluye en el terreno de los actos de comercio, lógico es que no encuentre una regulación adecuada en su doble aspecto, tanto en el sustantivo, mismo que no tiene problema para la aplicación supleto--
ria de la ley común de acuerdo con el artículo 2o. del Código de Comercio que ya hemos visto, en tan--
to que el adjetivo sí los tiene, en consecuencia, - sería ilógico que en tratándose de arrendamiento -
mercantil el arrendador no tuviera un procedimien--
to adecuado como el del derecho común. Por consi--
guiente, el inquilino que deja de pagar la renta -
tendría una ventaja indebida, pues no podría ser -
sujeto de desahucio, ya que tampoco lo es de un -
procedimiento civil.

"En el Código de Comercio abundan institucio--
nes establecidas, mas no reglamentadas o reglame--
ntadas deficientemente, por lo que difícilmente po--
dría exagerarse la importancia que reviste la apli--
cación supletoria de los códigos procesales civi--
les en el procedimiento mercantil, cuando en éste--
se presentan aquéllas lagunas o deficiencias.

Pero, ¿qué sucede con las instituciones no es--
tablecidas? El recurso de denegada apelación pro--
cede, como su nombre lo indica, en contra del auto
que se niega a admitir a trámite la apelación in--
terpuesta por una de las partes. La legislación --

procesal civil federal lo establece en sus artículos 259 y siguientes. La procesal del Distrito Federal lo incluye como uno de los motivos por los cuales procede el recurso de queja (Art. 723 y siguientes).

El Código de Comercio, en cambio, no lo establece ni lo reglamenta, pero sí lo menciona en el artículo 1077, fracciones VIII y IX, para el solo efecto de disponer que son improrrogables los términos para interponer el recurso de denegada apelación y para presentarse en el Tribunal Superior a continuarlo.

Aparentemente, se reúnen los presupuestos necesarios para la aplicación supletoria de las disposiciones procesales civiles: a) el Código de Comercio menciona un recurso, pero no lo reglamenta y b) las leyes procesales civiles sí reglamentan el recurso, de donde se puede concluir que el recurso de denegada apelación procede en materia mercantil por aplicación supletoria de las normas contenidas por las leyes de procedimientos civiles sobre los recursos de queja y denegada apelación, criterio que la Suprema Corte (102) inicialmente sostenía" (103).

(102) S. J. F. Quinta Epoca, Apéndice al Tomo - -
LXXVI, Tesis 302.

(103) Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. pág. 232 y -
233 (V. Nota 79).

Sin embargo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en tesis de jurisprudencia definida - - (104) y "variando su jurisprudencia anterior, ha considerado que el recurso de denegada apelación - no existe en materia mercantil", a pesar de la referencia que de este recurso se hace en el artículo 1077" (105). Por lo que respecta al recurso de queja, que en materia mercantil es consecuencia de la denegada apelación, la Suprema Corte ha resuelto que "el recurso de queja no es admisible en los juicios mercantiles, porque no lo establece el Código de Comercio, y no es aplicable supletoriamente en esta materia, la ley procesal común" (106).- Por lo que "tratándose de recursos, la ley procesal común no es supletoria del Código de Comercio, en virtud de que éste contiene un sistema completo de recursos, a los cuales deben concretarse las - contiendas de carácter mercantil". (107). "Luego los recursos que el Código de Comercio no estable-

-
- (104) S.J.F., Tesis 141, Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, Cuarta Parte, Tercera Sala, pág. 466.
- (105) S.J.F., Apéndice Jurisprudencia 1917 a 1965, Quinta Epoca, Tomo LXXXV, pág. 63, Cosío de González de A.G.
- (106) S.J.F. Tesis 286, Apéndice de Jurisprudencia de 1917 a 1965, Cuarta Parte, Tercera Sala - pág. 856.
- (107) S.J.F., Apéndice de 1917 a 1965, Tesis 292, - Quinta Epoca, Sección Primera, Vol. Tercera-Sala, pág. 892.

ce, no pueden interponerse en el procedimiento mer-
cantil por aplicación supletoria de la legislación
civil. Pero instituido o establecido un recurso -
por el Código de Comercio, su reglamentación, en -
todo lo no previsto en dicho código, se rige por -
las disposiciones del enjuiciamiento civil local -
(108).

Siendo el régimen mercantil completo en sus -
clases de juicios como en sus recursos, sería fal-
sa interpretación querer aplicar el juicio de desa-
hucio, que es propio de la legislación civil, en -
el proceso mercantil cuando aquél es totalmente -
ajeno a esta materia. Por tanto, lo recomendable-
es que se instaure el juicio de desahucio en el Có-
digo de Comercio; el objeto, que las situaciones -
entre las partes contratantes sean equitativas.

En derecho civil la falta de cumplimiento de-
las mensualidades pactadas en el arrendamiento de-
inmuebles, da lugar al juicio de desahucio que con-
siste en la desocupación del inmueble objeto del -
contrato y no en el pago de las mensualidades ven-
cidas y no cubiertas. El juicio de lanzamiento en
materia civil es ejecutivo por su objetivo y desa-
rrollo, y la ejecución consiste en el requerimien-
to y apercibimiento de justificar el inquilino es-
tar al corriente en el pago de las rentas, y en su
defecto proceda a desocupar la cosa en el plazo de
terminado según el destino que se le dió, aperci-

bido de lanzamiento a su costa si no lo hace.

En materia mercantil no hay disposición sobre cómo debe practicarse la ejecución cuando se trate de obligaciones de hacer o de entregar cosa determinada, sino que el código sólo se refiere a las obligaciones de pagar dinero en efectivo procediendo el embargo en caso de no verificarse el pago. De tal suerte que es necesario que se establezca la ejecución en tratándose de obligaciones de hacer o entregar cosa determinada.

Por último, habremos de mencionar de que en el supuesto del que habla el artículo 1050 del Código de Comercio que dispone "cuando conforme a los expresados artículos 4o., 75 y 76 de las dos partes que intervienen en un contrato la una celebre un acto de comercio y la otra un acto meramente civil y ese contrato diere lugar a un litigio, la contienda se seguirá conforme a las prescripciones de este libro, si la parte que celebre el acto de comercio fuere la demandada. En caso contrario, esto es, cuando la parte demandada sea la que celebre un acto civil, la contienda se seguirá conforme a las reglas del derecho común".

De acuerdo con el precepto anterior si es el demandado el que celebra un acto civil, el actor no tendrá problema alguno para el ejercicio de su acción, ya que las normas aplicables serán las civiles que sí contienen una adecuada reglamentación

del arrendamiento así como de las instituciones procesales adecuadas para dirimir las contiendas que surgen con motivo del arrendamiento. Sucede lo contrario cuando el demandado es el que celebra el acto de comercio, ya que independientemente de la acción de terminación que puede ejercitarse en vía ordinaria o ejecutiva mercantiles, según el tipo de documento que sirve como base de la acción y la rescisoria que se ejercerá en la vía ordinaria-mercantil; pero en el supuesto de la acción de desocupación, el actor se vería en desventaja frente al demandado, ya que aquél no tendría el medio adecuado para el ejercicio de su acción, puesto que como ya hemos visto anteriormente el Código de Comercio no contempla al desahucio.

Para el juicio ejecutivo mercantil el Código de Comercio sólo habla de sentencia de remate y no establece otro tipo de ejecución. En la práctica forense hay que recurrir a la ley común para dilucidar los problemas relativos y que como regla general de aplicación da una pauta respetable y un camino a seguir para resolver los numerosos problemas de aplicación práctica que constantemente se presentan a virtud de la brevedad de los lineamientos procesales del Código de Comercio. Sin embargo, el hecho de que la supletoriedad de la ley común subsane las lagunas de la mercantil, no significa que esas deficiencias queden definitivamente resueltas, sino que por el contrario, siempre seguirán latentes esas carencias de la ley mercantil, y en esta situación no es posible vislumbrar que se-

llegue a integrar un régimen mercantil procesal - completo.

De la exposición de este capítulo, resalta la consideración siempre repetida pero nunca subsanada por los órganos de la administración pública a quienes corresponde, de que el problema básico con que se enfrenta el derecho sustantivo y adjetivo - mercantil lo constituye la vetustez de nuestro Código de Comercio que ya resulta anacrónico.

Es indudable que el Código de 1889 fue una - buena ley, que ha logrado perdurar parcialmente a pesar de lo formalista y poco ágil de nuestra jurisprudencia. Mas es indudable también que desde hace varias décadas ha venido acentuando su obsolescencia y se hace sentir la necesidad de una legislación moderna, acorde con las circunstancias - imperantes en la vida comercial.

"En el Código de Comercio sólo quedan las reglamentaciones relativas al comerciante individual, a las obligaciones comunes a todos los comerciantes, a los corredores, a los actos de comercio y a los contratos mercantiles en general, a la comisión mercantil, a los factores y dependientes, al depósito mercantil (con exclusión del bancario), - al mutuo comercial, a algunas formas de la compraventa mercantil, al contrato de transporte terres-

tre, a las prescripciones y al procedimiento mercantil" (109).

(109) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 12 -
(V. Nota 81).

CAPITULO IV.

PROPOSICIONES DE SOLUCION.

En el presente capítulo habremos de centrar - nuestra atención en los problemas que se han venido planteando en las anteriores divisiones de este trabajo, motivados por el arrendamiento de inmuebles, figura a la que recientemente se le empieza a considerar de calidad mercantil y que por consiguiente no tiene una reglamentación adecuada en la ley comercial, pero no solamente éste es el problema, sino que además la legislación comercial, no obstante que tiene un régimen completo de juicios y recursos, no es completa en las instituciones - que regula y constantemente hay que acudir a la legislación común y aplicarla supletoriamente a falta o en defecto de las disposiciones del Código de Comercio.

Antes estos inconvenientes, nuestra pretensión es la de dar a los problemas que se plantean una solución, lo que haremos en el mismo orden en que se presentan durante el desarrollo de este estudio, mismos que pueden resumirse en los siguientes:

1.- La ausencia de una reglamentación adecuada para el arrendamiento mercantil de inmuebles en su aspecto sustantivo.

2.- Necesidad de un régimen explícito sobre la supletoriedad de la ley común.

3.- Necesidad de definir la posibilidad de hacer valer la excepción de improcedencia de la vía y del no ejercicio de las acciones mercantiles en la vía civil.

4.- Lo deficiente de la ejecución en general en el Código de Comercio.

5.- Lo limitado del juicio ejecutivo mercantil que sólo se orienta a la sentencia de remate.

6.- La necesidad de instituir el juicio de desahucio e hipotecario en el Código de Comercio.

1.- LA AUSENCIA DE UNA REGLAMENTACION ADECUADA PARA EL ARRENDAMIENTO MERCANTIL DE INMUEBLES EN SU ASPECTO SUSTANTIVO.

La falta de disposiciones sustantivas aplicables al contrato mercantil de arrendamiento de inmuebles origina nuestro primer problema (planteado en las páginas 134 a 151, 166 y 167).

Entre el derecho mercantil y el civil, en materia de obligaciones y contratos no existe diferencia alguna fundamental en la estructura orgánica de unos y otros contratos (V. pág. 182).

"El derecho mercantil es más vital, más sensitivo a las necesidades de la vida diaria, son más las instituciones nacidas en su campo y que después se extienden al uso diario en la vida civil, - que las instituciones civilistas que invaden el campo mercantil. Ejemplos de esta afirmación son - la letra de cambio, el cheque y el pagaré, entre los títulos de crédito, y en materia de contratos, el de seguro, que son instituciones nacidas en el ámbito del comercio, y extendidas al uso diario en la vida civil. Podemos afirmar que es más amplia y profunda la comercialización del derecho civil - que la civilización del derecho mercantil".

"Ha sido motivo de larga discusión doctrinal, que ha tenido repercusiones en algunos ordenamientos jurídicos, el problema de la unificación de las normas del derecho civil y mercantil. Plantear el problema como regla general, se considera que podría ser un mal planteamiento, porque hay instituciones propias del comercio, que surgieron como instrumentos del mismo (títulos de crédito, - reporto) aunque después se hayan extendido a la vida civil" (110). "Para enfocar debidamente el problema de la fusión de las leyes comerciales y civiles, conviene, primero, determinar los distintos grados de separación de ambas ramas del derecho, - para después examinar en concreto en qué puntos es posible la fusión".

(110) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Págs. 16 y 17 (V. Nota No. 78).

"El grado máximo de separación entre el derecho civil y el mercantil se da cuando son diversas no sólo las normas sustantivas civiles y mercantiles, sino que, además, es distinto el procedimiento judicial comercial del procedimiento civil, y, por último, son también diferentes los tribunales como facultades jurisdiccionales en una y otra materia. De esta triple disyunción nos da ejemplo - el derecho francés contemporáneo; al mismo ejemplo correspondía al Código de Comercio mexicano de -- 1854".

"Un grado menor de separación se da cuando desaparecen los tribunales mercantiles y subsiste la diversidad tanto en las normas sustantivas como en las procesales. Tal fue el sistema italiano desde 1882 hasta 1942, y también, en esencia, el sistema vigente en México".

"La separación se reduce aún más cuando sólo se manifiesta en las normas sustantivas, y hay unidad tanto en las normas procesales como en los tribuales que las aplican. A este tipo se aproxima el código español, y aunque con alguna mayor discrepancia, el código de 1884" (111).

"Ahora bien, de lo anterior, el problema de la unificación se puede reducir a las normas rela-

(111) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Pág. 33 - (V. Nota 15).

tivas a las obligaciones y a los contratos, ya que nuestro sistema jurídico se aproxima más al menor grado de separación, si consideramos que tanto el enjuiciamiento mercantil como el civil derivan del Código Procesal Civil de 1884. En cuanto a los tribunales especiales, éstos desaparecen por la ley de 16 de octubre de 1824 y de 22 de noviembre de 1855".

"Las obligaciones mercantiles no sólo dominan el ámbito del derecho mercantil, sino también el sector entero de la contratación privada. La razón es que, en la práctica, el número de contratos puramente civiles es reducidísimo. Las sociedades, los depósitos, los préstamos, las compraventas, los transportes, se conciertan en cantidades insignificantes en comparación con los mismos contratos que se califican como mercantiles. Por ello conocer el derecho de las obligaciones mercantiles - equivale a conocer el derecho de las obligaciones que se vive en la realidad económica moderna. Y por ello también cuando se ha tratado de unificar el derecho mercantil y el derecho civil. La unificación se ha planteado como unificación del derecho de las obligaciones mercantiles, y siempre que se ha llevado a cabo lo ha sido sobre la base de las obligaciones mercantiles y no de las obligaciones civiles. Es el fenómeno conocido con el nombre de "objetivación" o "generalización" de las relaciones comerciales, o de "comercialización del derecho civil".

"No hay un concepto de la obligación mercantil distinto del de la obligación civil. Partimos aquí, como siempre, de los conceptos acuñados por el derecho civil. La obligación se concibe como una relación entre dos personas, de las cuales, una, llamada deudor, está comprometida a realizar una prestación a favor de otra, llamada acreedor".

"Pues bien, es sabido que la evolución conceptual de la obligación ha atravesado varias fases que, arrancando de la dureza del primitivo concepto de la obligación como vínculo material de sujeción del deudor al acreedor, llega al concepto espiritualista de la obligación como vínculo del derecho. El concepto civilista de la obligación descansa todavía sobre el concepto romano en su fase final cuando la responsabilidad por incumplimiento se traslada desde la persona hasta el patrimonio del deudor. En este punto se ha detenido el concepto civilista de la obligación. Pone el acento en el aspecto subjetivo, como hacía ya el derecho romano, al considerar la obligación como un vínculo de derecho apreciando preferentemente su carácter personal subjetivo e intrasferible. Lo esencial es la conducta del deudor, no atiende por un lado a determinar el contenido de la prestación, es decir, el objeto del deber del sujeto pasivo de la obligación, y por otro, a destacar que es el patrimonio del deudor el objeto de la responsabilidad en caso de incumplimiento. Más el patrimonio se considera como una proyección de la persona".

"Por el contrario, en derecho mercantil se destaca el aspecto objetivo de la obligación y su modalidad económica. Lo que busca el acreedor y procura obtener, independientemente de la conducta del deudor, es la utilidad patrimonial de la obligación. La actividad del deudor no es un fin; es un medio para obtener esa satisfacción patrimonial. La concepción patrimonial o impersonal de la obligación se adapta mejor a las exigencias del tráfico mercantil por lo mismo que el derecho mercantil, que es el que rige este tráfico, tiende a eliminar toda nota individual y personalista" (112).

"En realidad, no hay obstáculo de fondo para la unificación, que entre nosotros sería conveniente, ya que eliminaríamos, en materia de obligaciones y contratos, los 32 códigos (31 de los Estados, uno del Distrito Federal y el de Comercio) que padecemos, y habría un solo ordenamiento. Pero, en la realidad mexicana resulta ocioso pensar, por ahora, en la unificación ya que con ella los Estados perderían una de sus facultades soberanas que al respecto les ha dejado el centralismo político-imperante, o sea la facultad de legislar en materia civil, en tanto que la mercantil es de competencia del Congreso de la Unión" (113).

(112) Garriguez, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, 6a. edic. edit. Porrúa, S.A., México, - 1979, págs. 3 y 4 Tomo II.

(113) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 17 - (V. Nota 79).

"Sin embargo, se trata no de la unificación completa del derecho civil y del mercantil, sino que únicamente la unificación del derecho de las obligaciones y contratos civiles y mercantiles, conservando en consecuencia, los Estados, la facultad de legislar en lo relativo a las personas, bienes y sucesiones en el derecho civil. Ciertamente es que se estrecharían más las facultades legislativas de los Estados, pero no que éstos pierdan en su totalidad la única facultad soberana que les ha dejado el centralismo político a que se refiere el maestro Cervantes Ahumada" (114).

Por otro lado, el impedimento político no debe ser un factor determinante que frene el desarrollo del derecho; "los perjuicios políticos son propios de sociedades y civilizaciones ya remotas y que están en contradicción con las nuevas condiciones económicas y civiles de las sociedades modernas" (115). Por tanto, un nuevo ordenamiento más ágil, menos contradictorio, más actualizado y menos matizado de lagunas y problemas, reduciría en gran parte la cada vez más perceptible desconexión que existe entre el derecho y las realidades sociales que hoy vive el mundo.

(114) Cervantes Ahumada, Raúl. Ob. Cit. Pág. 17 - (V. Nota 81).

(115) Bolaffio, citado por De J. Tena, Felipe. Ob. Cit. Pág. 77. (V. Nota 58).

"Ante este fenómeno de generalización del derecho mercantil y de comercialización del derecho civil podemos llegar al doble resultado de la unificación del derecho de las obligaciones y de la reducción del ámbito del puro derecho mercantil como derecho especial. El primer resultado es consecuencia precisamente de la generalización del derecho de las obligaciones mercantiles. El segundo es consecuencia del acotamiento del derecho mercantil desde el punto de vista de la empresa. De esta suerte, el derecho mercantil, a través de su evolución histórica, vendrá a integrarse en el futuro de dos grupos de normas; el de las normas que se han convertido en normas generales de la contratación y el de las normas que siguen constituyendo derecho especial mercantil".

"La distribución legislativa de las materias que regulan los códigos civiles y de comercio, podrían, en suma, ser la siguiente:

a).- Un código único para las obligaciones en el que se incluyesen también los contratos mercantiles que se han extendido al público en general, siendo indiferente, por tanto, que uno de los contratantes sea empresa mercantil, ya que precisamente la actividad de la empresa va dirigida hacia el público.

b).- Un Código de Comercio para las instituciones genuinamente mercantiles (estatutos de co--

merciante o empresario mercantil individual y social, patrimonio, patentes, signos distintivos y protección de la empresa, títulos de crédito, operaciones de crédito) y para aquellos contratos que antológicamente pertenecen a una empresa, de suerte que no pueden concebirse sin la participación de ella, tal es el contrato del seguro, de los contratos bancarios, del contrato de transporte, depósito en almacenes generales, del contrato de hospedaje a gran escala.

3).- Un Código Civil que contenga las normas sobre las personas, bienes y sucesiones" (116).

La anterior, nos parece que es la mejor solución al problema que en este inciso se plantea, ya que no importaría el que los vigentes Código de Comercio y Civil no contengan disposiciones sobre determinada institución jurídica, toda vez que la unificación de las obligaciones y contratos vendría a suprimir la dualidad de legislaciones por un solo código que regirá todas las obligaciones y contratos en general y con ello se suprime la supletoriedad y los problemas que causa, por tanto, resultaría indiferente el que los contratantes fueran sujetos de derecho civil o mercantil, o bien, el que uno celebre un acto de comercio y el otro un acto civil.

(116) Joaquín Garriguez, Ob. Cit. Pág. 35. (V. Nota 112).

La solución que se propone se hace con las reservas del caso, debido a que el inciso sobre el - que se emite opinión no forma parte fundamental - del presente trabajo.

Otra solución puede ser que el Congreso de la Unión, de acuerdo con la fracción X del artículo - 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que le concede facultades para le-gislar en toda la República sobre comercio, en uso de dichas facultades promueva iniciativa para le-gislar sobre arrendamiento mercantil de inmuebles.

"El proyecto del Código de Comercio de 1929 - establecía un sistema de renovación de los contra-tos de arrendamiento de locales destinados al co-mercio; tales disposiciones no hubieran podido ad-quirir carácter de ley sin violar la Constitución, pues, en la gran mayoría de los casos, para el -- arrendador es civil el acto inmueble, y el legislador federal carece de competencia constitucional - para imponer obligaciones a una persona, que ni es comerciante ni ha celebrado un acto de comercio, - por la mera circunstancia de que ha contratado con un comerciante".

"El anteproyecto de 1947 no contiene ninguna-disposición sobre arrendamiento de locales destinados a comercio. Pero en la revisión de dicho anteproyecto, realizada en el año de 1952, por una de-cisión mayoritaria se acordó formular una norma de

remisión a una ley especial sobre arrendamientos mercantiles, pues la propia mayoría juzgó que no era conveniente incluir su regulación en el Código de Comercio por la prolijidad y variabilidad de las normas relativas".

"En el proyecto de 1960, subsiste esta norma de remisión (Art. 611) y se declaran mercantiles los contratos de arrendamientos de inmuebles que se destinen a establecer o explotar en ellos una empresa comercial o industrial".

"Como se indica anteriormente, el legislador federal carece de facultades constitucionales para regular las obligaciones de quien realiza un acto que, para él, es civil; no podría, en consecuencia, dictar una ley mercantil, de carácter federal, que regulara las obligaciones de los arrendadores en general" (117). Por tal razón, el problema de que se legisle en materia de arrendamiento mercantil de inmuebles parece imposible.

Si en materia civil el código respectivo ya contiene normas aplicables al arrendamiento de inmuebles, no vemos porque el legislador federal ha de dictar una ley que pretenda ser de aplicación general a todos aquéllos que celebren dicho contrato, sino por el contrario, se trata de que el Congreso de la Unión dicte normas para regular las -

(117) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Págs. 105 y 106 (V. Nota 15).

obligaciones del arrendamiento cuando las partes - que lo celebren sean comerciantes, o bien que el - objeto o finalidad sea mercantil esto es, que en - el Código de Comercio se instituyan reglas sobre - las cuales habrán de regirse y sujetarse las obli- gaciones de las partes cuando celebren un contrato mercantil de arrendamiento, y que, además, serán - de aplicación exclusiva a aquéllos, pero, no basta el sólo legislar sobre arrendamiento de inmuebles, sino que primero el legislador debe incluir este - contrato dentro de la categoría de los actos de co- mercio, al efecto, debe adicionarse la fracción II del artículo 75 del Código de Comercio, que decla- ra la comerciabilidad de los inmuebles, como si- - gue:

II.- Las compras, ventas y los arrendamientos de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho pro pósito de especulación comercial.

Para finalizar, conteniendo el arrendamiento- disposiciones en el Código Civil y en el Código de Comercio, una vez que se legisle al respecto, uno- regirá las obligaciones de quienes realicen actos- meramente civiles, y, el otro, las de aquéllos que efectúen actos de comercio. Ahora bien, ¿qué suce- de en el supuesto de un acto mixto?, es decir, -- cuando en la celebración del arrendamiento inter- vienen una parte que es sujeto de derecho civil y- la otra un comerciante, se plantea, entonces, el pro blema de cuál es la ley que ha de regirlos; proble- ma que sólo parcialmente resuelve el artículo 1050 del Código de Comercio, al declarar, con referen--

cia a tales actos, que el carácter que el acto tenga para el demandado decidirá la aplicación de las normas procesales, civiles o mercantiles.

En cuanto se refiere al fondo del negocio, la ley es omisa en ese sentido, las obligaciones de la parte que realiza un acto civil, se rigen por las disposiciones del Código Civil y las comerciales por la legislación mercantil. Sería ilógico, en un acto mixto, pensar en someter las obligaciones civiles a la ley mercantil, ya que esto implicaría hacer extensiva la aplicación de la legislación especial federal, a personas que están sometidas a una ley común, independientemente de la necesidad de un texto que así lo declare y de la dudosa constitucionalidad del mismo.

Hasta la fecha es el Código Civil el que se aplica, indistintamente, sea que el contrato se celebre entre sujetos de derecho civil, sea entre comerciantes o entre una parte civil y otra comerciante. La solución al problema de los actos mixtos es, pues, competencia de derecho constitucional y dista mucho de serlo de derecho mercantil o civil.

2.- LA NECESIDAD DE UN REGIMEN EXPLICITO SOBRE LA SUPLETORIEDAD DE LA LEY COMUN.

El Código de Comercio como ordenamiento procesal es a tal punto deficiente, que el problema de la aplicación supletoria de la ley común se presenta constantemente para subsanar las lagunas de la legislación mercantil (ver páginas 167 a 184, 201, 204 a 207 de este trabajo); sin embargo, la ley común, en algunos casos, no soluciona la deficiencia de la ley mercantil, sino que, además, da origen a otros problemas, tanto en cuanto a si es procedente o no aplicar supletoriamente al procedimiento mercantil determinadas normas de los códigos locales, si son unas con otras contradictorias, o si es factible la integración de una disposición procesal civil al procedimiento mercantil, etc.

"Un análisis exegético de las disposiciones legales que rigen la tramitación de los juicios mercantiles nos haría extraordinariamente sencillo el camino para encontrar, una solución del problema que representa la deficiencia de la ley mercantil y la supletoriedad de que es objeto por la ley común. Si nos conformáramos con aquél modo de análisis, bastaríamos examinar el texto y contar con el alcance interpretativo del título segundo del libro quinto del Código de Comercio, que comprende los artículos 1377 al 1390 y que se refiere al juicio ordinario mercantil. Naturalmente, en el mismo hipotético plano habría menester de contemplar las

disposiciones contenidas en el título primero del mismo libro y, de manera específica, en los artículos del 1049 al 1150, que establecen normas generales acerca de los juicios mercantiles; del 1194 al 1320, que regula los medios de confirmación, tanto en lo que concierne a su enumeración, como en lo que atañe a la manera de su ofrecimiento, admisión y desahogo, al igual que en lo que respecta a su valoración; del 1321 al 1330, en los que se habla de sentencia; del 1331 al 1345, que preven y regulan los recursos, incluida la llamada aclaración de sentencia; del 1346 al 1348 y del 1362 al 1376, que versan sobre la ejecución de las sentencias y sobre tercerías excluyentes de preferencia y de dominio, las cuales evidentemente están de manera íntima relacionadas con la ejecución; del 1349 al 1361, en los cuales se norma el procedimiento relativo a los incidentes y a la acumulación; por último, del 1391 al 1414, en los que se comprende el procedimiento ejecutivo mercantil" (118). "Lo anterior, nos llevaría a determinar las deficiencias contenidas en las disposiciones del libro quinto, relativas al procedimiento mercantil, del Código de Comercio, en el que no se contienen normas que permitan determinar la competencia por cuantía o tramitar el incidente de ejecutorización de sentencia, no fija trámite para el recurso de revocación, ni para los remates, ni para el incidente de nuli-

(118) Zepeda, Jorge Antonio., Revista Mexicana de Derecho Procesal., Año 6, Nos. 1 al 6, Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1977., Págs. 116.

dad de actuaciones, no menciona la notificación - personal, ni la notificación por boletín judicial, no señala la forma de requerir el cumplimiento de obligaciones de hacer o de entregar cosa determinada, así como la ejecución de las mismas, la sentencia en el juicio ejecutivo que sólo habla de remate, etc., pudiendo alargar la enumeración aun más”.

“Buscar una solución, en el sentido que plantea en propio Código de Comercio en su artículo -- 1051, sería insuficiente y carecería de toda utilidad, ya que tal estudio nos llevaría a la consideración del procedimiento que se sigue en la tramitación de los juicios mercantiles, pero quedaría - alejada de la ciencia del derecho procesal, en - - cuanto no habría de tomar en cuenta los principios de esta rama de nuestra disciplina. Luego, las - consecuencias inmediatas y prácticas del citado - precepto, que establece la aplicación supletoria - de la ley procesal común en defecto de la mercantil, que nos conduciría a examinar la normación - contenida en la ley local, para comprender el alcance de las reglas del procedimiento mercantil, - labor compleja que nos llevaría a confusión y desconcierto, como sucede frecuentemente en la praxis jurídica, incluso, en el juzgador que ha de aplicarla”.

“Ahora bien, el examen particular de las normas de derecho positivo tendría por propósito de - orden pragmático el proponer reformas parciales o el señalar las posibles interpretaciones jurídicas

de los preceptos legales, así como los errores, re peticiones y contradicciones del articulado del Có digo de Comercio con lo que se corre el riesgo de incongruencia. Por otro lado, autores de mucha au toridad en la materia se han ocupado ya en el examen de los textos legales pertinentes, por lo que el análisis que ahora se omite implicaría el incidir, muy probablemente, en la repetición de conceptos vertidos desde tiempo ha y que no han perdido en modo alguno su validez" (119).

"El procesalismo científico implica una autonomía de la ciencia procesal y su definitiva separación de las respectivas disciplinas sustantivas. El enfoque de la disciplina no es meramente descriptivo y analítico, sino por el contrario, dicho enfoque pretende ser rigurosamente científico e integral respecto del fenómeno procesal no solamente analizando sino también sintetizando y estructurando la construcción sistemática del mismo así como su esencia y finalidades" (120).

"Se entiende por proceso al conjunto complejo de actos del Estado como soberano, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación

(119) Zepeda, Jorge Antonio. Ob. Cit. Pág. 143. -
(Ver Nota 118).

(120) Gómez Lara, Cipriano., Teoría General del -
Proceso., 2a. Edic. UNAM., México, 1981., --
Pág. 84.

substancial, actos todos que están proyectados y - que convergen en el acto final de aplicación estatal de una ley general al caso concreto controvertido para solucionarlo o dirimirlo".

"El proceso jurisdiccional no es sino ese conjunto complejo de actos del estado, de las partes y de los terceros ajenos a la relación substancial. Los actos del Estado son ejercicio de Jurisdicción; los actos de las partes interesadas son acción, en el sentido de la doble pertenencia de la misma, es decir, la acción entendida como actividad tanto - del actor como del demandado; y finalmente, los actos de terceros, que son actos de auxilio al juzga dor o a las partes y que convergen junto con la jurisdicción y junto con la acción dentro del mismo proceso para llegar al fin lógico y normal de éste, que es la sentencia, y ejecución de la misma".

"Hablar del proceso jurisdiccional como fenómeno jurídico social, así como de las normas jurídicas que lo rigen, que son el derecho procesal positivo, y de la rama de la ciencia jurídica que se ocupa precisamente de esas formas y de ese fenómeno sociojurídico, nos parece que es hacer referencia al mismo problema en su complejidad y en su diversidad. En otras palabras, la regulación normativa procesal, el fenómeno procesal mismo y la - ciencia que estudia tanto a esa regulación como a ese fenómeno, son parte de todo un complejo interdependiente en el cual se autoimplican esos tres - elementos: fenómeno, regulación normativa y cien--

cia. Por otra parte, en la definición que se ha hecho del proceso, se ha hecho referencia al fenómeno, pero ubicado el fenómeno, tenemos ubicados a la regulación normativa y a la ciencia respectiva".

"El proceso tiene como finalidad institucional la constancia en el orden jurídico; es decir, el procurar su preservación, conservación y mantenimiento. Tiene como causa el no orden; esto es, la interferencia. Y finalmente tiene por objeto la vuelta al orden, forzando la ejecución de las actividades compatibilizadoras, ya al realizar una declaración, ya el mover por la inminencia de la coacción potencial la voluntad del obligado, ya al actuar ejecutivamente en sentido estricto".

"Atendiendo a la finalidad del proceso, en términos generales podemos asentar que todo proceso se divide en tres grandes etapas y que éstas son las siguientes: instrucción, juicio y ejecución. La instrucción procesal existe en todo tipo de procesos y engloba todos los actos procesales tanto del tribunal, como de las partes y de los terceros, que son precisamente actos a través de los cuales se precisa el contenido del debate, se desarrolla toda la actividad probatoria y se formulan las conclusiones o alegatos de las partes. Es decir, es toda una primera fase de preparación, precisamente por eso se llama instrucción, para permitir al juez o tribunal la concentración de datos, elementos, pruebas, afirmaciones y negativas-

y deducciones de todos los sujetos interesados y - terceros, que permitan, como ya se ha dicho, que - el juez o tribunal esté en posibilidades de dictar la sentencia. Ese sentido se manifiesta en la frase cierre de la instrucción, que en los procesos - penales se usa en tales términos, y que equival- - dría, en los procesos civiles, al momento de la citación para sentencia. Así se llega pues a la se- gunda etapa o parte del proceso, que es el juicio- y que entraña el procedimiento a través del cual - se dicta o pronuncia la resolución respectiva. Y por último la etapa de ejecución que es la realiza- ción material de una declaración ya sea por la - coacción potencial a la voluntad del obligado, ya- por actuar ejecutivamente en sentido estricto.

1.- La etapa de instrucción se divide en las- siguientes:

a).- Etapa postulatoria.

b).- Etapa probatoria, que se desenvuelve en- los siguientes momentos:

1.- Ofrecimiento de la prueba.

2.- Admisión de la prueba.

3.- Preparación de la prueba.

4.- Desahogo de la prueba.

c).- Etapa preconclusiva (de alegatos o con- clusiones de las partes).

- 2.- La etapa del juicio; es en la que se pronuncia la sentencia. (121).
- 3.- La etapa de ejecución; es la realización material de lo que la sentencia ha ordenado".

"Conviene establecer la diferencia o distinción, y por otra parte, la íntima relación entre los conceptos de proceso y procedimiento, que es un tema fundamental de la ciencia procesal, no sólo desde un aspecto meramente teórico, sino también tomando en cuenta implicaciones concretas y prácticas de la distinción. Los términos proceso y procedimiento se emplean con frecuencia, incluso por procesalistas eminentes, como sinónimos o intercambiables. Conviene, sin embargo, evitar la confusión entre ellos, porque si bien todo proceso requiere para su desarrollo un procedimiento, no todo procedimiento es un proceso... El proceso se caracteriza por su finalidad jurisdiccional compositiva del litigio, mientras que el procedimiento (que puede manifestarse fuera del campo procesal, cual sucede en el orden administrativo o en el legislativo) se reduce a ser una coordinación de actos en marcha, relacionados o ligados entre sí por la unidad del efecto jurídico final, que puede ser el de un proceso o el de una fase o fragmento suyo (v. gr., procedimiento incidental o impugnativo).-

(121) Gómez Lara, Cipriano. Ob. Cit., Págs. 121, - 122, 124 a 126. (Ver Nota No. 120).

Así pues, mientras la noción de proceso es esencialmente teleológica, la de procedimiento es de índole formal, y de ahí que tipos distintos de proceso, se pueden substanciar por el mismo procedimiento, y viceversa, procedimientos distintos sirvan para tramitar procesos de idéntico contenido.- Ambos conceptos coinciden en su carácter dinámico, reflejado en su común etimología, de procedere, - avanzar; pero el proceso, además de un procedimiento como forma de exteriorizarse, comprende los nexos - constituyan o no relación jurídica - que entre sus sujetos (es decir, las partes y el juez) - se establecen durante la substanciación del litigio" (122).

"El proceso es pues un conjunto de actos que forman un procedimiento. El procedimiento se refiere a la forma de actuar y, en este sentido, hay muchos y variados procedimientos jurídicos; por ejemplo, los procedimientos administrativos, notariales, registrales, etcétera. Pero no todo procedimiento necesariamente es procesal, un procedimiento es procesal, cuando está eslabonado con -- otros, todos ellos dados dentro del conjunto de actos que configuran al proceso, y que son actos de las partes, del órgano jurisdiccional y de los ter

(122) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto., Proceso, - Autocomposición y Autodefensa, 2a. Edic. - - U.N.A.M., México, 1970., Págs. 115 y 116.

ceros ajenos a la relación substancial, que se enfocan o proyectan hacia un acto final de aplicación de una ley general a un caso concreto controvertido para dirimirlo o resolverlo" (123).

"Indudablemente que el desiderátum del proceso civil es el mismo señalado para las controversias mercantiles; también en la llamada materia civil, el problema procesal es un problema de máximos y mínimos; máximo de justicia y de seguridad - con un mínimo de medios y tiempo".

"Y si el problema es, en esencia, el mismo, - una misma ley debe intentar su resolución, pues la duplicidad de sistema es por sí misma un obstáculo para realizar el fin propuesto: peca contra la economía de medios, introduce un elemento de confusión y de incertidumbre. (Obstáculo que resulta - del problema que se plantea con motivo de la aplicación supletoria de la ley procesal común respecto de la procesal mercantil)".

"Pero dentro del ordenamiento procesal único ¿no habrán de subsistir normas especiales para el comercio? Claro es que no puede ignorarse la existencia de esa cosa jurídica que es la negociación mercantil, y que habrá de recibir un especial tratamiento. Y así lo hace, por ejemplo, el Código -

(123) Gómez Lara, Cipriano. Ob. cit. Pág. 245 y -- 246. (Ver Nota No. 120).

de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (Art. 544, frac. VII) al declarar que no pueden embargarse los elementos que la forman, pues la ejecución, en su caso, habrá de recaer sobre el todo. Pero tales normas, pocas en número, ni romperían - la unidad del sistema, ni mucho menos ameritarían - la construcción de uno diverso" (124).

"La idea unitaria de lo procesal está estrechamente vinculada con la denominación de esta disciplina, es decir, con la teoría general del proceso. Puede inclusive afirmarse que unidad procesal y teoría general del proceso, son conceptos auto-implicativos, se implican uno al otro. Si se postula la existencia de una teoría general del proceso, implícitamente se está afirmando cierta unidad de lo procesal".

"El proceso, como forma jurídica, es uno solo. La diversidad se encuentra en los contenidos del - proceso y no en el proceso mismo. En el plano del continente, donde está el proceso, existe unidad, - mientras que en el contenido, donde están los li-tigios, hay diversidad. En el campo procesal encontramos la unidad y en el campo sustantivo la diversidad. El proceso es uno solo, mientras que el procedimiento puede ser civil, penal, administrativo, laboral, etcétera".

(124) Mantilla Molina, Roberto. Ob. Cit. Pág. 34.-
(V. Nota No. 15).

"En diversos sectores de la doctrina y de la enseñanza se sostienen tesis separatistas con apoyo en la afirmación de mantener ciertas ramas características especiales; así, por ejemplo, del procesal penal y del procesal del trabajo, se resisten todavía a las tesis de unidad de lo procesal".

"Los problemas de unidad o diversidad del derecho procesal pueden enfocarse desde tres puntos de vista:

- 1.- Unidad en lo académico o doctrinal.
- 2.- Unidad en lo legislativo o en la codificación.
- 3.- Unidad en lo jurisdiccional o en la función judicial.

1.- Unidad en lo académico o doctrinal.- La teoría general del proceso no es sino un capítulo de la teoría general del derecho. La teoría general del derecho tiene una serie de enfoques o partes como lo pueden ser, la teoría general del estado, la teoría general del delito, la teoría general de las obligaciones y también, la teoría general del proceso. Es indudable la existencia de diversas ramas de lo procesal, pero todas pertenecen

a la teoría general del derecho. Carnelutti (125), en relación con la teoría del proceso y las diversas ramas procesales, dice, el tronco común es lo unitario, y las ramas son las diversas y posibles divisiones de la ciencia procesal, pero ninguna rama puede negar su entroncamiento precisamente con esa parte central y unitaria que es la teoría general del proceso. Es obvia la relación del todo - con sus partes y no se trata de la identificación de una rama con otra rama, sino del señalamiento - de que ambas ramas proceden de un tronco común y - que ese tronco común es la teoría del proceso".

"La situación doctrinal actual nos hace evidente que si bien sigue habiendo enfoques separatistas de las disciplinas procesales, ya hay un considerable sector de la doctrina que abraza las tesis unitarias. En rigor, las divisiones que se hacen de la ciencia del derecho no dejan de ser artificiales y son meramente útiles, prácticas, pero en esencia no tienen una razón substancial de ser".

2.- "Unidad en lo legislativo o en la codificación.- El problema relativo a la unidad legislativa procesal se plantea mediante la interrogante de si es posible la existencia de un solo código procesal, o por el contrario, es indispensable o, al menos, conveniente, la existencia de diversos códigos procesales".

(125) Citado por Gómez Lara, Cipriano., ob. cit., - Pág. 46. (Ver Nota No. 120).

"Las legislaciones procesales surgieron a principios del siglo XIX casi como apéndices de las legislaciones sustantivas correspondientes. La división clásica entre código de procedimientos civiles, por un lado, y código de procedimientos penales, por el otro, se hace más compleja por diversas causas. Así, el surgimiento de nuevas ramas jurídicas, como el derecho laboral, que también trae aparejados sus aspectos procesales, y, en países de régimen jurídico político de estructura federal como el nuestro, el problema se hace mucho más complejo ante el absurdo de tener que soportar diversas legislaciones locales, en número de treinta y dos, porque cada entidad estatal tiene atribución legislativa para emitir su propio Código Civil y su propio Código de Procedimientos Civiles, y otro tanto sucede con los respectivos códigos penal y de procedimientos penales. Es decir, la diversificación legislativa ha llegado a extremos sumamente deplorables y negativos".

"No hay, por otra parte, ningún argumento válido que pueda convencernos de la necesidad de legislaciones diversificadas en materia procesal; por el contrario, la unidad legislativa en materia procesal es desde todos los ángulos, ampliamente recomendable. Un mismo código procesal puede regir diversas materias sustantivas, a saber: cuestionales civiles, penales, comerciales, fiscales, laborales, etc. Por lo demás, no puede sostenerse desde ningún ángulo que determinadas notas o características procesales pertenezcan con exclusividad

a determinados tipos correspondientes de procesos, en función de la materia, o en función política o de las características sociológicas del grupo humano en el que dichas normas deban aplicarse. Alcalá-Zamora y Castillo (126) ha dejado claramente establecido que las notas de oralidad o escritura, - publicidad o secreto, dispositividad, sistema de - apreciación probatoria, etc., no son propios ni exclusivos de ningún tipo especial de proceso. Finalmente, bastan los ejemplos concretos de países en donde ha existido y existe una legislación procesal unitaria que regula diversos tipos de procesos, en cuanto al carácter diverso del litigio que se ventila, para concluir en el sentido de que sí es posible y recomendable esa unidad legislativa".

3.- "Unidad en lo jurisdiccional o en la función judicial.- También el aspecto relativo a la - unidad procesal en materia de órganos jurisdiccionales, es posible, pero no recomendable. La experiencia histórica nos demuestra que las llamadas - divisiones de la jurisdicción, con un criterio de - especialización, van surgiendo por una necesidad - de división del trabajo jurisdiccional del Estado, y porque la especialización misma va tornándose cada vez más necesaria por la complejidad y profundidad de los problemas que van surgiendo en cada ra-

(126) Citado por Gómez Lara, Cipriano., Ob. Cit., - Pág. 49., (Ver Nota No. 120).

ma y disciplina jurídica. De hecho, el juez único - que conozca de los litigios de todas suertes, no - es algo desconocido ni imposible, pero parece ser - que es recomendable la división de la jurisdicción en especialidades. Debe aclararse, sin embargo, - que esta aceptación de una diversidad o separación jurisdiccional en el conocimiento de los litigios - no entraña de por sí ningún argumento favorable pa - ra las tesis separatistas. La diversidad de los - órganos jurisdiccionales, en función de la materia sustantiva del conflicto, no desdice ni contradice los aspectos doctrinales ni legislativos de la unidad que han quedado apuntados".

"Los siguientes seis puntos, que aunque no - los únicos, son los más importantes argumentos de - fundamentación de la unidad de lo procesal, son:

- 1.- El contenido de todo proceso es un liti--
gio.
- 2.- La finalidad de todo proceso es la de so-
lucionar el conflicto, o sea, dirimir el-
litigio o controversia.
- 3.- En todo proceso existen siempre un juez o
tribunal y dos partes que están supedita-
das al tribunal o juez y que tienen inte-
reses contrapuestos entre sí.
- 4.- Todo proceso presupone la existencia de -
una organización judicial con jerarquías-

y competencias, es decir, con un escalonamiento de autoridad y con una distribución de funciones.

5.- En todo proceso existe una secuencia u orden de etapas, desde la iniciación hasta el fin del mismo.

6.- En todo proceso existe un principio general de impugnación, o sea, que las partes deben tener los medios para combatir las resoluciones de los tribunales cuando éstas sean incorrectas, ilegales, equivocadas, irregulares, o no apegadas a derecho".

"Necesario es el señalar algunos de los inconvenientes que resultan del texto del artículo 1051 del Código de Comercio, al establecer que los códigos estatales y distrital, provenientes de órganos legislativos no federales, sean supletorios del procedimiento mercantil que es federal".

Briseño Sierra (127) "Explica que hay cuatro tipos de normas: nacionales cuando los conflictos de los habitantes de cualquier parte del territorio sean regulados por ellas; federales cuando só-

(127) Briseño Sierra, Humberto. El Juicio Ordinario Civil. 1a. Edic., Edit. Trillas, S.A. - México, 1975., Vol. I. Pág. 4.

lo cierto tipo de conflictos de habitantes de toda la república se rige por ellas; estatales, cuando se trate de leyes que atañen específicamente a los conflictos de los justiciables de un Estado; y distritales, cuando los conflictos se presenten entre los habitantes del Distrito Federal".

"El Código de Comercio resulta plenamente nacional, primero por ser reglamentario del artículo 73, fracción X Constitucional; segundo por regir - en todo el territorio nacional, y tercero, por regular toda la materia de comercio. Sin embargo, - este mismo código ofrece complicaciones, en cuanto señala como leyes procesales supletorias a los códigos de la entidad en que se plantee el conflicto" (128).

"Las verdaderas leyes federales son las con-substanciales con la organización federal de la Re-pública Mexicana, de tal modo que de reemplazarse el actual régimen por uno de carácter unitario, de saparecerían o habrían de experimentar modificaciones esenciales, mientras que las estrictamente nacionales, como acontece con el Código de Comercio, no resultan necesariamente afectadas por el cambio y funcionan, además, con idéntica finalidad y alcan

(128) Briseño Sierra, Humberto., Ob. cit. Pág. 3.-
(V. Nota 127).

ce en países unitarios" (129).

"De lo anterior, resulta que los códigos estatales y distritales, por ser aplicables supletoriamente en materia de comercio, plantean una anómala solución, porque esa supletoriedad pugna con la índole nacional y, por consiguiente, con la unicidad atribuida por la Constitución Federal de la legislación mercantil" (130).

"Por otro lado, al prescribir el artículo 104, fracción I, de la Constitución de la República que cuando las controversias sobre cumplimiento y aplicación de leyes federales "sólo afecten intereses particulares, podrán conocer también de ellas, a elección del actor, los jueces y tribunales locales del orden común de los Estados y Distrito y Territorios" (hoy solamente Distrito Federal, ya que los Territorios adquirieron la categoría de Estados), viene a complicar aún más las cosas, desde el momento en que permite la opción entre dos vías

(129) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto., Examen del Enjuiciamiento Mercantil Mexicano, y Conveniencia de su Reabsorción por el Civil. - En Revista de la Facultad de Derecho de México, Tomo II, julio-septiembre 1952, No. 7. - Pág. 52.

(130) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Enjuiciamiento. Ob. Cit. Págs. 88, y 50 y 51 (V. Nota 129).

jurisdiccionales. Si conforme a la fracción X del artículo 73 de la Ley Fundamental se estima que la legislación mercantil es federal, entonces debió haberse encomendado el conocimiento exclusivo de los litigios comerciales a la jurisdicción de ese orden, para evitar el contrasentido de que materias sustraídas a la actividad legislativa de los Estados caigan luego bajo la acción de los tribunales locales" (131).

El artículo 73, fracción X, de la Constitución otorga facultades al Congreso de la Unión" para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, servicios de banca y crédito, energía eléctrica y nuclear, para establecer el Banco de Emisión Unico en los términos del Artículo 28 y para expedir las leyes del trabajo reglamentario del Artículo 123". Al respecto, Alcalá-Zamora (132) "afirma que la mención que emplea la Constitución se refiere al tráfico y no al proceso".

"A saber, existen dos tipos de facultades conferidas a los poderes federales por la Constitu-

(131) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Enjuiciamiento. Ob. Cit. Págs. 88, y 50 y 51 (V. Nota 129).

(132) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Enjuiciamiento cit., Pág. 51, Nota 88., (V. Nota - 129).

ción, las facultades explícitas y las facultades implícitas. En efecto, las primeras son aquéllas que expresamente son concedidas por la Constitución a cualquiera de los poderes federales, concreta y determinadamente en alguna materia, las cuales no pueden extenderse por analogía, por igualdad, ni por mayoría de razón a otros casos distintos de los expresamente previstos".

"Tenemos, pues, en nuestro derecho constitucional un sistema estricto que recluye a los poderes federales dentro de una zona perfectamente ceñida. Sin embargo, existe en la Constitución un precepto, que es a manera de puerta de escape, por donde los poderes federales están en posibilidad de salir de su encierro para ejercitar facultades que según el rígido sistema del artículo 124 de la Constitución que considera que "las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados". Nos referimos a la fracción XXX del artículo 73, que consagra las comúnmente llamadas facultades implícitas, que son las que el Poder Legislativo puede concederse a sí mismo o a cualquiera de los otros poderes como medio necesario para ejercitar alguna de las facultades explícitas".

"El otorgamiento de una facultad implícita sólo lo puede justificarse cuando se reúnen los siguientes requisitos: 1.- La existencia de una facultad explícita, que por sí solo no podría ejercitarse;-

2.- la relación de medio necesario respecto a fin, entre la facultad implícita y el ejercicio de la facultad explícita, de suerte que sin la primera no podría alcanzarse el uso de la segunda; 3.- el reconocimiento del Congreso de la Unión de la necesidad de la facultad implícita y su otorgamiento por el mismo Congreso al poder que de ella necesita".

"El primer requisito engendra la consecuencia de que la facultad implícita (legislar en materia procesal) no es autónoma, pues depende de una facultad principal (legislar en materia sustantiva) a la que está subordinada y sin la cual no existiría".

"El segundo requisito presupone que la facultad explícita (legislar en materia sustantiva) que daría inútil, estéril, en calidad de letra muerta, si su ejercicio (el poder judicial debe resolver todas las contiendas judiciales que surjan sobre el cumplimiento y aplicación de leyes federales -- del orden civil y criminal - se incluye el mercantil en el orden civil -, fracción I, artículo 104-constitucional) no se actualiza por medio de la facultad implícita (legislar en materia procesal); de aquí surge la relación entre una y otra".

"El tercer requisito significa que ni el Poder Ejecutivo ni el Judicial pueden conferirse así mismos las facultades indispensables para emplear las que constitucionalmente se les concede,-

pues tienen que recibirlas del Poder Legislativo; - en cambio, este poder no sólo otorga a los otros - dos las facultades implícitas, sino que también se las da a sí mismo" (133). Entonces, para hacer posible el ejercicio de la facultad conferida al poder judicial, el Congreso tiene, pues, la facultad implícita (legislar en materia procesal) de expe-dir el código correspondiente".

"De lo que podemos entender que la intención- del Constituyente fue que la materia sustantiva y- procesal mercantil quedará sujeta a la legislación emanada del Congreso de la Unión. En tal sentido, resulta que el artículo 1051 del Código de Comer- cio va en contra del espíritu de la legislación - constitucional, al establecer que los códigos estatales y distrital, provenientes de órganos legisla- tivos no federales, sean supletorios del Código de Comercio".

"Debemos señalar, entre los inconvenientes, - que aunque el procedimiento establecido por el li- bro V del Código de Comercio es, en esencia, un - procedimiento civil, ello no quiere decir que sea- idéntico al reglamento por los códigos locales de- procedimientos. Y la diferencia no se limita a -

(133) Tena Ramírez, Felipe. Derecho Constitucional Mexicano. 14a. Edic., Edit. Porrúa, S.A., Mé- xico, 1976., Págs. 123 y 124.

cuestiones superficiales, sino que se manifiesta - en cuestiones de mayor trascendencia, como lo es - el hecho de que el Código de Procedimientos del - Distrito Federal adopta el sistema de términos perentorios, en tanto que el de comercio establece - términos no perentorios y exige el acuse de rebel- día" (134).

"Independientemente de lo anterior, hay que - tener en cuenta que la mayoría de los códigos loca- les ya no responden, en general, a las necesidades actuales, puesto que, salvo por algunos de reciente promulgación, casi todos ellos fueron elabora- dos cuando la población era mucho menor, su econo- mía más simple o elemental y sus problemas socia- les y jurídicos menos complicados, además de que, - en la época de promulgación respectiva, la cultura jurídica procesal era más incipiente" (135).

Las anteriores complicaciones que resultan de la aplicación supletoria de la ley común sobre la- mercantil, aunadas a los motivos que a continua- ción se exponen, creemos que fundamentan la caren- cia de razón de ser de la legislación procesal mer- cantil.

(134) Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. XXII, (V. Nota No. 76).

(135) Briseño Sierra, Humberto. Los Principios del Procedimiento Mexicano. En Libro-Homenaje a- Luis Loreto, Caracas, 1975, Pág. 401.

1.- Alcalá-Zamora (136), "después de hacer un análisis exhaustivo entre las disposiciones contenidas en el ordenamiento procesal mercantil en vigor y el Código de Procedimientos Civiles del Distrito y Territorios Federales de 1884, en el cual se inspiró aquél, llega a la conclusión de que el Libro Quinto del vigente Código de Comercio no es más que una copia mutilada del procesal civil de 1884".

2.- "La casi totalidad de los códigos de procedimientos civiles locales se inspiran precisamente en el procesal de 1884. Con lo cual la ley principal (Código de Comercio) y la supletoria (códigos de procedimientos civiles locales) establecen una inútil duplicidad normativa" (137).

3.- "Las normas aplicables al procedimiento mercantil, las leyes mercantiles especiales, en combinación con las de todos y cada uno de los códigos de procedimientos civiles locales, destruyen la uniformidad que debiera tener un procedimiento federal" (138).

(136) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Síntesis del Derecho Procesal. UNAM, México 1966., - Pág. 156.

(137 y 138) Zamora-Pierce, Jesús. Ob. Cit. Pág. 37 (Ver Nota No. 79).

4.- "El artículo 1050 del Código de Comercio, que regula los actos mixtos (unilateralmente civiles o mercantiles), establece la aplicación de las normas procesales mercantiles atendiendo a un criterio estrictamente subjetivo, es decir, si la parte que celebre un acto de comercio fuere la demandada, la contienda se ventilará conforme a lo prescrito por el Código de Comercio; por el contrario, cuando el demandado sea el que celebró un acto civil, la contienda se seguirá conforme al Código de Procedimientos Civiles. Lo anterior es prueba de que, considerando al conflicto sustancial y a las pretensiones de orden sustantivo, tampoco encontramos diferencia entre lo civil y lo mercantil".

5.- "No puede sostener desde ningún ángulo - que determinadas notas o características pertenezcan con exclusividad a determinados tipos correspondientes de proceso, en función de la materia, o o en función política o de las características sociológicas del grupo humano en que dichas normas - deban aplicarse" (139).

6.- "Desde el punto de vista estrictamente - procesal o procedimental, tampoco hay diferencia - que justifique la doble regulación: todos los trámites procedimentales, desde los actos preparato--

(139) Gómez Lara, Cipriano., Ob. Cit., Pág. 49. - (V. Nota No. 117).

rios hasta la sentencia y su ejecución, son exactamente los mismos en uno y otro códigos. Y si algunas divergencias existen, éstas no son irreductiblemente atinentes a lo mercantil y no pueden, dada su poca entidad, justificar la subsistencia de un ordenamiento procesal comercial" (140).

Las consideraciones doctrinarias y pragmáticas que se han hecho en el presente inciso, nos -- llevan a proponer como solución al problema de la supletoriedad de la ley común sobre la mercantil, -- la unificación de la legislación procesal.

"La actual separación de órdenes jurídicos: -- federal, distrital y estatales, obedece a una simple creencia doctrinaria convertida en postulado -- político constitucional. Y, por otro lado, si de lo que se trata es conducir un proceso, resulta necesario admitir la unificación, para lo cual es suficiente partir del conocimiento de la esencia del proceso, inmutable en las variaciones procedimentales y frente a los problemas o conflictos sustantivos" (141).

"En definitiva, lo importante para cualquier-

(140) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Examen Cit. Pág. 40 (Ver Nota No. 129).

(141) Briseño Sierra, Humberto. Principios cit. - Pág. 476-7 (Ver Nota No. 135).

Estado no es soportar muchos códigos malos, sino - disponer de uno bueno para cada rama jurídica, y - como es natural, será mucho más fácil y rápido con seguir uno bueno para todo el país que no una se-ria de ellos para sus distintas porciones" (142).

Por otro lado, en el presente estudio se ha - propuesto la unificación de la legislación mercantil y civil en un código único de las obligaciones (ver inciso a), pág. 235), por tanto, lo lógico será que en lo adjetivo también se unifique la legislación en un solo ordenamiento procesal.

No faltará quien oponga nuestro sistema constitucional federal al propósito de la unificación de la legislación procesal. Pero el argumento es - sofisticado por diversas razones.

El Código de Comercio no es precisamente federal, como ya hemos visto anteriormente, sino nacional, de suerte que la existencia de un régimen federalista o centralista nada dice en relación con la adopción de una legislación uniforme en materia procesal mercantil.

"La multiplicidad de códigos procesales que - existe en México no es cosubstancial con el fede-

(142) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Examen cit. Pág. 24 (Ver Nota No. 129).

ralismo y tiene como único fundamento, infundado - por cierto, el silencio del artículo 73, fracción-X de la Constitución General de los Estados Unidos Mexicanos" (143).

"La evolución del federalismo al centralismo - no se opera en México por medio de subterfugios ni es necesario echar mano para ese fin (unificación-procesal) de interpretaciones fraudulentas, porque aquí los Estados nacidos de un federalismo teórico e irreal no presentan resistencia a los avances de la centralización ni defienden celosamente sus facultades" (144).

3.- NECESIDAD DE DEFINIR LA POSIBILIDAD DE HACER VALER LA EXCEPCIÓN DE IMPROCEDENCIA - DE LA VIA Y DEL NO EJERCICIO DE LAS ACCIONES MERCANTILES EN LA VIA CIVIL.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación en una serie de ejecutorias sostiene el criterio de - que el trámite de acciones mercantiles en vía civil no causa perjuicio ni indefensión en los intereses jurídicamente tutelados del demandado, toda-

(143) Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Examen cit. Pág. 22 (Ver Nota No. 129).

(144) Tena Ramírez, Felipe. Ob. cit. Pág. 126. - - (Ver Nota No. 133).

vez que la vía civil le es más favorable que la mercantil, por la mayor amplitud de términos de de fensa que aquélla concede a las partes (Ver páginas 184 a 187 de este trabajo).

Paradójicamente a lo afirmado por la Corte, - el lapso señalado para el trámite de un juicio mer cantil es mucho más amplio que el requerido por un juicio civil.

Sin embargo el equívoco criterio de la Corte no se reduce a la mayor o menor amplitud de términos que se concede a las partes entre un juicio y otro, sino que por el contrario, dicha afirmación es contraria al principio de legalidad que establece el artículo 14 de la Constitución, que garantiza al demandado el ser juzgado conforme a las leyes aplicables expresamente al caso en litigio.

El anterior principio de legalidad lo confirma la Corte al emitir la siguiente ejecutoria:

"COMERCIANTES.- A LAS OPERACIONES QUE CELEBREN DEBE ATRIBUIRSELES EL CARACTER DE MERCANTILES, POR LO QUE, CUANDO CON MOTIVO DE ELLAS SOBREVENGAN UN LITIGIO, DEBEN SER DE APLICACION LAS DISPOSICIONES DE LA LEY MERCANTIL PARA DIRIMIR LA CONTROVERSIASIA".

"El Artículo 3o. del Código de Comercio enumera las personas físicas o morales a quienes la ley

reputa como comerciantes, y en su fracción II habla de las sociedades constituidas conforme a las leyes mercantiles. Así que basta enterarse del carácter que tienen las partes intervinientes en el juicio, para colegir su calidad de comerciantes, - por ser ambas sociedades anónimas, lo cual hace - que a todas sus operaciones deba atribuírseles la calidad de mercantiles, por lo que en el litigio - surgido deben ser de aplicación las disposiciones de la Ley mercantil, de acuerdo con los artículos 10. y 1049 del citado ordenamiento". Suplemento al Semanario Judicial, de la Federación, 1959, 5a. Sala, Tomo LXXIX, pág. 103.

De las ejecutorias en que la Corte considera que el ejercicio de las acciones mercantiles en la vía civil no lesiona los intereses jurídicamente tutelados de la demanda, podemos observar que el criterio de la misma es unificador en cuanto a la materia procesal se refiere. Efectivamente, al no considerar que exista diferencia fundamental alguna entre el procedimiento civil y el procedimiento mercantil y que las acciones mercantiles se ventilen en la vía civil, la Corte considera que el proceso es uno solo y que la materia sustantiva no influye en la procesal para determinar alguna forma especial de procedimiento para cada rama del derecho, lo que vendría a apoyar nuestra propuesta - que se señala en el apartado inmediato anterior - (Ver página 265), en el sentido de que se debe unificar el proceso en un solo, lo que daría una solución definitiva a los diversos problemas que se -

plantean en cada una de nuestras leyes adjetivas - vigentes.

Por otro lado, la Suprema Corte de Justicia - sostiene la diversidad de lo procesal al declarar - que en tratándose de comerciantes a todas sus ope - raciones se les debe atribuir la calidad de mercan - til, por lo que en el litigio surgido deben ser de aplicación las disposiciones de la legislación co - mercial.

Sin embargo, ninguno de los dos criterios sos - tenidos por la Corte nos ofrece solución definiti - va al problema que la exegésis judicial misma creó al permitir el ejercicio de acciones mercantiles - en la vía civil, toda vez que dichos criterios ca - recen de la fuerza de la jurisprudencia definida.

Para encontrar una solución adecuada a la pro - blemática que se plantea en el presente inciso, de - bemos considerar que el juzgador en el juicio eje - cutivo mercantil al admitir una demanda establece - la vía o forma en que ha de tramitarse la contien - da no prejuzga sobre la procedencia de la acción, - ni, en definitiva, sobre la idoneidad de la vía, - ya que será en la sentencia definitiva que llegue - a pronunciar donde, al analizar la litis, se resol - verá sobre la procedencia de la vía y de la acción intentada.

Ahora bien, cuando ejercitada una acción mercantil en la vía civil, el demandado tiene la facultad de oponerse a la procedencia de la vía, si no lo hace se entiende que se ha sometido a la vía o forma planteada por el actor.

Consideremos entonces, que la solución está en que el demandado pueda oponerse a la procedencia de la vía, precisamente en el escrito en que se da contestación a la demanda planteándose en él la excepción respectiva, ya que será en el juicio en el que se tendrá oportunidad de probar los hechos relativos y conseguir que se declare improcedente la forma del juicio dejando a salvo los derechos del actor para ejercitarlos en la vía correspondiente.

4.- LO DEFICIENTE DE LA EJECUCION EN GENERAL EN EL CODIGO DE COMERCIO.

La ejecución en materia mercantil es en general deficiente, ya que sólo se refiere a la forma de hacer efectivas las obligaciones de pagar dinero, sin considerar otro tipo de obligaciones como las de hacer o entregar cosa determinada (Ver páginas 201, 203 a 205 de este trabajo).

En efecto, el Código de Comercio sólo contempla la ejecución en las obligaciones de pagar dine

ro, según podemos observar de lo dispuesto por los artículos 1347 y 1348.

El 1347 dispone que cuando se pida la ejecución de sentencia o convenio, si no hay bienes embargados, se procederá al embargo, observándose lo dispuesto en los artículos 1397, 1400 y 1410 de este libro.

El artículo 1397: dispone que "Si se tratare de sentencia, no se admitirá más excepción que la de pago si la ejecución se pide dentro de 180 días; si ha pasado ese término, pero no más de un año, - se admitirán, además, la de transacción, compensación y compromiso de árbitros y transcurriendo más de un año serán admisibles también las de novación, comprendiéndose en ésta la espera, la quita, el - pacto de no pedir y cualquier otro arreglo que notifique la obligación, y la falsedad del instrumento, siempre que la ejecución no se pida en virtud de ejecutoria, convenio o juicio constante en autos. Todas estas excepciones, sin comprender la - de falsedad, deberán ser posteriores a la sentencia, convenio o juicio y constar por instrumento - público, por documento judicialmente reconocido o por confesión judicial".

El artículo 1400 señala que si el ejecutante-objetare el instrumento en que se funde la excepción y ofreciere pruebas, se señalará un término - que no pase de diez días. Concluido este término,

el juez citará a una audiencia verbal que se verificará dentro de tres días y fallará dentro de cinco. La citación para la audiencia produce efectos de citación para sentencia.

A virtud de la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes secuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nombrados aquéllos por las partes y éste por el juez. Artículo 1410.

Presentado el avalúo y notificadas las partes para que concurren al juzgado a imponerse de aquél, se anunciará en la forma legal la venta de los bienes, por tres veces, dentro de tres días, si fuesen muebles, y dentro de nueve si fuesen raíces, rematándose en seguida en pública almoneda y al mejor postor conforme a derecho. Artículo 1411.

No habiéndose presentado postor a los bienes, el acreedor podrá pedir la adjudicación de ellos por el precio que para subastarlos se le haya fijado en la última almoneda. Artículo 1412.

Las partes, durante el juicio podrán convenir en que los bienes se avalúen o vendan en la forma y términos que ellos acordaren, denunciándolos así oportunamente al juzgado por medio de un escrito firmado por ellas. Artículo 1413.

Si la sentencia no contiene cantidad líquida, la parte a cuyo favor se pronunció al promover la ejecución presentará su liquidación, de la cual se dará vista por tres días a la parte condenada. Si ésta nada expusiere dentro del término fijado, se decretará la ejecución por la cantidad que importe la liquidación; mas si expresare su inconformidad se dará vista de las razones que alegue a la parte promovente, la cual contestará dentro de tres días, fallando el juez o tribunal dentro de igual término lo que estime justo. De esta resolución no habrá sino el recurso de responsabilidad. Artículo - 1348.

Tanto el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal como el Código Federal de - Procedimientos Civiles contienen un procedimiento completo sobre cómo deberá hacerse el trámite de - ejecución de sentencia cuando se trate de obliga-- ciones distintas a la de pagar dinero, es decir -- obligaciones de hacer, de entregar cosa determina-- da o bien de no hacer. De la comparación de ambos códigos no se desprende diferencia esencial alguna entre los procedimientos de ejecución de uno y - - otro, por lo que en atención de lo anterior, consideramos que la solución a lo deficiente de las disposiciones relativas a la ejecución mercantil es - que:

A.- Que el legislador complete las disposiciones contenidas en el Código de Comercio, tomando -

como base lo contenido en el Código Federal de Pro
cedimientos Civiles, que es una ley de la misma je
rarquía que el Código de Comercio.

B.- Que en lugar de aplicarse supletoriamente
las disposiciones de la ley procesal común, se - -
apliquen las de la ley procesal federal.

5.- LO LIMITADO DEL JUICIO EJECUTIVO MERCAN-
TIL QUE SOLO HABLA DE SENTENCIA DE REMA-
TE.

En el Código de Comercio el ejercicio de las-
acciones ejecutivas, no aspira más que a una sen--
tencia de remate, según se desprende de los si- --
guientes artículos.

Artículo 1404.- No verificando el deudor el -
pago dentro de tres días después de hecha la traba,
ni oponiendo excepción contra la ejecución, a pedi-
mento del actor y previa citación de las partes, -
se pronunciará sentencia de remate, mandando proce-
der a la venta de los bienes embargados y que de -
su producto se haga pago al acreedor.

Artículo 1408.- Si en la sentencia se declara
haber lugar a hacer trance y remate de los bienes-
embargados y pago al acreedor, en la misma senten-

cia se decidirá también sobre los derechos controvertidos.

Artículo 1410.- A virtud de la sentencia de remate se procederá a la venta de los bienes se--cuestrados, previo avalúo hecho por dos corredores o peritos y un tercero en caso de discordia, nom--brados aquéllos por las partes y éste por el juez.

6.- LA NECESIDAD DE INSTITUIR EL JUICIO DE DESAHUCIO EN EL CODIGO DE COMERCIO.

En el capítulo III de este trabajo (páginas - 214 a 226), hemos visto que el juicio de desahucio no se encuentra contemplado por la ley mercantil.- Igualmente se ha anotado que dicha institución pro--cesal civil no puede ser aplicada supletoriamente-- al Código de Comercio en razón de que no es facti--ble incorporar instituciones procesales de una ley a otra, sino que, sólo se podrán aplicar supleto--riamente disposiciones complementarias del proceso civil a una institución defectuosamente regulada - por la legislación mercantil y que requiera ser - complementada.

Es meta fundamental de todo sistema de dere--cho el garantizar la paz, la seguridad y el orden--sociales sobre bases de equidad y de justicia.

Ahora bien, cuando de las partes que intervienen en un contrato de arrendamiento de carácter mercantil, el arrendatario deja de pagar las rentas en el tiempo y forma estipulados, el arrendador no tiene el medio adecuado para exigir la desocupación del inmueble materia del contrato.

A efecto de que las obligaciones del arrendador sean justas y equitativas frente a las obligaciones del arrendatario, es menester que el legislador instaure el juicio de desahucio en el Código de Comercio, atendiendo desde luego a las necesidades propias del comercio.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La evolución de actividades de contenido económico no hizo necesario en su momento - histórico la calificación de mercantil del arrendamiento de inmuebles y que el tráfico mercantil actualmente si lo hace necesario.

SEGUNDA.- El hecho de que el legislador no ha ya incluido dentro de los actos de comercio señalados en las fracciones I y II del artículo 75, del Código de Comercio, a los arrendamientos de inmuebles, se explica por la circunstancia de que en - 1889, año en que se expidió el Código de Comercio - en vigor, el arrendamiento de inmuebles no se había manifestado con la importancia económica y financiera que asume en la actualidad es decir, como una actividad empresarial característica del comercio. Por esa razón no se había intentado extender la fracción II a los arrendamientos.

TERCERA.- Conceptualmente lo válido hace 100 años lo sigue siendo ahora pero como no tenía la - importancia que ha adquirido actualmente, en la - enumeración de los actos de comercio la voluntad - del legislador no fue la de dejar fuera de dichos - actos al contrato de arrendamiento inmobiliario, - toda vez que en la enumeración hecha por el artículo 75 del Código de Comercio, la fracción XXIV, da lugar a que aquellos actos de naturaleza análoga a

los expresamente señalados en las restantes veintitrés fracciones puedan considerarse como mercantiles, fracción que indudablemente determina que el artículo 75 es enunciativo por ejemplificativo y no limitativo, de lo que se desprende que el contrato de arrendamiento de inmuebles si puede ser, y de hecho cuando se celebra entre comerciantes es mercantil, y más aún si se trata de que ambas partes sean sociedades mercantiles y que tengan por objeto operar sobre bienes raíces.

CUARTA.- Como la fracción XXIV del artículo 75 establece la analogía, debe definirse cómo rige ésta respecto de los actos mencionados en la fracción II, pues la extensión analógica puede referirse a los actos traslativos de dominio como la compraventa, y de posesión de uso y goce como los arrendamientos, o a cualquier acto relacionado con inmuebles.

QUINTA.- Como consecuencia de las conclusiones segunda y tercera, se sugiere se adicione la fracción II, del artículo 75, del Código de Comercio para quedar como sigue:

FRACCION II.- Las compras y ventas y los arrendamientos de bienes inmuebles, cuando se hagan con el propósito de especulación comercial;

SEXTA.- Tomando en consideración que el Código de Comercio regula deficientemente los contra-

tos, y que no existe diferencia fundamental alguna entre las obligaciones civiles y las mercantiles, - con el objeto de dar una clara solución al problema que representa la falta de disposiciones sustantivas mercantiles, se sugiere adicionarse el artículo segundo del Código de Comercio para quedar como sigue:

ART. 2.- A falta de disposiciones sobre con-tratos, por su orden se estará a lo dispuesto por las reglas generales de este código, en defecto o a falta de éstas, a la interpretación jurídica y - por último al régimen del derecho común en los términos de los artículos 19, 20 y 1851 a 1859 y de- más concordantes del Código Civil del Distrito Federal y correlativos de los códigos del ramo de - las entidades federativas.

SEPTIMA.- La regulación procedimental del proceso mercantil es anacrónica y resulta improcedente, tanto su separación del procedimiento en materia civil, como la supletoriedad de éste con res- pecto de aquélla, por lo que es recomendable pro- veer a un trámite ágil y simplificado.

OCTAVA.- El Código de Procedimientos Civiles de 1884 es la base sobre la cual el legislador de 1889 creó el libro V del Código de Comercio en materia procesal, mismo que presenta un abundante número de lagunas, a las que para darles solución - hay que recurrir supletoriamente de acuerdo con lo

previsto por el artículo 1051 del código comercial, a la ley de procedimientos local respectiva, la - que en poco o nada presenta medios claros induda-- bles de solución y que no siempre coincide con la- estructura u orientación del Código de Comercio.

NOVENA.- La circunstancia de que el proceso - mercantil mexicano se haya originado de la ley pro- cesal civil de 1884, determina que entre estos pro- cesos no exista una diferencia de características- esenciales en la estructura de los mismos, a no - ser de las ventajas que nos ofrece el proceso mer- cantil sobre el civil. (Ver página 195 de este tra- bajo).

DECIMA.- La solución en definitiva al proble- ma que representa la supletoriedad de la ley proce- sal civil sobre la mercantil, es la unificación de las dos en una sola, no obstante que para tal efec- to habría previamente que vencer el obstáculo de - nuestro sistema constitucional federal.

DECIMA PRIMERA.- Como alternativa de solución al problema de la supletoriedad se sugiere la inte- gración del procedimiento mercantil mexicano con - la adecuada reglamentación de los procedimientos - relativos a notificaciones, citaciones, emplaza- - mientos, plazos, formas de ejecución, aún tratádo- se de obligaciones distintas a las de pagar dinero, sentencias distintas a las de remate y en todo - -

aquello en que fuera deficiente la legislación mer-
cantil, aprovechando para tal efecto las ventajas-
y experiencias positivas de los Códigos de Procedi-
mientos Civiles vigentes en la República; pero sin
contravenir los lineamientos del procedimiento mer-
cantil.

DECIMA SEGUNDA.- No es cierto el beneficio -
que supuestamente otorga el juicio civil sobre el-
mercantil, ya que en el juicio civil si el demanda-
do se conforma con la vía propuesta, el juicio se-
ventilará en esa forma, en tanto que en el mercan-
til el juez debe examinar la procedencia de la vía
aún para dictar sentencia.

DECIMA TERCERA.- El legislador debe modificar
el artículo 1404 de la legislación mercantil de -
tal manera que no sólo entregue al juzgador la op-
ción de la sentencia de remate, ya que de acuerdo-
con el requisito de congruencia de la sentencia el
juzgador deberá ocuparse de las acciones deducidas
en el escrito de demanda y las excepciones opues-
tas en el escrito de contestación, y no siempre se
deducen acciones motivadas por el incumplimiento -
de obligaciones de pagar dinero. Por tanto el cita-
do artículo 1404 debe dar cabida a sentencias dis-
tintas de las de remate.

DECIMA CUARTA.- El legislador debe crear un -
capítulo dedicado exclusivamente a la ejecución de
obligaciones tanto de pagar dinero como de hacer,-

no hacer o entregar cosa determinada, pudiendo considerar como fuente a los códigos federal y local de procedimientos civiles, desde luego sin descuidar las necesidades propias de la materia mercantil. Lo anterior en razón de que el Código de Comercio fue creado para hacer efectivas las obligaciones de pagar dinero y no las obligaciones de hacer, de ahí que la ejecución en general sea deficiente.

DECIMA QUINTA.- Los conflictos derivados de - actos comerciales por el propósito especulativo, -- por las personas que los otorgan o por relaciones con el giro o tráfico de un comerciante, se deben regir por las leyes mercantiles y quedan sujetos a los juicios regulados exclusivamente por el Código de Comercio.

DECIMA SEXTA.- Como los juicios mercantiles - están limitativamente señalados por el Código de - Comercio no caben otros, sin embargo a efecto de - que en los contratos de arrendamiento mercantiles de inmuebles el arrendador no se constituya en desventaja frente al arrendatario cuando éste deje de pagar a aquél, se hace necesario que se incluya en el Código comercial un capítulo de juicios especiales en donde se regule el juicio de desahucio y el hipotecario.

DECIMA SEPTIMA.- En general entendemos que la doctrina, la legislación y la jurisprudencia se de

ben orientar en el sentido de perfeccionar el ve--
tusto procedimiento mercantil, ubicándolo a la al-
tura de su naturaleza y de las necesidades del co-
mercio actual.

DECIMA OCTAVA.- Que no se cuenta con jurispru-
dencia concreta y abundante por lo que nuestros -
tribunales no se han dedicado a un estudio exhaus-
tivo y de fondo que se pueda orientar en el senti-
do de perfeccionar el Código de Comercio.

B I B L I O G R A F I A

- 1.- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Proceso, Autocomposición y Autodefensa, 2a. Edic. Textos Universitarios, U.N.A.M., México, 1970.
- 2.- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Examen del Enjuiciamiento Mercantil Mexicano y Conveniencia de su Reabsorción por el Civil. En revista de la Facultad de Derecho de México. Tomo II, Julio-Septiembre de 1952., No. 7.
- 3.- Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. Síntesis del Derecho Procesal. Textos Universitarios, U.N.A.M., México., 1966.
- 4.- Barrera Graf, Jorge., Tratado de Derecho Mercantil, Tomo I, Edit. Porrúa, S. A., México, 1957.
- 5.- Briseño Sierra, Humberto. El Juicio Ordinario Civil, Vol. I, 1a. Edic., Edit. Trillas, S. A., México, 1975.
- 6.- Cervantes Ahumada, Raúl., Títulos y Operaciones de Crédito, Edit. Herrero, S. A., 9a. Edic., México, 1976.
- 7.- Cervantes Ahumada, Raúl., Derecho Mercantil, Edit. Herrero, S. A., 1a. Edic., México, 1975.

- 8.- De J. Tena, Felipe. Derecho Mercantil Mexicano, Tomo II, 3a. Edic., Edit. Porrúa, S. A., - México, 1944.
- 9.- De Pina Vara, Rafael, Elementos de Derecho Civil Mexicano, Contratos en Particular., Vol.- IV., 19a. Edic., Edit. Porrúa, S. A., México, 1961.
- 10.- De Pina Vara, Rafael., Elementos de Derecho - Civil., Vol. 3o. Edit. Porrúa, S.A., México, 1960.
- 11.- De Pina Vara, Rafael., Elementos de Derecho - Mercantil Mexicano., Edit. Porrúa, S. A., México, 1960.
- 12.- Floris Margadant S, Guillermo., El Derecho - Privado Romano. Edit. Esfinge, S. A., México, 1974.
- 13.- Francisci, Pietro De., Síntesis Histórica del Derecho Romano., Edit. Revista de Derecho Privado., Madrid, 1954.
- 14.- Fubini, Ricardo., El Contrato de Arrendamiento de Cosas. Parte General. 1a. Edic., Librería de Victoriano Suárez., Madrid, 1930.

- 15.- Garriguez, Joaquín., Curso de Derecho Mercantil., 6a. Edic., Edit. Porrúa, S. A., México, 1979.
- 16.- Gómez Lara, Cipriano., Teoría General del Proceso., 2a. Edic. U.N.A.M., México, 1981.
- 17.- Jörs, Paul-Kunkel, Wolfgang., Derecho Privado-Romano., Edit. Labor, S. A., España 1965.
- 18.- Mantilla Molina, Roberto., Derecho Mercantil., Edit. Porrúa, S. A., México, 1977.
- 19.- Pallares, Eduardo., Diccionario de Derecho - Procesal Civil., 9a. Edic., Edit. Porrúa, S.A. México, 1976.
- 20.- Petit, Eugene., Tratado Elemental de Derecho-Romano., Editora Nacional., México, 1966.
- 21.- Pineda León, Pedro., El arrendamiento como Acto de Comercio., Revista del Colegio de Abogados del Distrito Federal, año XIV Julio-Diciembre de 1950, Nos. 64, 66. Caracas.
- 22.- Ripert, Georges., Tratado Elemental de Derecho Comparado Comercial., Tomo I, Traducción de la 2a. Edic. Francesa., Edit. T.E.A. Buenos Aires, 1954.

- 23.- Rocco, Alfredo., Principios de Derecho Mercantil., Parte General, Librería General de Victoriano Suárez, Madrid, 1931.
- 24.- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín., Curso de Derecho Mercantil., Edit. Porrúa, S. A., México, 1976.
- 25.- Rojina Villegas, Rafael., Derecho Civil Mexicano., Tomo IV. Vol. II, 2a. Edic., México, - 1956.
- 26.- Rojina Villegas, Rafael., Compendio de Derecho Civil., Tomo IV, Contratos., 19a. Edic., - Antigua Librería Robredo.
- 27.- Sánchez Medal, Ramón., De los Contratos Civiles., 2a. Edic., Edit. Porrúa, S. A., México, 1973.
- 28.- Sóla, René De., Opinión Jurídica., En Publicaciones De la Facultad de Derecho., Editorial Sucre., Venezuela, 1960.
- 29.- Téllez Ulloa, Marco Antonio., El Enjuiciamiento Mercantil Mexicano., 2a. Edic. Cárdenas - Editor y Distribuidor. Hermosillo, Son., - - 1980.

- 30.- Tena Ramírez, Felipe., Derecho Constitucional Mexicano. 14a. Edic., Edit. Porrúa, S.A., México, 1976.
- 31.- Vivante, César., Derecho Mercantil., s/edic.- Traducción de Francisco Blanco., Madrid, La - España Moderna.
- 32.- Zamora-Pierce, Jesús., Derecho Procesal Mercantil., 2a. Edic., Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1978.
- 33.- Zepeda, Jorge Antonio., Revista Mexicana de - Derecho Procesal, año 6, Nos. 1 al 6., Cárdenas Editor y Distribuidor., México 1977.

L E G I S L A C I O N

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos - Mexicanos.
- 2.- Código de Comercio.
- 3.- Ley Federal de Instituciones de Fianzas.
- 4.- Ley de Títulos y Operaciones de Crédito.
- 5.- Ley de Vías Generales de Comunicación.
- 6.- Código Federal de Procedimientos Civiles.

- 7.- Código Civil de 1932, para el Distrito Federal.
- 8.- Código Civil de 1884.
- 9.- Código Civil de 1870.
- 10.- Código de Procedimientos Civiles de 1932.
- 11.- Código de Procedimientos Civiles de 1884.
- 12.- Código de Procedimientos Civiles de 1872.
- 13.- Ley de Tierras Ociosas.
- 14.- Ordenanzas de la Ilustre Universidad y Casa - de Contratación de la Muy Noble y Muy Leal Villa de Bilbao.
- 15.- Ley de Enjuiciamiento Civil Española de 1885.
- 16.- Ley de las Siete Partidas.

M-0055476