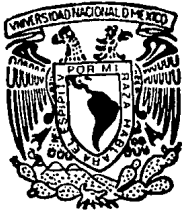


2y 202



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**NATURALEZA JURIDICA DE
LA EMPRESA MARITIMA**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA EL ALUMNO:

PEDRO FABIAN RODRIGUEZ

FALLA DE ORIGEN

MEXICO, D. F.

1989



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 está 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.

I N T R O D U C C I O N

HACE VARIOS AÑOS QUE EL SUSTENTANTE DEBIÓ DE CUMPLIR CON EL REQUISITO DE LA TESIS PARA OBTENER LA LICENCIATURA RESPECTIVA, SIN EMBARGO, ES HASTA AHORA CUANDO VAMOS SATISFACIENDO TAL REQUISITO, BAJO UN ESTADO ANGUSTIOSO POR TITULARNOS LO CUAL, AUNADO A NUESTRO DESACIERTO, DETERMINA QUE ESTA TESIS SEA LIMITADA.

DURANTE NUESTRA ASISTENCIA EN CALIDAD DE ESTUDIANTES A LOS CURSOS DE DERECHO MERCANTIL, LLAMÓ ENORMEMENTE NUESTRA ATENCIÓN EL COMPRENDER QUE MEDIANTE EL ESTUDIO DE LA EMPRESA MARÍTIMA, SE CONCRETIZA DE UNA MANERA OBJETIVA AL DERECHO SUSTANTIVO. ES POR ELLO QUE AL PONER NUESTRO INTERÉS SOBRE ALGÚN TEMA OBJETO DE TESIS, DECIDIMOS ENFOCAR NUESTRO TRABAJO EN EL CAMPO DE ESTA MATERIA TOMANDO COMO TEMA "NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA".

POR LO QUE SE REFIERE AL CONTENIDO DE ESTA TESIS LA HEMOS DIVIDIDO EN CUATRO CAPÍTULOS, EN EL PRIMERO DE ELLOS ANALIZAMOS ALGUNOS ASPECTOS PRINCIPALES Y RELATIVOS A ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL DERECHO MARÍTIMO, POR VIRTUD DE CONSIDERAR QUE TALES CONCEPTOS NOS SERVIRÁN DE FUNDAMENTO PARA ESTUDIAR LA EMPRESA MARÍTIMA QUE ES OBJETO DE ESTA TESIS.

EN EL SEGUNDO NOS OCUPAMOS DE LAS COSAS MARÍTIMAS, TRATANDO DE DETERMINAR SU ORIGEN Y DESARROLLO A TRAVÉS DE LA HISTORIA, CONCLUYENDO CON UN ANÁLISIS DE LOS PRECEPTOS LEGALES QUE LA CONTIENEN EN NUESTRA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS.

EN EL TERCERO DE SUS CAPÍTULOS HACEMOS UN ESTUDIO DE LAS AVERÍAS, APLICABLES SUPLETORIAMENTE CON RESPECTO A LA EMPRESA MARÍTIMA, TRATANDO DE SEÑALAR SUS COINCIDENCIAS Y DIFERENCIAS.

EN EL CUARTO CAPÍTULO Y ÚLTIMO, NOS REFERIMOS A LA EMPRESA MARÍTIMA SUS CLASES Y DIFERENCIAS PARA ENCUADRAR SU VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA REALIZANDO UN BREVE ANÁLISIS DE LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS.

EN LOS CUATRO CAPÍTULOS QUE CONSTITUYEN ESTE TRABAJO, GENERALMENTE AL TRATAR SOBRE ALGÚN TEMA LO REFERIREMOS A LA FORMA EN QUE SE ENCUENTRA CONTENIDO EN NUESTRA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS Y LEYES SUPLETORIAS VIGENTES, REALIZANDO UN BREVE COMENTARIO Y EN POQUISÍMAS OCASIONES ATREVIÉNDONOS A HACER ALGUNA SUGESTIÓN, PERO SIEMPRE AYUDADOS POR LA OPINIÓN DE LOS AUTORES CON RESULTADOS.

UNA VEZ REALIZADO Y CONCLUIDO NUESTRO TRABAJO DE INVESTIGACIÓN NOS VIENE A LA MENTE PLANTEAR LAS SIGUIENTES HIPÓTESIS:

- ¿CUÁL ES LA FUNCIÓN PRIMORDIAL QUE DESEMPEÑAN LAS COOPERATIVAS PESQUERAS EN NUESTRO PAÍS?
- ¿PORQUÉ LA ACTIVIDAD COMERCIAL EN CUANTO A LA EXPLOTACIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA SE ENCUENTRA TAN RESTRINGIDA EN NUESTRO PAÍS?
- ¿A QUÉ SE DEBE QUE EL ESTADO DÉ MÁS APOYO A LA EXPLOTACIÓN DE LA INDUSTRIA DE LA TRANSFORMACIÓN Y NO A LOS RECURSOS NATURALES QUE TAMBIÉN DEJAN RIQUEZA AL PAÍS?
- LOS BENEFICIOS OBTENIDOS DE TODOS LOS RECURSOS NATURALES, ¿DÓNDE SE CANALIZAN Y A QUIENES BENEFICIAN?
- ¿CUÁL ES LA FINALIDAD DE LA FIGURA POLÍTICA DEL ESTADO AL CONTROLAR LA ECONOMÍA Y FUNCIONAMIENTO DE UNA EMPRESA EN NUESTRO PAÍS?

NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA

I N D I C E

PÁG.

CAPITULO I ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO MARITIMO

I.	GENERALIDADES	1
	A) CONCEPTO	3
	B) CLASIFICACIÓN.	6
II.	ANTECEDENTES HISTÓRICOS	10
	A) EDAD ANTIGUA	10
	B) EDAD MEDIA.	13
	A) LEYES HINDÚES	14
	B) LEYES RHODIAS	14
	C) TABLAS DE AMALFI.	16
	C) EDAD MODERNA	16
	A) INGLATERRA.	17
	B) FRANCIA	19
	C) ESPAÑA.	21
	D) MÉXICO.	24

III. DIFERENCIA ENTRE EMPRESA MARITIMA Y MERCANTIL

. . 26

	PÁG.
CAPITULO II. DE LAS COSAS MARITIMAS	30
I. PERSONAL MARÍTIMO.	31
A) GENERALIDADES	31
B) ANTECEDENTES HISTÓRICOS	32
C) CONCEPTO,	33
II. ELEMENTOS DE LA EMPRESA MARÍTIMA	53
A) MATERIALES.	53
B) INMATERIALES.	60
C) PERSONALES.	64
III. EL RÉGIMEN DE PROPIEDAD DEL BUQUE.	66
A) CONCEPTO EN GENERAL	67
B) NATURALEZA JURÍDICA DEL BUQUE	72
C) CLASIFICACIÓN DE LOS BUQUES	76
D) SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO	80
CAPITULO III. LAS AVERIAS,	88
I. CONCEPTO,	89
II. ANTECEDENTES LEGALES SOBRE AVERÍAS.	93
III. CLASIFICACIÓN DE LAS AVERÍAS.	94
IV. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LAS AVERÍAS.	106

	PÁG.
V. SISTEMA PROPORCIONAL Y SISTEMA DIFERENCIAL DE LIQUIDACIÓN RESPECTO A LAS AVERÍAS,	119
CAPITULO IV. NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA,	123
I. INTRODUCCIÓN,	124
II. GENERALIDADES,	125
III. ANTECEDENTES,	127
IV. CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA,	133
V. CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA MARÍTIMA,	136
VI. ASPECTO ECONÓMICO Y SOCIAL DE LA EMPRESA,	139
VII. CLASES DE EMPRESA,	153
VIII. NATURALEZA COMPARADO SOBRE LA EMPRESA,	159
IX. DERECHO COMPARADO SOBRE LA EMPRESA,	164
X. LA EMPRESA MARÍTIMA A TRAVÉS DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS,	169
CONCLUSIONES,	204
BIBLIOGRAFIA,	212

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO MARITIMO

I. GENERALIDADES

- A) CONCEPTO
- B) CLASIFICACION

II. ANTECEDENTES HISTORICOS

- A) EDAD ANTIGUA
- B) EDAD MEDIA
 - A) LEYES HINDÚES
 - B) LEYES RHODIAS
 - C) TABLAS DE AMALFI

C) EDAD MODERNA

- A) INGLATERRA
- B) FRANCIA
- C) ESPAÑA
- D) MÉXICO

III. DIFERENCIA ENTRE EMPRESA MARITIMA Y MERCANTIL

I. GENERALIDADES

EN FORMA RELEVANTE Y SIN TEMOR A EQUIVOCARNOS, HOY EN DÍA EL DERECHO MARÍTIMO EXTIENDE SUS FRONTERAS Y SE HA EDIFICADO EN UN SISTEMA DEL DERECHO DE LA NAVEGACIÓN.

EL DERECHO MARÍTIMO, COMO SU NOMBRE LO INDICA, ES UN DERECHO QUE HACE REFERENCIA A UN COMPLEJO DE NORMAS REGULADORAS DE LAS RELACIONES JURÍDICAS QUE SE EFECTÚAN, ES DABLE RESUMIR QUE EXISTE UNA SERIE DE ESTAS RELACIONES QUE NO VIENEN A ESTAR REGULADAS POR ESE DERECHO MARÍTIMO. AHORA BIEN, PARA EFECTOS DE NUESTRO ESTUDIO EMPLEAREMOS INDISTINTAMENTE LAS EXPRESIONES "DERECHO MARÍTIMO" COMO LA MÁS ACEPTADA EN NUESTRO MEDIO Y LA EXPRESIÓN "DERECHO DEL MAR", COMO UNA ACEPTACIÓN DE LOS ARGUMENTOS DE TRATADISTAS EMINENTES QUE LA HAN CREADO (1).

CONSTITUYE POR LO TANTO, EL OBJETO DE NUESTRA MATERIA, LA NAVEGACIÓN, SIN NINGUNA RESTRICCIÓN BIEN SEA MARÍTIMA O INTERNA, LA IDEA DE REALIZAR EL ESTUDIO DE DERECHO MARÍTIMO EN ESTA FORMA AÚN CUANDO ESTAMOS CONSCIENTES EN SEÑALAR QUE, ES LA NAVEGACIÓN-MARÍTIMA Y DENTRO DE ÉSTA LA COMERCIAL, LA MÁS IMPORTANTE DE TODAS.

(1) CFR. OLVERA DE LUNA OMAR, MANUAL DE DERECHO MARÍTIMO, EDIT. -
PORRÚA, S. A., MÉXICO, 1931, PÁG. 12-13

DE MODO ESPECIAL ANTONIO BRUNETTI, AFIRMA: LAS CONSTUMBRES -
 CONSTITUYEN UN VERDADERO CÓDIGO NAVAL QUE TUVO UNA PROLONGADA DI-
 FUSIÓN EN EL IMPERIO DE ORIENTE Y UNA EFICACIA INDISCUTIBLE SOBRE
 LA LEGISLACIÓN MARÍTIMA. EN ITALIA SU APLICACIÓN PERDURÓ HASTA -
 EL SIGLO XVI.

PERO EL DERECHO MARÍTIMO, ASUME UNA FISONOMÍA ABSOLUTAMENTE-
 ORIGINAL EN LA LLAMADA LEX RHODIA, COMPILACIÓN CUYO NACIMIENTO -
 APARECIÓ ENTRE LA SEGUNDA MITAD DEL SIGLO VIII Y LA PRIMERA DEL -
 SIGLO IX, A LA CUAL A JUICIO DE ALGUNOS HISTORIADORES CONSTITUI -
 RÍA EL LIBRO LIII DE LAS BASÍLICAS.

SON DE SEÑALAR LAS DISPOSICIONES POR LAS CUALES EN ROMA SE
 DEFINE EL DOMINIO PÚBLICO:

- A) LA COSTA (LIDO)
- B) LA PLAYA, EL DERECHO DE PESCA (DIVISIÓN RERUM ET GUALITA
 TE)
- C) CON LAS CUALES SE REGULAN LAS OBLIGACIONES DE TRANSPOR -
 TISTA DE RESTITUIR EL CARGAMENTO (NAVIE CAUPONES ATAR, -
 UT RECEPTA RSTITUANT)
- D) RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR (DE EXERCITORIA ACTIONE)
- E) LOS DEBERES DEL DEPOSITARIO (DE INSTITORIA ACTIONE) (2).

COMO PODEMOS VER EN ESTA ÉPOCA ROMANA SURGIERON OTRAS NUEVAS

(2) CFR. BRUNETTI ANTONIO. DERECHO MARÍTIMO PRIVADO, TOMO I, EDIT. -
 BOSCH, BARCELONA, 1951, PÁG. 20,24

DISPOSICIONES JURÍDICAS MÁS AVANZADAS PARA REGULAR AL COMERCIO MARÍTIMO COMO FUERON LAS BÁSICAS QUE EN ELLAS SE REGULABAN LOS CONCEPTOS DE AVERÍA COMÚN Y ECHAZÓN, Y LA LEX RHODIA, QUE POSTERIORMENTE ANALIZAREMOS Y FUE BASTANTE DIFUNDIDA EN EL COMERCIO MARÍTIMO.

A) CONCEPTO

ESTUDIAREMOS EN CONSECUENCIA A LA NAVEGACIÓN MERCANTIL, ÉSTO ES, AQUELLA QUE SE REALIZA SOBRE EL MAR Y SOBRE LAS AGUAS INTERNAS, SIN HACER REFERENCIA AL FIN, SEA COMERCIAL O NO COMERCIAL, CON LA EXCEPCIÓN DE LA NAVEGACIÓN MILITAR.

NUESTRO OBJETO DE ESTUDIO ES LA EMPRESA MARÍTIMA A LA QUE HAREMOS ALUSIÓN MÁS ADELANTE.

SEÑALAREMOS ALGUNAS DEFINICIONES DEL DERECHO MARÍTIMO:

JOAQUÍN GARRIGUES, NOS DEFINE EL DERECHO MARÍTIMO COMO LA PARTE DEL DERECHO MERCANTIL QUE REGULA LAS RELACIONES JURÍDICO-PRIVADAS QUE DERIVAN DEL COMERCIO MARÍTIMO Y DE LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA EN GENERAL (3).

(3) GARRIGUES, JOAQUÍN, - CURSO DE DERECHO MERCANTIL, TOMO II, 4ª EDICIÓN, MADRID 1962, PÁG. 430.

HERNANDEZ IZAL SANTIAGO, DICE: ES LA RAMA DEL DERECHO QUE ESTUDIA LA PROBLEMÁTICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA (4).

LEONCIO LANDAEZ OTAZO, LO DEFINE COMO: AQUEL QUE ESTÁ CONSTITUIDO POR UN CONJUNTO DE REGLAS QUE DETERMINAN Y RIGEN EL EJERCICIO DE LAS FACULTADES POR UNA PARTE Y EL CUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES POR LA OTRA, QUE SURGEN COMO CONSECUENCIA DEL TRÁFICO POR MAR (5).

RODOLFO MEZZERA ALVAREZ: ES EL CONJUNTO DE LAS NORMAS JURÍDICAS QUE REGULAN LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA (6).

FRANCISCO GAMECHOGOICOECHEA Y ALEGRIA: CONJUNTO DE NORMAS JURÍDICAS QUE REGULAN LA NAVEGACIÓN POR MAR (7).

GEORGES RIPERT: LO DEFINE EN SENTIDO LATO; EL CONJUNTO DE LAS REGLAS JURÍDICAS RELATIVAS A LA NAVEGACIÓN EN EL MAR (8).

-
- (4) HERNÁNDEZ IZAL SANTIAGO.- DERECHO MARÍTIMO, TOMO I, 1A. EDICIÓN, EDITORIAL CEDI, BARCELONA, PÁG. 6
- (5) LANDAEZ OTAZO LEONCIO.- DERECHO MARÍTIMO VENEZOLANO, 1A. EDICIÓN, PÁG. 15
- (6) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO.- CURSO DE DERECHO MARÍTIMO, EDITORIAL PIEDRAS, S.A., MONTEVIDEO URUGUAY 1946, 1A. ED. PÁG. 21
- (7) GAMECHOGOICOECHEA Y ALEGRIA FRANCISCO.- TRATATO DE DERECHO MARÍTIMO, ESP. TOMO I, BILBAO 1941, PÁG. 3
- (8) RIPERT GEORGES.- COMPENDIO DE DERECHO MARÍTIMO, TOMO I, EDITORIAL ARGENTINA, S.A., BUENOS AIRES 1954, PÁG. 11

RAUL CERVANTES AHUMADA: ES UN CONJUNTO COORDINADO DE CONSTITUCIONES IDEALES, EMANADAS DE UN PODER PÚBLICO EFECTIVO Y DESTINADAS A ACTUAR O REALIZARSE EN LA VIDA HUMANA DE RELACIÓN SOCIAL - (9).

ANTONIO BRUNETTI: ES EL SISTEMA EXCLUSIVO DE LAS RELACIONES QUE AFECTABAN A LA NAVEGACIÓN Y AL TRÁFICO MARÍTIMO REGULADAS POR LOS CÓDIGOS DE DERECHO PRIVADO (10).

DANIEL DANJON: DICE ES EL CONJUNTO DE REGLAS QUE RIGEN LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA, DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO (11).

FRANCISCO FARIÑA: ES EL DERECHO DEL MAR QUE TIENE POR OBJETO EL ORDEN JURÍDICO QUE RIGE EL MEDIO MARÍTIMO Y LOS DIVERSOS EMPLEOS DE QUE ES SUSCEPTIBLE (12).

DEBEMOS SEÑALAR QUE EL DERECHO MARÍTIMO TIENE DIFERENTES DENOMINACIONES, LAS PRINCIPALES DENOMINACIONES QUE SE HAN DADO O POR LAS CUALES SE CONOCE SON: DERECHO MARÍTIMO Y DERECHO DE LA NAVEGACIÓN. EN IGUAL FORMA, ALGUNOS AUTORES COMO HERNANDEZ IZAL SANTIAGO, HACEN REFERENCIA A LA DENOMINACIÓN DE DERECHO DEL MAR.

(9) CERVANTES AHUMADA RAÚL, DERECHO MARÍTIMO, EDITORIAL HERRERO, S.A., MÉXICO 1970, PÁG. 5

(10) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT, PÁG. 17

(11) DANJÓN DANIEL, TRATADO DE DERECHO MARÍTIMO, TOMO I, EDITORIAL ROUS, S.A., MADRID 1934, 1A. EDICIÓN, PÁG. 5

(12) FARIÑA FRANCISCO, DERECHO MARÍTIMO, TOMO I, EDITORIAL BOSCH, BARCELONA 1957, 2A. EDICIÓN, PÁG. 1

AL DERECHO DEL MAR PODRÍAMOS DEFINIRLO COMO, AQUEL CONJUNTO - COMPLEJO DE NORMAS QUE TIENEN POR OBJETO REGULAR, ENTRE OTRAS COSAS EL USO, LA EXPLOTACIÓN Y PROTECCIÓN DE LOS OCÉANOS DEL MUNDO (13).

ES IMPORTANTE SEÑALAR LA DIVISIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO QUE HACEN ALGUNOS AUTORES PARA UBICARLOS DENTRO DE NUESTRO TEMA QUE ESTAMOS TRATANDO Y, ES NECESARIO COMENZAR ESTA DISCIPLINA, INDICANDO QUE EL DERECHO MARÍTIMO ES ALGO DIVERSO DEL DERECHO PRIVADO Y DEL DERECHO PÚBLICO, QUE NO SE PARECE A NINGUNA RAMA DE LAS RESTANTES DISCIPLINAS JURÍDICAS, QUE PUEDEN BASTARSE ASIMISMO; Y QUE ESTÁ DOTADO DE UN DESENVOLVIMIENTO AUTÓNOMO (14).

POR TAL MOTIVO ES NECESARIO AFIRMAR QUE EL DERECHO MARÍTIMO TIENE SU PROPIA AUTONOMÍA Y POR CONSECUENCIA ESTAS OPINIONES QUE HEMOS TRAIIDO Y EXPUESTO, NO VIENEN A DEMOSTRAR OTRA COSA, QUE LA TENDENCIA HACIA EL PARTICULARISMO O AUTONOMÍA DEL DERECHO MARÍTIMO.

B) CLASIFICACION

POR SU PARTE SOTO NÚÑEZ, NOS MENCIONA LA TRADICIONAL DIVISIÓN

(13) HERNÁNDEZ IZAL SANTIAGO, OB. CIT. POR, LEONCIO LANDEAZ OTAZO, DERECHO MARÍTIMO VENEZOLANO, 1A. EDICIÓN, PÁG. 19

(14) CFR, LANDEAZ OTAZO LEONCIO, OB. CIT. PÁGS. 17-19

BIPARTITA DEL DERECHO OBJETIVO, SEGÚN REGULE LAS RELACIONES DE DERECHO PÚBLICO O PRIVADO, ES DABLE CONSIDERAR EN LO REFERENTE A LA NAVEGACIÓN DOS GRANDES RAMAS, A SABER: DERECHO MARÍTIMO PRIVADO Y DERECHO MARÍTIMO PÚBLICO.

DERECHO MARÍTIMO PRIVADO: CONJUNTO DE RELACIONES JURÍDICAS - SURGIDO ENTRE PERSONAS PRIVADAS COMO CONSECUENCIAS DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS NAVÍOS O DE LA NAVEGACIÓN EN GENERAL.

DERECHO MARÍTIMO COMERCIAL: AQUEL CUYA FINALIDAD ES REGIR - LAS RELACIONES QUE SURGEN ENTRE LOS PARTICULARES CAUSADAS POR EL TRÁFICO MARÍTIMO (SOTO NUÑEZ) (15).

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO MARÍTIMO: CONJUNTO DE NORMAS - DE DERECHO PRIVADO QUE SE PROYECTAN EN EL CAMPO DE LAS SOLUCIONES INTERNACIONALES, DETERMINANDO CONFLICTOS REGULADOS SEGÚN LA NATURALEZA DE LA PRETENSIÓN (ANTONIO BRUNETTI) (16).

DERECHO MARÍTIMO PÚBLICO: COMPLEJO DE RELACIONES JURÍDICAS - SURGIDAS ENTRE PERSONAS Y ENTRE ÉSTAS CON EL ESTADO, QUE AFECTAN LAS ACTIVIDADES PÚBLICAS DE ÉSTE, COMO CONSECUENCIA DE LA EXPLOTACIÓN DE LOS NAVÍOS O DE LA NAVEGACIÓN EN GENERAL.

(15) CFR, SOTO NUÑEZ, OB. CIT. POR LEONCIO LANDAEZ OTAZO, PÁG. 17-19

(16) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. POR LEONCIO LANDAEZ OTAZO, PÁG. 19.

DERECHO ADMINISTRATIVO MARÍTIMO: CONJUNTO DE NORMAS DE ORDEN PÚBLICO, QUE REGULAN LA ADMINISTRACIÓN MARÍTIMA, LA FUNCIÓN DE - LOS ÓRGANOS COMPETENTES Y LAS RELACIONES CON LOS PARTICULARES.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO MARÍTIMO: CONJUNTO DE NORMAS - RELATIVAS A LAS RELACIONES DE LOS ESTADOS ENTRE SÍ, CON MOTIVO - DEL TRÁFICO Y DEL COMERCIO MARÍTIMO.

DERECHO PENAL MARÍTIMO: RELACIÓN CON LAS SANCIONES PENALES - POR LAS CUALES EL ESTADO GARANTIZA LA EJECUCIÓN DE LAS OBLIGACIONES IMPUESTAS AL RÉGIMEN Y EJERCICIO DE LA NAVEGACIÓN.

DERECHO FINANCIERO MARÍTIMO: CONJUNTO DE NORMAS RELACIONADAS CON LA MEDIDA Y FORMA DE LOS TRIBUTOS DEBIDOS AL ESTADO CONSTRUCCIÓN Y TRANSPORTE, REFERIDOS A LOS SERVICIOS QUE ESTOS RINDEN A - LA NAVEGACIÓN (17).

DERECHO PROCESAL MARÍTIMO: ES AQUEL QUE REGULA LA ACTUACIÓN- DEL ÓRGANO JURISDICCIONAL DEL ESTADO, CON MOTIVO DE LA ACTIVIDAD- DE LOS ESTADOS Y PARTICULARES POR EL HECHO DE LA NAVEGACIÓN.

PENSAMOS QUE DE LAS ANTERIORES DEFINICIONES Y CLASIFICACIONES SOBRE EL DERECHO MARÍTIMO, NOS DA UNA IDEA DE COMO SE ENCUENTRA - REGULADO DENTRO DEL CAMPO JURÍDICO, TAMBIÉN PODEMOS AFIRMAR QUE - TALES DENOMINACIONES SON APEGADAS A LA VERDAD REAL SEGÚN EL CAMPO SE DESENVUELVE EL DERECHO MARÍTIMO.

(17) CFR, LANDAEZ OTAZO LEONCIO, OB, CIT, PÁGS. 17 - 19.

DEBE EXAMINARSE LA VERDAD DE ESAS AFIRMACIONES Y TRATAR DE -
FORMARSE UNA IDEA CLARA DE LA REALIDAD DEL CASO O DE LOS HECHOS -
AFIRMADOS, PARA PODER RESOLVER LOS CONFLICTOS PLANTEADOS Y DAR -
UNA MAYOR EFICACIA AL CASO CONCRETO QUE SE TRATA APLICANDO EL -
PRINCIPIO DE JUSTICIA.

POR ÚLTIMO PENSAMOS QUE SE NOS VIENE A PLANTEAR UN PROBLEMA A
RESOLVER DENTRO DEL ÁMBITO DEL DERECHO INTERNACIONAL COMO SERÍA -
EL CASO DEL CONTROL, DEL MAR TERRITORIAL Y PATRIMONIAL CON QUE -
CUENTA CADA PAÍS; COMO PRIMER CASO SERÍA EL CONTROL DE LA EXPLOTA
CIÓN DE SUS RECURSOS NATURALES, Y EN SEGUNDO TÉRMINO EL TRÁFICO -
MARÍTIMO DE EMBARCACIONES.

UNA RESOLUCIÓN AL PROBLEMA PLANTEADO SERÍA LA APLICACIÓN EFI-
CAZ DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES CELEBRADOS CON CADA PAÍS, RE-
FERENTE A LA MATERIA ECONÓMICA Y TRANSPORTE.

II. ANTECEDENTES HISTORICOS DEL DERECHO MARITIMO

POR TRATARSE DE UN TEMA SUMAMENTE IMPORTANTE HEMOS DE LIMITAR ESTOS APUNTES HISTÓRICOS A ÉPOCAS MUY REMOTAS DESDE LA NAVE A RE-MO HASTA EL REPARTO DEL ATLÁNTICO HECHO POR EL PAPA ALEJANDRO VI AL FINALIZAR EL SIGLO XV. NOS PARECE, ADEMÁS, QUE ES MÁS INTERE-SANTE LO ACONTECIDO EN EL DERECHO ANTIGUO MARÍTIMO EN ESE LARGO - PERÍODO QUE LO NOTA RELATIVAMENTE MODERNO.

EN EDADES REMOTAS LA NAVEGACIÓN SE DESARROLLÓ PRINCIPALMENTE- PARA APROVECHAR LOS PRODUCTOS DE LA PESCA, BASE IMPORTANTÍSIMA DE ALIMENTACIÓN DE MUCHOS PUEBLOS, Y EL INTERCAMBIO COMERCIAL ENTRE- ELLOS, CON LA AYUDA DE LA EXPERIENCIA Y DE LA ASTRONOMÍA EMPÍRICA. POR TAL MOTIVO LA NAVEGACIÓN SE TRANSFORMÓ RÁPIDAMENTE EN MARÍTI- MA. COMO LOS TRUEQUES DE TIERRA LOS MARÍTIMOS RECIBIERON UN TRE- MENDO IMPULSO DE FACTOR ECONÓMICO, O SEA DE LA ESPECULACIÓN SOBRE LA DIFERENCIA ENTRE EL COSTO DE LOS PRODUCTOS EN LOS MERCADOS DE- ORIGEN Y DE LOS LUGARES DE CONSUMO (18).

A) EDAD ANTIGUA

EL PRIMER ANTECEDENTE LO ENCONTRAMOS EN EL CÓDIGO DE HAMBURABI DESCUBIERTO EN 1901, QUE SE REMOTA AL 2100 A.C., SOBRE EL CUAL - EXISTE YA UNA RICA Y CIENTÍFICA LITERATURA QUE CONSTA DE 282 PÁ -

(18) CFR. OLVERA DE LUNA OMAR, OB, CIT. PÁG. 39-40

RAFOS DE LOS CUALES FALTAN 35, Y QUE RESULTA SER EL MONUMENTO MÁS ANTIGUO QUE SE CONOCE, CONTIENE ALGUNOS ARTÍCULOS RELACIONADOS CON LAS CONSTRUCCIONES NAVALES, LA MEDIDA DE LOS FLETES, LAS CONVENCIONES SOBRE ENROLAMIENTO, LA RESPONSABILIDAD DEL TRANSPORTISTA, YA - QUE LO REGULABA ESTE CÓDIGO.

EN LA CIVILIZACIÓN CRETENSE, EL COMERCIO NAVAL TUVO UNA NOTABLE IMPORTANCIA DEBIDO A LA PECULIAR SITUACIÓN DE LA ISLA EMPLEZADA EN EL CRUCE DE LAS GUÍAS MARÍTIMAS ENTRE LA SIRIA, GRECIA Y - EGIPTO, COMO YA LO MENCIONAMOS FUERON LOS PAÍSES DONDE TUVO MÁS - AUGE EL DERECHO MARÍTIMO Y DE AHÍ SU NACIMIENTO EN LA ÉPOCA MÁS - ANTIGUA, LUEGO APARECIERON LOS FENICIOS EN EL SIGLO XV, A.C., COMO LOS MÁS AUDACES NAVEGANTES Y LOS MÁS AFORTUNADOS COMERCIANTES DEL MEDITERRÁNEO, A LO LARGO DE SUS COSTAS HASTA ESPAÑA FUNDANDO EN - ELLAS VASTOS IMPERIOS Y FLORECIENTES COLONIAS, ALGUNAS DE LAS CUALES COMO CARTAGO LLEGÓ A SER UNA CIUDAD FAMOSA, NADA HA QUEDADO DE SUS LEYES NO OBSTANTE DE SER ELLAS LAS QUE PRESIDERON EL TRÁFICO-MARÍTIMO MÁS IMPORTANTE Y PRÓSPERO DE LA ANTIGUEDAD EL SUCESIVO PERÍODO FUE EL HELÉNICO-CARTAGINÉS QUE DATA DEL 350-1462 A.C., QUE - VA DESDE LA FUNDACIÓN DEL ESTADO CONQUISTADOR DE CARTAGO, A LA DESTRUCCIÓN DE ESTA CIUDAD Y DE CORINTIO SE CARACTERIZA EN SUS INICIOS POR TENER RELACIONES MARÍTIMAS MENOS INTENSAS. LOS GRIEGOS FUERON LOS ARTÍFICES DE SU PROPIO POTENCIAL NAVAL NO PARECE QUE HUBIESEN-APRENDIDO DE LOS FENICIOS LA CONSTRUCCIÓN DE LAS NAVES, PORQUE LOS MÉTODOS DE NAVEGACIÓN Y EL CARÁCTER Estrictamente NACIONAL DE SU - IDIOMA PRUEBAN QUE DEBIERON ASI MISMO EL DESARROLLO DE SU ARTE - NÁUTICO (19).

(19) Cfr. BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁGS. 30-37

LA NAVEGACIÓN DE LOS GRIEGOS SE EXTENDÍA POR EL MEDITERRÁNEO LA COLONIZACIÓN GRIEGA QUE EN DOS SIGLOS VII Y VIII A.C., SE COMPRENDE COMO LA LEGISLACIÓN MARÍTIMA HABÍA CONSEGUIDO EN GRECIA - TAL NOTABLE IMPORTANCIA, PERO DE ELLA ESTUVIESE FORMADA EN GRAN - PARTE DE REGLAS CONSUETUDINARIAS, NO HA QUEDADO MÁS QUE ALGUNOS - FRAGMENTOS SOBRE PRESTACIONES DE CAMBIO Y COPROPIEDAD NAVAL, AL RESPECTO PODEMOS SEÑALAR COMO PRIMER ANTECEDENTE QUE SE DIÓ EN - GRECIA PARA REGULAR EL COMERCIO MARÍTIMO FUE UNA LEY MARÍTIMA ORGÁNICA LEX RHODIA QUE DATA DE 475-479 A.C., (QUE NO DEBE CONFUNDIRSE CON LA COMPILACIÓN HOMÓNIMA DE LA ÉPOCA POSTERIOR BIZANTINA), DE LA CUAL ES JURISCONSULTO ROMANO VOLUSIO MECIANO, REPRODUJÓ UN FRAGMENTO RELATIVO A LA REGULACIÓN DE LA ECHAZÓN CON EL TÍTULO DE LEGE RHODIA DE JACTU, QUE ES LA ÚNICA OBRA LLEGADA HASTA NOSOTROS, POR TAL MOTIVO HABLAREMOS Y ESPECIFICAREMOS MÁS ADELANTE EN QUE CONSISTÍA ESTA LEY.

EL PERÍODO ROMANO PUEDE CONSIDERARSE AQUEL QUE TRANSCURRE DE 146 A.C., A 527 D.C.

DESDE LA SEPARACIÓN DE LOS IMPERIOS TANTO DEL IMPERIO DE ORIENTE COMO DEL OCCIDENTE SE PRODUJÓ UNA DESVIACIÓN EQUITATIVA Y UNA MAYOR DIFUSIÓN DEL DERECHO BIZANTINO, A CONSECUENCIA DE ESTE FENÓMENO HISTÓRICO-SOCIAL SURGIERON EN ROMA LAS LLAMADAS "BASILICA" 886 A.C. 911 D.C., ES EL MÁS IMPORTANTE MONUMENTO LEGISLATIVO DE ESTE PERÍODO (JUZ-GRAEGO-ROMANUN), QUEDO TRANSFUNDIDO EN EL DERECHO HELENISTA ROMANO EN LA COMPILACIÓN JUSTINIANA, EL MATERIAL DE ESTA COLECCIÓN DE ORIGEN PRIVADO, PROCEDE SOLAMENTE DE UNA PEQUEÑA PARTE DE LAS FUENTES JUSTINIANAS Y DE LAS DISPOSICIONES PRO

VINCIALES (20).

B) EDAD MEDIA

AL COMENZAR ESTE PERÍODO QUEDÓ PARALIZADA LA PRODUCCIÓN LEGISLATIVA, PERO NO SE RETRASÓ LA APLICACIÓN DE LA PROCEDENTE Y EN LAS CURIAS DE LOS CONSULADOS DEL MAR SE FORMARON Y SE RECOGIERON, COMO DERECHO CONSUECUDINARIO, LOS BUENOS USOS DEL MAR AMPLIAMENTE PRACTICADOS EN EL TIEMPO DE LAS CRUZADAS.

CARACTERÍSTICAS DE TAL PERÍODO ES PRECISAMENTE EL DOBLE ORDEN DE LA LEGISLACIÓN:

- A) LA ROMANA ESCRITA PARA EL DERECHO CIVIL O TERRESTRE.
- B) EL DERECHO CONSUECUDINARIO PARA LAS COSAS ROMANAS.

DE ACUERDO A ESTO ENCONTRAMOS EL PRIMER ANTECEDENTE EN ESTE PERÍODO QUE FUE LA CONSTITUCIÓN DE BARBAROJA DE FECHA 5 DE JUNIO DE 1162, QUE LEGISLABA SOBRE EL DERECHO CONSUECUDINARIO, APLICADA A LOS BUENOS USOS DEL MAR, Y A LAS COSAS MARÍTIMAS BASADAS PRINCIPALMENTE EN LAS COSTUMBRES SEGÚN LA CUAL JUZGÁBASE LOS NEGOCIOS MARÍTIMOS. EN VENECIA PODEMOS DECIR QUE LA "CONSUECUDO" FUE LA ÚNICA FUENTE VIVA DE LA MATERIA, HASTA LA LEGISLACIÓN DEL SIGLO XIII, EN LOS ESTATUTOS DE 1225 SE USABA LA EXPRESIÓN (SECUNDUM USUM), EN ITALIA EL DERECHO DE TRIANI Y DE AMALFI TIENE UNA TRAMA DE DERECHO CONSUECUDINARIO, DE TAL MODO VINO A MADURAR AQUEL DERE

CHO DE LA CUENTA DEL MEDITERRÁNEO QUE POSTERIORMENTE FUE RECOGIDO POR EL CONSULADO DEL MAR (21).

A) LEYES HINDÚES

LA RECIENTE UNIFICACIÓN EN LAS LEYES MARÍTIMAS HA SIDO AUXILIADA NOTABLEMENTE POR LA EXIGENCIA DE UNA SERIE DE CÓDIGOS MARÍTIMOS MUY ANTIGUOS QUE AUNQUE NO FUERON PROMULGADOS POR NINGUNA AUTORIDAD SOBERANA SE HICIERON LIBREMENTE OBLIGATORIOS ENTRE COMERCIANTES DE UNA COMUNIDAD NO LIMITADA POR FRONTERAS LA COMUNIDAD INTERNACIONAL DE NAVEGANTES.

ENTRE LOS TEXTOS LEGISLATIVOS MARÍTIMOS MÁS ANTIGUOS QUE SE CONOCEN SE ENCUENTRAN NUMEROSAS REGLAS CONTENIDAS EN EL CÓDIGO DE MANU REDACTADAS EN LA INDIA PROBABLEMENTE EN EL SIGLO XIII, A.C., EN 1928 EDITÓ EN PARÍS EL PROFESOR PARDESSUS SU "COLECCIÓN DE LEYES MARÍTIMAS ANTERIORES AL SIGLO XIII". ESTA OBRA DA A CONOCER ALGUNAS DE ESTAS REGLAS DEL DERECHO MARÍTIMO (Bis).

B) LEYES RHODIAS

EL CÓDIGO DE RODAS, QUE DATA DEL SIGLO III, A.C. FUE LA MÁXIMA AUTORIDAD EN LOS PUEBLOS MEDITERRÁNEOS, ESTAS LEYES EJERCIERON UNA EXTRAORDINARIA INFLUENCIA EN LA ANTIGUEDAD, MUY PARTICULARMENTE ENTRE GRIEGOS Y ROMANOS (22).

(21) CFR. BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁGS. 80-87

(Bis) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 87

(22) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT. PÁG. 17

LAS LLAMADAS LEYES MARÍTIMAS DE RODAS SON EN REALIDAD UNA RE-COPIACIÓN DEL CÓDIGO DE RODAS HECHA PROBABLEMENTE EN LOS SIGLOS-VIII Y IX, PRECISAMENTE DE ESTE CÓDIGO SE DERIVA LA LEY DE ECHAZÓN QUE SE APLICA A LOS QUE HAY NECESIDAD DE ARROJAR AL AGUA LA CARGA DE UN BUQUE PARA ALIGERARLO, DE ÉSTO, SE DESPRENDEN LAS INSTITUCIONES MARÍTIMAS ROMANAS MÁS IMPORTANTES, YA QUE GRAN PARTE DEL DERECHO MARÍTIMO ROMANO FUE COPIADO DE LOS RODIOS, SUS ELEMENTOS ENCONTRAMOS EN EL DIGESTO Y EN EL CÓDIGO DE JUSTINIANO, LA LLAMADA "ACTIO EXERCITORIA" EN LA QUE SE ESTABLECEN LAS OBLIGACIONES DE LOS MARINOS; LA RESPONSABILIDAD DEL ARMADOR Y LA RELACIÓN QUE EXISTE ENTE EL EXERCITOR Y EL MAGISTER; TAMBIÉN SE EJERCITA EN LOS DELITOS COMETIDOS POR ÉSTE, POR LA TRIPULACIÓN Y POR LOS PASAJEROS, EL FAMOSO "FOENUS NAUTICUM", QUE LEGISLA SOBRE EL PRÉSTAMO MARÍTIMO, PROBABLEMENTE DE ORIGEN FENICIO Y DESARROLLADO EN GRECIA PARA PROPORCIONAR CAPITALES IMPORTANTES A LAS EMPRESAS MARÍTIMAS Y LA ESENCIA DEL "FOENUS NAUTICUM" ESTÁ EN QUE EL DINERO Y LAS MERCANCÍAS SON EXPEDIDOS POR MAR A "RIESGO DEL ACREEDOR" Y SÓLO CUANDO TALES COSAS LLEGAN A SU DESTINO RECOBRA EL ACREEDOR EL CAPITAL CON LOS INTERESES PACTADOS.

LA "LEY RHODIA DE JACTUM" TOMADA DEL DERECHO MARÍTIMO DE RODAS Y ADOPTADA POR OTROS PUEBLOS, ES EL PRINCIPIO REGULADOR DE "AVERÍA COMÚN" EN EL DERECHO ROMANO TAL VEZ DE MENOR IMPORTANCIA ES EL PRAETOR PEREGRINOS QUE LEGISLA SOBRE EL TRANSPORTE DE PASAJEROS (23).

(23) Cfr. OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT. PÁG. 18-19

c) LAS TABLAS DE AMALFI

APARECIERON EN LA CIUDAD DE AMALFI EN EL SIGLO IX, EN UN PRINCIPIO SE RIGIÓ POR EL CÓDIGO MARÍTIMO DE RODAS Y MÁS TARDE ELABORARON SUS PROPIAS LEYES MARÍTIMAS QUE SE CONOCEN CON EL NOMBRE DE LAS TABLAS DE AMALFI (TOVOLA DI AMALFI), ESTA COLECCIÓN FUÉ DESCUBIERTA EN EL AÑO DE 1843 EN LA BIBLIOTECA IMPERIAL DE VIENA,

LA MENCIÓN DE TAVOLA O TABULA SE DEBIÓ AL HECHO DE QUE EL TEXTO DE LA LEY DEBÍA SER EXPUESTO AL PÚBLICO EN UN CUADRO COLOCADO SOBRE LAS PAREDES DE LA CURIA JUZGADA, LAS TABLAS DE AMALFI ESTUVIERON VIGENTES EN ITALIA HASTA EL SIGLO XVI; DESPUÉS SUPLANTADAS POR EL CONSULADO DEL MAR (24).

SIGUIENDO LA OPINIÓN DEL MAESTRO RAUL CERVANTES AHUMADA, DICE; AL RESPECTO, EN ESTA CIUDAD SE ESTABLECIÓ UN FAMOSO TRIBUNAL MARÍTIMO Y EN 1135 SE COMPILARON SUS SENTENCIAS EN UNA COLECCIÓN QUE SE DENOMINÓ TABLA AMALFINA, CUYO CONTENIDO ERA APLICABLE EN TODO EL MEDITERRÁNEO HASTA CONSTANTINOPLA ENVIABA A AMALFI; SUS CASOS MARÍTIMOS PARA OBTENER JUICIOS EQUITATIVOS (25),

c) EDAD MODERNA

(24) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT, PÁG. 19

(25) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT, PÁG. 12

A) INGLATERRA:

EN ESTE APARECEN LAS FAMOSAS LEYES DE WISBY, ESTAS LEYES TOMAN SU NOMBRE DE LA CIUDAD DE WISBY, PERO TAMBIÉN SE LES CONOCE CON EL NOMBRE DE LEYES MARÍTIMAS DE GOTHLAND, SON LEYES POSTERIORES A LAS ORDENANZAS DE SCHLESWIG (115), LAS DE FLENSBURG (1284), EN SENTIDO IGUAL HANDERSLEBEN (1292), POR ÚLTIMO TENEMOS LAS DE APENRADE (1824), TAMBIÉN A LOS ROLES DE OLERON (26).

LEONCIO LANDAEZ OTAZO, NOS DICE AL RESPECTO, DE ESTA RECOMPLACIÓ N DERIVAN EL DERECHO DE "GRAGAAS", EL "DANISCHE WASSERRECHT", EL CÓDIGO MARÍTIMO DE FEDERICO II DE DINAMARCA Y EL CÓDIGO DE ESE MISMO PAÍS EN EL AÑO DE 1683 (27).

EL CÓDIGO HANSEÁTICO APARECE EN EL SIGLO XII LAS CIUDADES TEUTÓNICAS SE UNIERON PARA FORMAR LA FAMOSA LIGA HANSEÁTICA CON EL OBJETO DE PROMOVER Y PROTEGER SU COMERCIO MARÍTIMO LA LIGA FUNDÓ BANDOS EN LONDRES APLICÓ LA LIGA DE LAS LEYES DE WISBY Y POR FIN EN EL SIGLO XVII PROMULGÓ EL CÓDIGO HANSEÁTICO QUE COMPILÓ LAS COSTUMBRES MARÍTIMAS.

EL LIBRO NEGRO DEL ALMIRANTAZGO: ES LA MÁ S NOTABLE COMPILACIÓ N DE LEYES MARÍTIMAS INGLASAS DATA DE FINES DEL SIGLO XIV (1375) Y TIENE UNA NOTABLE INFLUENCIA DE LOS ROLES DE OLERÓN (28).

(26) OLVERA DE LUNA OMAR. OB. CIT. PÁ G, 20

(27) LANDAEZ OTAZO LEONCIO. OB. CIT. PÁ G, 25

(28) CERVANTES AHUMADA RAÚ L. OB. CIT. PÁ G, 12

CABE SEÑALAR AL JURISTA ESPAÑOL FRANCISCO GAMECHOGOICOCHEA Y ALEGRIA, CUANDO NOS SEÑALA AL RESPECTO; QUE LAS LEYES DE WISBY AL CANZARON EN EUROPA CASI EL VALOR DE DERECHO COMÚN INFLUENCIADO TO DO EL POSTERIOR DERECHO MÁRÍTIMO NÓRDICO, HASTA EL AÑO DE 1505 - CUANDO, LAS LEYES DE WISBY TUVIERON VIGENCIA DEFINITIVA ENTRE LOS COMERCIANTES DE ESE LUGAR YA QUE ELLOS MISMOS LAS PUBLICARON,

ASÍ ENCONTRAMOS EN INGLATERRA UN SEGUNDO ANTECEDENTE QUE ES IMPORTANTE MENCIONAR Y SON LA ORDENANZA DE CROMWELL MEJOR CONOCIDA COMO ACTA DE NAVEGACIÓN DE 1651. CONSTITUYEN EL PUNTO DE PARTIDA DE LA PROSPERIDAD DE SU MARINA, HABIÉNDOSE DICTADO PARA SU APLICACIÓN NUMEROSAS DISPOSICIONES REFERENTES AL DERECHO MARÍTIMO, ESTAS REGLAS SE FIJAN ESPECIALMENTE EN LA MEJOR DE LA CONDICIÓN DEL PERSONAL EMBARCADO, DICTANDO AL EFECTO NORMAS ESPECIALES RELATIVAS A LAS OBLIGACIONES Y DEBERES DE LOS CAPITANES, SUELDOS DE LA TRIPULACIÓN, ASISTENCIA EN CASO DE ENFERMEDAD, PROCEDIMIENTOS PARA LA INSTRUCCIÓN DE EXPEDIENTES EN CASO DE NAUFRAGIO Y SALVAMENTO, MÁS TARDE, ESTA ACTA VA A DESAPARECER ROMPIENDO SU ESPÍRITU TRADICIONAL Y SE DICTAN DIVERSAS LEYES ESPECIALES COMO ES EL CASO DE LA LEY MERCHANT SHIPPING ACT QUE COMPRENDE EL DERECHO MARÍTIMO PRIVADO Y ADMINISTRATIVO DE LA MARINA, POR ÚLTIMO EL PRIMER CÓDIGO MARÍTIMO EN INGLATERRA FUE DICTADO EN 1854 PERO FUE CAUSA DE SUCESIVAS MODIFICACIONES Y EL ACTUAL VIGENTE ES DE FECHA 1894 (29).

UNIÉNDONOS AL CRITERIO DEL MAESTRO OMAR OLVERA DE LUNA Y DE OTROS TRATADISTAS NACIONALES DICEN; QUE HAY HISTORIADORES QUE ASEGUAN QUE LOS ROLES DE OLERON SON UN CONJUNTO DE DECISIONES DE UN

TRIBUNAL CONSTITUIDO A FINES DEL SIGLO XII EN LA ISLA FRANCESA -
 OLERON PROMULGADAS EN 1206.

SIN EMBARGO, PARECEN HABER DEMOSTRADO QUE EL CÓDIGO ES SIMPLE-
 MENTE UNA COLECCIÓN DE SENTENCIAS, DICTADAS EN MATERIA MARÍTIMA EN-
 TRE LOS SIGLOS XI Y XII, SE SUPONE QUE ESTAS SENTENCIAS ESTABAN ES-
 CRITAS EN HOJAS DE PERGAMINO Y CONSERVADAS EN FORMA DE ROLLOS DE -
 AHÍ QUE LLEVEN EL NOMBRE DE ROLES, CUALQUIERA QUE HAYA SIDO SU ORI-
 GEN, LAS LEYES DE OLERÓN LLEGARON A SER UNA NORMA GENERAL EN JUL-
 CIOS SOBRE ASUNTOS MARÍTIMOS (30).

B) FRANCIA

A FINES DEL SIGLO XVII ABUNDAN EN FRANCIA LOS DOCUMENTOS DE-
 DERECHO MARÍTIMO LO QUE HACIA INCIERTAS LAS SENTENCIAS DE LOS TRI-
 BUNALES, POR TAL MOTIVO ERA INDISPENSABLE UNA CODIFICACIÓN,

FRANCIA QUE HABÍA CONSERVADO DURANTE MUCHO TIEMPO SUS NOCIO-
 NES DE DERECHO MARÍTIMO CONSUECUDINARIA, LA FUE PERDIENDO POCO A
 POCO POR TAL MOTIVO FUE NECESARIO REDACTAR UNA ORDENANZA SOBRE CO-
 MERCIO MARÍTIMO ASÍ FUE COMO ENCONTRAMOS EL PRIMER ANTECEDENTE EN
 FRANCIA FUE LA ORDENZA FRANCESA DE 1681 QUE TAMBIÉN RECIBIÓ EL -
 NOMBRE DE "ORDENANZA SOBRE LA MARINA" (31).

POR SU PARTE EL JURISTA GEORGES RIPERT NOS DICE: ESTA ORDENAN

(30) OLVERA DE LUNA OMAR. OB. CIT. PÁG. 20

(31) OLVERA DE LUNA OMAR. OB. CIT. PÁG. 22

ZA ES UNA DE LAS MÁS NOTABLES QUE SURGIERON EN FRANCIA ES UNA OBRA MUY EXTENSA QUE COMPRENDE A LA VEZ EL DERECHO MARÍTIMO PÚBLICO Y EL DERECHO MARÍTIMO PRIVADO, QUE ADQUIRIÓ EN EUROPA UNA GRAN AUTORIDAD ESPECIALMENTE EN FRANCIA CODIFICARON A ESTA RAMA EN SU LEGISLACIÓN, Y QUE SIRVIÓ DE BASE PARA LA REDACCIÓN DEL CÓDIGO DE NAPOLEÓN EN 1807, Y PROMULGADO EN 1808 QUE CONTIENE EL LIBRO II - QUE ESTÁ DEDICADO AL COMERCIO MARÍTIMO (ARTÍCULOS 190 HASTA EL 426) ESTA ORDENANZA REGULABA ENTRE OTRAS COSAS: SALVAMENTO DE LOS NAVÍOS Y LA NACIONALIDAD DE LOS NAVÍOS (32).

AHORA BIEN, DE IGUAL FORMA DEBEMOS MENCIONAR POR SER IMPORTANTE EL GUIDON DE LA MER, ES UNA COLECCIÓN PRIVADA DE LOS PRINCIPIOS DE DERECHO MARÍTIMO YA ASENTADOS POR LA COSTUMBRE, LA COMPILACIÓN DE ESTE ANTECEDENTE SE HIZO A FINES DEL SIGLO XVI Y FUE PUBLICADA EN RUAN EN 1607 PARA LOS CONSULES A ADMINISTRAR JURISDICCIÓN SOBRE NEGOCIOS DE SEGUROS MARÍTIMOS.

EL GUIDÓN TRATA ENTRE OTRAS MATERIAS AMPLIA Y ORGÁNICAMENTE DEL CONTRATO DE SEGUROS, PARTICULAR IMPORTANCIA TIENE EL GUIDÓN DE LA MER, POR HABER SIDO SUS REGLAS LA BASE PARA ELABORAR LA FAMOSA ORDENANZA FRANCESA DE 1861 (33).

POR SU PARTE, EL MAESTRO FRANCISCO GAMECHOGICOCHA Y ALEGRIA

(32) RIPERT GEORGES, OB. CIT. PÁG. 15

(33) CFR, OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT. PÁGS. 21-22

NOS DICE AL RESPECTO: QUE LA OBRA US ET COUSTOMES DE LA MER, PARA SU ESTUDIO ESTÁ DIVIDIDA EN TRES PARTES: I. DE LA NAVEGACIÓN; II. DEL COMERCIO NAVAL Y CONTRATOS MARÍTIMOS; III. DE LA JURISDICCIÓN DE MARINA. A ESTAS TRES PARTES HAY QUE AGREGAR UN TRATADO DE LOS TÉRMINOS DE MARINA Y DE LOS REGLAMENTOS DE NAVEGACIÓN Y REGULACIÓN PARA LAS EMPRESAS MARÍTIMAS (34).

c) ESPAÑA

DESPUÉS DE LA CAÍDA DEL IMPERIO ROMANO, EXISTÍA UNA GRAN VARIEDAD DE ESTATUTOS LOCALES REDACTADOS POR LOS LLAMADOS CONSULADOS O CORPORACIONES AUTÓNOMAS EN ESTOS ESTATUTOS ERA ADMINISTRADOS EN LOS TRIBUNALES POR ("CÓNSULES" O "JUECES CÓNSULES") A QUIENES SE LES CONFÍABA LA JURISDICCIÓN DE TODA CUESTIÓN MARÍTIMA. LA LEGISLACIÓN ESPAÑOLA ENTRE LAS LEYES MARÍTIMAS ESPAÑOLAS QUE ENTRE NOSOTROS CONSTITUYE NUESTRO ANTIGUO DERECHO MARÍTIMO POSITIVO, DEBEMOS SEÑALAR EN PRIMER LUGAR LAS PARTIDAS DEL REY ALFONSO EL SABIO (1266), LAS ORDENANZAS DE SEVILLA DEL SIGLO XIV, Y LAS ORDENANZAS Y ESTATUTOS DE LA CASA DE CONTRATACIÓN DE SEVILLA DE 1556. ESTE ÚLTIMO DOCUMENTO CONTENÍA UNA COMPLETA Y NOTABLE LEGISLACIÓN SOBRE EL SEGURO MARÍTIMO (35).

ESTOS ESTATUTOS ESTABAN ESCRITOS EN LATÍN Y APARECIERON EN EL SIGLO XIV, SE LES LLAMÓ CONSULADOS DEL MAR DEBIDO A QUE EN EL

(34) GAMECHOGOICOCHEA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT. PÁG. 31

(35) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 13

MEDIODÍA LOS TRIBUNALES DE COMERCIO ERAN LLAMADOS CONSULADOS.

EL CONSULADO DEL MAR FUE DE GRAN VALOR PARA LOS JUECES-CÓNSULS QUE ADMINISTRABAN EL DERECHO EN LOS PRINCIPALES PUERTOS, DESPUÉS DE ESTE ANTECEDENTE YA MENCIONADO ESPAÑA PUBLICÓ VARIOS MÁS Y DE SUMA IMPORTANCIA PARA EL TRÁFICO COMO FUERON LAS LLAMADAS - ORDENANZAS DE BILBAO O BIEN LLAMADAS CASAS DE CONTRATACIÓN, EN TALES ORDENANZAS SE TRATABA ESPECIALMENTE LA MATERIA DE SEGURO MARÍTIMO Y A LA EMPRESA MARÍTIMA EN GENERAL POR SE OBJETO DE NUESTRO-TEMA MENCIONAREMOS A CONTINUACIÓN ALGUNAS ORDENANZAS EN LAS CUALES SE REGULABA LA EMPRESA MARÍTIMA, COMO SON:

- I. LA ORDENANZA DE LA CONTRATACIÓN DE BILBAO PUBLICADA EN - 1560, ÉSTA FORMA PARTE DE LA RECOPIACIÓN DE INDIAS.
- II. LA PRAGMÁTICA DE FLETES DE 1512,
- III. ORDENACIÓN DE LA CASA DE CONTRATACIÓN DE SEVILLA DE 1507 A 1556,
- IV. LA ORDENANZA DE CARLOS V DE 1552.
- V. EL REGLAMENTO SOBRE LA POLICÍA DE LOS CONTRATOS DE BURGOS DE 1538,
- VI. LA ORDENANZA DE SEBASTÍAN DE 1682.

PERO CABE SEÑALAR QUE DENTRO DEL CAMPO DE LAS ORDENANZAS, HAY QUE CONCEDER MAYOR IMPORTANCIA A LAS LLAMADAS ORDENANZAS DE BILBAO DE 1737, YA QUE FUERON ADOPTADAS COMO LEY EN ESPAÑA PARA REGULAR - EL TRÁFICO MARÍTIMO (36).

ADHERIÉNDONOS A LA OPINIÓN DEL MAESTRO ANTONIO BRUNETTI, - SOSTIENE QUE; LA MATERIA A QUE SE REFIERE EL CONSULADO DEL MAR - FUE RECOGIDA POR MANUSCRITOS APARECIDOS EN DIVERSAS CIUDADES DEL MEDITERRÁNEO, DESDE FINES DEL SIGLO XII HASTA EL SIGLO XV, CONSTABA EL CONSULADO DEL MAR DE 294 CAPÍTULOS DE LOS CUALES 43 SE REFERÍAN AL PROCEDIMIENTO QUE REGÍAN LOS TRIBUNALES DE VALENCIA (37).

POR OTRA PARTE EL JURISTA ESPAÑOL FRANCISCO GAMECHOGOICOCHEA Y ALEGRIA, NOS DICE AL RESPECTO; QUE NACIDO ASÍ EN 1511 EL CONSULADO DE BILBAO HIZO TRES ORDENANZAS GENERALES, LA PRIMERA COMPRENDE CUARENTA DISPOSICIONES DE LAS CUALES LAS RELATIVAS A ASUNTOS - MARÍTIMOS SON LAS DE 20 A 36 QUE SE OCUPAN DE SEGUROS MARÍTIMOS, - Y DE REGULAR LAS AVERÍAS, LA SEGUNDA CONTIENE 75 DISPOSICIONES DE LA 23 A 43 REGULAN LAS AVERÍAS ORDINARIAS, LA TERCERA Y ÚLTIMA - CONTIENE LOS PRINCIPIOS A SEGUIR PARA LOGRAR DINERO LOS CAPITANES EN CASO DE NECESIDAD, PARA AVITUALLAMIENTO DEL BUQUE, POR TAL MOTIVO LAS ORDENANZAS DE BILBAO SE EXTENDIERON RÁPIDAMENTE POR - - AMÉRICA, DONDE RIGIERON POR MUCHO TIEMPO EN MÉXICO, URUGUAY, CHILE, PARAGUAY Y GUATEMALA, HABIENDO ESTADO EN VIGOR EN ESPAÑA HASTA EL AÑO DE 1929 EN QUE SE PROMULGÓ EL CÓDIGO DE COMERCIO DE SAINZ DE ÁNDINO, EL QUE A SU VEZ FUE DEROGADO POR EL VIGENTE DEL AÑO DE - 1885 (38).

A TODO ESTO, DEBEN CITARSE OTRAS LEYES ESPAÑOLAS RELATIVAS AL DERECHO MARÍTIMO COMO SON: LOS FUEROS DE VALENCIA DE 1250, EL C6-

(37) CFR, BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 97-98

(38) CFR, GAMECHOGOICOCHEA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT. PÁGS. 33-35

DIGO DE LAS COSTUMBRES DE TORSIA APARECIDO ENTRE LOS AÑOS DE 1279- Y 1294, ORDENANZAS DE BARCELONA DE 1258, LOS REGLAMENTOS CONSULARES DE VALENCIA ENTRE 1336-1343, ORDENANZAS DE LOS MAGISTRADOS DE BARCELONA QUE DATAN DE 1258 Y 1436, CABE SEÑALAR QUE ESTAS DISPOSICIONES POSTERIORMENTE FUERON INCORPORADAS AL CONSULADO DEL MAR- (39).

D) MÉXICO

EL CONSULADO DE LA CIUDAD DE MÉXICO (1562) TUVO UNA GRAN IMPORTANCIA EN LA FORMACIÓN DEL DERECHO MARÍTIMO EN ESTA ETAPA, AL PRINCIPIO FUE REGIDO POR LAS ORDENANZAS DE BURGOS Y SE SEVILLA - PERO EN 1604 FUERON APROBADAS POR FELIPE III LAS ORDENANZAS DEL - CONSULADO DE LA UNIVERSIDAD DE MERCADERES DE LA NUEVA ESPAÑA; EN LA PRÁCTICA LAS ORDENANZAS DE BILBAO TUVIERON APLICACIÓN CONSTANTE EN 1795 SE CREARON LOS CÓNSULOS DE VERACRUZ Y DE GUADALAJARA - (40).

LA INDEPENDENCIA: EPOCA ACTUAL, UNA VEZ CONSUMADA LA INDEPENDENCIA CONTINUARON APLICÁNDOSE SIN EMBARGO, LAS ORDENANZAS DE - - BILBAO, AUNQUE YA EN 1824 FUERON SUPRIMIDOS LOS CONSULADOS, POR LA LEY DEL 15 DE NOVIEMBRE DE 1841, SE CREARON LOS TRIBUNALES MERCANTILES, DETERMINÁNDOSE EN CIERTA FORMA LOS NEGOCIOS MERCANTILES SOMETIDOS A SU JURISDICCIÓN. EN 1854 SE PROMULGÓ EL PRIMER CÓDIGO DE COMERCIO MEXICANO CONOCIDO CON EL NOMBRE DE CÓDIGO DE LARES EN ÉL-

(39) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 96

(40) CFR. DE PINA VARA RAFAEL. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO, 14A. EDICIÓN, EDITORIAL PORRÚA, S.A., MÉXICO 1981, PÁG. 10-11

YA SE REGULABA A LA EMPRESA MARÍTIMA EN UN APARTADO ESPECIAL INSPIRÁNDOSE EN LAS ORDENANZAS DE BILBAO, POSTERIORMENTE ESTE CÓDIGO DEJÓ DE APLICARSE EN 1885, AUNQUE POSTERIORMENTE EN TIEMPOS DE IMPERIO (1863) FUE RESTAURADA SU VIGENCIA, EN ESOS INTERVALOS CONTINUARON APLICÁNDOSE LAS VIEJAS ORDENANZAS DE BILBAO (41).

(41) CFR. GARRIGUES JOAQUÍN, CURSO DE DERECHO MERCANTIL EDITORIAL - PORRÚA, S. A., MÉXICO 1977, PÁG. 8-14

III. DIFERENCIA ENTRE EMPRESA MARITIMA Y EMPRESA MERCANTIL

CONSIDERANDO EL DERECHO MERCANTIL COMO EL DERECHO DE LA EMPRESA, POR UNA GRAN MAYORÍA DE AUTORES, PODRÍAMOS DECIR QUE DENTRO DE LA RÚBRICA GENERAL DEL DERECHO MERCANTIL, SUELE APARECER NORMALMENTE LA DEL DERECHO MARÍTIMO, COMO UNA RAMA QUE ESTUDIA LA PROBLEMÁTICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

PRESCINDIENDO DEL INTERESANTE PROBLEMA HISTÓRICO DE SI FUE PRIMERO EL DERECHO MERCANTIL O EL DERECHO MARÍTIMO, LO CIERTO ES QUE EN LA ACTUALIDAD, SE ESTUDIA NUESTRA DISCIPLINA COMO UNA SUBDIVISIÓN DEL DERECHO MERCANTIL, EL MOTIVO DE ESTA AFIRMACIÓN Y LA RAZÓN PODEROSA DE LA MISMA, ESTIBA EN QUE LA MAYOR PARTE DE LAS MANIFESTACIONES DE LA VIDA HUMANA EN EL MAR, SE REFIERE A ASPECTOS DE SUMA IMPORTANCIA COMO SON LA INDUSTRIA EXTRACTIVA (PESCA, PRODUCTOS MINERALES, ETC.), EL RECREO Y LA INVESTIGACIÓN (42).

EL PROFESOR ESPAÑOL RODRIGO URÍA, NOS DICE AL RESPECTO: EL FENÓMENO TÉCNICO DE LA INVESTIGACIÓN ENCUENTRA SU EXPRESIÓN MÁS GENUINA Y FUNDAMENTAL EN LA REALIZACIÓN DEL TRANSPORTE DE COSAS Y PERSONAS CON LA FINALIDAD LUCRATIVA, EL MÓVIL CAPITAL DE LA ACTIVIDAD HUMANA NAVEGANTE HA SIDO EL COMERCIO (DEJAMOS DE LADO, NATURALMENTE LA NAVEGACIÓN GUERRERA), LOS PUEBLOS NAVEGANTES HAN SIDO TAMBIÉN PUEBLOS COMERCIALES, QUIZÁ LAS EXPEDICIONES NÁUTICAS MERCANTILES CONSTITUYAN LAS PRIMERAS MANIFESTACIONES DE ACTIVIDAD ECO

(42) LANDAEZ OTAZO LEONCIO, OB. CIT. PÁG. 55

NÓMICA ORGANIZADA, EL CONTENIDO DE ESTE CRITERIO SOSTENIDO POR -
 URÍA, ES LO QUE PRECISAMENTE NOS LLEVA A ENTENDER AL DERECHO MARÍ-
 TIMO COMO UNA RAMA O SUBDIVISIÓN DEL DERECHO MERCANTIL. SIN EM-
 BARGO, EL DERECHO MARÍTIMO HA EXTENDIDO SU DOMINIO O CAMPO DE EX-
 TENSIÓN, DEJANDO DE SER O ESTUDIARSE DESDE EL PUNTO DE VISTA MERA-
 MENTE COMERCIAL O LUCRATIVO Y DANDO LUGAR A SUBDIVISIONES INTERE-
 SANTES Y CRITERIOS DISIMILES EN CUANTO A SU TRATAMIENTO (43).

EL MAESTRO JULIUS VON GIERKE, NOS DICE; QUE DEBE DISTINGUIR-
 SE ENTRE EL DERECHO MARÍTIMO PÚBLICO Y PRIVADO, "EL DERECHO MARÍ-
 TIMO PÚBLICO PERTENECE PARTICULARMENTE AL DERECHO INTERNACIONAL -
 PÚBLICO Y AL DERECHO POLÍTICO Y ADMINISTRATIVO", AGREGA VON GIERKE
 QUE EL DERECHO MARÍTIMO PRIVADO SE HA FORMADO UNA RAMA O DERECHO-
 ESPECIAL QUE ES EL DERECHO COMERCIAL MARÍTIMO, EL CUAL FORMA UNA
 PARTE MUY ESPECIAL DEL DERECHO COMERCIAL (44).

PARA EL TRATADISTA HUGO ROCCO, AFIRMA AL RESPECTO LA IDEA DE
 ESPECULACIÓN O DE LUCRO NO ES LA CARACTERÍSTICA PARA DISTINGUIR -
 UNA EMPRESA DE LA OTRA DEL ACTO MERCANTIL QUE REALIZA, EL CUAL LO
 DEFINE DICHIENDO QUE; ES TODO ACTO QUE REALIZA O FACILITA LA INTER-
 POSICIÓN EN EL CAMBIO (45).

(43) URÍA RODRIGO, TEMAS DE DERECHO MERCANTIL, EDITORIAL MONTEVI-
 DEO, MADRID 1971, PÁG. 860

(44) VON GIERKE JULIUS, DERECHO COMERCIAL Y DE LA NAVEGACIÓN, TO-
 MO II, EDITORIAL ARGENTINA, S.A., TRADUCCIÓN DE JUAN M. -
 SEMON, BUENOS AIRES, 1957, PÁG. 215

(45) ROCCO HUGO, OB. CIT, POR FRANCISCO GAMECHOGOICOCHEA Y ALE-
 GRÍA, PÁG. 7

COMO EXPLICAR ENTONCES LA COMERCIALIDAD DE LA NAVEGACIÓN POR MAR SI TENEMOS EN CUENTA, QUE LA MAYOR PARTE DEL COMERCIO UNIVERSAL SE HACE POR LA VÍA MARÍTIMA Y QUE EN TODOS TIEMPOS HA SERVIDO Y SIRVE LA NAVEGACIÓN AL COMERCIO, NOS SERÁ FÁCIL EXPLICAR EL FUNDAMENTO DE ESTAS DISPOSICIONES LEGALES.

HEMOS VISTO QUE ALGUNOS AUTORES EQUIPARAN ÉSTOS DOS ASPECTOS DEL DERECHO GENERAL CONSIDERÁNDOLOS COMO INTEGRANTES DE UN SOLO Y COLOCANDO AL DERECHO MARÍTIMO EN UN PLANO DE INFERIORIDADES Y DE DEPENDENCIA CON RESPECTO AL MERCANTIL, EL DERECHO MARÍTIMO, DICEN NO ES MÁS QUE UNA SECCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL.

EL OBJETO DEL DERECHO MARÍTIMO COMO ES LA NAVEGACIÓN POR MAR Y ABARCA TODAS LAS INSTITUCIONES Y RELACIONES JURÍDICAS QUE ATAJEN A LA NAVEGACIÓN, INCLUYENDO DESDE LUEGO Y EN UN LUGAR PREEMINENTE AL COMERCIO MARÍTIMO, MÁS EN MODO ALGUNO PUEDE ADMITIRSE - QUE ERA ESTE EL ÚNICO CONTENIDO DEL DERECHO MARÍTIMO, Y LO QUE ES MÁS ABSURDO, CONSIDERÁNDOLA COMO UNA HIJUELA DEL MISMO (46).

COMO AFIRMA FRANCISCO GAMECHOGOICOECHA Y ALEGRÍA, CUANDO - NOS DICE ESTE ÚLTIMO; NO OBSTANTE SU DENOMINACIÓN ESPECIAL, FIGURA EN EL CÓDIGO DE COMERCIO, MEZCLADO CON INSTITUCIONES DE PURA - MERCANTILIDAD, COMO LAS BOLSAS DE COMERCIO, LA LETRA DE CAMBIO, - LA QUIEBRA, ETC., CONSAGRÁNDOSE AL LIBRO 3º COMO SI LA MATERIA - QUE EN ÉL SE DESARROLLA CONSTITUYERA TODO EL DERECHO MARÍTIMO, - CUANDO EN REALIDAD SÓLO CONTIENE UNA PARTE MUY PEQUEÑA DEL MISMO.

(46) GAMECHOGOICOECHA Y ALEGRÍA, OB. CIT, PÁG. 8

DE LO ANTERIOR MENCIONAMOS ALGUNAS DIFERENCIAS ENTRE ESTAS -
DOS EMPRESAS.

I.- PRINCIPIOS DE LA CONSERVACIÓN DE LA EMPRESA NUESTRA LE -
GISLACIÓN MERCANTIL NO REGLAMENTARIA A LA EMPRESA EN FORMA ORGÁNICA,
SISTEMÁTICA, CONSIDERADA COMO UNIDAD ECONÓMICA, SE LIMITA A REGULAR EN
FORMA PARTICULAR ALGUNOS DE SUS ELEMENTOS, IGUAL PASA EN EL CASO DE LA
EMPRESA MARÍTIMA (POR EJEMPLO LAS AVERÍAS),

II.- EN CUANTO A SUS ELEMENTOS PODEMOS DECIR, NO HAY PROBLEMA
SON SEMEJANTES, SÓLO VARIAN EN SU TERMINOLOGÍA.

III.- PODEMOS DECIR QUE SE REGULAN EN UN MISMO ORDENAMIENTO -
JURÍDICO (CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS), PERO UN CAPÍTULO
ESPECIAL SE ENCUENTRA REGULANDO A LA EMPRESA MARÍTIMA.

IV.- UNA SE REFIERE A LA EXPORTACIÓN, YA PUEDE SER CON LUCRATIVIDAD
O SIN ELLA, EN CAMBIO EN LA OTRA ES CON EL PROPÓSITO DE LUCRO YA QUE
ES SU OBJETIVO PRINCIPAL Y UNA BUENA DISTRIBUCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS,

POR LO EXPUESTO PODEMOS RESUMIR QUE LA DIFERENCIA QUE PUEDE EXISTIR
ENTRE LA EMPRESA MERCANTIL Y LA EMPRESA MARÍTIMA, ES MÍNIMA EN CUANTO
AL LUCRO E INTERMEDIACIÓN QUE SUPUESTAMENTE SON LOS ELEMENTOS RELEVANTES
EN LOS QUE PUEDE EXISTIR LA DIFERENCIA QUE CONSIDERAMOS ES MÍNIMA,
NO OBSTANTE ALGUNOS TRATADISTAS DE LA MATERIA, CONSIDERAN IMPORTANTE
TAL DIFERENCIA.

CAPITULO II
DE LAS COSAS MARITIMAS

I. PERSONAL MARITIMO

- A) GENERALIDADES
- B) ANTECEDENTES HISTORICOS
- C) CONCEPTO

II. ELEMENTOS DE LA EMPRESA MARITIMA

- A) MATERIALES
- B) INMATERIALES
- C) PERSONALES

III. EL REGIMEN DE PROPIEDAD DEL BUQUE

- A) CONCEPTO EN GENERAL
- B) NATURALEZA JURIDICA DEL BUQUE
- C) CLASIFICACION DE LOS BUQUES
- D) SISTEMAS DE RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO

I. PERSONAL MARITIMO

A) GENERALIDADES

COMO YA HEMOS INDICADO, LA COMUNIDAD QUE VA EN ALTA MAR EN LA-AVENTURA MARÍTIMA REALIZA UNA VIDA ÍNTEGRA TOTAL. POR ELLO PUEDEN ACONTECER LOS MÁS VARIADOS ACTOS DE LA VIDA CIVIL COMO MERCANTIL - DE LAS PERSONAS Y ENCUNTO SON REALIZADOS, SU PROBLEMÁTICA CAE EN LA ESFERA DEL DERECHO MARÍTIMO.

DENTRO DEL CAMPO DEL DERECHO MARÍTIMO, PARA EMPEZAR A DESARRQ - LLAR EL SEGUNDO CAPÍTULO EN EL CUAL VEREMOS Y ANALIZAREMOS A CADA-UNA DE LAS PERSONAS QUE INTERVIENEN DENTRO DEL DESARROLLO Y CREA - CIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA COMO SON: EL CAPITÁN, NAVIERO ARMADOR, AGENTE MARÍTIMO, PILOTOS DE PUERTO, LA TRIPULACIÓN, O TAMBIÉN LLAMA DA POR LA DOCTRINA GENTE DE MAR.

LA PRIMERA PERSONA QUE VAMOS A ANALIZAR ES LA FIGURA JURÍDICA - DEL CAPITÁN.

SU IMPORTANCIA EN EL DERECHO MARITIMO

ENTRE LOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN EL CUADRO DEL PERSONAL NAVEGAN - TE Y DE TODO EL PERSONAL MARÍTIMO, DESCUELLA EN EL PRIMER TÉRMINO - EL CAPITÁN Y NO SÓLO DENTRO DE LOS LÍMITES DE ESA COLECTIVIDAD DE - CLASE, SINO TAMBIÉN ENTRE TODAS LAS PERSONAS QUE DE CUALQUIER MANE-

RA DEDICAN SU ACTIVIDAD A LA NAVEGACIÓN, ES EL CAPITÁN LA FIGURA MÁS RELEVANTE DEL DERECHO MARÍTIMO Y AÚN PUEDE DECIRSE DEL DERECHO EN GENERAL.

EN CAPITÁN, EL BUQUE Y EL MAR CONSTITUYEN LA TRIADA QUE COMUNICA AL DERECHO MARÍTIMO SU TONO INCONFUNDIBLE PROPIO A LA ESENCIA - DE SU INDIVIDUALIDAD, SIENDO EL CAPITÁN, EN SU CONDICIÓN DE SER - DOTADO DE INTELIGENCIA Y VOLUNTAD LIBRE, EL ELEMENTO ACTIVO Y PROPULSOR DE LA NAVEGACIÓN Y POR ENDE EL DERECHO MARÍTIMO.

B) ANTECEDENTES HISTORICOS

EL PRIMER ANTECEDENTE LO ENCONTRAMOS EN LAS ORDENANZAS DE BILBAO DE 1737, EN LA ORDENANZA DE 1554 FIGURA LA DENOMINACIÓN DEL CAPITÁN DE NAO JUNTAMENTE CON LAS DE MAESTRE Y PATRÓN, EN LAS DE FECHA 1531 NO APARECE EL APELATIVO DE CAPITÁN SINO EL DE MAESTRE, EN EL LIBRO DEL CONSULADO DEL MAR SE LE DENOMINA SENYOR DE LA NAVE DE LENY, EN ROMA SE LE LLAMÓ MAGISTER NAVIS Y MODERNAMENTE EN CASI TODOS LOS - PAÍSES ES DESIGNADO CON EL TÉRMINO CAPITÁN (47).

EN LA ACTUALIDAD HAN EVOLUCIONADO LOS TIEMPOS Y, POR ENDE LA - PERSONALIDAD DEL CAPITÁN SUFRE RADICALES TRANSFORMACIONES.

AL RESPECTO NOS UNIMOS AL CRITERIO DEL MAESTRO RAUL CERVANTES - AHUMADA, CUANDO NOS DICE: EL CAPITÁN POCO A POCO SE FUE CONVIRTIEN-

(47) CFR.GAMECHOGOICOECHA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT. PÁGS. 250-257

DO EN EMPRESARIO DEL TRANSPORTE MARÍTIMO, APARECE EL ARMADOR O NAVIERO, Y EL CAPITÁN SE CONVIERTE EN UN DEPENDIENTE COMERCIAL. CONFORME AVANZAN LOS ADELANTOS TÉCNICOS, EL CAPITÁN VA PERDIENDO AUTONOMÍA Y AUTORIDAD, VE APARECER AL AGENTE MARÍTIMO Y AL CONSIGNATARIO, QUE LE ARREBATAN SUS FUNCIONES MERCANTILES, Y SU AUTORIDAD SE DEDUCE CÁSI SÓLO A LOS ASPECTOS TÉCNICOS DE LA NAVEGACIÓN, POR ESO EN EL ANTIGUO DERECHO EL CAMBIO DE CAPITÁN ERA MOTIVO PARA QUE EL CARGADOR O EL PASAJERO PIDIESEN LA RESCICIÓN DE SUS RESPECTIVOS CONTRATOS. AHORA EL CAPITÁN SE HA VUELTO UN ELEMENTO TÉCNICO INTERCAMBIABLE, CUYA CAPACIDAD SE ASEGURA ADMINISTRATIVAMENTE, POR INTERVENCIÓN ESTATAL (48).

AL RESPECTO PODEMOS AFIRMAR QUE EL DESARROLLO DEL CRÉDITO MERCANTIL Y LA DIFUSIÓN DE BANCOS Y SUCURSALES BANCARIAS POR TODO EL MUNDO, HAN DADO AL TRASTE CON LAS FUNCIONES COMERCIALES DEL CAPITÁN LIMITÁNDOLO EN SU ACTUAR, DE TAL GUISA SE PUEDE DECIR QUE EL CAPITÁN ES HOY LO QUE EN REALIDAD DEBE SER UN DIRECTOR TÉCNICO DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

C) CONCEPTO

LA PALABRA CAPITÁN PROVIENE DE LOS VOCABLOS LATINOS QUE SON, CAPUT-ITIS, QUE SIGNIFICA CABEZA O JEFE DE GRUPO DE PERSONAS, POR TAL MOTIVO EN LA EMPRESA MARÍTIMA, EL CAPITÁN ES AQUEL EN VIRTUD DE LA CUAL POSEE LA FACULTAD DE DIRECCIÓN DE MANDO DE UN BUQUE (49).

(48) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 582

(49) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 582

PILOTO, GENTE DE MAR (TRIPULACIÓN), POR SER A NUESTRO JUICIO DE -
SUMA IMPORTANCIA.

ES IMPORTANTE SEÑALAR O MENCIONAR COMO DEFINEN JURÍDICAMENTE -
NUESTRA LEGISLACIÓN A LAS FIGURAS ANTES MENCIONADAS, YA QUE NUES-
TROS TRATADISTAS DEL DERECHO POSITIVO NO DAN UNA DEFINICIÓN EXAC-
TA.

ARTÍCULO 494.- EL CAPITÁN ES EL JEFE DE LA NAVE Y COMO TAL -
DEBE OBEDECER LA TRIPULACIÓN BAJO LAS PENAS DE ORDENANZA (52),

ARTÍCULO 1067.- EL CAPITÁN ES EL JEFE DE LA NAVE A QUIEN DE-
BE OBEDECER TODA LA TRIPULACIÓN OBSERVANDO Y CUMPLIENDO CUANDO -
MANDARE EL SERVICIO DE ELLA. (53),

ARTÍCULO 683.- LOS CAPITANES Y PATRONES DEBERÁN SER MEXICANOS
TENER APTITUD LEGAL PARA OBLIGARSE CON ARREGLO A ESTE CÓDIGO, HA -
CER CONSTAR LA PERICIA, CAPACIDAD Y CONDICIONES NECESARIAS PARA -
MANDAR Y DIRIGIR EL BUQUE, SEGÚN ESTABLEZCAN LAS LEYES ORDENANZAS-
O REGLAMENTOS DE MARINA O NAVEGACIÓN, Y NO ESTAR INHABILITADOS CON
ARREGLO A ELLOS PARA EL EJERCICIO DEL CARGO (54),

-
- (52) CÓDIGO DE COMERCIO DE MÉXICO 1854, PUBLICADO EN EL PALACIO -
DE GOBIERNO EL DÍA 16 DE MAYO DE 1854,
- (53) CÓDIGO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1884,
EXPEDIDO POR DECRETO DEL 15 DE DICIEMBRE DE 1883, PUBLICADO
EL DÍA 20 DE ABRIL DE 1884,
- (54) CÓDIGO DE COMERCIO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1890,
OBRA ARREGLADA POR D. ANTONIO DE J. LOZANO, EDICIÓN DE LA -
GUÍA PRÁCTICA DEL DERECHO, EXPEDIDO POR DECRETO DEL 4 DE -
JUNIO DE 1887, PUBLICADO EL DÍA 15 DE SEPTIEMBRE DE 1889,

EL TRATADISTA ESPAÑOL FRANCISCO FARIÑA, NOS LO DEFINE ASÍ; EN EL DERECHO COMERCIAL MARÍTIMO, LA FIGURA CENTRAL Y DOMINANTE DEL CAPITÁN, PARECE ABSORBERLO TODO, PERO NADA MÁS LEJOS DE LA REALIDAD AUNQUE ACTUALMENTE TODAS LAS REGLAMENTACIONES SIGUEN REFIRIÉNDOSE AL CAPITÁN COMO LA PERSONA QUE ASUME TODAS LAS FACULTADES Y RESPONSABILIDADES DE LA CONTRATACIÓN COMERCIAL RELATIVA AL BUQUE Y NOS SIGUE DICIENDO EL CITADO AUTOR, QUE EL CAPITÁN NO INTERVIENE DIRECTAMENTE EN LAS FUNCIONES COMERCIALES, PERO EL CARÁCTER COMERCIAL ES EL QUE APARECE CON RASGOS MÁS RELEVANTES EN LAS LEGISLACIONES ANTIGUAS (50).

POR SU PARTE EL JURISTA CHORLEY GILES, NOS DICE AL RESPECTO; - CAPITÁN ES TODA PERSONA (EXCEPTO EL PRÁCTICO) QUE TENGA EL MANDO O CUIDADO DE ALGÚN BUQUE (51).

HABLANDO EN TÉRMINOS GENERALES, LA VINCULACIÓN DEL CAPITÁN Y EL DEPENDIENTE (SERVANT) EXISTE POR MEDIO DE UN CONTRATO, POR EL QUE UNA PERSONA ESTÁ OBLIGADA A PRESTAR SERVICIOS PERSONALES A OTRA Y ESTÁ SUJETA A LA DEPENDENCIA (CONTROL) DE ÉSTA.

PODEMOS DESCARTAR ESTA OPINIÓN PORQUE EL CAPITÁN ESTÁ BAJO UN RÉGIMEN JURÍDICO (CONTRATO) Y NO PUEDE ACTUAR CON UN LIBRE ALBEDRÍO.

AMPLIANDO UN POCO LAS IDEAS ANTERIORES DESGLOSAREMOS EL ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS FIGURAS DEL CAPITÁN, ARMADOR AGENTE MARÍTIMO, -

(50) FARIÑA FRANCISCO, OB. CIT. PÁG. 273-274

(51) CHORLEY GILES, DERECHO MARÍTIMO, 4A. EDICIÓN, EDITORIAL BOSH, BARCELONA 1962, PÁG. 62

DE ESTE ARTÍCULO PODEMOS DESPRENDER LO SIGUIENTE: EN SU PRIMERO PÁRRAFO NOS SEÑALA LOS REQUISITOS PARA SER CAPITÁN Y PATRÓN ES LA MISMA PERSONA PERO PORQUE ASÍ NOS DA A ENTENDER EL ARTÍCULO CITADO, Y EN SU ÚLTIMO PÁRRAFO YA NOS DA EL CONCEPTO PODRÍAMOS LLAMARLO ASÍ DE LO QUE ES EL CAPITÁN.

ARTÍCULO 20.- EL CAPITÁN DEL BUQUE SERÁ A BORDO LA PRIMERA AUTORIDAD; EN ALTAMAR Y AGUAS EXTRANJERAS SERÁ CONSIDERADO REPRESENTANTE DE LAS AUTORIDADES MEXICANAS (55),

EN ESTE PRECEPTO SE HABLA DE UNA REPRESENTACIÓN LO QUE EN OTROS CÓDIGOS NO SE MENCIONABA.

ARTÍCULO 21.- TENDRÁ EL CARÁCTER DE CAPITÁN LA PERSONA DESIGNADA COMO TAL POR EL ARMADOR O NAVIERO Y A FALTA DE ÉL ASUMIRÁN SUS ATRIBUCIONES Y RESPONSABILIDADES DE QUIEN EJERZA LA PERSONA LEGALMENTE CAPACITADA, LAS CAUSAS IMPREVISTAS O ILEGALES, NO EXIMEN NI ATENÚAN LAS RESPONSABILIDADES DE QUIEN EJERZA O HAYA EJERCIDO EN MANOS DEL BUQUE (56).

ES IMPORTANTE HACER UN COMENTARIO AL ARTÍCULO CITADO, EN PRIMER LUGAR NOS HABLA DE DOS FIGURAS JURÍDICAS RELEVANTES ARMADOR Y NAVIERO DONDE LES DA FACULTAD PARA DESIGNAR EL CAPITÁN, Y POR ÚLTIMO LA AFECTACIÓN A TERCEROS.

(55) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN, EL DÍA 21 DE NOVIEMBRE DE 1963,

(56) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, OB. CIT.

FUNCIONES DE CARACTER PUBLICO

DE LA DUPLICIDAD DE LA NATURALEZA DEL CARGO DE CAPITÁN DERIVAN LA COMPLEJIDAD DE SUS FUNCIONES Y COMO CONSECUENCIA LA VARIEDAD DE REQUISITOS QUE LA LEY EXIGE PARA DESEMPEÑAR AQUEL CARGO Y QUE AFECTAN A LA CAPACIDAD POLÍTICA, JURÍDICA Y TÉCNICA DEL CAPITÁN.

LA AUTORIDAD QUE ESTE DESPLIEGA SOBRE PERSONAS Y COSAS EXISTENTES EN EL BUQUE TIENE UN DOBLE ORIGEN: EL NOMBRAMIENTO QUE OBTUVO Y LA DELEGACIÓN DE AUTORIDAD QUE RECIBE EL ESTADO, EL CONJUNTO DE FACULTADES QUE ESTE CARÁCTER SE CONCENTRAN EN EL CAPITÁN SE DESIGNAN EN LA DOCTRINA CON EL NOMBRE DE "PODER DE MANDO" O DE "PODER NAUTICO" O "PODER A BORDO". AQUI SE ADVIERTE LA MEZCLA DE LOS PUNTOS DE VISTA JURÍDICO-POLÍTICO Y JURÍDICO-PRIVADOS, EN ESTE CASO - PREDOMINAN LOS PRIMEROS (57).

POR TAL MOTIVO LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CAPITÁN SIGUIENDO - ESTA OPINIÓN, ESCRIBA EN EL PODER QUE LE OTORGA EL ESTADO QUE SUPONE DE UNA PARTE EL EJERCICIO DE UN SEÑORÍO SOBRE DETERMINADO ESPACIO (EL BUQUE), Y DE OTRA EL EJERCICIO DE UN PODER SOBRE DETERMINADAS PERSONAS.

RELACIONADO A ÉSTO, A CONTINUACIÓN CITAREMOS EL ARTÍCULO 23 DE LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS.

ARTÍCULO 23.- EL CAPITÁN DEL BUQUE TENDRÁ EN ALTAMAR O EN AGUAS EXTRANJERAS LAS SIGUIENTES FUNCIONES PÚBLICAS:

(57) CFR. OMAR OLVERA DE LUNA. OB. CIT. PÁGS. 93-96

- I.- ACTUAR COMO AUXILIAR DEL MINISTERIO PÚBLICO FEDERAL EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY ORGÁNICA DE DICHA INSTITUCIÓN AL TENER-CONOCIMIENTO DE UN DELITO.
- II.- ACTUAR COMO OFICIAL DEL REGISTRO CIVIL EN LOS TÉRMINOS DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.
- III.- EJERCER SU AUTORIDAD SOBRE LAS PERSONAS Y COSAS QUE SE ENCUENTREN A BORDO (58).

PODEMOS OPINAR QUE SUS FUNCIONES SON IMPORTANTES YA QUE LA ESPECIALIDAD DE LA FIGURA JURÍDICA DEL CAPITÁN CONSISTE EN QUE SIENDO UN EMPLEADO A LAS ÓRDENES DEL NAVIERO, ES AL MISMO TIEMPO UN - FUNCIONARIO PÚBLICO A BORDO Y POR ENDE DEL ESTADO, CONFÍA EN SU REPRESENTACIÓN Y COMO CONSECUENCIA PIERDE SU FUNCIÓN DE CARÁCTER PRIVADO PARA ADENTRARSE MÁS A LAS FUNCIONES DE CARÁCTER PÚBLICO.

ENTONCES PODEMOS AFIRMAR CUAL DE LAS VERDADERAS FUNCIONES REALICE EL CAPITÁN PORQUE NO HAY UN CRITERIO UNIFICADOR EN LA DOCTRINA, YA QUE VARIOS DE LOS AUTORES DAN OPINIONES DIFERENTES.

OBLIGACIONES COMERCIALES

ES IMPORTANTE SEÑALAR ALGUNAS OBLIGACIONES DEL CAPITÁN DE CARÁCTER COMERCIAL, YA QUE SON MÚLTIPLES LAS OBLIGACIONES QUE DESEM-

(58) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS. OB. CIT.

PEÑA POR SER OBJETO DE NUESTRO TEMA DAREMOS ALGUNAS DE LAS MÁS -
 IMPORTANTES.

EN EL PLANO COMERCIAL EL CAPITÁN, ES REPRESENTANTE DEL NAVIERO, LA RELACIÓN ENTRE AMBOS ES MUY COMPLEJA AL CONTRATO DE SERVICIOS SE UNEN LOS ELEMENTOS DEL MANDADO COMO ENCARGO DE CONFIANZA - SIEMPRE REVOCABLE Y A ESTOS ELEMENTOS CONTRACTUALES SE SUPERPONE EL ELEMENTO DE LA REPRESENTACIÓN,

CASI LA TOTALIDAD DE LA CONTRATACIÓN MARÍTIMA VERSA DIRECTA - MENTE E INDIRECTAMENTE EN TORNO A LAS GARANTÍAS QUE LA EMPRESA NAVIERA HA DE DAR A LOS TITULARES DE LAS MERCANCÍAS A FIN DE QUE - ESTÉN SALVAGUARDADOS LOS DERECHOS DE ÉSTOS A RECIBIR LA MISMA - MERCANCÍA EXPEDIDA EN EL MISMO ESTADO EN QUE LO FUE (59),

POR SU PARTE SCRUTTON HA DELINEADO MAGISTRALMENTE LAS FUNCIONES COMERCIALES DEL CAPITÁN QUE MENCIONAREMOS A CONTINUACIÓN:

- A) COMO AGENTE DEL ARMADOR TIENE EL DEBER DE REALIZAR TODO - LO NECESARIO PARA EFECTIVIDAD DEL CONTRATO Y TENER CUIDA - DO RAZONABLE DE LAS MERCANCÍAS QUE LE HAN SIDO CONFIADAS,
- B) DE LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD DE LAS MERCANCÍAS PUEDE PASAR EL CAPITÁN A TENER QUE ACTUAR COMO AGENTE DEL PRO - PIETARIO DEL CARGAMENTO PARA LA PROTECCIÓN DE SUS INTERE - SES (60),

(59) CERVANTES AHUMADA RAÚL. OB, CIT, PÁG. 584

(60) SCRUTTON, CITADO POR EL DR, RAÚL CERVANTES AHUMADA, OB, CIT, PÁG, 584

SIGUIENDO LA OPINIÓN DEL MAESTRO RAUL CERVANTES AHUMADA, QUE NOS DICE AL RESPECTO; EN LA LEGISLACIÓN COMPARADA NO SUELE CONTRATARSE UNA REGLAMENTACIÓN DE LAS FUNCIONES COMERCIALES DEL CAPITÁN; PERO LA JURISPRUDENCIA ES UNÁNIME EN RECONOCER QUE ES ESENCIAL A SU CARGO LA REPRESENTACIÓN DEL NAVIERO Y POR TANTO, SU CAPACIDAD PARA CONTRATAR NO SOLO EN CUANTO A FLETAMENTOS, SINO EN TODO LO RELATIVO A LA NAVEGACIÓN (APROVISIONAMIENTOS, REPARACIÓN DEL BUQUE, ETC.). RESUMIENDO PODEMOS AFIRMAR QUE EL CAPITÁN TIENE UNA DOBLE-POSICIÓN COMERCIAL, QUE ES INHERENTE A SU CALIDAD DE AUTORIDAD SUPREMA, DEL "SEÑOR DE LA NAVE", SEGÚN LA VIEJA EXPRESIÓN DEL CONSULADO DEL MAR; POR UNA PARTE, ACTÚA COMO REPRESENTANTE DEL NAVIERO Y LO OBLIGA EN LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE Y DE LOS DEMÁS CONTRATOS QUE CELEBREN EN EJERCICIO DE SUS FUNCIONES, Y POR ÚLTIMO REPRESENTARÁ A LOS DUEÑOS DE LA CARGA EN LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS QUE SEAN NECESARIOS PARA LA SEGURIDAD DE LA MISMA (61).

NATURALEZA JURIDICA DEL CAPITAN

LA DIVERSIDAD DE SUS FUNCIONES Y LAS DISTINTAS FUENTES EN QUE TIENEN ORIGEN LAS PRERROGATIVAS DE QUE DISPONE EL CAPITÁN, HACEN QUE LA DOCTRINA NO SEA UNIFORME UN PUNTO A DECIDIR CUAL ES SU NATURALEZA JURÍDICA DEL CAPITÁN.

EL JURISTA URUGUAYO RODOLFO MEZZERA ALVAREZ, AL RESPECTO DI-

(61) CFR. CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG 584-586

CE; EN PRIMER LUGAR TENEMOS QUE EL CAPITÁN REALIZA TAREAS MATERIALES Y CONCLUYE OPERACIONES JURÍDICAS POR ENCARGO Y EN REPRESENTACIÓN DEL ARMADOR QUE LO NOMBRÓ, EN BASE A UN CONTRATO DE DERECHO PRIVADO CELEBRADO ENTRE AMBOS, QUE LE CONCEDE ATRIBUCIONES Y LE IMPONE DEBERES.

EN SEGUNDO LUGAR, EL CAPITÁN TIENE UNA SERIE DE FACULTADES QUE LE SON OTORGADAS POR LA LEY, CON INDEPENDENCIA DE LA VOLUNTAD DEL ARMADOR, Y POR LA SOLA CIRCUNSTANCIA DE TENER EL MANDO DEL BUQUE. EN BASE A DISTINTAS NORMAS LEGALES, EL CAPITÁN POSEE EN DETERMINADOS CASOS, UNA ORBITA DE ATRIBUCIONES MÁS EXTENSAS QUE LA QUE RESULTARÍA DE LA APLICACIÓN EXCLUSIVA DE SU CONTRATO CON EL ARMADOR. FINALMENTE ESTÁ REVESTIDO DE PODERES Y PRERROGATIVAS - QUE TIENE UN CONTENIDO DE DERECHO PÚBLICO QUE SON INHERENTES A SU SITUACIÓN DE CAPITÁN Y JEFE DEL BUQUE Y QUE NO LE SON CONCEDIDAS - NI PUEDEN SERLE LIMITADAS POR EL ARMADOR QUE LO DESIGNO (62).

PERO LAS OPINIONES DE LOS DEMÁS AUTORES APARECEN EN DISCORDIA, POR QUE MUCHAS DE ELLAS SE ATIENEN EXCLUSIVAMENTE A UN SÓLO ASPECTO QUE REVISTE LA POSICIÓN DEL CAPITÁN, Y POR ESTE MOTIVO - MENCIONAREMOS ALGUNAS OPINIONES DE ALGUNOS AUTORES, PARA DETERMINAR Y CONCLUIR CON SU VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA DEL CAPITÁN.

POR CONSIGUIENTE EL JURÍSTA FRANCÉS GEORGES RIPERT AFIRMA, - QUE ESA MEZCLA DE ARRENDAMIENTOS DE SERVICIOS Y DE MANDATOS SÓLO-

(62) Cfr. MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT, PÁGS. 175-180

ES POSIBLE CUANDO LAS PARTES LA HAN PREVISTO EXPRESAMENTE EN UN -
CONTRATO PERO EN EL CASO DEL CAPITÁN, SE TRATA DE UNA SITUACIÓN JU-
RÍDICA REGLAMENTADA POR LA LEY, Y POR TAL MOTIVO NO ES POSIBLE EN-
CUADRAR NI EL ARRENDAMIENTO DE SERVICIO NI EL MANDATO, PORQUE EL
CAPITÁN ES SU REPRESENTANTE DEL ARMADOR, PERO LAS RELACIONES QUE -
LO UNEN A ESTE ÚLTIMO NO SON NECESARIAMENTE CONTRACTUALES NI DE DE-
RECHO PRIVADO, EN REALIDAD ES UN REPRESENTANTE LEGAL QUE NO PUEDE-
SER ASIMILADO A NINGUNO DE LOS QUE CONOCEN EL DERECHO CIVIL O EL CO-
MERCIAL Y QUE REPRESENTA A UN FUNCIONARIO (63),

EN UN ORDEN DE IDEAS SE MUEVE ANTONIO BRUNETTI QUE CONSIDE-
RA, QUE EXISTE UN NEGOCIO MIXTO TÍPICO, EN QUE SE FUNDEN ALGUNOS -
ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS DE NEGOCIOS DIVERSOS QUE TIENEN UNA PAR-
TICULAR REGULACIÓN LEGAL Y QUE COMPRENDE ELEMENTOS DE ARRENDAMIE-
TO DE OBRA, DE MANDATO, Y DE LA REPRESENTACIÓN (64),

LA PREFERENCIA POR DAR UNAS CONCLUSIONES CLARAS Y SIMPLES -
EN CUANTO A SU NATURALEZA JURÍDICA DEL CAPITÁN PUEDO AFIRMAR QUE-
SE RESISTA EN UN PRIMER MOMENTO CUALQUIER SOLUCIÓN QUE SEÑALE EN -
LA SITUACIÓN DEL CAPITÁN UNA COEXISTENCIA DE DIFERENTES REGULACIO-
NES JURÍDICAS, SIN EMBARGO, PARECE FORZOSO ADOPTAR UNA DECISIÓN DE
ESA ESPECIE, TENIENDO EN CUENTA LA SITUACIÓN PARTICULARÍSIMA A LA
QUE SE APLICA, QUE NO TIENE SIMILAR EN EL DERECHO COMÚN, EN CONSI-
DERACIÓN A TODOS ESOS DISTINTOS ASPECTOS, DEBEMOS ADMITIR QUE EL -

(63) RIPERT GEORGES, OB. CIT, PÁG. 120

(64) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT, PÁG. 272

CAPITÁN SE ENCUENTRA EN UNA SITUACIÓN JURÍDICA COMPLEJA, Y ESPECIAL QUE SIENDO ARRENDADOR DE SERVICIOS Y MANDATARIO DEL ARMADOR, TIENE UNA CANTIDAD DE ATRIBUCIONES Y DEBERES QUE LE SON CONCEDIDOS E IMPUESTOS POR LA LEY, DE MODO DEROGABLE EN BASE A UNA REGLAMENTACIÓN PARTICULAR.

EL ARMADOR

EL PROPIETARIO EN QUIEN SE CONFUNDE LA CALIDAD DE ARMADOR, QUE EN TIERRA SE OCUPA DE LA EMPRESA NAVIERA Y SE DESENTIENDE DE LA NEGOCIACIÓN COMERCIAL, POR LO TANTO, A CONTINUACIÓN SEÑALAREMOS DISTINTAS ACEPCIONES DE LA PALABRA ARMADOR, LA FRECUENTE UTILIZACIÓN DE LA PALABRA ARMADOR IMPONE SEÑALAR LOS DISTINTOS SIGNIFICADOS QUE SE LE CONOCEN EN EL LENGUAJE USUAL DE LAS TRANSACCIONES MARÍTIMAS.

EN EL SENTIDO COMPARATIVO O PROFESIONAL, SIRVE PARA DESIGNAR EL CONJUNTO DE LOS ARMADORES, COMO UNA CLASE ESPECIAL DENTRO DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS. UN SIGNO CARACTERÍSTICO DE LA TENDENCIA MODERNA EXISTENTE ENTRE LOS INDIVIDUOS Y SOCIEDADES QUE SE DEDICAN A LOS NEGOCIOS MARÍTIMOS, EN UN SEGUNDO SENTIDO, PUEDE CONSIDERARSE AL ARMAMENTO, COMO UNA OPERACIÓN ESENCIALMENTE RELATIVA AL BUQUE Y QUE CONSISTE PROVEERLO DE TODO LO NECESARIO PARA PRACTICAR UNA NAVEGACIÓN DETERMINADA, EN CONSECUENCIA SE ENTIENDE HOY EN DÍA A UN CONJUNTO DE OPERACIONES A LA VEZ JURÍDICAS Y MATERIALES, EN UN TERCER SENTIDO SE LLAMA ARMAMENTO A LA MISMA EXPLICACIÓN COMERCIAL DEL BUQUE, A LA ACTIVIDAD HUMANA DIRIGIDA A ESPECULAR CON LA

NAVEGACIÓN, FINALMENTE EN UN CUARTO SENTIDO SE APLICA LA PALABRA PARA SEÑALAR A LA PERSONA MISMA DEL ARMADOR CONSIDERADA EN SU INDIVIDUALIDAD, PRINCIPALMENTE SI ESE ARMADOR ES UNA SOCIEDAD, PODEMOS AFIRMAR QUE PARA FINES DE NUESTRO ESTUDIO INTERESA PRIMORDIALMENTE LA TERCER ACEPTACIÓN, PORQUE EL ARMADOR VIENE A SER EL JEFE DEL ARMAMENTO LA PERSONA O SOCIEDAD QUE DIRIGE Y COORDINA LA EXPLOTACIÓN DEL BUQUE, ES DATO DISTINGUIR ENTRE LA PROPIEDAD DEL BUQUE Y SU EXPLOTACIÓN, Y ESTA ÚLTIMA NO PUEDE SER OTRA COSA QUE LA EXPLOTACIÓN LUCRATIVA DEL BUQUE, POR CUANTO DEBE SER DIRIGIDA POR UNA PERSONA CALIDAD PARA EJERCER EL COMERCIO, A LA VEZ COMPORTA LA REALIZACIÓN DE UNA SERIE DE ACTOS DEL COMERCIO, EN CAMBIO LA SIMPLE PROPIEDAD DEL BUQUE PUEDE RECAER EN CUALQUIER PERSONA CON CAPACIDAD PARA ADQUIRIR SEGÚN LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO. QUEDA ESTABLECIDA LA DISTINCIÓN ESENCIAL ENTRE PROPIETARIO Y ARMADOR, PODEMOS CONCLUIR DICHIENDO QUE LO QUE DISTINGUE AL PROPIETARIO DEL ARMADOR, ES QUE MIENTRAS EL PRIMERO ES UN ESTADO-PASIVO, EL SEGUNDO COMPORTA SIEMPRE UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA, ENCAMINADA A UN FIN CONCRETO (65).

POR SU PARTE EL JURISTA URUGUAYO RODOLFO MEZZERA ALVARES, NOS DEFINE EL ARMADOR, COMO EL TITULAR DE UNA EMPRESA DE ARMAMENTO Y QUE ES UN CONCEPTO MUY GENÉRICO YA QUE EL ARMADOR DENTRO DEL CAMPO DEL DERECHO MARÍTIMO EJERCE UNA ACTIVIDAD COMPLEJA, QUE TIENDE A LA ORGANIZACIÓN DEL TRABAJO AJENO DE VARIAS PERSONAS PARA PODER CUMPLIR, A SU PROPIO RIESGO UNA O VARIAS OPERACIONES CONTRATADAS -

(65) CFR, MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁGS. 134-142

CON TERCERO. DE IGUAL FORMA REALIZA UNA TAREA DE INTERMEDIACIÓN, ORGANIZA EL TRABAJO Y LO ENAJENA HACIA UNA FINALIDAD REPRODUCTIVA EN BASE A ESAS IDEAS NO PODRÁ CONSIDERARSE ARMADOR EL PROPIETARIO DEL BUQUE, YA QUE NINGUNO DE ELLOS ORGANIZA Y TOMA A SU CARGO LA EXPLOTACIÓN DEL BUQUE CONCRETÁNDOSE A CEDER EL GOCE O LA PROPIEDAD, PERO SIN ASUMIR NINGUNA RESPONSABILIDAD.

POR TAL MOTIVO, SEMEJANTE CONCLUSIÓN NO PUEDE RESULTAR SI NOS ATENEMOS AL CONCEPTO ANTERIORMENTE ACEPTADO, ES EL PRESUNTO ARMADOR NO EL BUQUE; NO LO UTILIZA PARA LOS FINES QUE NATURALMENTE SE ENCUENTRAN DESTINADOS, EL BUQUE NO CONSTITUYE LA FINALIDAD ECONÓMICA PRINCIPAL DE SU ACTIVIDAD POR TAL MOTIVO PUEDE SER CONSIDERADO COMO EL JEFE DE UNA EMPRESA DE ARMAMENTO EN EL SENTIDO QUE ORGANIZA EL TRABAJO PARA UNA OBRA DETERMINADA, PERO SU ACTIVIDAD SE DETIENE EN ESE PUNTO Y SU FIGURA DESAPARECE CUANDO COMIENZA, REAL Y EFECTIVAMENTE LA EXPLOTACIÓN DEL BUQUE (66).

EL COMENTARIO QUE PODEMOS DAR AL RESPECTO, TANTO ESE AUTOR COMO MUCHOS MÁS COINCIDEN CON LA IDEA DE QUE EL ARMADOR SÓLO CUMPLE ACTIVIDADES DE CARÁCTER MANUAL Y NO COMERCIAL.

"EL ARMADOR ES EL QUE EXPLOTA UN BUQUE MERCANTE, ESTA DEFINICIÓN ES GENÉRICA POR TAL MOTIVO, EL ARMADOR ES UN COMERCIANTE SOMETIDO EN TAL CALIDAD A TODAS LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE GRAVAN SOBRE EL COMERCIANTE", DE TAL CONCEPTO DADO POR GEORGE RIPERTS, PARA ESE AUTOR ARMADOR Y PROPIETARIO, SON LA MISMA PERSO

(66) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB, CIT, PÁG, 132

NA PERO NO HAY QUE OLVIDAR QUE TANTO UNO COMO EL OTRO DESLIZA ACTOS DIFERENTES DE UNA MANERA MUY ESENCIAL, PERO SI LO VEMOS DESDE EL PUNTO DE VISTA DE OBLIGACIÓN DICRIENDO EL AUTOR QUE EL PROPIETARIO QUE EXPLOTA POR SÍMISMO EL BUQUE, HACE PENSAR SOBRE EL PROPIETARIO LA RESPONSABILIDAD POR LOS ACTOS DEL CAPITÁN POR QUE SUPONE QUE EL PROPIETARIO ES AL MISMO TIEMPO ARMADOR (67),

AL RESPECTO NUESTRA LEGISLACIÓN NO DEFINE AL ARMADOR QUE ES UNA FIGURA JURÍDICA IMPORTANTE DENTRO DE NUESTRO DERECHO POSITIVO, POR TAL MOTIVO TRANSCRIBIREMOS EL CONCEPTO JURÍDICO. SE ENTIENDE POR ARMADOR; PERSONA MERCANTIL, INDIVIDUAL O SOCIAL, DEDICADA A LA EXPLOTACIÓN DE UN BUQUE MERCANTE, PROPIO O ARRENDADO (68),

CLASES DE ARMADORES

LOS ARMADORES PUEDEN DISTINGUIRSE ENTRE SÍ SEGÚN LA DIFERENTE POSICIÓN EN QUE SE ENCUENTREN CON RESPECTO A LA PROPIEDAD DEL BUQUE QUE UTILIZAN, UNAS VECES NO SON PROPIETARIO OTRAS VECES, ESA PROPIEDAD SE HAYA REGULADA EN FUNCIÓN DE SUS NORMAS ESPECIALES DEL DERECHO COMÚN, TENEMOS ASI:

- A) EL ESTADO ARMADOR;
- B) EL PROPIETARIO ARMADOR;
- C) EL ARMADOR NO PROPIETARIO

(67) RIPERT GEORGE, OB, CIT, PÁG, 117

(68) DE PINA VARA RAFAEL, DICCIONARIO DE DERECHO, 8A. EDIC, EDITORIAL PORRÚA, S. A., MÉXICO 1970, PÁG. 95

A) EL ESTADO DE ARMADOR.- MUY DISCUTIDA SU CONVIVENCIA ECONÓMICA, SE PRODUCE MUCHAS VECES ESPECIALMENTE CUANDO CIRCUNSTANCIAS DE EXCEPCIONAL GRAVEDAD IMPONE EL ESTADO DE ASEGURAR DE TODOS MODOS LAS COMUNICACIONES MARÍTIMAS CON EL EXTERIOR. (AQUÍ INFLUYE LA FIGURA JURÍDICA DEL ESTADO).

B) PROPIETARIO ARMADOR.- COMO LO INDICA SU MISMA DENOMINACIÓN SE TRATA DEL PROPIETARIO QUE EXPLOTA POR SÍ MISMO EL BUQUE DE SU PROPIEDAD. ESTA SITUACIÓN FUE LA QUE EVIDENTEMENTE INSPIRÓ A LOS REDACTORES DEL CÓDIGO FRANCÉS COMO LOS NUESTROS, EN LA ACTUALIDAD ES LA SITUACIÓN MÁS COMÚN PORQUE LAS GRANDES EMPRESAS DE NAVEGACIÓN ORGANIZADAS GENERALMENTE COMO SOCIEDADES ANÓNIMAS, YA QUE SON AL MISMO TIEMPO PROPIETARIAS DE LOS BUQUES QUE EXPLOTAN,

C) EL ARMADOR NO PROPIETARIO.- ES LA PERSONA QUE EXPLOTA POR CUENTA PROPIA UN BUQUE QUE NO LE PERTENECE Y QUE LE HA SIDO CEDIDO POR OTRA PERSONA, GENERALMENTE EL PROPIETARIO DEL MISMO. ESTA SITUACIÓN ES PRECEDIDA NECESARIAMENTE, POR UN CONTRATO CELEBRADO ENTRE EL PROPIETARIO DEL BUQUE Y LA PERSONA QUE SE HARÁ CARGO DE LA EXPLOTACIÓN DEL MISMO (69).

AGENTE MARITIMO

DESPUÉS DE HABER VISTO A GRANDES RASGOS LA FIGURA JURÍDICA DEL ARMADOR, AHORA PASEMOS A ANALIZAR OTRA FIGURA IMPORTANTE DENTRO -

(69) Cfr. MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁGS. 136-140

DEL CAMPO DEL DERECHO MARÍTIMO SIN DUDA ES EL AGENTE MARÍTIMO.

PARA COMENZAR SEÑALAREMOS QUE LA PALABRA AGENTE DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL DERECHO MARÍTIMO PROVIENE DE LOS VOCABLOS LATINOS, - "AGENS ENTIS", QUE SIGNIFICA EL QUE HACE (70). PODRÍA DECIRSE EN TÉRMINOS GENERALES, AQUEL QUE SE DEDICA A LA ACTIVIDAD MARÍTIMA, O CUYA ACTIVIDAD COMÚN ES DE NATURALEZA MARÍTIMA.

POR LO TANTO, NOSOTROS NOS ADHERIMOS AL CONCEPTO MÁS ACERTADO- QUE NOS MENCIONA EL JURÍSTA MEXICANO RAUL CERVANTES AHUMADA, CUANDO NOS DICE QUE; AGENTE MARÍTIMO O CONSIGNATARIO DEL BUQUE ES UN REPRESENTANTE DE LA EMPRESA ARMADORA, QUE SE ENCARGA DE ATENDER LA RECEPCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE LA CARGA Y EVENTUALMENTE, DEL HABITUALLLAMAMIENTO DEL BUQUE Y DE CONCERTAR CONTRATOS DE FLETAMENTO, POR CUENTA DEL NAVIERO (71).

PILOTO

EL PILOTO ERA EN LOS PASADOS SIGLOS EL VERDADERO TÉCNICO DE LA NAVEGACIÓN, ENCARGADO DE LA DIRECCIÓN NÁUTICA DEL BUQUE A LAS ÓRDENES DEL CAPITÁN, QUIÉN PODRÍA SER TAMBIÉN PILOTO PROFESIONAL PERO- EN MUCHAS OCASIONES NO ERA MÁS QUE EL CAPITÁN ADMINISTRATIVO.

ASÍ ENCONTRAMOS EL PRIMER ANTECEDENTE DE LA DENOMINACIÓN DE PILOTO Y FUE EN LAS ORDENANZAS DE BILBAO DE 1591, Y ANTERIORMENTE EN

(70) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁG. 136

(71) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 585

EL LIBRO DEL CONSULADO DEL MAR, EN LAS ORDENANZAS DE LA ARMADA DE 1748, TAMBIÉN APARECE LA FIGURA DEL PILOTO (72).

EL DICCIONARIO ETIMOLÓGICO DE LA LENGUA DEFINE EL VOCABLO PILOTO (PILOTE), TOMADO DEL ITALIANO PILOTO-A, PROFESIONAL ENCARGADO DE DIRIGIR EL BUQUE TODO EL CURSO DE LA NAVEGACIÓN, O SÓLO A LA ENTRADA Y SALIDA DE LOS PUERTOS Y RÍOS QUE ES HOY LO COMÚN (73).

EL CONCEPTO QUE NOS DA EL JURÍSTA ESPAÑOL FRANCISCO GAMEGOICOCHEA Y ALEGRÍA, NOS DICE AL RESPECTO; POR RAZONES A SU PROFESIÓN- EL PILOTO ES EL OFICIAL NÁUTICO QUE A LAS ÓRDENES DEL CAPITÁN LLEVA LA DERROTA DEL BUQUE EN TODOS LOS MARES, Y POR RAZONES AL CARGO QUE DESEMPEÑA A BORDO, TIENE LA CATEGORÍA DE JEFE ADMINISTRATIVO DEL BUQUE, YA SEA QUE TENGA EL MANDO DEL MISMO. EN ESTE SENTIDO EL CÓDIGO DE COMERCIO ESPAÑOL LO CONSIDERA COMO SEGUNDO JEFE DEL BUQUE (74).

PARA EL MAESTRO OMAR OLVERA DE LUNA, EL PILOTO ES EL SEGUNDO-JEFE DEL BUQUE Y EN TAL CONCEPTO SUBSTITUIRÁ AL CAPITÁN EN CASO DE AUSENCIA, ENFERMEDAD O MUERTE, ASUMIENDO SUS ATRIBUCIONES, OBLIGACIONES O RESPONSABILIDADES. NO ESTARÁ DE MÁS HACER NOTAR QUE EN LA DOCTRINA EL TÉRMINO PILOTO ES EQUIVALENTE DE PRÁCTICO,-

(72) GAMECHOGICOECHEA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT, PÁG. 239

(73) GARCADIAGO VICENTE, DICCIONARIO ETIMOLÓGICO ESPAÑOL E HISPANO; EDITORIAL E.T.A.S.A. MADRID 1954, PÁG. 603

(74) GAMECHOGICOECHEA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT, PÁG. 240

EN MUCHAS NACIONES, EL PRÁCTICO DESEMPEÑA FUNCIONES MUY RELEVANTES- QUE PARECEN ENCUADRADAS ENTRE LAS PROFESIONES MARÍTIMAS. PERO EL - ESTATUTO PROFESIONAL DE ESTAS FUNCIONES OFRECE BASTANTES DIVERGEN - CIAS POR LA DIVERSA ORGANIZACIÓN ADMINISTRATIVA QUE HA SIDO ADOPTA - DA EN LOS DIFERENTES PAÍSES. LA DENOMINACIÓN DE PRÁCTICO EN ESPAÑA EQUIVALE A LA DE PILOTO EN OTROS IDIOMAS (PILOTAJE-PRACTICAJE), EN INGLATERRA EL NOMBRE DE PILOTO PUEDE SER EMPLEADO PARA DESIGNAR A UN OFICIAL DETERMINADO QUE PRESTA SERVICIOS DE MANERA PERMANENTE EN EL BUQUE, PERO SU CONCEPTO GENERAL O EN SENTIDO ESTRICTO ES EL DE - SIGNAR UNA PERSONA QUE NO PERTENECE A LA DOTACIÓN DEL BUQUE PERO - QUE HA DE DIRIGIRLE SEGÚN EL CASO, A TRAVÉS DE UN RÍO O BIEN A LA ENTRADA O SALIDA DE UN PUERTO SUBIENDO A BORDO EN UN LUGAR DETERMI - NADO CON ESTE EXCLUSIVO OBJETO, POR ÚLTIMO SEÑALAREMOS QUE EL PRÁCTICO EN ALEMANIA ES EN UNOS CASOS SERVIDOR DEL ESTADO Y EN OTROS DE LAS EMPRESAS MARÍTIMAS, EN ITALIA LA FIGURA DEL PRÁCTICO TIENE EL - CARÁCTER DE FUNCIONARIO PÚBLICO (75),

EN NUESTRO DERECHO POSITIVO AFIRMA AL RESPECTO EL TRATADISTA - MEXICANO RAUL CERVANTES AHUMADA, QUE LOS PILOTOS DE PUERTO PRÁCTI - COS SON MIEMBROS DE LA MARINA MERCANTE NACIONAL, QUE PREVIA LA COM - PROBACIÓN DE LAS CONDICIONES TÉCNICAS QUE FIJA EL REGLAMENTO SON - NOMBRADOS POR LA SECRETARÍA DE MARINA PARA PILOTEAR EMBARCACIONES - DENTRO DE LOS PUERTOS, CANALES, RÍOS Y LAGUNAS DE LA REPÚBLICA (AR - TÍCULO 26 DEL REGLAMENTO PARA EL SERVICIO DE PILOTAJE), TAMBIÉN - CUENTA CON LA AYUDA DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPOR - TES (DEBERÍA DE SER LA DE MARINA) DETERMINAR CUANDO SEA OBLIGATORIO

(75) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT. PÁG. 97

EL PILOTAJE DE PUERTO CONFORME AL ARTÍCULO 240 DE LA LEY DE VÍAS-
GENERALES DE COMUNICACIÓN. CUANDO NO EXISTA TAL DETERMINACIÓN, -
LA UTILIZACIÓN DEL PILOTO SERÁ VOLUNTARIA Y SE HARÁ A CRITERIO -
DEL CAPITÁN DEL BUQUE (76).

LA PRESENCIA DEL PILOTO A BORDO DEL BUQUE NO MENOSCARÁ LA -
AUTORIDAD DEL CAPITÁN QUIEN SERÁ SIEMPRE EL RESPONSABLE DE LA SE-
GURIDAD DE LA NAVE ÉSTO QUIERE DECIR, QUE SÓLO EL CAPITÁN ES LA -
MÁXIMA AUTORIDAD A BORDO, Y EL PILOTO ES COMO SU SEGUNDO PERO CON
FUNCIONES MUY LIMITADAS. DEBEMOS AFIRMAR QUE ES UNA PERSONA JURÍ
DICA COMERCIAL Y EN ESENCIA UNA FORMA ORGANIZADA DE UNA ACTIVIDAD
PROFESIONAL PRIVADA, PERO COMO ESTA ACTIVIDAD ESTA ORIENTADA AL -
EJERCICIO DIRECTO DE UN SERVICIO DE CARÁCTER PÚBLICO, POR CONSE -
CUENCIA EL PILOTO SE HARÁ RESPONSABLE NATURALMENTE DE LAS AVERÍAS
QUE SE CAUSEN POR SU CULPA DURANTE LAS MANIOBRAS QUE SE REALICEN-
BAJO SU DIRECCIÓN,

GENTE DE MAR (TRIPULACIÓN)

DESDE LA ANTIGUEDAD SE DA EL CONCEPTO DE "GENTE DE MAR" COMO-
SINÓNIMO DE MARINERÍA O DE TRABAJADORES DEL MAR LLAMADOS TAMBIÉN-
TRIPULACIÓN,

SIN EMBARGO LA DEFINICIÓN NO ES UNIFORME EN TODOS LOS PAÍSES,
EN ALGUNOS SITIOS SE CONSIDERABA GENTE DE MAR; EXCLUSIVAMENTE A -

(76) CERVANTES AHUMADA RAÚL. OB. CIT. PÁG. 586

LAS PERSONAS DEDICADAS A LA NAVEGACIÓN.

EN LA ACTUALIDAD EL CRITERIO ES MÁS AMPLIO, POR EJEMPLO EN ITALIA LA DENOMINACIÓN "GENTE DE MAR" COMPRENDE TODAS LAS PERSONAS QUE POR LA NATURALEZA DE SU PROFESIÓN MARÍTIMA ESTÁN SUJETAS A LA DISCIPLINA QUE LES IMPONE EL CÓDIGO MARÍTIMO MERCANTIL, QUE ESTABLECE DOS CATEGORÍAS, EN LA PRIMERA ESTÁN LAS PERSONAS DEDICADAS A LA NAVEGACIÓN, DIGAMOS AL PERSONAL ENCARGADO DEL MANDO DE SERVICIOS DE CUBIERTA DE LAS NAVES MERCANTILES, EN LA SEGUNDA CATEGORÍA SE ENCUENTRA EL PERSONAL DEDICADO A LAS ARTES E INDUSTRIAS MARÍTIMAS (77).

ES NECESARIO ACLARAR O CONSIDERAR LA CERTERA OPINIÓN DE CHORLEY GILES, CUANDO AFIRMA; QUE EL CONCEPTO "GENTE DE MAR" SE REFIERE EXCLUSIVAMENTE AL PERSONAL EN EJERCICIO DE LA NAVEGACIÓN O DE UNA INDUSTRIA MARÍTIMA POR CONSECUENCIA DEBE EXCLUIR TODA EXTENSIÓN ANALÓGICA PARA QUIENES EJERZAN ARTES U OFICIOS QUE NO SE PUEDAN ENCUADRAR EN LAS CATEGORÍAS PROFESIONALES PROPIAMENTE MARÍTIMAS (78).

SINTETIZANDO, DE LO ANTES EXPUESTO NOS REFERIMOS AL PERSONAL CIVIL DE ABORDO A QUE NO OBSTANTE EL HECHO DE FORMAR PARTE DE LA TRIPULACIÓN NO ENTRA EN LA CATEGORÍA DE GENTE DE MAR, POR EJEMPLO: LOS MÉDICOS DE ABORDO, A PESAR DE ESTAR CALIFICADOS COMO OFICIALES EN CASI TODAS LAS NACIONES Y DEDICAR SUS ACTIVIDADES AL SERVICIO -

(77) OLVERA DE LUNA OMAR, OB, CIT, PÁG, 99.

(78) CHORLEY GILES, OB, CIT, PÁG, 98

ABORDO DE UN BUQUE, NO PERTENECEN A LA GENTE DE MAR POR NO TENER SU PROFESIÓN NI UN ASPECTO MARÍTIMO.

II. ELEMENTOS DE LA EMPRESA MARITIMA

PASANDO AL SEGUNDO INCISO DE NUESTRO CAPÍTULO, COMO ES COMÚN PARA LA FORMACIÓN O CONSTITUCIÓN DE TODA EMPRESA SE REQUIERE QUE CIERTOS ELEMENTOS TANTO MATERIALES COMO INMATERIALES, POR SER OBJETO DE NUESTRO TEMA, DESGLOSAREMOS A CONTINUACIÓN LOS ELEMENTOS-MATERIALES QUE CONSTITUYEN A LA EMPRESA MARÍTIMA; COMO SON: ESTABLECIMIENTO, BUQUE Y EL CARGAMENTO.

A) ELEMENTOS MATERIALES

ESTABLECIMIENTO. SE ENTIENDE POR ESTABLECIMIENTO EL ASIENTO-MATERIAL DE LA EMPRESA, EL LUGAR GEOGRÁFICO EN EL QUE PERMANENTEMENTE SE DESENVUELVEN SUS NEGOCIOS. ESTABLECIMIENTO ES LITERALMENTE ENTENDIDO EL ACTO DE ESTABLECER (79).

EL LENGUAJE JURÍDICO UTILIZAMOS LA EXPRESIÓN ESTABLECIMIENTO PARA DESIGNAR: A) EL ASIENTO DE LA EMPRESA, ES DECIR, EL PUNTO GEOGRÁFICO PERMANENTE, DESDE EL QUE SE DIRIGE EL NEGOCIO Y EN EL QUE SE ENCIERRAN LAS OPERACIONES QUE CONSTITUYEN EL OBJETO DE LA EMPRESA; B) COMO EL NEGOCIO EJERCIDO EN UN DETERMINADO LUGAR, - EN ESTE CASO TRATÁNDOSE DE LA EMPRESA MARÍTIMA EL ESTABLECIMIENTO

(79) DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO ..., OB. CIT., PÁG. 249

PUEDE ESTAR EN TIERRA (EN UNO DE LOS PUERTOS, ASTILLEROS, ETC.) O EN EL MAR YA QUE EL BUQUE PUEDE CONSIDERARSE SIMILAR A LA NEGOCIACIÓN (80).

EL BUQUE

EL BUQUE PERDIÓ MUCHO DE SU INDIVIDUALIZACIÓN PASANDO A SER UNA RUEDA DEL MECANISMO DE LA GRAN EMPRESA POR ACCIONES. LA INDUSTRIA DEL TRANSPORTE MARÍTIMO SE INDEPENDIZÓ ESPECIALMENTE, FORMANDO PODEROSAS AGRUPACIONES QUE IMPUSIERON LAS MODALIDADES DE SUS REGLAMENTACIONES AL TRÁFICO, ORGANIZÁNDOSE EN CUALICIONES FUERTES PARA LA PROTECCIÓN Y DEFENSA DE LOS INTERESES COMUNES (CARTELS, POOLS), A FIN DE FRACCIONAR RIESGOS Y PÉRDIDAS Y DEFENDER SUS FINALIDADES UTILITARIAS.

LAS GRANDES EMPRESAS DE NAVEGACIÓN HAN INTERFERIDO CON SU POSICIÓN DE SUPERIORIDAD ECONÓMICA EN LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN, LAS CONDICIONES DE LOS CONTRATOS SE HAN CONVERTIDO EN FORTUNAS UNILATERALES, CON EL MERO TRÁMITE DE ADHESIÓN; LA LEY COMO LA DOCTRINA NO HAN PODIDO AFRONTAR ESTAS CUESTIONES Y SE LIMITA A UNA POLÍTICA JURÍDICA FRAGMENTARIA (81).

EL BUQUE COMO FORTUNA DE LA EMPRESA, CON CIERTA AFINIDAD EL CONCEPTO "UNIVERSITAS FACTI" YA TRATADO APARECE EN EL PATRIMONIO NAVAL (FORTUNE DE MER) EN EL SIGNIFICADO ESPECIAL QUE ADMITE EL DE

(80) RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, TOMO I, 82 EDIC. EDIT. PORRÚA, MÉXICO 1969, PÁG. 414

(81) FARIÑA FRANCISCO, OB. CIT. PÁG. 69

RECHO MARÍTIMO. POR PATRIMONIO SE ENTIENDE LA SUMA DE TODOS LOS DERECHOS DE CARÁCTER PATRIMONIAL QUE PERTENECE A UNA PERSONA O ESTÁN DESTINADOS A UN OBJETO, SON LA PERTENENCIA A LA PERSONA Y EL DESTINO A UN OBJETO, LOS QUE CONDUCEN A LA FUNCIÓN Y A LA SIGNIFICACION DE LOS DERECHOS PECUNIARIAMENTE VALORABLES.

EL PATRIMONIO ES CALIFICADO POR EL OBJETO QUE PUEDE SER DE EXPLOTACIÓN O DE LIQUIDACIÓN; CON EL PRIMER TIPO SE VIENE A FORMAR UNA "UNIVERSITAS JURIS", PRESENTÁNDOSE COMO UN CASO DE UNIFICACIÓN LEGAL INDIVIDUALIZADA POR EL SUJETO; CON EL SEGUNDO EL CONCEPTO PERMANECE UNA "UNIVERSITAS FACTI".

EL BUQUE, EN LA ACEPCIÓN DE "UNIVERSITAS FACTI" (NO EN LA ACEPCIÓN DE EMPRESA, QUE PUEDE COMPRENDER TAMBIÉN ELEMENTOS PATRIMONIALES NO MARÍTIMOS), NO OFRECE CARACTERÍSTICAS RELEVANTES CUANDO SE HALLÓ EN LA ESFERA DEL DOMINIO DE SU PROPIETARIO; LAS PRESENTA SOLAMENTE CUANDO VIENE A FORMAR UN NÚCLEO PATRIMONIAL CON FINALIDAD DE LIQUIDACIÓN. EL CONCEPTO DE PATRIMONIO ES JURÍDICAMENTE RELEVANTE CUANDO FIJA EL LÍMITE A LA RESPONSABILIDAD, POR LAS OBLIGACIONES DE SU TITULAR, CONSTITUYENDO CON ELLO EL DERECHO DE GARANTÍA COMÚN DE LOS ACREEDORES.

POR REGLA GENERAL TODOS LOS BIENES DEL DEUDOR RESPONDEN DE LOS DELITOS DE ESTE EN CUALQUIER TIEMPO CONTRÁIDOS, PERO EN EL DERECHO MARÍTIMO DE UN NÚCLEO DE BIENES Y EN DETERMINADAS CIRCUNSTANCIAS POR VOLUNTAD DE SU TITULAR CONSTITUYEN UN PATRIMONIO SEPARADO Y AUTÓNOMO CAPAZ DE DIFERENTES RELACIONES Y DESTINADO A LA SATISFACCIÓN DE DETERMINADAS PRETENCIONES ACREEDORAS.

EN TALES CASOS, BUQUE Y ACCESORIOS VIENEN A FORMAR UNA PROPIEDAD O NÚCLEO PATRIMONIAL ADECUADO AL MOMENTO EN QUE AL SALIR DEL - PATRIMONIO DE UN TITULAR, SE TRANSFORMAN EN UNA UNIVERSALIDAD DE HECHO, ES UNA UNIVERSALIDAD DE DERECHO. ÉSTE NÚCLEO SIRVE A LA SATISFACCIÓN DE ALGUNAS OBLIGACIONES, LIMITANDO CONSIGUIENTEMENTE NO LA DEUDA SINO LA RESPONSABILIDAD O GARANTÍA O EN OTROS TÉRMINOS LA POSIBILIDAD DE CONSEGUIR EL PAGO (82).

HABLANDO DE LA UNIVERSALIDAD DE HECHO SITAREMOS AL JURISTA - MEXICANO OMAR OLVERA DE LUNA, QUE NOS DICE AL RESPECTO; EL BUQUE Y SUS ACCESORIOS CONSTITUYEN UNA "UNIVERSALIDAD DE HECHO", CONCEPTO QUE MERECE ATENTA CONSIDERACIÓN POR LAS NOTABLES APLICACIONES QUE TIENE EN MATERIA DE PROPIEDAD POSESIÓN, USUFRUCTO, SUCESIÓN, PRENDA, PRIVILEGIO, ETC.

LA REINVIDICACIÓN DEL BUQUE, COMO "UNIVERSITAS" NO ESTARÍA - LIMITADA SÓLO AL CASCO Y A CUANTO EN ÉL ESTÁ FIJO Y CONECTADO, PERO EXTENDIDA A LOS ACCESORIOS, COMPRENDIDOS TAMBIÉN EL LEGADO Y USUFRUCTO DEL BUQUE, SALDRÍA DEFORMADO EL CONCEPTO DE "UNIVERSITAS".

SIN INCURRIR A TAL CONCEPTO SERÍA TEÓRICAMENTE JUSTIFICADA LA - EXCEPCIÓN A LA REGLA "POSESIÓN VALE TÍTULO", COMÚN A TODOS LOS MUEBLES Y EL RÉGIMEN ESPECIALÍSIMO DE LOS TRANSFERIMIENTOS DE LA PROPIEDAD NAVAL, SI EL BUQUE ES CONSIDERADO COMO UN BIEN INMUEBLE, EL TRATO QUE EN DISTINTAS OCASIONES LE DA LA LEY ES DISCONFORME CON EL

(82) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT, PÁG. 42

DE LOS MUEBLES, LO QUE SIGNIFICA QUE EL ASPECTO FÍSICO NO COINCIDE CON EL CONCEPTO JURÍDICO Y QUE BAJO ESTE ASPECTO DEBE SER CONSIDERADO COMO UN MUEBLE TOTALMENTE "SUIGÉNERIS".

EXPRESA ESTA CONCEPCIÓN EN CONCRETO CON LAS TRADICIONES ROMANAS QUE LOS PROCLAMABAN COSA MUEBLE Y LO SUJETABAN A LAS REGLAS DE "PIGNUS", CONTRATABAN LAS NECESIDADES DE LOS TIEMPOS NUEVOS Y EL MAYOR DESARROLLO DEL COMERCIO MARÍTIMO Y ASEGURABAN LA GARANTÍA CON LA TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD Y EN LAS OPERACIONES DE CRÉDITO. ÍTERESA DECIR QUE EL BUQUE ES UNA COSA MUEBLE SIN SU ASPECTO FÍSICO, LO MISMO QUE EN SU ASPECTO JURÍDICO, SALVO POR LO QUE TOCA A LA DISCIPLINA DE ALGUNAS RELACIONES EN QUE SE REFUTA SUJETA A UN RÉGIMEN ANÁLOGO AL DE LOS INMUEBLES, NO PUGNA LA LEY DE ALGUNOS PAÍSES QUE EN EL MISMO OBJETO PUEDA SER CONSIDERADO UNAS VECES COMO MUEBLE Y OTRAS COMO INMUEBLE, (ESTO LO ANALIZAREMOS MÁS A FONDO CUANDO VEAMOS EL BUQUE Y SU NATURALEZA JURÍDICA), EN CAMBIO QUE EL BUQUE SEA EQUIPARADO A UN INMUEBLE SI EL ELEMENTO DE LA MOVILIDAD Y DE LA TRANSLATIVIDAD QUE POR CONTRASTE LLEGAN A SER CONSIDERADOS BIENES INMUEBLES POR SU NATURALEZA.

POR TANTO, LOS CONCEPTOS DE "UNIVERSALIDAD DE HECHO" Y DE "RES CONEXA", SIRVEN PARA FIJAR AQUELLA PRERROGATIVA QUE RESULTA DEL BUQUE, SU IDENTIDAD AUNQUE EL TRANSCURSO DEL TIEMPO HAGA QUE SUFRA REPARACIONES, MODIFICACIONES, O TRANSFORMACIONES, EN SU ESTRUCTURA SU INDIVIDUALIDAD COMO BUQUE PERMANECE INVARIABLE, SOLO EN EL CASO DE DEMOLICIÓN Y DE SUCESIVA RECONSTRUCCIÓN, AUNQUE SE EFECTÚE CON MATERIALES ANTIGUOS LA IDENTIDAD DESAPARECE (83).

(83) OLVERA DE LUNA OMAR. OB. CIT. PÁG. 85

ES IMPORTANTE NO OLVIDAR QUE EL CONCEPTO DE IDENTIDAD DEL DERECHO PRIVADO PUEDE NO COINCIDIR EXACTAMENTE CON EL QUE SOSTIENE EL DERECHO ADMINISTRATIVO CUANDO MENOS EN LA QUE SE REFIERE A BUQUES PREVISTOS DE SU ACTO DE NACIONALIDAD,

COMO AFIRMA EL AUTOR ANTES MENCIONADO EL ACTO DE NACIONALIDAD TIENE POR OBJETO LA IDENTIFICACIÓN DEL BUQUE Y TIENDE A IMPEDIR - QUE LAS RELACIONES DE DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO QUE ENTORNO DE ÉL SE FORMEN Y SE VEAN ENVUELTOS EN INCERTIDUMBRES Y DIFICULTADES EN SU REGULACIÓN.

PODEMOS DECIR QUE EL PENSAMIENTO JURÍDICO HA PASADO TRABAJOSAMENTE POR VARIOS ESTADOS ANTES DE CRISTALIZAR EN EL CONCEPTO ACTUAL, PORQUE LOS JURISCONSULTOS PREOCUPADOS EN NO SALIRSE DE LAS CATEGORÍAS TRADICIONALES CALIFICAN EL BUQUE UNAS VECES COMO MUEBLE Y OTRAS INMUEBLE, POR TAL MOTIVO O RAZÓN SUGERIMOS QUE ESTOS CONCEPTOS SEAN TOMADOS EN CUENTA POR NUESTRO LEGISLADOR, PARA EL NUEVO PROYECTO DEL CÓDIGO FEDERAL DE COMERCIO, DÁNDOLES MÁS EFICACIA Y APLICACIÓN A LOS CASOS CONTROVERTIDOS PARA RESOLVER CON TÉCNICA-JURÍDICA LOS CASOS CONCRETOS.

ES IMPORTANTE DETERMINAR CUANDO UNA COSA ES ACCESORIO O FORMA PARTE DEL BUQUE, PORQUE LA "UNIVERSALIDAD DE HECHO" QUE EL BUQUE CONSTITUYE ES UNA UNIDAD PATRIMONIAL QUE ES GARANTÍA DE SUS ACREEDORES ESPECÍFICOS, LOS QUE TENDRÁN DERECHO DE PERSEGUIR A LOS ACCESORIOS QUE HAYA SIDO SEPARADOS DE LA UNIVERSALIDAD, COMO LO SEÑALA EL ARTÍCULO 109 DE LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, DICIENDO: "SI LOS ACCESORIOS FUEREN INDISPENSABLES CONSIDERE-

RAN, ADEMÁS INSEPARABLES Y CONSECUENTEMENTE, LOS PROPIETARIOS DE ESTOS ACCESORIOS NO PODRÁN SEPARARLOS Y TENDRÁN DERECHO A PEDIR - AL JUEZ QUE SE CONSTITUYA LA COPROPIEDAD SOBRE LA UNIVERSALIDAD - DE HECHO QUE ES EL BUQUE Y SE DETERMINE LA PROPORCIÓN A LOS PRO - PIETARIOS DE LOS ACCESORIOS QUE CORRESPONDA EN TAL COPROPIEDAD" - (84).

DESGLSANDO LO EXPUESTO EL DR: RAUL CERVANTES AHUMADA, AFIRMA: QUE LA NAVEGACIÓN SIEMPRE HA SIDO CONSIDERADA DE ORDEN PÚBLICO, Y LA LEY NO PERMITE QUE UN BUQUE SE DESINTEGRE, COMO SUCEDERÍA POR- EJEMPLO, EN LOS CASOS QUE SE HUBIEREN VENDIDO EL ARMADOR LAS MÁ - QUINAS CON RESERVA DE DOMINIO, Y POR FALTA DE PAGO, EL VENDEDOR - PRETENDIERA SEPARAR LAS MÁQUINAS DEL CASCO Y DESINTEGRAR EL BUQUE CASO FRECUENTE EL DE LOS PESQUEROS (85).

COMO COMENTARIO PODEMOS DECIR QUE LA LEY ES MUY CLARA Y EXACTA ESTÁ PROTEGIENDO AL BUQUE COMO FUENTE DE RIQUEZA O PATRIMONIO DE- LA EMPRESA, Y A LOS COPROPIETARIOS DE LOS TERCEROS PERO HAY CASOS EN LA VIDA REAL QUE NO SUCEDE ASÍ PORQUE SE PROTEGE MÁS EL INTERÉS PARTICULAR QUE EL BIEN COMÚN.

COMO ÚLTIMO ELEMENTO MATERIAL VEREMOS EL CARGAMENTO.

EL CARGAMENTO

(84) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, OB. CIT.

(85) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT, PÁG. 590.

ES EL CONJUNTO DE MERCANCÍAS QUE LA EMPRESA DEBE TRANSPORTAR - EN EL TRÁFICO POR MAR. ADEMÁS DE SER OBJETO DE TRANSPORTE MARÍTI- MO LAS MERCANCÍAS PUEDEN SER OBJETO DE COMPRA-VENTA MARÍTIMAS Y - ESTARÁN AFECTADAS A RESPONSABILIDAD ESPECIALES, COMO EN LOS CASOS- DE AVERÍAS (86).

PERO ES IMPORTANTE SEÑALAR DE IGUAL FORMA EL CONCEPTO JURÍDICO DE MERCANCÍA POR SER UN ELEMENTO IMPORTANTE DE LA EMPRESA MARÍTIMA, SE ENTIENDE POR MERCANCÍA CUALQUIER COSA O GÉNERO VENDIBLE (87).

ES IMPORTANTE SEÑALAR ESTOS ELEMENTOS PORQUE DESDE EL PRINCIPIO DE ESTOS SIGLOS Y MUCHOS MÁS ATRÁS EL OBJETO PRINCIPAL DE LA EMPRE- SA MARÍTIMA ERA EL ACARREO DE MERCANCÍAS POR MAR,

B) ELEMENTOS INMATERIALES

EN ESTE CASO SON: A) NOMBRE COMERCIAL; B) AVISOS; C) MARCAS Y D) PATENTES.

TANTO ESTOS ELEMENTOS SE MANEJAN EN EL CAMPO DEL DERECHO MARÍTI MO COMO EN EL MERCANTIL, VAN LIGADAS UNAS A OTRAS, PERO VEAMOS QUE- DICE AL RESPECTO EL TRATADISTA JOAQUIN RODRIGUEZ RODRIGUEZ; ESTOS - BIENES SON OBJETO DE LA LLAMADA PROPIEDAD INDUSTRIAL. SE HA NEGA- DO QUE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL SEA PROPIEDAD, PUES SE TRATA DE UN - DERECHO TEMPORAL.

(86) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB, CIT, PÁG. 592

(87) DE PINA VARA RAFAEL, DICCIONARIO, . . . , OB. CIT., PÁG. 335

ESTA POSICIÓN HA SIDO DEFINITIVAMENTE SUPERADA POR LA MODERNA DOCTRINA, QUE DECIDIDAMENTE HABLA DE PROPIEDAD INMATERIAL, RECAÉ- ÉSTA SOBRE BIENES INMATERIALES, ES DECIR, SOBRE IDEAS EN CUANTO - SON. PORCIONES DEL PENSAMIENTO DESPRENDIDA DE SU FUENTE.

COMO PROPIEDAD ES UN DERECHO ABSOLUTO. LA TEMPORALIDAD NO EXCLUYE EL CONCEPTO DE PROPIEDAD COMO POR EJEMPLO NO LA EXCLUYE EN EL REPORTE NI EN EL FIDEICOMISO. LA PROPIEDAD INMATERIAL OCUPA - UN LUGAR INTERMEDIO ENTRE LA PROPIEDAD SOBRE LAS COSAS Y EN EL DE RECHO SOBRE LA PROPIA PERSONA, SI BIEN SU OBJETO NO SON LAS COSAS SINO BIENES INMATERIALES.

ESTOS ELEMENTOS UNAS VECES PUEDEN SER USADOS, OTRAS DEBEN SER LO ESPECIALMENTE LA OBLIGATORIEDAD EN EL USO DE ESOS SIGNOS DE LA EMPRESA ES DESTACADA EN MATERIA DE NOMBRE COMERCIAL Y DE MARCAS. EN LA UTILIZACIÓN DE ESTOS SIGNOS DISTINTIVOS DE LA EMPRESA SEA - SUBRAYADO LA EXISTENCIA DE TRES PRINCIPIOS DIRECTORES: EL DEL ORDEN PÚBLICO, QUE TIENE EN CUENTA LA NECESIDAD DE QUE TODA EMPRESA SE DISTINGA PRECISAMENTE DE LAS DEMÁS; EL DE LA PROTECCIÓN AL PÚBLICO, QUE TRATA DE IMPEDIR LA CONFUSIÓN DEL MISMO SOBRE LA IDENTIDAD DEL TITULAR DE UNA EMPRESA, Y EL DE LA PROTECCIÓN DEL TITULAR CONTRA LA COMPETENCIA ILÍCITA COMO LOS DERECHOS DE CRÉDITO O COMO LOS QUE INTEGRAN LA PROPIEDAD INMATERIAL (NOMBRE COMERCIAL, AVISOS, MARCAS, PATENTES). Y POR ÚLTIMO, LOS ELEMENTOS PERSONALES, COMO EL QUE PRESTA SU COLABORACIÓN A LA EMPRESA Y EL QUE TIENE DE ELLA LAS COSAS O SERVICIOS QUE PROPORCIONA, (CLIENTELA) (88).

(88) RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, OB. CIT. PÁG. 417

ES IMPORTANTE CITAR A CONTINUACIÓN UNA BREVE DEFINICIÓN DE -
LOS ELEMENTOS INMATERIALES MENCIONADOS CON ANTERIORIDAD PARA SUB-
RAYAR LO QUE AFIRMAN LOS AUTORES AL RESPECTO.

A) NOMBRE COMERCIAL.- DESIGNACIÓN CORRESPONDIENTE A UNA EMPRE-
SA O A UN ESTABLECIMIENTO MERCANTIL (89).

EL ARTÍCULO 179 DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS ESTABLECE -
QUE EL NOMBRE COMERCIAL Y EL DERECHO A SU USO EXCLUSIVAMENTE ESTA
RÁ PROTEGIDO DENTRO DE UNA ZONA GEOGRÁFICA QUE ABARQUE LA CLIENTE
LA EFECTIVA DE LA EMPRESA O ESTABLECIMIENTO INDUSTRIAL O COMER- -
CIAL A QUE SE APLIQUE Y TOMAN EN CUENTA LA DIFUSIÓN DEL NOMBRE Y
LA POSIBILIDAD DE QUE SU USO POR UN TERCERO INDUZCA EL ERROR A --
SUS CONSUMIDORES (90).

SIN EMBARGO, NO PODRÁ NEGARSE A NADIE EL DERECHO A USAR EN SU
EMPRESA O ESTABLECIMIENTO PALABRAS O FRASES QUE SE LIMITEN A DES-
CRIBIR PROPIA O SIMPLEMENTE LOS PRODUCTOS O SERVICIOS QUE ALLÍ SE
ELABOREN O PRESTEN, O QUE CONSTITUYA LA DENOMINACIÓN USUAL DE LAS
EMPRESAS O ESTABLECIMIENTOS DE SU GÉNERO.

B) LOS AVISOS COMERCIALES.- LLAMAMOS AVISOS COMERCIALES DICE
DE PINA VARA, A CUALQUIER COMBINACIÓN DE LETRAS, DIBUJOS O DE CUAL
QUIER OTRO ELEMENTO QUE TENGAN SEÑALADA ORIGINALIDAD Y SIRVAN PA-

(89) DE PINA VARA RAFAEL, ELEMENTOS..., OB. CIT. PÁG. 72

(90) LEY DE INVENCIONES Y MARCAS, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL-
DE LA FEDERACIÓN EL DÍA 10 DE ABRIL 1979.

RA DISTINGUIR FÁCILMENTE A UNA EMPRESA O A DETERMINADOS PRODUCTOS DE LOS DEMÁS DE SU ESPECIE (91).

C) MARCAS.- SON LOS SIGNOS DISTINTIVOS DE LOS ARTÍCULOS FABRICADOS O VENDIDOS POR UNA EMPRESA, QUE LOS DISTINGUE DE LOS DE SU ESPECIE. EL DERECHO AL USO EXCLUSIVO DE UNA MARCA SE OBTIENE MEDIANTE SU REGISTRO ANTE LA SECRETARÍA DE PATRIMONIO Y FOMENTO INDUSTRIAL.

D) PATENTES.- SE DENOMINA PATENTE AL PRIVILEGIO DE EXPLOTAR EN FORMA EXCLUSIVA UN INVENTO O SUS MEJORAS. TAMBIÉN RECIBE EL NOMBRE DE PATENTE EL DOCUMENTO EXPEDIDO POR EL ESTADO, EN EL QUE RECONOCE Y CONFIERE TAL DERECHO DE EXCLUSIVIDAD (92).

AL RESPECTO, EL ARTÍCULO 30, DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DISPONE QUE LA PERSONA QUE REALICE UNA INVENCIÓN O SU CAUSA BIENIENTE, TIENE EL DERECHO EXCLUSIVO DE EXPLOTARLA EN SU PROVECHO, POR SI O POR OTROS CON SU PERMISO. ESTE DERECHO, AÑADE EL PRECEPTO CITADO, SE ADQUIERE MEDIANTE EL PRIVILEGIO QUE OTORQUE EL ESTADO Y SU EJERCICIO ESTARÁ SUJETO A LAS MODALIDADES QUE DICTE EL INTERÉS PÚBLICO (93).

(91) DE PINA VARA RAFAEL, ..., OB. CIT., PÁG. 72

(92) LEY DE INVENCIONES Y MARCAS, OB. CIT.

(93) IDEM.

C) ELEMENTOS PERSONALES

COMPLETAMOS EL ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS DE LA EMPRESA MARÍTIMA, DEDICANDO ESTE CAPÍTULO A LAS PERSONAS QUE DAN ASESORIA Y EVENTUALMENTE INTERVIENEN EN LAS OPERACIONES DE LA EMPRESA MARÍTIMA, - COMO MEDIADORES, ENTRE ELLOS FIGURAN: A) LOS EMPRESARIOS, B) CORREDORES MARÍTIMOS, C) GESTOR NAVAL, CONSIGNATARIO Y NAVIERO.

EMPRESARIO.- SE ENTIENDE POR EMPRESARIO PERSONA QUE EN VIRTUD DE UN CONTRATO TOMA A SU CARGO LA REALIZACIÓN DE UNA OBRA O SERVICIO Y TAMBIÉN PUEDE SER LLAMADO TITULAR DE UNA EMPRESA (94),

CORREDORES MARÍTIMOS.- LOS CORREDORES MARÍTIMOS, LA FIGURA DE ELLOS ES IMPORTANTE DENTRO DEL CAMPO DEL DERECHO MARÍTIMO COMO AFIRMA FRANCISCO GAMEGOICOHEA Y ALEGRIA HASTA EL AÑO DE 1933 SE LES LLAMO OFICIALMENTE CORREDORES INTÉRPRETES DE BUQUES DENOMINACIÓN GRAMATICAL INACEPTABLE, PUES NO SON LOS BUQUES SINO LAS PERSONAS, LAS QUE TIENEN LA NECESIDAD DE INTÉRPRETES, FUERON YA CONOCIDOS EN FRANCIA EN 1657, LA ORDENANZA DE 1681 LES DEDICÓ UN TÍTULO ENTERO, EN ESPAÑA LAS ORDENANZAS DE BILBAO DE 1737, LES CONOCE BAJO LA DENOMINACIÓN DE CORREDORES DE NAVÍOS, INTÉRPRETES DE SUS CAPITANES O MAESTROS, EL CÓDIGO DE COMERCIO ESPAÑOL DE 1829 ESTABLECIO CON CARÁCTER GENERAL EL CARGO DE CORREDOR DE INTÉRPRETE DE NAVES, EN 1847, POCO TIEMPO DESPUÉS CREADO EL RÉGIMEN ADUANERO EN ESPAÑA SE DICTÓ UNA REAL ORDENANZA PERSIGUIENDO EL INSTRUSISMO EN

(94) DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO ..., OB. CIT., PÁG. 241

LA CORREDURÍA MARÍTIMA, EN 1862 SE PUBLICÓ OTRA REAL ORDEN CONCE -
DIENDO LA PREFERENCIA PARA EL CARGO DE CORREDOR A LOS PROFESORES Y
PERITOS MERCANTILES; EL 30 DE NOVIEMBRE DE 1868 SE PROMULGÓ UN DE -
CRETO DONDE ESTABLECE COMPLETAMENTE LIBRES LOS OFICIOS DE LOS AGEN -
TES MEDIADORES DE COMERCIO Y ENTRE ELLOS, FIGURABA EL CORREDOR MA -
RÍTIMO (95).

EL JURISTA ESPAÑOL FRANCISCO FARINA NOS DEFINE EL CORREDOR -
DICHIENDO, SON AGENTES QUE TIENEN POR MISIÓN COADYUVAR EN LAS OPERA -
CIONES NECESARIAS PARA LA EXPLOTACIÓN DEL BUQUE, PONIENDO EN RELA -
CIÓN A LOS FLETANTES Y A LOS FLETADORES Y OCUPÁNDOSE EN LOS PUER -
TOS DE DIVERSOS TRÁMITES Y GESTIONES DEL BUQUE (96).

DE ESTE ÚLTIMO CONCEPTO PODEMOS DESPRENDER QUE SON AGENTES IN -
TERMEDIARIOS ACTÚAN EN REPRESENTACIÓN DEL ARMADOR, DESEMPEÑANDO -
LAS FUNCIONES DE ASISTENCIA DE LOS CAPITANES, ENCARGÁNDOSE DE LLE -
VAR A CABO LAS FORMALIDADES QUE EXIGEN LAS LEGISLACIONES INICIATI -
VAS, LAS DECLARACIONES EN LA ADUANA, LA OBTENCIÓN PARA CARGA Y -
DESCARGA DEL BUQUE.

NAVIERO.- AHORA BIEN, LA FIGURA DE NAVIERO Y PROPIETARIO, PUE -
DE COINCIDIR EN UNA SOLA PERSONA Y CUANDO TALES CARGOS LOS ATIENDE
UNA SOCIEDAD CONSTITUÍDA CON ARREGLO A LAS LEYES RELATIVAS ENTON -
CES TENDRÁ LA SOCIEDAD DICHA CONSIDERACIÓN FRENTE AL DERECHO, EL -
PROPIETARIO LLEGA A SER EN MUCHOS CASOS EMPRESARIO POR QUE DETENTA

(95) CFR. GAMECHOGOICOECHA Y ALEGRÍA FRANCISCO, OB. CIT. PÁGS. 333-338

(96) FARINA FRANCISCO, OB. CIT. PÁG. 387

UN DERECHO BÁSICO (97).

DE LAS DIVERSAS ESTRUCTURAS JURÍDICAS ESTUDIADAS ELABORAMOS LA IDEA DE QUE LA EXPLOTACIÓN DEL O DE LOS BUQUES, PUEDE SER EL NOMBRE-PROPIO O POR MEDIO DE AUXILIARES Y RESALTAR EL DESTINO DEL BUQUE SIN QUE SU PRINCIPAL FINALIDAD SEA COMERCIAL. COMO PODEMOS CITAR A EJEMPLO LOS BUQUES DEDICADOS A LOS FINES TÉCNICOS O CIENTÍFICOS, DE LOS DE GUERRA O DE LOS ESTADOS.

III. EL REGIMEN DE PROPIEDAD DEL BUQUE

EL BUQUE OCUPA EN EL DERECHO MARÍTIMO UN PUESTO DE IMPORTANCIA EXCEPCIONAL; NO SÓLO POR TRATARSE DE UN BIEN QUE GENERALMENTE TIENE UN GRAN VALOR ECONÓMICO SINO PORQUE ADEMÁS CONSTITUYE EL OBJETO INMEDIATO O EL INSTRUMENTO DE EJECUCIÓN EN MUY VARIADAS RELACIONES JURÍDICAS. EN EFECTO TODAS LAS INSTITUCIONES DEL DERECHO MARÍTIMO, GIRA EN TORNO A LA FIGURA DEL BUQUE; ÉSTO QUE CASI TODAS LAS NORMAS DEL DERECHO MARÍTIMO TIENEN COMO FUNDAMENTO LA NOCIÓN DEL BUQUE, AL CONSIDERARSE A ÉSTE COMO UN PRESUPUESTO INDISPENSABLE EN EL FUNCIONAMIENTO DE LA MAYORÍA DE ESAS NORMAS.

A GUISA DE EJEMPLO PODRÍAMOS SEÑALAR QUE, AL HABLAR DE LOS CONTRATOS DEL DERECHO MARÍTIMO, DE LA ASISTENCIA DEL SALVAMENTO, AVERÍAS, NAUFRAGIO, ABORDAJE, ARRIBA FORZOSA, CAPITAL, FLETADOR, INFLENANTE, CONSIGNATARIO, PROPIETARIO, ARMADOR, ETC.; APARECE SIEMPRE COMO CONDICIÓN IMPRESCINDIBLE EL BUQUE VINCULADO ESENCIALMENTE A LA

(97) DE PINA RAFAEL, DICCIONARIO..., OB. CIT., PÁG. 344

VIGENCIA Y ESTUDIO DE TALES INSTITUCIONES. DE ALLÍ LA IMPORTANCIA-DE ESTE ARTEFACTO (CONSIDERADO EN FORMA CASI UNÁNIME COMO UN MUEBLE TÍPICO O SUI-GENERIS).

A) CONCEPTO EN GENERAL

A LA LUZ DE NUESTRA LEGISLACIÓN, NO ENCONTRAMOS UNA DEFINICIÓN VIABLE PARA RESOLVER DIFERENTES SITUACIONES QUE EN EL CAMPO DEL DE RECHO MARÍTIMO PUEDEN PRESENTARSE. EL PROBLEMA DE LA DEFINICIÓN - CONCEPTUAL DEL TÉRMINO BUQUE, EN SÍ SE REQUIERE UNO DE LOS MÁS ARDUOS ESTUDIOS DENTRO DEL CONTEXTO GENERAL DEL DERECHO MARÍTIMO O - DE LA NAVEGACIÓN, YA QUE EN EL NUEVO DIGESTO ITALIANO DESTACABA QUE HAY UNA SERIE DE INSTITUCIONES PARA CUYA APLICACIÓN, ES NECESARIO- CONOCER LA NOCIÓN DE BUQUE Y CUANDO ENCONTREMOS UN CONCEPTO QUE - COMPRENDA AL LITERAL Y LÓGICAMENTE TODAS LAS NORMAS MARÍTIMAS, TEN DREMOS AQUÉL IDÓNEO PARA CONSTITUIR EL PRINCIPIO LEGAL DE DERECHO- DE NAVEGACIÓN (98).

EL DICCIONARIO ETIMOLÓGICO ESPAÑOL DE LA LENGUA DEFINE EL VOCA BLO "BUQUE" EN SUS TRES ACEPCIONES: A) CABIDA, ESPACIO O CAPACI - DAD; B) CASCO DE LA NAVE; C) BARCO CON CUBIERTA ADECUADO PARA NA VEGACIÓN O EMPRESAS MARÍTIMAS DE IMPORTANCIA.

EL MISMO DICCIONARIO NOS DA ESTA DEFINICIÓN DE "BARCO", UN VASO DE MADERA, HIERRO U OTRO MATERIAL QUE FLOTA Y PUEDE TRANSPORTAR POR EL AGUA PERSONAS O COSAS.

(98) LANDAEZ OTAZO LEONCIO, OB. CIT, PÁG. 93

EL ORIGEN DEL TÉRMINO "BUQUE" ES INCIERTO; SE ATRIBUYE A LA PALABRA CÉLTICA "BUC" QUE SIGNIFICA MAGNITUD, TAMAÑO, MASA; O A LA GERMÁNICA "BUK" QUE ES VIENTRE.

EL VOCABLO "BARCO" PROVIENE DEL LATÍN "BARCA"; "NAVE" DE "NAVIS" PALABRA LATINA EN CASTELLANO, DE "BARCO SE DERIVAN: EMBARCAR, EMBARQUE, DESEMBARCAR, DE "NAVE" ES ORIGINAL NAVEGAR, NAVIERO, ETC.

LA PALABRA "BARCO" LA UTILIZAN LOS MEDIOS DE DIFUSIÓN NO ESPECIALIZADOS, EL PÚBLICO NO LIGADO PROFESIONALMENTE AL BUQUE, Y TAMBIÉN A ALGUNOS DOCUMENTOS LEGALES DE VARIOS PAÍSES DE HABLA ESPAÑOLA, PERO EN CÍRCULOS PROFESIONALES, EN DOCUMENTOS LEGALES DEDUCIDOS A ESTOS CÍRCULOS U EN FORMA GENERAL EN DERECHO, SE EMPLEA EL VOCABLO "BUQUE".

ENTONCES PODÍA DECIRSE EN TÉRMINOS GENERALES QUE BUQUE ES TODO VEHÍCULO FLOTANTE APTO PARA LA NAVEGACIÓN, POR EL MOMENTO PODEMOS ACEPTAR ESTE CONCEPTO MUY GENERAL DE BUQUE, YA QUE DEBE CEÑIRSE AL ÁMBITO MARÍTIMO POR MUY GENERAL QUE SEA (99).

PERO VEAMOS LO QUE AL RESPECTO DICE LA DOCTRINA.

PARA EL MAESTRO ANTONIO BRUNETTI, SIMPLIFICANDO NOS DICE: ES CIERTO QUE PODEMOS ACUDIR EN ESTA MATERIA A PRINCIPIOS TRADICIONALES DE LOS CUALES PODEMOS EXTRAER PROVECHOSAS ENSEÑANZAS; A PARTIR

(99) GARCIA DIEGO VICENTE, OB. CIT. PÁG. 623

DE LA CLÁSICA DEFINICIÓN DE ULPIANO (DIG. DE USUFR., XIIA), ("NAVIS ETENIM AD HOC PARATUR UT NAVIGET"), ENUMEREMOS, ANALIZÁNDOLAS POR PARTES, LOS ELEMENTOS QUE CONCURREN A FORMAR DICHO CONCEPTO.

A) DEBE TRATARSE DE UN CUERPO FLOTANTE QUE POSEA, RUDIMENTARIAMENTE EL ASPECTO DE UNA EMBARCACIÓN Y QUE DE MODO PERMANENTE, ESTE DESTINADO A SOSTENERSE SOBRE EL AGUA, SEA MARINA, FLUVIAL O LACUESTRE.

B) DEBE TRATARSE DE UN CASO PREVISTO DE CAPACIDAD Y DESPLAZAMIENTO APROPIADO PARA TRASLADARSE POR UNA SUPERFICIE LÍQUIDA: LA NAVE ES UNA ESPECIE DE VEHÍCULOS, CARACTERIZADA POR EL CAMINO QUE DEBE RECORRER.

C) NO ES ESENCIAL PARA EL CONCEPTO DE NAVE, LA CAPACIDAD DE MOVERSE POR FUERZA PROPIA; BASTA LA POSIBILIDAD DE LIBRE MOVIMIENTO CON MEDIOS PROPIOS O AJENOS. CORRELATIVAMENTE NO INFLUYE LA DISMINUCIÓN NI EL TONELAJE; EN CONCEPTO TÉCNICO DE NAVE SE APLICA CON IGUALDAD DE EXPRESIÓN, SE TRATE DE UNA BARCA, DE UNA BARCAZA, DE UN MOTOSCAFF O DE UN TRASATLÁNTICO.

D) LA CAPACIDAD DE LOCOMOCIÓN DEBE HALLAR SU COMPLEMENTO EN LA APTITUD PARA TRANSPORTAR PERSONAS O COSAS. ES UN ELEMENTO ESENCIAL QUE HA SIDO YA EXPUESTO DE RELIEVE MÁS ARRIBA, AL ELUDIR A LA INSUFICIENCIA DE LA FLOTABILIDAD. NO ES QUE SEA ESENCIAL PARA LA INTEGRACIÓN DEL CONCEPTO, EL DESTINO PARA TAL TRANSPORTE, PERO SI UNA DISPOSICIÓN DEL CASO PARA EFECTUARLO.

ESENCIAL AL CONCEPTO DE NAVE ES TAMBIÉN EL DESTINO A UN TRANSPORTE COMERCIAL A LO QUE ES LO MISMO A UNA ESPECULACIÓN EMPRESARIAL.

E) NO SON "NAVES" EN SENTIDO ARRIBA INDICADO, LAS QUE SE ENCUENTRAN EN ESTADO DE CONSTRUCCIÓN, ANTES DE SU BOTADURA, MOMENTO QUE REPRESENTA LA CONTRATACIÓN EFECTIVA DE LA PERFECCIÓN ESTÉTICA Y DE SU FLEXIBILIDAD,

F) BAJO OTRO ASPECTO TAMPOCO PUEDE CONSIDERARSE "NAVE" A AQUEL VEHÍCULO QUE HAYA CESADO DE CUMPLIR UNA NAVEGACIÓN EFECTIVA O HAYA SIDO CONVERTIDO EN UN ESPACIO HABITABLE O EN DEPÓSITO DE MATERIALES, POR FALTARLE EN TAL CASO, LA CARACTERÍSTICA CUALIDAD DE TRASLADARSE. COSA IGUALMENTE DE SERLO LA NAVE NAUFRAGABA, RECLUIDA HA ESTADO DE INMOBILIDAD ABSOLUTA O DISPUESTA PARA EL DESAGUE (100).

POR SU PARTE EL TRATADISTA ESPAÑOL FARINA, NOS DA SU CONCEPTO DE BUQUE ADHERIÉNDONOS A ÉL CUANDO NOS DICE: ES BASTANTE DIFÍCIL DAR UNA DEFINICIÓN SATISFACTORIA DEL BUQUE SU NOCIÓN JURÍDICA FLUCTÚA ENTRE UN CONCEPTO MUY AMPLIO Y OTRO RESTRINGIDO, SUBORDINADO AL ELEMENTO ACUÁTICO EN QUE EL BUQUE ACTÚA. LAS LEGISLACIONES MARÍTIMAS QUE DAN UN CONCEPTO DEL BUQUE SUELEN RELACIONARLO CON LAS NAVEGACIONES QUE REALIZA, APARECE AQUÍ EL PRIMER ELEMENTO DE DIFERENCIACIÓN QUE SEÑALAN UNOS AUTORES COMO BONNECCASSE Y DANJON; QUE EL BUQUE DE MAR COMO CATEGORÍA DISTINTA DEL BUQUE FLUVIAL Y PUNTUALIZACIÓN COMO ÚNICO ELEMENTO DECISIVO PARA APLICAR A-

UNA EMBARCACIÓN EL CONCEPTO DE BUQUE LA NAVEGACIÓN MARÍTIMA HABITUAL, DE ÉSTO SE DESPRENDE QUE EL BUQUE ES UN CONJUNTO ORGÁNICO INTEGRADO POR EL CASCO, MECANISMO DE PROPULSIÓN, DE CARGAS Y DESCARGAS, APARATOS AUXILIARES, APAREJOS, PERTRECHOS, Y EQUIPOS DIVERSOS EN ESTE CONCEPTO EL BUQUE ES UN TIPO DE COSA COMPUESTA (101).

PARA CONCLUIR ANOTEMOS ALGUNAS DEFINICIONES DE BUQUES EXTRAÍDOS DE LEYES, REGLAMENTOS Y CONVERSIONES NACIONALES E INTERNACIONALES, DEL DERECHO COMPARADO QUE NOS DA UNA DEFINICIÓN DE BUQUE EN TÉRMINOS JURÍDICOS.

EL REGLAMENTO DE LA LEY DE ADUANAS No. 7, DE FECHA 5 DE ABRIL DE 1939, CONSIDERA COMO BUQUE A "TODA ESPECIE DE EMBARCACIÓN DESTINADA AL TRANSPORTE POR AGUA, SEAN CUALES FUEREN LOS MEDIOS DE PROPULSIÓN EMPLEADOS, SALVO LOS HIDROAVIACIONES".

POR SU PARTE EL DECRETO No. 67, DE FECHA 19 DE NOVIEMBRE DE 1953, QUE DICTA EL REGLAMENTO INTERNACIONAL PARA EVITAR COLISIONES EN EL MAR, EN SU PARTE PRELIMINARES Y DEFINICIONES, LETRA "C" No. 2 SOSTIENE: "LA PALABRA BUQUE DESIGNA TODA NAVE DE CUALQUIER NATURALEZA QUE SEA, INCLUSO UNA HIDROAVIÓN AMARRADO, SUSCEPTIBLE DE SER UTILIZADO COMO MEDIO DE TRANSPORTE POR EL AGUA", AÑADIENDO QUE SE ENTIENDE POR HIDROAVIÓN, TODA AERONAVE CONSTRUIDA PARA MANIOBRAS SOBRE AGUA".

LA CONVENCION DE BRUSELAS DE 1924, SOBRE UNIFICACION DE CIER-

TAS REGLAS EN MATERIA DE CONOCIMIENTOS, CONSIDERA BUQUE A TODO -
 AQUEL DEDICADO AL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS POR MAR. LA CONVENCION
 DE LONDRES DE 1948, SE REFIERE SECAMENTE A LOS BUQUES QUE REALIZAN
 VIAJES INTERNACIONALES, PERO REALIZA LA EXCEPCION DE LOS BUQUES -
 PESQUEROS, DE GUERRA, DE RECREO Y EN GENERAL DE LOS QUE NO TRANS-
 PORTAN MERCADERIA O PASAJEROS; Y LA CONVENCION DE GINEBRA DE 1926,
 SOBRE CONTRATO DE AJUSTE REPATRIACION ENTIENDE POR BUQUE, SOLO LOS
 DESTINADOS A UNA NAVEGACION MARITIMA (102).

B) NATURALEZA JURIDICA DEL BUQUE

LA MAYORIA DE LOS AUTORES, E IGUALMENTE CASI TODAS LAS LEGISLA-
 CIONES, A PESAR DE TODO AQUELLO CUANTO HEMOS MENCIONADO AL INICIO-
 SE ORIENTAN HACIA ESTABLECER Y SEÑALAR QUE EL BUQUE ES UNA COSA -
 MUEBLE, LO QUE SI ESTÁ ACORDE TANTO EN LA DOCTRINA COMO EN LA LE -
 GISLACION, ES QUE ESTAMOS EN PRESENCIA DE UNA COSA, DE ALGO QUE ES
 OBJETO Y O SUJETO DE DERECHO Y EN TAL SENTIDO, TRATAREMOS BREVEMEN-
 TE DE DETALLARLO.

EN TORNO A LA NATURALEZA JURIDICA DEL BUQUE, PODEMOS DECIR LO-
 SIGUIENTE:

1) EL BUQUE ES UNA COSA DEL MUNDO EXTERIOR, EN TAL SENTIDO, -
 NO SE PUEDE PRETENDER DECIR QUE EL BUQUE ES UNA PERSONA JURIDICA,-
 POR CUANTO EL CONSTITUYE OBJETO DE DERECHO Y OBLIGACIONES, Y NO SU

(102) LEYES Y DECRETOS REGLAMENTARIOS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE VE-
 NEZUELA, TOMO XIV, EDIT. ANDRES BELLO, CARACAS 1953, PÁG. -
 579.

JETO DE LOS MISMOS, Y POR ELLO NO COMPARTIMOS LA OPINIÓN DEL MAESTRO HERNANDEZ IZAL SANTIAGO, CUANDO AFIRMA; QUE SIN PERJUICIO DE SEÑALAR CUAN VIDRIOSOS RESULTA EL PROBLEMA DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, NO DEJAREMOS DE SENTAR QUE ES ESTA UNA DE LAS MÁS LOGRADAS APROXIMACIONES CONCEPTUALES DEL BUQUE.

NO PODEMOS COMPARTIR LA OPINIÓN DEL TRATADISTA CITADO, POR CUANTO AL SER EL BUQUE UNA COSA CORPORAL RESULTA IMPOSIBLE ADMITIR CUALQUIER TEORÍA QUE PRETENDE ASIGNARLE LA CONDICIÓN DE UNA PERSONA JURÍDICA.

2) ES UNA COSA COMPUESTA: SE PRESENTA EN EFECTO, COMO UNA REUNIÓN O AGREGADO DE VARIAS PARTES O ELEMENTOS SUSCEPTIBLE DE INDIVIDUALIZACIÓN Y SEPARACIÓN (COSAS SIMPLES), QUE SU CONEXIÓN FORMAN UN TODO ORGÁNICO, JURÍDICAMENTE CONSIDERADO COMO UNIDAD. EL BUQUE EN REALIDAD CONSTITUYE UNA UNIDAD Y ESTA UNIDAD SE MANTIENE AUN CUANDO EN DERECHO NO EXISTEN LOS LLAMADOS BIENES MUEBLES POR SU DESTINACIÓN, ESA TERMINOLOGÍA SÓLO ES UTILIZADA PARA LOS BIENES INMUEBLES. PUES BIEN, EN LO QUE AL DERECHO MARÍTIMO SE REFIERE, EN LO QUE AL BUQUE DICE RELACIÓN, SUSTENTAMOS DESDE YA, QUE ESTAMOS EN PRESENCIA DE BIENES MUEBLES POR SU DESTINACIÓN, CUANDO SE TRATA DE LOS APAREJOS Y ACCESORIOS, ELLOS VIENEN A CONSTITUIR UN BIEN MUEBLE, QUE ES PRECISAMENTE EL BUQUE, DE AHÍ QUE LOS LLAMAREMOS BIENES MUEBLES POR SU DESTINACIÓN.

DE ESTA AFIRMACIÓN, QUE EL BUQUE ES UNA COSA COMPUESTA, QUIERE COMPRENDER EN LA MISMA, QUE LOS ACCESORIOS O APAREJOS FORMAN PARTE

DEL BUQUE, EN EL SENTIDO DE QUE ELLOS, AUNQUE SEAN DIVERSOS EN NÚMERO Y EN CALIDAD DE ACUERDO A LAS CARACTERÍSTICAS Y CONDICIONES DEL BUQUE, VIENEN A CONSTITUIR EL BUQUE EN SÍ.

EN RELACIÓN CON ESTOS ACCESORIOS Y APAREJOS, TRATAMOS DE SOSTENER UNA IDEA PROPIA, ES CONOCIDO ENTRE NOSOTROS, EN LA CLASIFICACIÓN DE LOS BIENES MUEBLES E INMUEBLES QUE EXISTEN LOS LLAMADOS BIENES INMUEBLES POR SU DESTINACIÓN CONVENIENTE ES TRAER ANTE NOSOTROS LA OPINIÓN DEL MAESTRO ITALIANO EN ESTA MATERIA EL PROFESOR ANTONIO BRUNETTI, QUIEN NOS SEÑALA LAS CONDICIONES PARA QUE LOS ACCESORIOS PUEDAN SER CONSIDERADOS COMO TALES ACCESORIOS: A) QUE ESAS COSAS SE ENCUENTREN DESTINADAS AL USO DEL BUQUE; B) QUE SU USO SEA PERMANENTEMENTE Y NO ACCIDENTAL; Y C) QUE TENGAN EL CARÁCTER DE INVERSARIOS PARA LA NAVEGACIÓN.

3) ES UNA COSA MUEBLE, ESTA ES UNA DENOMINACIÓN QUE DEVIENE DESDE EL DERECHO ROMANO, Y NO PUEDE SER EL BUQUE SINO PRECISAMENTE UNA COSA MUEBLE, POR CUANTO SU FUNCIÓN ES TRASLADARSE DE UN LUGAR A OTRO. ES TRASLADO DEL BUQUE DE UNA A OTRA JURISDICCIÓN, CONTEMPLA UNA DE LAS PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO MARÍTIMO, QUE COMO HEMOS SOSTENIDO EN OTRAS OPORTUNIDADES, TRAE CONSIGO EL LLAMADO "INTERNACIONALISMO" DEL DERECHO Y CONSECUENTEMENTE LA LLAMADA UNIFICACIÓN DE ESE MISMO DERECHO, CON EL OBJETO DE DAR SOLUCIONES AL PROBLEMA QUE PLANTEA LA POSIBILIDAD DE QUE UNA MISMA RELACIÓN JURÍDICA PUEDA SER REGULADA POR LEYES DISTINTAS Y JUZGADA POR TRIBUNALES DIFERENTES.

4) ES UN BIEN MUEBLE DE NATURALEZA ESPECIAL: ÉSTA CARACTERÍSTICA ES HARTO IMPORTANTE DADO EL CONSIDERABLE VALOR DE LOS BUQUES Y LOS INTERESES QUE PUEDE COMPROMETER, NO ES POSIBLE APLICARLE A LOS MISMOS LAS MISMAS NORMAS RELATIVAS A LAS COSAS O BIENES MUEBLES SIN EXCEPCIÓN Y POR ENDE, SE VE AFECTADO E INFLUENCIADO POR EL DE LOS BIENES INMUEBLES, ESPECIALMENTE EN MATERIA DE REGISTRO, PUBLICIDAD Y TRANSMISIÓN.

COMO UNA CONSIDERACIÓN SUMAMENTE ESPECIAL EN CUANTO AL NO TRATAMIENTO EXCLUSIVO, SINO EXCEPCIONAL DE LOS BIENES MUEBLES NOS ENCONTRAMOS CON LA LLAMADA HIPOTECA NAVAL. EL RÉGIMEN DE LA HIPOTECA, QUE SE APLICA A LOS BIENES MUEBLES, ES POSIBLE APLICARLOS A LOS BUQUES.

POR ÚLTIMO:

5) NO ES PATRIMONIO INDEPENDIENTE: CONJUNTAMENTE CON LOS DEMÁS DE UNA PERSONA, EL BUQUE CONCEDE NO ALTERAR EL PATRIMONIO (103).

AL PREGUNTARNOS DE LA VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA DEL BUQUE POR LA UBICACIÓN DE ÉL, DENTRO DE LA CLASIFICACIÓN TRADICIONAL DE LAS COSAS MUEBLES O INMUEBLES, TENEMOS QUE CONTESTAR QUE ES IMPOSIBLE ENCASILLARLO DENTRO DE UN GRUPO U OTRO Y APLICAR TODAS LAS CONSECUENCIAS INHERENTES A ELLOS. ES NECESARIO, SIN EMBARGO, ADVERTIR QUE LA CLASIFICACIÓN DE COSAS MUEBLES E INMUEBLES SE ENCUENTRA EN

(103) Cfr. LANDAEZ OTAZO, LEONCIO, OB. CIT. PÁGS. 65-68

CRISIS ACTUALMENTE, POR TAL MOTIVO, DIREMOS QUE SU VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA LA ENCONTRAMOS COMO UN BIEN MUEBLE,

C) CLASIFICACION DE LOS BUQUES

NO TODOS LOS BUQUES TIENEN EL MISMO DESTINO, NI TAMPOCO LA MISMA NATURALEZA, EL MISMO TIPO DE NAVEGACIÓN O EL MISMO MEDIO DE PROPULSIÓN; DE ESTA FORMA, LOS BUQUES PUEDEN CLASIFICARSE DE MUY DIFERENTES FORMAS, DEBIDO AL CRITERIO QUE SE ADOPTE PARA REALIZAR TAL CLASIFICACIÓN.

CLASIFICACIONES COMERCIALES

DOCTRINARIAMENTE, SUELEN CLASIFICARSE LOS BUQUES, DESDE ESTE PUNTO DE VISTA, EN:

PÁQUEBOTES: BUQUES DESTINADOS AL TRANSPORTE DE PASAJEROS, - - CARGUEROS O BUQUES DE CARGA; EMBARCACIONES DEDICADAS AL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS Y

MIXTOS: QUE CUMPLEN LA DOBLE FUNCIÓN DE TRANSPORTAR MERCANCÍAS Y VIAJEROS.

ESTA CLASIFICACIÓN ATIENDE AL OBJETO DEL TRANSPORTE QUE REALIZAN.

DESDE EL PUNTO DE VISTA COMERCIAL, Y ATENDIENDO A LA CLASE O MEDIO DE PROPULSIÓN, PUEDE CLASIFICARSE EN:

BUQUES A VELA (VELEROS)

BUQUES A VAPOR

BUQUES A MOTOR

SI SE REFIERE A LAS MODALIDADES DE LA EXPLOTACIÓN QUE REALIZAN, SE FIJA EN DOS CATEGORÍAS SU CLASIFICACIÓN:

LOS QUE EFECTÚAN UN SERVICIO REGULAR, QUE SE DENOMINAN VAPORES DE LÍNEA O LINERS; LOS QUE POR EL CONTRARIO VAN EN BÚSQUEDA DE FLETES MÁS BENEFICIOSOS Y QUE NO HACEN UN SERVICIO REGULAR O CON ITINERARIO FIJO, QUE SE LLAMAN VAGABUNDOS O TRAMPS Y A LA NAVEGACIÓN REALIZADA POR ELLOS SE DENOMINA TRAMPING.

CLASIFICACIÓN SEGÚN LA NATURALEZA DE LA NAVEGACIÓN QUE REALIZAN:

BUQUES DE ULTRAMAR

BUQUES FLUVIALES O DE RÍOS

BUQUES LACUSTRE O DE LAGOS

DENTRO DE ESTA MISMA CLASIFICACIÓN, ALGUNOS PREFIEREN DENOMINARLOS, ASÍ: NAVEGACIÓN DE ALTURA, LOS QUE HACEN UN VIAJE LARGO, ES NECESARIO DETERMINAR LOS GRADOS DE LATITUD Y DE LONGITUD QUE HAY QUE PASAR PARA NAVEGAR DE ALTURA. BUQUES COSTEROS O DE CABOTAJE: SON AQUELLOS QUE REALIZAN UNA NAVEGACIÓN MÁS ACÁ DE LOS LÍMITES SEÑALADOS PARA NAVEGAR DE ALTURA.

LA NAVEGACIÓN DE CABOTAJE SE DIVIDE EN CABOTAJE INTERNACIONAL Y CABOTAJE NACIONAL.

SE ENTIENDE POR CABOTAJE INTERNACIONAL, CUANDO LA EMBARCACIÓN-NAVEGA ENTRE DOS PUERTOS DE PAÍSES DIFERENTES, Y ES CABOTAJE NACIONAL CUANDO SE VERIFICA LA NAVEGACIÓN ENTRE DOS PUERTOS DEL MISMO PAÍS.

A SU VEZ, EL CABOTAJE NACIONAL SE SUBDIVIDE EN: PEQUEÑO CABOTAJE, SI LOS DOS PUERTOS SE ENCUENTRAN EN EL MISMO MAR Y EN CASO DE ENCONTRARSE EN MARES DIFERENTES SE LE LLAMA GRAN CABOTAJE.

ESTOS TIPOS DE NAVEGACIÓN DE ALTURA Y CABOTAJE, E IGUALMENTE - LA COSTERA, TIENEN IMPORTANCIA SÓLO DESDE EL PUNTO DE VISTA ADMINISTRATIVO.

CLASIFICACIÓN SEGÚN LA ESPECIALIZACIÓN DE SU DESTINO (O EL OBJETO - DE LA NAVEGACIÓN).

SE CLASIFICAN EN:

NAVEGACIÓN COMERCIAL

NAVEGACIÓN DE RECREO

NAVEGACIÓN DE PESCA

NAVEGACIÓN DE AUXILIO

NAVEGACIÓN COMERCIAL

LA NAVEGACIÓN COMERCIAL O BUQUES MERCANTES, SON AQUELLOS QUE - TIENEN POR FINALIDAD, COMO YA HA QUEDADO DESCRITO, LOS TRANSPORTES MARÍTIMOS BIEN SEA DE PASAJEROS, CARGA, O AMBAS FUNCIONES-

DE PASAJEROS, Y QUE TIENE LÓGICAMENTE UN FIN LUCRATIVO FUNDAMENTAL.

NAVEGACIÓN DE RECREO: ESTA NAVEGACIÓN SE CARACTERIZA POR LA -
AUSENCIA DE UN FIN LUCRATIVO; SE NAVEGA POR DIVERSIÓN NO CON FINES
O INTENCIONES COMERCIALES. LAS NORMAS DEL CÓDIGO DE COMERCIO EVI-
DENTEMENTE NO SE APLICARÁ A ESTE TIPO DE NAVEGACIÓN.

NAVEGACIÓN DE PESCA: ENTRE LAS EMBARCACIONES DEDICADAS A LA -
PESCA, HAY QUE DISTINGUIR LAS QUE REALIZAN GRAN PESCA FUERA DEL -
MAR TERRITORIAL, Y LAS QUE REALIZAN LA PESCA DENTRO DE ESTE, O SEA
LA DENOMINADA PESCA MENOR. ESTAS EMBARCACIONES ESTÁN SOMETIDAS A
LA NORMATIVIDAD DEL DERECHO MARÍTIMO AÚN CUANDO LA PESCA NO ES CON-
SIDERADA TRADICIONALMENTE COMO UNA EXPLOTACIÓN COMERCIAL.

NAVEGACIÓN DE AUXILIO: DENTRO DE ESTA CLASIFICACIÓN, ESTÁN -
COMPRENDIDOS ENTRE OTROS, LOS BOTES SALVAVIDAS, LOS REMOLQUES, LOS
BOTES PARA EL PILOTAJE, ETC.

CLASIFICACIÓN SEGÚN SU NACIONALIDAD

BUQUES NACIONALES

BUQUES EXTRANJEROS

CLASIFICACIÓN SEGÚN SU PERTENENCIA

SEGÚN PERTENEZCA A PARTICULARES O AL ESTADO, Y ASÍ DISTINGUEN-
LOS BUQUES EN: PARTICULARES O PÚBLICOS O DEL ESTADO, Y ENTRE ÉSTOS

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

ÚLTIMOS HAY QUE DISTINGUIR IGUALMENTE,

BUQUES DE GUERRA, BUQUES DESTINADOS AL CUMPLIMIENTO DE UN SERVICIO PÚBLICO (POLICÍA DE COSTA, DRAGADO, BALIZAMIENTO, ETC.), Y AQUELLOS BUQUES QUE, AÚN PERTENECIENDO AL ESTADO, REALIZAN UN TRÁFICO COMERCIAL SEMEJANTE AL QUE REALIZAN LOS PARTICULARES (104),

D) SISTEMA DE RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO

EL TEMA DE LA RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO DEL BUQUE OFRECE UN CAMPO MUY AMPLIO PARA LA EXEGESIS DOCTRINAL SOBRE SU FUNDAMENTO Y APLICACIONES EN ESTA OBRA PROCURAREMOS REDUCIR AL MÍNIMO INDISPENSABLE LAS EXPOSICIONES TEÓRICAS. PARTIENDO DE LA BASE DEL RECONOCIMIENTO DE UNA RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO DEL BUQUE, RESPECTO A LO CUAL HAY POCAS DISCREPANCIAS, TRATARSE EN PRINCIPIO DE DILUCIDAR SI ESA RESPONSABILIDAD TIENE UN CARÁCTER REAL O PERSONAL, SI ES EXIGIBLE EN VIRTUD DE LAS NORMAS GENERALES QUE RIGEN LA RESPONSABILIDAD CON ARREGLO A LAS LEGISLACIONES CIVILES, O SI TIENEN UN FUNDAMENTO PROPIO Y NORMAS PECULIARES DEL DERECHO MARÍTIMO,

HAY QUE DISTINGUIR ANTE TODO LA RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO DERIVA DE SUS PROPIOS ACTOS O CULPAS PERSONALES DE LA QUE PUEDE EXIGIRSE POR ACTOS AJENOS. LA RESPONSABILIDAD EMANADA DE ACTOS PERSONALES DEL PROPIETARIO NO OFRECE EN PRINCIPIO MOTIVOS DE DIVERGENCIAS. EN ALEMANIA NO SÓLO POR LAS EMPRESAS NAVIERAS, SINO TAM-

(104) LANDAEZ OTAZO LEONCIO, OB, CIT, PÁG. 92.

BIÉN POR LAS ASEGURADORAS, SE HA PROPUGNADO LA SUPRESIÓN ABSOLUTA DE LA RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO POR LOS ACTOS DE SUS AUXILIARES, ESTIMADO QUE GENERALMENTE RESULTA MÁS RIGUROSA QUE LA RESPONSABILIDAD DEL DERECHO CIVIL.

EN EL SISTEMA TRADICIONAL DE LA CULPA SE HA HECHO EN ALGUNOS CASOS APLICACIÓN DE LA REGLA "RES IPSA LOQUITUR", QUE ESTABLECE UNA PRESUNCIÓN DE RESPONSABILIDAD, DERIVADA DE LOS MISMOS HECHOS, EN ALGUNOS CASOS EN QUE NO PUEDE PRECISARSE EXACTAMENTE LA CAUSA DE UN DAÑO.

DE LO ANTERIORMENTE EXPUESTO PODEMOS OPINAR QUE LA EVOLUCIÓN DE LAS LEGISLACIONES PARA REGULAR LA ACTIVIDAD MARÍTIMA, SIEMPRE TENÍA TENDENCIAS A PERFECCIONAR Y TODOS LOS ÁNGULOS DE ÉSTA, POR LO QUE DICHA EVOLUCIÓN LLEGA A NUESTROS DÍAS, TRADUCIDA EN UN CUERPO LEGAL, MÁS EFICAZ.

AL RESPECTO EN FORMA MUY AMPLIA EL TRATADISTA ESPAÑOL FRANCISCO FARINA, AFIRMA QUE, SE TRATA DE UNA REGLA TÍPICA DE LA JURISPRUDENCIA AGLOSAJONA. EL SIGNIFICADO LITERAL DE LA REGLA "LA COSA HABLA POR SI MISMA", SE APLICA ESTA REGLA EN EL DOMINIO DE LA CULPA DELICTIVA, NO EN EL DE LA CULPA CONTRACTUAL. SEGÚN LA REGLA "RES IPSA LOQUITUR", ES PRECISO ADEMÁS PRÓBAR QUE LOS HECHOS SON DE NATURALEZA, QUE HACEN PRESUMIR LA NEGLIGENCIA DEL DEMANDO, Y A LA VEZ ES UNA PRESUNCIÓN RELATIVA A LA CULPA QUE SE REFIERE A DETERMINADOS ESTADOS DE HECHO HACIENDO VEROSÍMIL ESTA PRESUNCIÓN, HECHOS QUE PREVIAMENTE DEBEN SER ESTABLECIDOS POR EL DECLARANTE. EL HECHO QUE

DETERMINA LA RESPONSABILIDAD CIVIL DEL PROPIETARIO PUEDE DERIVAR - DE UN DELITO O CUASIDELITO, SIN DISTINGUIR QUE EL DAÑO SEA OCASIONADO A PERSONAS QUE NO TENGAN CASO ALGUNO CONTRACTUAL CON EL PROPIETARIO, COMO CARGADORES, PASAJEROS, ETC., NI SER NECESARIOS QUE EXISTA ESTIPULACIÓN ALGUNA SOBRE LA RESPONSABILIDAD CIVIL (105).

AL RESPECTO JULIE BONNECCASSE, NOS DICE; "LA RESPONSABILIDAD - DEL PROPIETARIO DE UN BUQUE ESTA FUERA DEL DERECHO COMÚN. ES DECIR, DE LAS REGLAS DEL CÓDIGO CIVIL; SE FUNDA SOLO EN LA CUALIDAD DEL PROPIETARIO Y PUEDE SER LIBERADA MEDIANTE EL ABANDONO CUANDO LLEGA A SER DEMASIADO GENEROSA. EN REALIDAD SOLO EL BUQUE Y EL FLETE - DEBEN RESPONDERLE LAS FALTAS COMETIDAS POR AQUELLOS A QUIENES SE - LES HA CONFIADO SU DIRECCIÓN" (106).

EL JURISTA MEXICANO OMAR OLVERA DE LUNA, NOS DICE; EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE ESTA FIGURA, EXISTEN ENTRE OTRAS, ESTAS TEORÍAS QUE LA IDENTIFICAN:

A) LA EXISTENCIA DE LOS PATRIMONIOS SEPARADOS: LA FORTUNA DEL MAR, Y LA FORTUNA DE LA TIERRA.

B) LA EXISTENCIA DE DOS FASES EN LA LIMITACIÓN: LA DECLARACIÓN DE CESIÓN DE PROPIEDAD, Y LA DECLARACIÓN DE LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD, SI NO SE ACEPTA LA PRIMERA.

(105) CFR, FARÍÑA FRANCISCO. OB. CIT. PÁGS. 131-146

(106) CFR, BONNECCASSE JULIE. TRATADO DE DERECHO COMERCIAL MARÍTIMO, - EDITORIAL LIBERTAD TOMO I, PARÍS 1923, PÁGS. 400-431

C) LA CREACIÓN DE UN PATRIMONIO EN LIQUIDACIÓN, DE MODO QUE SEA NECESARIA LA CESIÓN DE DERECHOS DOMINICALES, PARA HACER FACTIBLE LA LIQUIDACIÓN DEL CRÉDITO.

D) UNA TRASLACIÓN DE DOMINIO.

E) UN PATRIMONIO EXPECTANTE CON PERSONALIDAD PROPIA Y PENDIENTE DE ADQUIRIR UN NUEVO SUJETO (107).

POR TODAS ESTAS CIRCUNSTANCIAS, SURTIÓ EL PRIVILEGIADO SISTEMA DE LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO, ANTE DETERMINADAS OBLIGACIONES, SE LIMITA SU DEUDA O SU RESPONSABILIDAD O GARANTÍAS PATRIMONIAL PARA RESACIRLA.

ASÍ, LOS SUPUESTOS Y SUJETOS DE RESPONSABILIDAD COMO AFIRMA EL DOCTOR RAUL CERVANTES AHUMADA, PUEDEN DISTINGUIRSE EN CUATRO CATEGORÍAS QUE LA DOCTRINA ACEPTA COMO VÁLIDAS:

A) DE LOS ACTOS Y CONTRATOS REALIZADOS O ESTIPULADOS POR EL CAPITÁN PARA PERTRECHAR, REPARAR O AVITUALLAR EN BUQUE, SE ENCUENTRE EL MISMO O NO EN PUERTO, RESPONDE EL PROPIETARIO PUESTO QUE TALES ACTOS Y CONTRATOS SON ESTIPULADOS EN SU NOMBRE Y PARA HACER POSIBLE EL VIAJE.

B) DE LOS ACTOS CULPOSOS O ILÍCITOS DEL CAPITÁN O DE SUS DEPENDIENTES.

DIENTES RESPONDE EL PROPIETARIO FRENTE A TERCEROS, PORQUE AQUELLOS SON SUS EMPLEADOS Y PORQUE ASUME EL RIESGO INHERENTE A LA NAVEGACIÓN Y FACULTAD, A ESTO DESPUÉS DE DECIR QUE ES TAN SÓLO UN REPRESENTANTE.

c) LOS SISTEMAS DE LIMITACIÓN: EL SISTEMA FRANCÉS DE LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD, TIENE SUS ORÍGENES EN ANTIGUAS LEGISLACIONES MARÍTIMAS ESPAÑOLAS - CONSULADO DEL MAR, ORDENANZAS MARÍTIMAS DE VALENCIA DE 1250 Y A TRAVÉS DE LA ORDENANZA FRANCESA DE 1681.

EN ESTE SISTEMA, SI EL BUQUE PERECE COMPLETAMENTE, DESAPARECE TODA RESPONSABILIDAD EFECTIVA. EL SISTEMA INGLÉS DESCONOCE LA DISTINCIÓN ENTRE LA FORTUNA DE MAR, O PATRIMONIO MARÍTIMO Y LA FORTUNA DE TIERRA. NO EXISTE EL ABANDONO. LA BASE DE ESTE SISTEMA ES LA RESPONSABILIDAD PERSONAL LIMITADA POR UNA SUMA ALCANZADA CADA AÑO.

ESTE SISTEMA ES ADOPTADO POR HOLANDA DESDE 1924, EN SUSTITUCIÓN DEL ABANDONO Y POR BÉLGICA EN 1928. EL SISTEMA NORTEAMERICANO ADMITE AL PROPIETARIO UN DERECHO DE OPCIÓN, BIEN MEDIANTE EL ABANDONO DEL BUQUE BIEN MEDIANTE EL ABANDONO DE SU VALORACIÓN INMEDIATA DESPUÉS DEL ACCIDENTE. RIGE EN LOS PAÍSES ESCANDINAVOS EL SISTEMA ALEMÁN, QUE ES EL DE LA ESTRICTA RESPONSABILIDAD REAL. CONSTITUYENDO EL BUQUE, EL FLETE Y SUS ACCESORIOS UN PATRIMONIO DE EJECUCIÓN INDEPENDIENTE QUE DETERMINA LA LIMITACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD EN LOS CASOS DE RECLAMACIÓN DE TERCEROS POR FALTAS EXTRA CONTRACTUALES DEL CAPITÁN EN VIRTUD DE SUS ATRIBUCIONES LEGALES (108).

(108) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 585

DE LO EXPUESTO PODEMOS ENTENDER QUE NO EXISTEN PATRIMONIOS SEPARADOS PARA DETERMINAR LA RESPONSABILIDAD DEL PROPIETARIO, SINO - QUE VAN LIGADOS CORRIENDO LA SUERTE PRINCIPAL, Y SON CONSIDERADOS - DE SUMA IMPORTANCIA, Y EL SISTEMA ADOPTADO PARA LA LEGISLACIÓN VA A SER INDEPENDIENTE SEGÚN SE DETERMINE LA RESPONSABILIDAD Y EL - ALCANCE DEL DAÑO CAUSADO.

EL CONVENIO DE BRUSELAS DE 1924 SOBRE LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD.

ESTA MATERIA DE LA RESPONSABILIDAD Y SUS LIMITACIONES, RECAUDA CON BASTANTE DISCREPANCIA POR LAS DIVERSAS LEGISLACIONES NACIONALES, HA SIDO DESDE HACE TIEMPO OBJETO PREFERENTE DE LA LABOR UNIFICADORA. SE PLANTEÓ Y A ESTE ASUNTO EN LA CONFERENCIA DE BRUSELAS EN 1888. Y EN LA DE GÉNOVA DE 1892, SURTIÓ LABORANDO EN ESTE SENTIDO EL COMITÉ MARÍTIMO INTERNACIONAL, PROPONIÉNDOSE SOLUCIONES EN LA CONFERENCIA DE AMBERES DE 1898, DEL AÑO SIGUIENTE EN LONDRES, - EN LAS DE PARÍS DE 1900 Y AMSTERDAM DE 1904, LIVERPOOL 1905, Y - VENECIA 1907, QUE FORMULÓ EL PROYECTO DE REGLAMENTACIÓN BASE DE LAS CONFERENCIAS DE BRUSELAS DE 1922 Y 1924, FIRMÁNDOSE EN ESTA ÚLTIMA EL CONVENIO.

ESTE CONVENIO REPRESENTA UNA FÓRMULA TRANSACCIONAL ENTRE EL SISTEMA INGLÉS Y LOS DEMÁS CONTINENTALES.

PERO VEAMOS LAS PRINCIPALES NORMAS DE INTERPRETACIONES DEL CONVENIO. EN EL ARTÍCULO 1: DEL CONVENIO SE ENUMERAN LAS OBLIGACIONES

NES QUE PUEDEN CUBRIR ESTA RESPONSABILIDAD LIMITADA DEL PROPIETARIO FIGURAN LAS SIGUIENTES:

1.- INDEMNIZACIONES DEBIDAS A TERCEROS POR DAÑOS OCASIONADOS EN TIERRA O EN LA MAR POR ACTOS Y FALTAS DEL CAPITÁN, DEL PILOTO Y DE CUALQUIER PERSONA AL SERVICIO DEL BUQUE,

LOS TÉRMINOS "ACTOS O FALTAS" SON AQUÍ SINÓNIMOS DE DELITOS Y CAUSIDELITOS SEGÚN INTERPRETACIÓN DE LA CONFERENCIA.

2.- OBLIGACIONES RESULTANTES DE LOS CONTRATOS CELEBRADOS U OPERACIONES EFECTUADAS POR EL CAPITÁN EN VIRTUD DE SUS PODERES, LEGALES, POR LAS NECESIDADES REALES DEL BUQUE Y DE SU CARGA. NO SE CONSIDERAN INCLUIDAS EN ESTE INCISO LAS OPERACIONES CUANDO SEAN MOTIVADAS POR INSUFICIENCIA O DEFECTOS DEL EQUIPO Y AVITUALLAMIENTO DEL BUQUE AL COMENZAR EL VIAJE.

SEGÚN INTERPRETACIONES DE LAS CONFERENCIAS, LAS OBLIGACIONES POR INDEMNIZACIÓN MENCIONADAS EN PRIMER LUGAR TIENEN QUE REFERIRSE A UNA PÉRDIDA TOTAL O PARCIAL, O A UNA DISMINUCIÓN EN LA CALIDAD.

3.- LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DEL CONTRATO DE TRANSPORTE, BIEN EN CONCEPTO DE INDEMNIZACIONES DEBIDAS A TERCEROS POR PERJUICIOS OCASIONADOS AL CARGAMENTO A LOS EFECTOS QUE SE ENCUENTRAN ABORDO,

NO TIENE ESE CARÁCTER UNA INDEMNIZACIÓN POR RETARDO.

4.- LAS REMUNERACIONES DE ASISTENCIA Y SALVAMENTO Y LA CONTRIBUCIÓN DEL PROPIETARIO A LAS AVERÍAS GRUESAS.

5.- LA OBLIGACIÓN DE RETIRAR LOS RESTOS DEL BUQUE HUNDIDOS Y TODAS LAS QUE CON ELLA SE RELACIONAN (109).

(109) CFR. OLVERA DE LUNA OMAR. OB. CIT. PÁGS. 113-115

C A P I T U L O I I I

LAS AVERIAS

- I. CONCEPTO

- II. ANTECEDENTES LEGALES SOBRE AVERIAS

- III. CLASIFICACION DE LAS AVERIAS

- IV. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LAS AVERIAS

- V. SISTEMA PROPORCIONAL Y SISTEMA DIFERENCIAL
 DE LIQUIDACION RESPECTO A LAS AVERIAS

I. CONCEPTO

CONSIDERAMOS QUE LAS NOCIONES GENERALES ACERCA DE LAS COSAS - MARÍTIMAS QUE HEMOS EXPUESTO EN EL CAPÍTULO QUE ANTECEDE, NOS SERVIRÁ DE GRAN UTILIDAD, CUANDO ES INDISPENSABLE PARA LA EXPOSICIÓN DEL TEMA PRINCIPAL Y OBJETO DE LA PRESENTE TESIS QUE ES LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

ES DE TODOS CONOCIDO QUE AL TRATAR CUALQUIER TEMA, DEBE DE - INICIARSE POR LA DEFINICIÓN DE ÉSE ALGO DEL QUE SE VA HABLAR, ÉSTO NO SÓLO EN ATENCIÓN AL PRINCIPIO DE ORDEN, SINO A LA MÁS ELEMENTAL LÓGICA; POR LO TANTO EN LAS SIGUIENTES LÍNEAS AUDAZMENTE INTENTAREMOS PROPORCIONAR EL CONCEPTO O DEFINICIÓN DE LA AVERÍA, EXPRESANDO LAS NOTAS CARACTERÍSTICAS DE LA MISMA.

CONSIDERAMOS NECESARIO HACER NOTAR QUE DESAFORTUNADAMENTE LOS - AUTORES QUE CONSULTAMOS SOBRE ESTE TEMA, NINGUNO DE ELLOS NOS DEFINIÓ EN FORMA SUFICIENTE Y JURÍDICA LO QUE SE ENTIENDE POR AVERÍA. - POR LO TANTO, Y SIN PRETENDER QUE LO ANTERIOR SEA JUSTIFICACIÓN - DE NUESTRA PARTE, PRESENTAMOS A LA CONSIDERACIÓN DEL SINODO UN PRECARIO CONCEPTO SOBRE LA AVERÍA.

CONSIDERAMOS QUE ESTA PALABRA PROVIENE DEL SUSTANTIVO FEMENINO LATINO "AVARIYA" QUE SIGNIFICA DAÑO, DEFECTO QUE SUFREN LAS COSAS - (110).

TODA VEZ QUE HASTA LA ETIMOLOGÍA DE LA PALABRA AVERÍA ES INCIERTA; EN GENERAL, ES UTILIZADO TAL TÉRMINO, PARA REFERIRSE A DAÑOS MATERIALES SUFRIDOS POR COSAS OBJETO DE CONTRATOS. PERO ESPECÍFICAMENTE REFERIDO EL TÉRMINO AL DERECHO DEL MAR, TIENE UNA ACEPTACIÓN MÁS AMPLIA.

"DAÑO O GASTO NO CAUSADO COMO ELEMENTO MATERIAL PARA CONSEGUIR O TRATAR DE CONSEGUIR EL FIN DEL LUCRO DE LA EXPLOTACIÓN DEL BUQUE" O "TODA PÉRDIDA PECUNARIA QUE PUEDA SUFRIR LA PERSONA INTERESADA EN LAS EXPEDICIONES MARTÍMAS"; O SIMPLEMENTE "DAÑO QUE RECIBE LA EMBARCACIÓN O CARGAMENTO"; O "TODO GASTO EXTRAORDINARIO O EVENTUAL PARA CONSERVAR EL BUQUE, EL CARGAMENTO O AMBAS COSAS QUE OCURREN DURANTE LA NAVEGACIÓN, ASÍ COMO TODO DAÑO O DESPERFECTO QUE SUFRIESE EL BUQUE DESDE EL PUERTO DE SALIDA HASTA EL DE LLEGADO O DESTINO A LAS MERCANCÍAS DESDE QUE SE CARGAN HASTA QUE SON DESCARGADAS EN EL PUERTO DE SU CONSIGNACIÓN" (111).

POR SU PARTE DON LUIS EDUARDO ECHEVERRÍA, NOS DEFINE LA PALABRA AVERÍA COMO; EL DAÑO O MENOSCABO O DETERIORO QUE SUFRE UNA COSA BIEN POR CASO FORTUITO O BIEN POR CULPA DE ALGUNA PERSONA (112).

DE LA ANTERIOR DEFINICIÓN APRECIAMOS QUE SI LA AVERÍA ES PRODUCIDA POR CASO FORTUITO, FUERZA MAYOR, ACCIDENTE DE MAR O VICIO PROPIO DE LA COSA, ES EL DUEÑO DE LA COSA QUIEN SUFRE LAS CONSECUEN-

(111) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT, PÁG. 117

(112) ECHEVERRÍA RIVERA LUIS EDUARDO, EL TRANSPORTE MARÍTIMO, EDITORIAL ARANZADI PAMPLONA 1973, PAG. 89

CIAS. SI SE DEBIERA A CULPA O DOLO DE ALGUNA PERSONA, ESTA ES LA RESPONSABLE. PERO CABE TAMBIÉN EN QUE UNA PERSONA SEA RESPONSABLE EN CASO DE AVERÍA POR EL HECHO DE OTRA, TAL ES EL CASO DEL NAVIERO QUE RESPONDE DE LAS FALTAS, EXCEPTO DE LAS NAÚTICAS, DEL CAPITÁN Y LA DOTACIÓN.

QUE SI BIEN LA RESPONSABILIDAD CIVIL DIMANÁN DE HECHO CULPOSOS O NEGLIGENTES, REALIZADOS POR UN TERCERO A LAS ÓRDENES DE UNA EM - PRESA MERCANTIL O INDUSTRIAL, ES GOBERNADA CON CRITERIO SUBJETIVO, A BASE DE UNA PRESENCIÓN DE CULPA DE LA EMPRESA, QUE ESTA PUEDE - ENERVAR.

DEMOSTRANDO QUE HA EMPLEADO TODA DILIGENCIA PARA EVITAR EL HECHO CULPOSO, LA JURISPRUDENCIA VIENE IMPONIENDO A LA REFERIDA RESPONSABILIDAD CIVIL CIERTO MATIZ OBJETIVISTA EN EL SENTIDO DE EXI - GIR UNA VIGOROSA PRUEBA DE LA DILIGENCIA DESPLEGADA POR EL EMPRESA RIO EN CADA CASO CONCRETO PARA DESVIRTUAR LA PRESUNCIÓN DE LA CULPABILIDAD (113).

ESTA SITUACIÓN LA ANALIZA CERTERAMENTE ANTONIO BRUNETTI, QUIEN EXPRESA; QUE ANTE TODO ES PRECISAR DESDE EL PUNTO DE VISTA DE LA - TEORÍA GENERAL, SI LA AVERÍA COMÚN ES UN HECHO O UN ACTO JURÍDICO, SI HECHOS JURÍDICOS SON LOS PRODUCIDOS POR LA NATURALEZA DE LOS - CUALES LA REGULACIÓN JURÍDICA HACE DEPENDER CIERTAS CONSECUENCIAS-

(113) ECHEVERRÍA RIVERA LUIS EDUARDO. OB. CIT, PÁG. 90

DE DERECHO, LA AVERÍA COMÚN ES CIERTAMENTE TAL, PORQUE SUS EFECTOS SE EQUIPARAN A LOS DE LA FUERZA MAYOR, PERO EN CUANTO TALES EFECTOS NO SE PRODUCEN SOLAMENTE SOBRE LAS COSAS, SINO EN CUANTO CREAN TAMBIÉN ENTRE LAS PERSONAS OBLIGACIONES REGULADAS POR EL DERECHO, - INTERESA DECIR QUE SE TRATA TAMBIÉN DE UN ACTO JURÍDICO, DEBIENDO CONSIDERARSE TODO COMPORTAMIENTO EXTERIOR DEL HOMBRE, DETERMINADO POR UN ACTO CONSCIENTE DE LA VOLUNTAD Y DEL CUAL SE DESPRENDEN CON SECUENCIAS IMPORTANTES PARA LA ORDENACIÓN JURÍDICA, POR ELLO EL ACTO DE AVERÍA COMÚN ES LA EXTERIORIZACIÓN DE UN PODER DE ABORDO - (114),

LA TESIS MANTENIDA ES PERFECTAMENTE APLICABLE AL CASO EN QUE - LAS AVERÍAS HAYAN SIDO CAUSADAS POR LOS OBREROS PORTUARIOS EMPLEADOS POR UNA EMPRESA CONTRATISTA DE LAS OPERACIONES DE CARGA Y DESCARGA, PERO NO SE OLVIDE QUE PARA QUE SEA AVERÍA MARÍTIMA, EL DAÑO SUFRIDO POR LAS MERCANCÍAS, SE CUENTA SÓLO DESDE QUE SE CARGUEN EN EL PUERTO DE EXPEDICIÓN HASTA DESCARGARLAS EN EL DE CONSIGNACIÓN, - POR TAL MOTIVO LAS AVERÍAS COMPRENDEN: A) TODO GASTO EXTRAORDINARIO O EVENTUAL PARA LA CONSERVACIÓN DEL BUQUE; B) TODO DAÑO O - DESPERFECTO QUE SUFRAN EL BUQUE O LAS MERCANCÍAS (115),

NUESTRA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS PARA EL DISTRITO FEDERAL COMO LEYES Y REGLAMENTOS APLICABLES SUPLETORIAMENTE CONTIENEN VARIOS PRECEPTOS QUE SE REFIEREN A LA AVERÍA DE TALES ORDE-

(114) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 44

(115) ECHEVERRÍA RIVERA LUIS EDUARDO, OB. CIT. PÁG. 89

NAMIENTOS EL MÁS ACERTADO ES EL QUE NOS DA EL ARTÍCULO 256 DE LA -
LEY CITADA QUE A LA LETRA DICE:

ARTÍCULO 256.- Es AVERÍA GRUESA O COMÚN TODO DAÑO O GASTO EXTRAORDINARIO, OCASIONADO DELIBERADAMENTE Y DIRECTAMENTE POR ACTOS DEL CAPITÁN AL BUQUE O A SU CARGAMENTO, PARA SALVARLOS DE UN RIESGO CONOCIDO Y REAL (116),

SON APLICABLES SUPLETORIAMENTE LOS ARTÍCULOS 257 Y 258 PARA SU LIQUIDACIÓN DE LAS MISMAS,

ES EVIDENTE QUE NUESTRA LEGISLACIÓN TRATA DE REGULAR EN TODOS SUS ASPECTOS EL PROBLEMA DE LAS AVERÍAS, QUE EN ALGUNOS CASOS SE PRESENTA COMPLEJO TANTO PARA DETERMINAR LA RESPONSABILIDAD DEL DAÑO, COMO SU MONTO.

II. ANTECEDENTES LEGALES SOBRE AVERIAS

COMO SEGUNDO PUNTO DE ESTE TEMA CORRESPONDE AHORA REFERIR -
NOS A LOS ANTECEDENTES DE LAS AVERÍAS EN EL DEVENIR HISTÓRICO.

EN OPINIÓN DEL DOCTOR RAUL CERVANTES AHUMADA, DECLARA QUE LA INSTITUCIÓN DE LAS AVERÍAS ES UNA DE LAS MÁS ANTIGUAS INSTITUCIONES JURÍDICA. ESTUDO LEGISLADA, SEGÚN EN LAS ANTIGUAS LEYES RODIAS; - EL DIGESTO DE JUSTINIANO RECOGIÓ SU REGULACIÓN EN LA FAMOSA "LEY - RHODIA DE JACTU"; HICIERON REFERENCIA A ELLAS LOS ROLES DE OLERÓN- (SIGLO XII); LA PALABRA AVERÍA TIENE SU ORIGEN EN LOS "CONSTITUM -

(116) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, OB. CIT.

ÚSUS" DE LA CIUDAD DE PISA (1160), DONDE SE USÓ LA PALABRA "AVERE" CON SIGNIFICACIÓN DE PROPIEDAD, EN ÉL UN CÓDIGO GENOVÉS DE 1341 - APARECE Y A LA MODERNA EXPRESIÓN "AVERÍA"; "EL GUIDON DE LA MER" - (1556-1584), ES EL PRIMER MOMENTO LEGISLATIVO QUE DA UNA EXPRESA - DEFINICIÓN DE LA AVERÍA COMÚN; Y SE OCUPAN DE ELLA LAS ORDENANZAS - DE LUIS XVI, DE DONDE PASA SU REGULACIÓN AL CÓDIGO DE NAPOLEÓN DE ÉL A LOS CÓDIGOS CONTEMPORÁNEOS (117).

DE LO EXPUESTO, PODEMOS ENTENDER QUE EL ASPECTO DE LAS AVERÍAS FUE CONSIDERADO DE SUMA IMPORTANCIA DESDE TIEMPO REMOTOS Y QUE SE TRATÓ DE REGULAR CON CUERPOS DE LEYES, QUE SE PERFECCIONARON A - TRAVÉS DEL TIEMPO,

III. CLASIFICACION DE LAS AVERIAS

LAS AVERÍAS, CONSIDERADAS EN TÉRMINOS GENERALES, SE DIVIDEN EN DOS CLASES: AVERÍAS SIMPLES O PARTICULARES Y AVERÍAS GRUESAS O - COMUNES. EL RASGO DISTINTIVO DERIVA DE LA FORMA EN QUE UNA Y OTRAS SON SOPORTADAS: EL IMPORTE DE LAS AVERÍAS COMUNES SE REPARTE PRQ - PORCIONALMENTE ENTRE EL BUQUE, SU FLETE Y LA CARGA; LAS AVERÍAS - SIMPLES O PARTICULARES SE SOPORTAN INDIVIDUALMENTE POR EL DUEÑO DE LA COSA QUE OCACIONÓ EL GASTO O RECIBIÓ EL DAÑO. ESTA DISTINCIÓN - SE ATIENDE A LOS EFECTOS DE CADA TIPO DE AVERÍA SIN PRONUNCIARSE - SOBRE LOS REQUISITOS QUE CARACTERIZAN A UNAS Y A OTRAS; SIN EMBAR-

(117) Cfr. CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT., PÁGS. 669-670

GO EL CONOCIMIENTO DE SUS REQUISITOS ES INDISPENSABLE PARA PODER -
 INCLUIR UNA AVERÍA EN UNO U OTRO TIPO Y DEDUCIR LUEGO, SOBRE ESA -
 BASE, QUIENES SON LOS QUE DEBEN PAGARLA.

EL RÉGIMEN DE LA AVERÍA PARTICULAR PUEDE CONSIDERARSE COMO EL
 DERECHO COMÚN: CUANDO UNA COSA SUFRE UN DAÑO OCASIONA UN GASTO, ES
 SU DUEÑO QUIEN DEBE SOPORTAR ESAS CONSECUENCIAS, SALVO LA ACCIÓN -
 QUE PUEDE TENER CONTRA EL CAUSANTE DEL PERJUICIO O CONTRA EL ASEGUR -
 RADOR. LA AVERÍA GRUESA, POR EL CONTRARIO ES DE CARÁCTER EXCEPCIO -
 NAL, POR QUE SE TRATA DE DAÑOS O GASTOS QUE GRAVITAN SOBRE PERSO -
 NAS QUE NO INTERVIENEN EN SU PRODUCCIÓN (113).

AL RESPECTO EN UN SENTIDO MÁS AMPLIO NOS UNIMOS A LA OPINIÓ -
 N DEL JURISTA MEXICANO OMAR OLVERA DE LUNA, CUANDO NOS DICE: SE EN -
 TIENDE POR AVERÍA SIMPLE, DAÑO QUE RECIBE LA EMBARCACIÓN O SU CARGA
 MENTO SI ES UN ACCIDENTE INESPERADO, Y POR AVERÍA GRUESA; DAÑO QUE -
 RECIBE LA EMBARCACIÓN A SU CARGAMENTO, SI ES OCASIONADO DELIBERADA -
 MENTE PARA EVITAR MAYORES PERJUICIOS AL BUQUE O SU CARGAMENTO,

POR SU PRESUPUESTO CONSTITUTIVO, SE DIFERENCIAN POR LO SIGUIEN -
 TE: LA AVERÍA COMÚN (DAÑOS O GASTOS), SE PROVOCA EN BENEFICIO DEL
 BUQUE, DE LA CARGA O DE AMBOS.

POR SU ORIGEN, LA AVERÍA COMÚN ES VOLUNTARIA Y DELIBERADA, Y -

(118) Cfr. MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁGS. 403-404

LAS SIMPLES SUELE SER INVOLUNTARIA, POR SU CAUSA LA COMÚN SE PRODUCE EN BENEFICIO DE TODOS LOS INTERESADOS EN EL VIAJE, COSA QUE NO OCURRE CON LA AVERÍA SIMPLE O PARTICULAR, POR SUS EFECTOS, MIENTRAS LOS DAÑOS Y GASTOS DE LA AVERÍA COMÚN, SON SOPORTADOS POR TODOS - LOS INTERESADOS EN ELLOS, LOS DE LA SIMPLE O PARTICULAR, RECAEN SOBRE QUIEN LOS PROVOCA.

AHORA BIEN, SINTETIZANDO LO QUE HEAMOS EXPUESTO, NOS ATREVEMOS - A DECIR QUE LAS AVERÍAS SIMPLES PUEDEN RESUMIRSE EN LOS SIGUIENTES CASOS:

1. INCENDIO
2. EMBARRACADA
3. NEGLIGENCIA
4. CHOQUE CONTRA EMBARCACIONES Y OTROS OBJETOS FIJOS O FLOTANTES.
5. DEFECTO LATENTE
6. EXPLOSIONES DE CALDERAS Y ROTURAS DE EJES
7. ACCIDENTES CAUSADOS AL BUQUE EN LA CARGA, LA DESCARGA O LA - REMOCIÓN DE CARGA O COMBUSTIBLE (119).

AHORA BIEN, PARA QUE EXISTA LA AVERÍA GRUESA O COMÚN SE REQUIERE: A) UN ACTO DELIBERADO DEL CAPITÁN, B) UN SACRIFICIO SOBRE EL BUQUE - O SOBRE EL CARGAMENTO; C) UN PELIGRO REAL CONOCIDO, D) UTILIDAD - DEL SACRIFICIO (120).

(119) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT, PÁG. 119

(120) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT, PÁG. 701

NO DEBE SER MENOS ANOTAR LA OPINIÓN DEL TRATADISTA FRANCÉS - DANIEL DANJON, LO NORMAL ES QUE LAS AVERÍAS SEAN PARTICULARES; YA QUE LOS DAÑOS SUFRIDOS POR UNA COSA O LOS GASTOS QUE LA MISMA OCASIONES, ES NATURAL QUE LOS SOPORTE EL PROPIETARIO DE ELLA; ÚNICAMENTE, CUANDO DICHOS DAÑOS Y GASTOS SE PRESENTEN EN CONDICIONES ESPECIALES, ES CUANDO PODRÁN CONSIDERARSE COMO AVERÍAS COMUNES, ES POR LO TANTO, PERFECTAMENTE EXPLICABLE, QUE SE PARTA DE LA NOCIÓN DE LAS AVERÍAS PARTICULARES PARA LLEVAR A LA DE LAS AVERÍAS COMUNES (121).

ESTA DEFINICIÓN ES INEXACTA, YA QUE PARECE REFERIRSE A HECHOS POSTERIORES A LA CARGA DEL BUQUE Y ANTERIORES A LA DESCARGA, SIENDO SUFICIENTE EN REALIDAD, QUE LOS DAÑOS O LOS GASTOS EXTRAORDINARIOS HAYAN TENIDO LUGAR DURANTE EL FLETAMENTO. PERO SOBRE TODO, - ESTA DEFINICIÓN ES INCOMPLETA, PUES SOLAMENTE HACE REFERENCIA A DAÑOS Y GASTOS FORZOSOS QUE CONSTITUYEN IGUALMENTE AVERÍAS PARTICULARES.

EN DEFINITIVA, LAS AVERÍAS PARTICULARES COMPRENDEN A LA VEZ, - LOS DAÑOS O GASTOS EXTRAORDINARIOS SUFRIDOS POR BUQUE O POR LAS MERCANCÍAS, INDEPENDIEMENTE DE UN SACRIFICIO VOLUNTARIO Y LOS DAÑOS O GASTOS VOLUNTARIAMENTE PROVOCADOS EN INTERESES PARTICULARES DEL BUQUE O DE LAS MERCANCÍAS, PERO SERÍA INUTIL INSISTIR MÁS ACERCA DE ESTE PUNTO YA QUE LAS AVERÍAS PARTICULARES SON UN -

(121) DANIEL DANJÓN, OB. CIT. PÁG. 305

"QUOD PLERUMQUE FIT" QUE SE CONCIBE POR SÍ MISMO, SIENDO INTERESANTE OCUPARSE DE ELLAS MÁS QUE POR SU CONTRAPOSICIÓN A LAS AVERÍAS COMUNES (122).

EN CERTERA OPINIÓN NOS DICE EL TRATADISTA URUGUAYO RODOLFO MEZZERA ALVAREZ, ES ALGO PARECIDO A LOS QUE OCURRE EN DERECHO CIVIL CON LOS LEGADOS A TÍTULO PARTICULAR CUYO PRINCIPAL INTERÉS PROVIENE DEL CONTRASTE ENTRE LOS MISMO Y LOS LEGADOS A TÍTULO UNIVERSAL.

IGUALMENTE SE HACE NOTAR QUE EL INSTITUTO DE LAS AVERÍAS SE TRADUCE EN EXCLUSIVA DEL ARMADOR CUYO CAPITÁN PUEDE, SIN MAYOR CONTRALOR DE LOS INTERESADOS, HACER APARECER CON LAS CARACTERÍSTICAS DE UNA AVERÍA GRUESA UN DAÑO O GASTO EXTRAORDINARIO QUE HABRIAN DEBIDO POR SU ORIGEN SER SOPORTADOS POR EL BUQUE (123).

SIN EMBARGO, GRAN PARTE DE LA DOCTRINA DEFIENDE TODAVÍA EL MANTENIMIENTO DE ESTE INSTITUTO, DESTACANDO LOS BENEFICIOS QUE HA PRESTADO EN TODO TIEMPO Y LA CIRCUNSTANCIA DE QUE LAS TRANSFORMACIONES TÉCNICAS OPERADAS EN LA NAVEGACIÓN NO ELIMINARON LA NECESIDAD E IMPORTANCIA DE CIERTOS SACRIFICIOS; TAN ES ASÍ QUE LOS ANTIGUOS PRINCIPIOS A LAS CONDICIONES MODERNAS, COMO LO DEMUESTRA LA EVOLUCIÓN EXPERIMENTADA POR LAS LLAMADAS REGLAS DE YORK Y AMBERES (124).

(122) DANIEL DANJON, OB, CIT, PÁG, 306

(123) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB, CIT, PÁG, 405

(124) BRUNETTI ANTONIO, OB, CIT, PÁG, 40

COMENTANDO EL ANTERIOR PRECEPTO, EL MISMO DANJON, NOS DICE: - TAMBIÉN SE HACE NOTAR QUE LA EXISTENCIA DEL SEGURO NO BASTA PARA - JUSTIFICAR SU ELIMINACIÓN, DESDE QUE EL SEGURO PUEDE FALTAR Y ES, - EN CIERTO SENTIDO, UN INSTITUTO DE SUPERPOSICIÓN QUE EN LUGAR DE - HACER INÚTILES OTROS INSTITUTOS JURÍDICOS IMPLICA POR EL CONTRARIO SU EXISTENCIA (125).

POR LO QUE SE REFIERE AL CARÁCTER SUPLETORIO DE LAS NORMAS EN ACERTADA OPINIÓN RODOLFO MEZZERA ALVAREZ, INDICA EN FORMA BASTANTE MINUCIOSA QUE LOS DISTINTOS CASOS DE AVERÍA GRUESA Y LA MANERA COMO DEBE EFECTUARSE SU PRORRATEO ENTRE LOS INTERESADOS. LAS NORMAS LEGALES NO SON IMPERATIVAS Y PUEDEN EXCLUIRSE O MODIFICARSE POR - ACUERDO DE LAS PARTES. ES LO QUE ACONTECE GENERALMENTE, DEBIDO A QUE LA HIPÓTESIS PREVISTA POR LA LEY RESULTAN ANTICUADAS, Y YA NO SE ADAPTAN COMPLETAMENTE A LAS CONDICIONES. POR ESO, SE ACOSTUM - BRA INTEGRAR EN LAS PÓLIZAS DE FLETAMENTO O EN LOS CONOCIMIENTOS DE CARGA, UNA CLÁUSULA SEGÚN LA CUAL LAS AVERÍAS COMUNES SE REGULAN SOBRE LA BASE DE OTROS PRINCIPIOS, ÉSTOS SON, CASI SIEMPRE, - LOS CONTENIDOS EN LAS REGLAS DE YORD Y AMBERES (126).

ES POSIBLE QUE LOS INTERESADOS SUPRIMAN CONVENCIONALMENTE TODO RECURSO DE CONTRIBUCIÓN EN CASO DE AVERÍA, INSERTANDO EN LOS CONOCIMIENTOS DE LA CARGA LA CLÁUSULA "LIBRE DE AVERÍAS COMUNES". ESA CLÁUSULA SIGNIFICA QUE NO HABRÁ LUGAR A AVERÍA COMÚN ENTRE EL CAR-

(125) DANJÓN DANIEL, OB. CIT. PÁG. 307

(126) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁG. 406

GADOR QUE LA ACEPTA Y EL ARMADOR. EN TAL CASO LAS AVERÍAS SE CONSIDERAN PARTICULARES Y RECAERÁN SOBRE EL BUQUE LA CARGA (127).

ASÍ QUEDAN DEFINIDOS Y PUESTOS EN RELIEVE LOS ELEMENTOS DIFERENCIALES DE LAS DOS FIGURAS; EN LAS AVERÍAS SIMPLES, EL DAÑO Y LOS GASTOS RECAEN SOBRE CADA PROPIETARIO; EN LA AVERÍA COMÚN, SE TIENE EN CUENTA DE UN LADO, LA CAUSA DEL DAÑO, Y DE OTRO, LOS EFECTOS, QUE SON PRECISAMENTE LA SOPORTACIÓN EN COMÚN DEL MISMO DAÑO, Y QUE LA CAUSA INDICADA DEBE SER LA ÚNICA DETERMINANTE DEL EFECTO-CON LA EXCLUSIÓN DE CUALQUIER OTRA CON CAUSA (128).

COMO ÚLTIMA CLASIFICACIÓN CITAREMOS A LAS AVERÍAS-GASTO, AVERÍAS DAÑO.

LA NATURALEZA DE ESTAS AVERÍAS QUE ES LA SEGUNDA CATEGORÍA DE UNA DETERMINACIÓN MÁS DELICADA.

ES DENOMINADA AVERÍA-GASTO; SON LOS GASTOS AFRONTADOS POR EL CAPITÁN PARA LA SALVACIÓN COMÚN DE LA EXPEDICIÓN MARÍTIMA, ES HOY LA FORMA USUAL DE LA AVERÍA COMÚN, LA INSTITUCIÓN QUE ANTIGUAMENTE ESTABA EN BENEFICIO DE LOS CARGADORES HA CAMBIADO HOY DE SENTIDO: BENEFICIA MÁS A MENUDO AL CARGADOR, QUE OBLIGA A LOS CARGADORES A CONTRIBUIR A SUS GASTOS. LA DIFICULTAD CONSISTE EN DISTINGUIR LOS GASTOS QUE SON AVERÍAS COMUNES DE LOS QUE DEBEN HACER NORMALMENTE-

(127) RIPERT GEORGES, CITADO POR RODOLFO MEZZERA ALVAREZ, CURSO DE DERECHO MARÍTIMO, TOMO I, EDITORIAL PIEDRAS, S.A. MONTEVIDEO 1946, PÁG. 406

(128) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 35

YA QUE COMO SABEMOS PARA TODO SE REQUIEREN GASTOS.

UNA CATEGORÍA IMPORTANTE DE GASTOS, FUE ADMITIDA POR LA PRÁCTICA COMO AVERÍA COMÚN BAJO EL NOMBRE DE GASTOS SUSTITUIDOS. EN LUGAR DE EFECTUAR UN GASTO DETERMINADO A CARGO DE LA AVERÍA COMÚN, - SE EFECTÚA OTRO QUE SERÁ MENOS ELEVADO QUE EL PRIMERO, O QUE NO LO SERÁ MAYOR. ES JUSTO ENTONCES POR UNA ESPECIE DE SUBROGACIÓN JURÍDICA, REEMPLAZAR EL PRIMERO GASTO POR EL SEGUNDO.

LOS GASTOS NO SON EFECTUADOS EN VISTA DEL BENEFICIO COMÚN Y EN EL MOMENTO DEL PELIGRO, SON CONSIDERADOS COMO UN GASTO SUSTITUIDO Y REALIZADO EN REEMPLAZO DEL GASTO QUE HABRÍA TENIDO QUE SER EFECTUADO COMO AVERÍA COMÚN EN EL PUERTO DE ARRIBA. LA CUESTIÓN DE - LOS GASTOS SUSTITUIDOS HA PROVOCADO EN LA PRÁCTICA GRANDES DIFÍCULTADES. LAS REGLAS X Y XV DE YORK AMBERES QUE MÁS ADELANTE ANALIZAREMOS Y QUE REGULAN ESTA CUESTIÓN, HAN SIDO REVIDAS BASTANTE Y PROFUNDAMENTE EN 1950 (129).

PERO YA SE TRATE DE DAÑOS MATERIALES O DE GASTOS SE REQUIERE - SIEMPRE UNA CONDICIÓN PARA QUE EXISTA AVERÍA, A SABER; QUE DICHOS DAÑOS O GASTOS HAYAN SIDO OCASIONADOS POR UNA CAUSA EXTRAORDINARIA E IMPREVISTA POR LO TANTO, SI SE TRATASE DE UNA CONSECUENCIA NORMAL Y OBLIGADA, TALES DAÑOS HABRÍAN ENTRADO EN LAS PREVISIONES Y CÁLCULOS DE LOS INTERESADOS, NO CONSTITUIRÁN VERDADERAMENTE UNA - PÉRDIDA PARA ESTOS Y NO PODRÍAN DAR LUGAR A REPARACIONES ENTRE LOS MISMOS (130).

(129) CFR, RIPERT GEORGES. OB. CIT. PÁGS. 360-362

(130) DANJÓN DANIEL. OB. CIT. PÁG. 284

COMO TALES DEFINICIONES SE REFIEREN A DAÑOS DEL BUQUE O DE LAS MERCANCÍAS, SIENDO EN AMBAS UNA CONDICIÓN: QUE DICHS DAÑOS O GASTOS HAYAN SIDO OCASIONADOS POR UNA CAUSA EXTRAORDINARIA, IMPREVISTA. POR ELLO NO SERÁN AVERÍAS, LOS DETERIADOS SURGIDOS EN LOS ENVASES DE LAS MERCANCÍAS, NI LA CONSERVACIÓN DE ESTAS MERCANCÍAS DURANTE EL TRAYECTO; NI LOS GASTOS MENUDOS Y ORDINARIOS OCASIONADOS AL CARGAR LAS MERCANCÍAS EN LOS PUERTOS, EN RAZÓN DE ADUANAS, ETC. (131).

PODEMOS DECIR AL RESPECTO QUE GRANDES DIFICULTADES SE PUEDEN SUSCITAR EN LA PRÁCTICA PARA DETERMINAR LA LEY QUE DEBE APLICARSE A LA CLASIFICACIÓN Y PRORRATEO DE LAS AVERÍAS.

ESAS DIFICULTADES SE AGRAVAN EN RAZÓN DE QUE LAS LEGISLACIONES DIFIEREN EN CUANTO SE REFIERE A LOS ACTOS QUE CONSIDERAN CONSTITUTIVOS DE AVERÍA COMÚN Y EN CUANTO A LA FORMA Y EXTENSIÓN EN QUE SE HACE CONTRIBUIR A LOS DISTINTOS INTEGRANTES. ÉSTOS CONFLICTOS SON DE PRODUCCIÓN FRECUENTE PORQUE LOS CONOCIMIENTOS DE LA CARGA PUEDEN EXPEDIRSE EN PAÍSES DIFERENTES DE AQUÉL A QUE PERTENECE, Y LOS CONTRATOS DE TRANSPORTE A QUE ESOS CONOCIMIENTOS SE REFIEREN TERMINAR DE EJECUTARSE EN PUERTOS EN LO QUE TAMPOCO IMPERA LA MISMA LEGISLACIÓN (132).

COMO AFIRMA AL RESPECTO EL JURISTA ANTONIO BRUNETTI, SUPONIEN

(131) OLVERA DE LUNA OMAR, OB. CIT, PÁG, 118

(132) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT, PÁG. 406

DOSE QUE LAS PARTES NO HAN DESCARTADO MEDIANTE UNA PREVISIÓN EXPRESA LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS LEGALES, SE HACE NECESARIO DECIR QUE LA LEGISLACIÓN DEBE APLICARSE PARA CLASIFICAR Y LIQUIDAR LAS AVERÍAS COMUNES, AL RESPECTO NO HAY UNIFORMIDAD DE OPINIONES, MIENTRAS QUE ALGUNOS AUTORES COMO ANTONIO BRUNETTI, CONSIDERAN PREFERIBLE LA APLICACIÓN EN TODO CASO DE LA LEY PABELLÓN POR TRATARSE DE UN ACTO REALIZADO ABORDO DEL MISMO Y QUE SE REFIERE DIRECTAMENTE A PERSONAS QUE TIENEN INTERÉS EN ESE BUQUE O SU CARGA (133).

OTRA PARTE DE LA DOCTRINA Y DE LA JURISPRUDENCIA APLICA LA LEY DEL PUERTO DE DESTINO, HACIÉNDOSE NOTAR QUE ESA LEY RIGE LA EJECUCIÓN DEL CONTRATO DE TRANSPORTE Y QUE LA ACCIÓN DE AVERÍAS SE REFIERE A ESA EJECUCIÓN; SE SEÑALA IGUALMENTE QUE LOS PRINCIPALES INTERESADOS EN LA CARGA SON LOS CONSIGNATARIOS DE LA MISMA QUE SE ENCUENTRAN EN EL PUERTO DE DESTINO (134).

NO SE PRODUCE NINGUNA DIFICULTAD CUANDO TODOS LOS INTERESADOS SE HAN REMITIDO EXPRESAMENTE PARA LA REGULACIÓN DE LAS AVERÍAS COMUNES, A UNA MISMA LEGISLACIÓN O A LAS REGLAS DE YORK Y ÁMBERES, EN TAL CASO SON ESTAS NORMAS LAS QUE DEBEN APLICARSE, POR IMPERIO DE LA VOLUNTAD DE LOS INTERESADOS EN CAMBIO PUEDEN SURGIR SERIAS DUDAS CUANDO SOLAMENTE ALGUNOS DE LOS INTERESADOS HAN CONVENIDO REMITIRSE A DICHAS REGLAS. EN ESTA HIPÓTESIS RESULTA IMPOSIBLE

(133) BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 51

(134) RIPERT GEORGES, OB. CIT. PÁG. 357

APLICAR ESAS REGLAS A LOS CARGADORES QUE NO LAS HAN PACTADO PORQUE TAL COSA SIGNIFICARÍA IMPONERLES UN RÉGIMEN CONTRACTUAL EN QUE NO HAN INTERVENIDO, TAMPOCO ES POSIBLE SUPONER UNA CLASIFICACIÓN Y LIQUIDACIÓN DE AVERÍAS QUE SE ATENGAN A DIFERENTES PRINCIPIOS Y LEGISLACIONES, ENCONTRÁNDOSE DE ACUERDO EN QUE LA LIQUIDACIÓN DE LAS AVERÍAS ES INDIVISIBLE Y DE SER COMÚN TODOS LOS INTERESADOS. EN CONSECUENCIA, EN LA HIPÓTESIS PLANTEADA, SERÁ FORZOSO REMITIRSE A LA LEGISLACIÓN APLICABLE CON PRESIDENCIA DE LOS ACUERDOS CELEBRADOS POR LAS PARTES, ESTA SOLUCIÓN PARECE MÁS LÓGICA Y LA ÚNICA QUE CONTEMPLA LA SITUACIÓN DE LO QUE NO CELEBRARON NINGÚN PACTO ESPECIAL AL RESPECTO, SIN EMBARGO, NO PUEDE NEGARSE QUE HACE CASO OMISSO DE LO PACTADO POR LOS DEMÁS; A SU RESPECTO PODRÍA PENSARSE EN LA POSIBILIDAD DE ADMITIR COMPENSACIONES RECÍPROCAS QUE CONTEMPLARAN LAS DIFERENCIAS RESULTANTES ENTRE UNA Y OTRA FORMA DE LIQUIDACIÓN (135).

EL PROBLEMA SE PLANTEA ESTE RESPECTO CONSISTE EN DECIR SOBRE QUE BASES JURÍDICAS SE FUNDA LA ACCIÓN CONTRAIDA POR AVERÍA EN OTRO SENTIDO CUÁL ES EL FUNDAMENTO JURÍDICO DE LAS AVERÍAS.

ES PRECISO DESTACAR ANTE TODO LAS REGLAS DE LA CULPA AQUILIANA, ES CIERTO QUE EL DUEÑO DE LOS BIENES SACRIFICADOS PODRÍA DEMOSTRAR LA EXISTENCIA DE UN PERJUICIO, PERO NO PODRÍA IMPORTAR A LOS DEMÁS

(135) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB, CIT, PÁG, 407

LA COMISIÓN DE UN HECHO ILÍCITO. LA MAYORÍA DE ELLOS NO REALIZA -
RON ACTO ALGUNO EN NINGÚN SENTIDO Y CASI SEGURAMENTE IGNORARON HAS
TA ESE FIN, LA REALIZACIÓN DE LOS ACTOS PRODUCTORES DE LA AVERÍA. -
TAMPOCO PODRÍA FUNDARSE EN LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL LA
ACCIÓN CONTRIBUIDA DIRIGIDA CONTRA EL DUEÑO DEL BUQUE (EMPRESA), -
PORQUE ÉSTE PODRÍA ADUCIR QUE SU CAPITÁN (REPRESENTANTE), ACTUÓ EN
ESTADO DE NECESIDAD Y ADEMÁS AUTORIZADO POR LA LEY. IGUALMENTE NO
SERVIRÁN LOS PRINCIPIOS DE ESA RESPONSABILIDAD PARA EXPLICAR LA -
ACCIÓN CONTRIBUTORIA QUE COMPETE AL DUEÑO DEL BUQUE EN CASOS QUE-
EL CAPITÁN VOLUNTARIAMENTE HA CAUSADO UN DAÑO: SE TRATARÍA, EN -
TAL CASO, DE UN DAÑO REALIZADO SOBRE SUS PROPIOS BIENES Y QUE, SIN
EMBARGO, DARÍA LUGAR A CONTRIBUCIÓN POR AVERÍA GRUESA. IGUALMENTE
RESULTAN INADMISIBLES LAS EXPLICACIONES QUE QUIEREN FUNDAR LAS -
AVERÍAS GRUESAS SOBRE UNA BASE EXCLUSIVAMENTE CONTRACTUAL. LAS -
TEORÍAS CONTACTUALISTAS PARTEN DE ESTA IDEA: QUE LA AVERÍA TIENE
EL CARÁCTER DE COMÚN Y DEBE SER SOPORTADA PROPORCIONALMENTE POR -
TODOS LOS INTEGRANTES DE LA EXPEDICIÓN PORQUE ÉSTOS LO HAN REQUERI
DO, EXPRESA Y TÁCITAMENTE (136).

ES NECESARIO COMENTAR QUE POR CONSECUENCIA EL FUNDAMENTO JURÍ-
DICO DE LA AVERÍA LO ENCONTRAMOS EN LA VOLUNTAD PACTADA POR TODOS-
PERO EN UNA MANERA MUY RELEVANTE Y EXCEPCIONAL YA QUE LA MISMA LEY
ES UN POCO RAQUÍTICA AL RESPECTO.

(136) MEZZERA ÁLVAREZ RODOLFO, OB, CIT, PÁG. 417

IV. ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LAS AVERIAS

ESTUDIAREMOS LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA AVERÍA CONSIDERANDO LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS Y LAS REGLAS DE YORK Y ÁMBERES (VERSIÓN 1950) COMPARATIVAMENTE.

A TRAVÉS DE DIVERSAS MODIFICACIONES QUE LAS REGLAS DE YORK Y ÁMBERES HAN SUFRIDO SEGÚN INDICAMOS YA, EL CUERPO DE LAS MISMAS ESTÁ FORMADO ACTUALMENTE POR TRES PARTES: UNA REGLA PRELIMINAR, QUE FIJA NORMAS DE INTERPRETACIÓN, UN CONJUNTO DE REGLAS SERIADAS-ALFABÉTICAMENTE, DE LA A A LA G, QUE CONTIENEN PRINCIPIOS GENERALES Y UNA SERIE DE REGLAS CASUÍSTICAS, NUMERADAS CON NÚMEROS ROMANOS, DEL I AL XXII, EN TÉRMINOS GENERALES LA LEY COINCIDE CON LAS REGLAS. A CONSECUENCIA COMO NO EXISTE COMPLETO ACUERDO ENTRE LOS AUTORES SOBRE TODOS LOS ELEMENTOS QUE DEBEN ENTENDERSE INDISPENSABLES PARA CONSTITUIR UNA AVERÍA COMÚN, NI TAMPOCO SOBRE LAS CARACTERÍSTICAS QUE CADA UNO DE ELLOS DEBE PRESENTAR, ESTUDIAREMOS SEPARADAMENTE CADA UNO DE SUS ELEMENTOS.

PRIMER ELEMENTO CONSTITUTIVO: EL ACTO DE AVERIA

YA DIGIMOS QUE LA LEY DEFINE LA AVERÍA COMÚN COMO "TODO DAÑO O GASTO EXTRAORDINARIO OCASIONADO DELIBERADAMENTE Y DIRECTAMENTE POR ACTOS DEL CAPITÁN AL BUQUE O A SU CARGAMENTO, PARA SALVARLO DE UN RIESGO CONOCIDO Y REAL", ESTE CONCEPTO COINCIDE FUNDAMENTALMENTE CON EL CONTENIDO DE LA REGLA Y DE ÉL DERIVAMOS QUE EL ACTO GENERADOR DE LA AVERÍA DEBE SER UN ACTO DEL CAPITÁN, ES DECIR, ORDENADO-

OR ÉL Y, POR TANTO VOLUNTARIO, LA AVERÍA OCASIONADA POR UN HECHO - NO VOLUNTARIO SERÍA AVERÍA PARTICULAR. LAS REGLAS NO EXIGEN QUE - EL ACTO DE AVERÍA SEA PRECISAMENTE ACTO DEL CAPITÁN, COMO ASÍ LO INDICA NUESTRA LEY, PERO DADAS LAS ATRIBUCIONES DEL CAPITÁN, QUE - YA ESTUDIAMOS DEBEMOS CONCLUIR QUE SÓLO ÉL O LA PERSONA POR ÉL AUTORIZADA TIENE FACULTAD DE ORDENAR EL ACTO GENERADOR DE LA AVERÍA-GRUESA (137).

SEGUNDO ELEMENTO CONSTITUTIVO: EL SACRIFICIO

EL SACRIFICIO CONSTITUTIVO DE LA AVERÍA GRUESA CONSISTE EN UN DAÑO O GASTO DE CARÁCTER EXTRAORDINARIO QUE SE REALIZA VOLUNTARIAMENTE.

EL DAÑO O EL GASTO DEBEN SER CONSECUENCIA DEL ACTO REALIZADO - PARA PRODUCIRLOS QUE DEBEN SER CONSECUENCIA INMEDIATA. SE REQUIERE - UNA RELACIÓN DE CAUSALIDAD ENTRE EL ACTO VOLUNTARIAMENTE CUMPLIDO - Y EL DAÑO RESULTANTE. DE ESTO SE DEDUCE QUE SI EL DAÑO SE DEBE A UNA CIRCUNSTANCIA DE FUERZA MAYOR NO PUEDE HACERSE FORZOSO E INEVITABLE A CONSECUENCIA DE LA PRESIÓN MISMA DE LOS ACONTECIMIENTOS. - SE DICE ENTONCES QUE PUEDE HABER ACTO VOLUNTARIO DEL CAPITÁN PUES - ÉSTE NO TIENE LA ALTERNATIVA DE HACER COSA DIFERENTE DE LO QUE - HACE.

LOS DAÑOS QUE PUEDEN LLEGAR A CONSTITUIR UNA AVERÍA GRUESA NO SON ÚNICAMENTE AQUELLOS QUE EN EL MOMENTO DE EFECTUARLOS SE JUZGA

RON INDISPENSABLES PARA LA SALVACIÓN COMÚN; DEBEN CALIFICARSE DEL MISMO MODO TODOS AQUELLOS OTROS DAÑOS QUE CONSTITUYEN UNA CONSECUENCIA DEL SACRIFICIO INICIAL Y QUE PUDIERON RAZONABLEMENTE PREVEERSE COMO UNA CONSECUENCIA DE ESE MISMO SACRIFICIO (138).

SE DISCUTEN SI DEBEN INCLUIRSE ENTRE LOS DAÑOS A PAGAR COMO AVERÍA COMÚN LOS CAUSADOS POR LA INMOVILIZACIÓN DEL BUQUE DURANTE LAS REPARACIONES, O POR LA PÉRDIDA DE LOS CONTRATOS DE FLETAMENTO QUE PODRÍAN HABER OBTENIDO, O POR LA DÉPRECIACIÓN DE LAS MERCANCÍAS. SE AFIRMA POR ALGUNOS AUTORES COMO ANTONIO BRUNETTI, GEORGES RIPERT, QUE NO CABE DISTINGUIR ENTRE EL DAÑO EMERGENTE Y EL LUCRO CESANTE Y QUE AMBOS DEBEN SER INDEMNIZADOS PORQUE CONSTITUYEN UNA PÉRDIDA SUFRIDA POR EL DUEÑO DE LOS BIENES SACRIFICADOS.

EN CERTERA OPINIÓN ANTONIO BRUNETTI, AFIRMA QUE NO ES BASTANTE QUE LOS DAÑOS DERIVEN, POR UNA RELACIÓN DE CASUALIDAD, DEL SACRIFICIO VOLUNTARIAMENTE REALIZADO, SINO QUE ES PRECISO ADEMÁS QUE ESOS DAÑOS HAYAN NACIDO EN UN CIERTO PERÍODO DE TIEMPO, EN QUE EL BUQUE Y EL CARGAMENTO SE ENCUENTRAN UNIDOS POR UNA SUERTE COMÚN; POR ESO DICE QUE SON AVERÍAS GRUESAS LOS "DAÑOS CAUSADOS" O "GASTOS HECHOS" PARA LA SALVACIÓN DEL BUQUE Y CARGAMENTO "DESDE SU CARGA Y PARTIDA-HASTA SU VUELTA Y DESCARGA", ADEMÁS SE HACE NOTAR QUE LA LEY SE COLOCA EN UN PUNTO DE VISTA OBJETIVO: EL CAPITÁN ENTIENDE SACRIFICAR ÚNICAMENTE ELEMENTOS PATRIMONIALES CONCRETOS, ACTUALES, Y LA CONTRIBUCIÓN DE LOS VALORES QUE PARTICIPAN EN LA EXPEDICIÓN SE HACE PARA

(138) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁG. 410

PAGAR EXCLUSIVAMENTE ESOS SACRIFICIOS Y NO LAS PÉRDIDAS O LUCROS -
CESANTES CONSIGUIENTES (139).

EL SACRIFICIO PUEDE HACERSE NECESARIO A CONSECUENCIA DE UNA -
AVERÍA PARTICULAR PREEXISTENTE. ALGUNAS VECES LA JURISPRUDENCIA -
FRANCESA DECIDIÓ QUE ESE SACRIFICIO DEBÍA CONSIDERARSE COMO AVERÍA
PARTICULAR. PERO RIPERT, HACE NOTAR CON RAZÓN, QUE EL ACTO INTER-
NACIONAL DEL CAPITÁN ROMPE EL NEXO DE CAUSALIDAD ENTRE LA AVERÍA -
PARTICULAR Y EL SACRIFICIO FINAL, Y DESPRENDE LA IDEA DE ENRIQUECI
MIENTO SIN CAUSA CON RELACIÓN A LA AVERÍA. POR MUCHO TIEMPO LA -
TEORÍA MÁS CORRIENTE, FUE QUE EN LA AVERÍA DEBÍA VERSE UNA SIMPLE-
APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA. EN EFECTO,
HAY UN ACTO VOLUNTARIO QUE HACE UN SACRIFICIO QUE LOS BIENES DE -
LOS DEMÁS FUERON SALVADOS; HAY PUES ENRIQUECIMIENTO. AQUEL QUE SE
EMPOBRECIO SIN CAUSA, PUEDE RECLAMAR EL MONTO DE SU EMPOBRECIMIEN-
TO POR LA ACCIÓN DE IN REMVERSO,

ESTA TEORÍA NO PARECE EXACTA, POR LAS RAZONES SIGUIENTES*

ANTE TODO EL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA ES LA EXPLICACIÓN MODER
NA DE UNA INSTITUCIÓN QUE ES MUY ANTIGUA, HACE UNOS CINCUENTA AÑOS
APENAS LA CORTE RECONOCIÓ LA EXISTENCIA DE LA ACCIÓN DE "IN REM -
VERSO", PESE A LO CUAL TODAVÍA NO LA RECONOCIÓ MÁS QUE COMO UNA -
ACCIÓN SUBSIDIARIA.

(139) Cfr. BRUNETTI ANTONIO, OB. CIT. PÁG. 42-43

LA TEORÍA DE LAS AVERÍAS COMUNES ES MUY ANTIGUA Y SE FORMÓ - MUCHO ANTES QUE EL ANÁLISIS JURÍDICO LLEGARA A ESTA CONCEPCIÓN TÉCNICA DE RELACIONES ENTRE DOS PATRIMONIOS, DE LOS CUALES UNO NO PUEDE ENRIQUECERSE INJUSTAMENTE EN PERJUICIO DE OTRO.

EN SEGUNDO LUGAR, NO SE ENCUENTRA EN LA TEORÍA DE LAS AVERÍAS COMUNES LOS ELEMENTOS CARACTERÍSTICOS DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA HAY EMPOBRECIMIENTO DE UNO, PERO NO HAY DE NINGUNA MANERA ENRIQUECIMIENTO DE OTRO; HAY SIMPLEMENTE UNA PÉRDIDA EVITADA.

EN TERCER LUGAR, LAS REGLAS TÉCNICAS DE LA CONTRIBUCIÓN NO SON LAS DE LA ACCIÓN DE "IN REM VERSO". LA CONTRIBUCIÓN COMÚN ESTA REGULADA SEGÚN CON UNA REPARTICIÓN ENTRE LOS INTERESES DESIGUALES - (140).

NO CREEMOS QUE HAYA AQUÍ APLICACIÓN DEL ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, A MENOS QUE NO SE ENTIENDA POR ELLO EL PRINCIPIO UN POCO VAGO DE EQUIDAD QUE, CUANDO UNA PERSONA SUFRIÓ UN ACONTECIMIENTO DEL QUE OTRAS SE BENEFICIARON, HAY MOTIVO PARA ORGANIZAR CIERTO RECURSO. PERO ES ENTONCES UNA IDEA DE JUSTICIA MORAL, QUE ES MÁS VAGO QUE LA NACIÓN DE ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA, PERO EN REALIDAD, HAY QUE ANALIZAR SI EL DAÑO PRODUCIDO ES UNA CONSECUENCIA FORZOSA, E INEVITABLE DE LA AVERÍA EN CUYO CASO NO PODRÁ CONFIGURARSE.

(140) Cfr. RIPERT GEORGES. OB. CIT. PÁG. 343-344

TERCER ELEMENTO CONSTITUTIVO: LA EXISTENCIA DE UN PELIGRO

LA EXISTENCIA DE UN PELIGRO ES UN REQUISITO ESENCIAL PARA QUE SE CONFIGURE UNA AVERÍA GRUESA.

ESE PELIGRO NO TIENE PORQUE SER INMINENTE, PERO DEBE SER "EFECTIVO" Y "CONOCIDO", ES DECIR, DEBE SER REAL Y VERDADERO Y NO QUIMÉRICO O DUDOSO, Y ADEMÁS, NO DEBE SER FRUTO DE UNA SIMPLE SUPOSICIÓN SINO QUE ES NECESARIO QUE SE TENGA DE ÉL UN CONOCIMIENTO DIRECTO. EN CONSECUENCIA UNA CREENCIA FALSA O UNA APRECIACIÓN ERRÓNEA, NO SERÍA SUFICIENTE PARA CONFIGURAR EL PELIGRO CONOCIDO Y EFECTIVO (141).

AL RESPECTO Y EN UNA FORMA CERTERA EL DOCTOR RAUL CERVANTES AHUMADA, AFIRMA QUE: EL ACTO DE AVERÍA DEBE TENER COMO CAUSA UN PELIGRO EFECTIVO, ALQUE ESTÉN EXPUESTOS EL BUQUE Y EL CARGAMENTO, QUIEN DEBERÁ JUZGAR SI EL RIESGO, COMO DICE LA LEY, ES "CONOCIDO Y REAL", SERÁ EL CAPITÁN, SEGÚN EL TEXTO DE LAS REGLAS, DEBEN PRESUMIRSE RAZONABLEMENTE LA EXISTENCIA DEL PELIGRO. SI EL CAPITÁN, SIN FUNDAMENTO RAZONABLE, ORDENASE EL SACRIFICIO, SE ESTARÍA FRENTE A UNA AVERÍA PARTICULAR, QUE SERÍA A CARGO DEL NAVIERO.

NO IMPORTA QUE LA SITUACIÓN DEL PELIGRO SEA DEBIDA O NO A UNA DE LAS PARTES INTERESADAS, BASTA CON QUE LA SITUACIÓN DE PELIGRO INMINENTE EXISTA, Y SI DICHA SITUACIÓN SE DEBIÓ A LA ACTIVIDAD DE

(141) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB, CIT, PÁG. 409

UNA DE LAS PARTES INTERESADAS, PRIMERO SE LIQUIDARÁ LA AVERÍA GRUESA, Y LUEGO CADA UNO DE LOS INTERESADOS TENDRÁ UNA SITUACIÓN DE PELIGRO. ACLARAREMOS CON UN EJEMPLO; UNO DE LOS INTERESADOS EN LA AVENTURA, QUE HA ASEGURADO SU MERCANCÍA POR ENCIMA DE SU VALOR REAL, PROVOCA DOLOSAMENTE UN INCENDIO, PARA OBTENER EL PAGO DEL SEGURO. ANTE LA SITUACIÓN DE PELIGRO DERIVADA DEL INCENDIO, EL CAPITÁN ORDENA EL ACTO DE AVERÍA. SE DAÑAN EL BUQUE Y LAS MERCANCÍAS. LA AVERÍA DEBERÁ LIQUIDARSE COMO AVERÍA GRUESA, Y CADA UNO DE LOS CONTRIBUYENTES PODRÁ EJERCITAR, INDIVIDUALMENTE, SU ACCIÓN DE REPETICIÓN CONTRA EL RESPONSABLE DE LA SITUACIÓN DE PELIGRO (142).

CUARTO ELEMENTO CONSTITUTIVO: EL RESULTADO ÚTIL DEL SACRIFICIO

SE DISCUTE EN DOCTRINA SI EL SACRIFICIO REALIZADO DEBE ALCANZAR NECESARIAMENTE UN RESULTADO ÚTIL PARA QUE PUEDA SER CONSIDERADO COMO AVERÍA COMÚN (143).

NI LA LEY NI LAS REGLAS EXIGEN, PARA QUE HAYA AVERÍA COMÚN QUE EL SACRIFICIO TENGA UN RESULTADO ÚTIL. EN EL DERECHO ROMANO, COMO HEMOS VISTO POR LA CITA DE PAULO ANTES TRANSCRITA, SE REQUERÍA TAL RESULTADO. EN LA JURISPRUDENCIA COMPARADA HAY RESOLUCIONES CONTRADICTORIAS Y LA DOCTRINA APARECE TAMBIEN DIVIDIDA. FREN-

(142) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 702

(143) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁG. 414

TE A TALES, LA LEY DEBIÓ TOMAR PARTIDOS, Y EL MÁS ACERTADO CREEMOS QUE HUBIERA SIDO LA EXIGENCIA DE LA UTILIDAD DEL SACRIFICIO COMO - ELEMENTO CONSTITUTIVO DE LA AVERÍA GRUESA (144).

EL RESULTADO ÚTIL ES ELEMENTO CONSTITUTIVO DE LA AVERÍA GRUESA, COMO LO ES DEL DERECHO DE REMUNERACIÓN EN MATERIA DE SALVAMENTO, - SEGÚN EL CONVENIO DE BRUSELAS SOBRE AUXILIO Y SALVAMENTO, QUE ANTE RIORMENTE ESTUDIAMOS.

AL RESPECTO RODOLFO MEZZERA ALVAREZ, ANALIZA ESTE PUNTO AFIR - MANDO QUE; HAY UN PRIMER PUNTO QUE APARECE INDISCUTIBLE Y ES QUE, - SI EL SACRIFICIO HA SIDO POR COMPLETO INÚTIL Y TODOS LOS BIENES - INTEGRANTES DE LA EXPEDICIÓN SE HAN PERDIDO, NO ES POSIBLE SUPONER UNA CONTRIBUCIÓN EN AVERÍA GRUESA, DESDE QUE ÉSTA SE LIMITA AL VA - LOR QUE TIENEN LOS BIENES, INVERSAMENTE, NO ES POSIBLE EXIGIR QUE - EL SACRIFICIO HECHO POR EL CAPITÁN HAYA PROCURADO LA SALVACIÓN - CONJUNTA DE TODOS LOS BIENES INTEGRANTES DE LA EXPEDICIÓN.

POR CONSIGUIENTE, ASÍ EL SACRIFICIO DEBE OBTENER ALGÚN RESUL - TANTE APRECIABLE Y SI, POR OTRA PARTE, NO ES RAZONABLE NI ADMIRA - BLE EXIGIR UNA SALVACIÓN INTEGRAL, EL PROBLEMA SE REDUCE A DETERMI - NAR QUÉ RESULTADO DEBE ALCANZARSE PARA QUE PUEDA PRETENDERSE UNA - CONTRIBUCIÓN EN AVERÍA COMÚN (145).

(144) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB. CIT. PÁG. 702

(145) MEZZERA ALVAREZ RODOLFO, OB. CIT. PÁG. 415

QUINTO ELEMENTO CONSTITUTIVO: LA OBLIGACION DE CONTRIBUIR

YA HEMOS DICHO QUE UN ELEMENTO DEFINITORIO DE LA AVERÍA GRUESA ES LA OBLIGACIÓN QUE TIENEN TODOS LOS INTERESADOS EN LA AVENTURA - MARÍTIMA, DE CONTRIBUIR AL IMPORTE DE LA AVERÍA "EN PROPORCIÓN AL MONTO DE SUS RESPECTIVOS INTERESES", HISTÓRICAMENTE HA SIDO MOTIVO DE DISCUSIÓN EL FUNDAMENTO DE OBLIGACIÓN DE CONTRIBUIR, A CARGO DE TODOS LOS INTERESADOS EN LA AVENTURA. EN NUESTRO SISTEMA, COMO YA HEMOS ASENTADO, LA OBLIGACIÓN DERIVA DE UN MANDATO LEGAL. PERO EL LEGISLADOR HA TOMADO EN CUENTA, COMO LO HA INDICADO REITERADAMENTE LA JURISPRUDENCIA ANGLOSAJONA, EL PRINCIPIO DE LA JUSTICIA DISTRIBUTIVA, CONFORME AL CUAL QUIEN SUFRE UN DAÑO QUE LA SEGURIDAD - - COMÚN HA HECHO NECESARIO, DEBE SER COMPENSADO POR AQUELLOS QUE CON EL DAÑO RESULTARON BENEFICIADOS. YA PAULO LO HABÍA DICHO EN EL - DIGESTO ROMANO: "AEQUISSIMUN ENIM EST COMMUNE DETRIMENTUM FIERI - EORUM QUI PROPTER AMISSAS RES ALTERUM CONSECUTI, SUNT, UT MERCES - SUAS SALVAS HABERENT", (146),

EN LA PRÁCTICA, LA OBLIGACIÓN DE CONTRIBUIR TENDRÁ SIEMPRE, - ADEMÁS EL FUNDAMENTO LEGAL, FUENTE CONTRACTUAL, YA QUE SEGÚN HECHO INDICADO REITERADAMENTE, ES USUAL EN LOS DOCUMENTOS PROBATORIOS - DEL FLETAMENTO LA INSERCIÓN DE LA CLÁUSULA DE SUMISIÓN A LAS REGLAS DE YORK Y AMBERES.

SEXTO ELEMENTO CONSTITUTIVO: LA MASA ACREEDORA

QUIENES HAN SUFRIDO EL DAÑO O EROGADO EL GASTO CONSTITUTIVO DE

AVERÍA GRUESA TIENE EL DERECHO A SER RESARCIADOS. LA SUMA DE LOS IMPORTES DE LOS DAÑOS Y LOS GASTOS FORMAN LA MASA ACREEDORA PARA LOS EFECTOS DE LA LIQUIDACIÓN (147).

CON CERTERA OPINIÓN AL RESPECTO HACE NOTAR DANJON, EL TOTAL - DE LOS DAÑOS Y GASTOS A DISTRIBUIR, MEDIANTE CONTRIBUCIÓN DE LA - AVERÍA, SUELE DESIGNARSE CON EL NOMBRE DE MASA COLECTIVA, MIENTRAS QUE EL CONJUNTO DE LOS BIENES OBLIGADOS A CONTRIBUIR SE DESIGNAN - CON EL NOMBRE DE MASA PASIVA O CONTRIBUYENTE. PERO AMBAS EXPRE - SIONES HAN INVERTIDO SU SIGNIFICADO, LLAMADO MASA PASIVA AL CON - JUNTO DE LAS AVERÍAS COMUNES Y MASA ACTIVA AL CAPITAL CONTRIBUYEN - TE, ALEGANDO QUE LAS AVERÍAS COMUNES SON DEUDAS EVIDENTEMENTE, - MIENTRAS QUE LOS BIENES SALVADOS POR ELLOS NO CABE DUDA QUE SON - UN HABER, POR LO QUE RESULTA SINGULAR LLAMAR ACTIVO AL CONJUNTO - DE DEUDAS Y PASIVO AL IMPORTE DE HABER,

A PRIMERA VISTA, LA OBSERVACIÓN PARECE ATINADA, PERO UN SIM - PLE EXAMEN DEMUESTRA ENSEGUIDA SU EXACTITUD, TODA OBLIGACIÓN CONS - TITUYE UN BIEN PARA UNA DE LAS PARTES Y UNA CARGA PARA LA OTRA, - CARGA QUE PASA SOBRE LOS BIENES DE LA OTRA PARTE, POR CONSIGUIEN - TE TODA OBLIGACIÓN IMPLICA UN HABER PARA CADA PARTE, NO PUDIENDO, A PRIORI, SER CALIFICADA DE CRÉDITO O DE DEUDA, EN OTROS TÉRMINOS CONFORME ESTABLECE LA LEY MISMA EN MATERIA DE QUIEBRAS, LAS DEU - DAS SON ACTIVAS O PASIVAS.

(147) CERVANTES AHUMADA RAÚL, OB, CIT, PAG, 703

LAS OBLIGACIONES DEBEN SER CALIFICADAS SECUNDUM SUBJECTAN -
MATERIAM, ES DECIR, TENIENDO EN CUENTA CUAL ES LA PARTE QUE, EN -
LA HIPÓTESIS PROPUESTA, TIENE DERECHO A EXIGIR EL PAGO. DICHAS -
OBLIGACIONES SERÁN ACTIVAS SI CONSTITUYEN CRÉDITOS PARA EL DEMAN -
DANTE Y SERÁN PASIVAS SI CONSTITUYEN DEUDAS PROPIAMENTE DICHAS -
PARA EL DEMANDADO PUES BIEN ES UNA LIQUIDACIÓN DE AVERÍAS COMUNES,
LA OBLIGACIÓN DE CONTRIBUIR LA EXIGEN AQUELLOS CUYOS BIENES FUE -
RON SACRIFICADOS EN INTERÉS COMÚN Y LA DEBEN AQUELLOS CUYOS BIE -
NES SE BENEFICIARON CON EL SACRIFICIO, LA OBLIGACIÓN DE CONTRI -
BUIR COMO UNA DEUDA PARA AQUELLOS QUE TIENEN DERECHO A ELLO Y CO -
MO UN CRÉDITO PARA AQUELLOS QUE LA DEBEN, SIENDO EVIDENTE, POR EL
CONTRARIO, QUE LAS AVERÍAS COMUNES SON VERDADEROS CRÉDITOS ACTI -
VOS QUE PESAN SOBRE AQUELLOS QUE TIENEN QUE CONTRIBUIR A LA MISMA.

ESTA CIRCUNSTANCIA INDUJO AL CONGRESO DE BRUSELAS A PRESCIN -
DIR DE LAS EXPRESIONES UTILIZADAS DICIENDO "MASA A INDEMNIZAR ME -
DIANTE CONTRIBUCIÓN" Y "MASA QUE DEBE INDEMNIZAR POR LO TANTO ES
MEJOR ATENDERSE A LAS EXPRESIONES TRADICIONALES, CONSERVÁNDOLAS -
CUIDADOSAMENTE SU SENTIDO HABITUAL Y EXACTO ES DECIR, LLAMANDO -
MASA ACTIVA AL CONJUNTO DE AVERÍAS COMUNES, Y MASA PASIVA AL CON -
JUNTO DE LOS BIENES SOBRE LOS CUALES PESA LA OBLIGACIÓN DE CONTRI -
BUIR (148).

HA SIDO MUY DISCUTIDO, EL PROBLEMA QUE SE SUSCITA CUANDO LAS -
MERCANCÍAS SUFREN AVERÍA PARCIAL, Y PARA DETERMINAR EL MONTO DEL
IMPORTE DE LA AVERÍA EL ÚNICO CAMINO ES VENDER LA MERCANCÍA AVERIA

DA, AL PRECIO QUE SE OBLIGAN.

EL PROYECTO DE LEY DE NAVEGACIÓN PROPONÍA QUE "CUANDO LAS MERCANCÍAS AVERIADAS FUEREN VENDIDAS, SE CONSIDERARÁ COMO PÉRDIDA, - PARA LOS EFECTOS DE LIQUIDACIÓN DE LA AVERÍA, EL PORCENTAJE QUE - RESULTE DE COMPARAR EL PRECIO OBTENIDO CON EL VALOR DE LAS MERCANCÍAS Y APLICAR ESE PORCENTAJE AL PRECIO DE LAS MERCANCÍAS". LOS FUNDAMENTOS HISTÓRICO-JURÍDICOS DEL PROYECTO DE LEY, ESTABLECIÓ - EL SISTEMA DIFERENCIAL EN EL ARTÍCULO 262 QUE ANOTAREMOS POSTERIOR - RIORMENTE CON LA ESPERANZA DE QUE EN UNA FUTURA REVISIÓN DE LAS - REGLAS DE YORK Y ÁMBERES SE VUELVA AL CAMPO DE LA JUSTICIA Y DE - LA TÉCNICA JURÍDICA, POR ENCIMA DE INJUSTAS CONSIDERACIONES DE - CONVENIENCIA PRÁCTICA.

PARA CONCLUIR ESTE TEMA, MENCIONAREMOS LOS ARTÍCULOS 261, 262, 264, 265, 267 Y 268 DE LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS - QUE CONTIENEN LAS DISPOSICIONES REFERENTES Y APLICABLES SUPLETOR - RIAMENTE A LA MATERIA DE MERCANCÍAS Y LIQUIDACIÓN DE LAS MASAS, - QUE PREVEE EL JUZGADOR QUE TEXTUALMENTE A LA LETRA DICEN:

ARTICULO 261.- PARA DETERMINAR LA CUOTA DE CONTRIBUCIÓN EN LA LIQUIDACIÓN DE LA AVERÍA, LA MASA CONTRIBUYENTE SE FORMARÁ SUMANDO EL VALOR DEL BUQUE Y DEMÁS BIENES SALVADOS, CALCULANDO CONFORME AL QUE TENGA EL DÍA DE SU LLEGADA AL PUERTO, MÁS EL VALOR DE LA AVERÍA. DICHA SUMA SE DIVIDIRÁ ENTRE EL IMPORTE DE LA AVERÍA. EL RESULTADO SERÁ COMO PORCIENTO SOBRE EL VALOR DE LOS BIENES, SERÁ LA BASE DE LA CUOTA DE CONTRIBUCIÓN.

ARTICULO 262.- LA DIFERENCIA ENTRE LO OBTENIDO Y EL VALOR DE LOS BIENES AFECTADOS SE CONSIDERA COMO PÉRDIDA PARA LOS EFECTOS - DE LA LIQUIDACIÓN DE LA AVERÍA.

ARTICULO 264.- DEL IMPORTE DE LOS DAÑOS CAUSADOS AL BUQUE SE REDUCIRÁ EL PORCIENTO QUE LAS PARTES CONVENGA POR DIFERENCIA DE - NUEVO A VIEJO; EN CASO DE DISCREPANCIA RESOLVERÁ EL JUEZ CON AU - DIENCIA DE PERITOS.

ARTICULO 265.- EN CASO DE INCENDIO, NO SE CONSIDERAN COMO - AVERÍA GRUESA LOS DAÑOS CAUSADOS A LOS OBJETOS QUE YA HUBIERAN - ESTADO ARDIENDO, SALVO QUE HAYA SIDO ARROJADOS PARA APAGAR EL FUE - GO.

ARTICULO 267.- LOS DAÑOS CAUSADOS A MERCANCIAS NO DECLARADAS FALSAMENTE NO SE CONSIDERAN COMO AVERÍA GRUESA, PERO SI LAS MERCAN - CÍAS SE SALVAREN INTEGRARÁN LA MASA CONTRIBUYENTE.

ARTICULO 268.- LAS MERCANCIAS DECLARADAS CON VALOR INFERIOR - AL REAL SE CONSIDERAN CON AQUEL VALOR PARA LOS EFECTOS DE LA MASA ACREEDORA; PERO SE COMPUTARAN A SU VALOR REAL PARA INTEGRAR LA - MASA CONTRIBUYENTE (149).

SEPTIMO ELEMENTO CONSTITUTIVO: LA MASA ADEUDORA O CONTRIBUYENTE

SERÁ NECESARIO DETERMINAR QUIENES, Y EN QUE PROPORCIONES DEBERÁN

(149) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, OB. CIT.

CONTRIBUIR EL PAGO DE LAS AVERÍAS GRUESA. YA HEMOS INDICADO, COMO UNO DE LOS ELEMENTOS DE LA DEFINICIÓN DE LA AVERÍA GRUESA, TANTO - EN LA LEY COMO EN LAS REGLAS, LA OBLIGACIÓN DE TODOS LOS INTERESADOS DE COLABORAR AL PAGO DE LAS AVERÍAS GRUESAS, EN PROPORCIÓN AL MONTO DE SUS RESPECTIVOS INTERESES. SE FORMA CON LA SUMA DE LOS - IMPORTES DE TODAS LAS COSAS INTERESADAS EN LA NAVEGACIÓN, ÉSTO ES, BUQUE Y CARGAMENTO, EL PRIMER ELEMENTO DE LA MASA DEUDORA O CONTRIBUYENTE, A ESA SUMA SE AGREGA EL VALOR DE LA AVERÍA GRUESA Y LA - SUMA DE AMBOS ELEMENTOS CONSTITUYE LA MASA DEUDORA SOBRE LA CUAL - HABRÁ DE DERRAMARSE EL IMPORTE DE LOS DAÑOS Y GASTOS CONSTITUTIVOS DE LA AVERÍA GRUESA. SE AGREGA EL IMPORTE DE LO PERDIDO A LO SALVADO, PORQUE PARA LOS EFECTOS DE LA AVERÍA GRUESA LO PERDIDO ES - JURÍDICAMENTE SALVADO, YA QUE QUIEN SUFRIÓ LA AVERÍA SUSTITUYE EN SU PATRIMONIO EL VALOR DEL DAÑO CAUSADO O DEL GASTO REALIZADO, POR SU ACCIÓN DE AVERÍA PARA QUE SE LE REINTEGRE EL IMPORTE DE LOS MISMOS. Y SI NO SE INCLUYESE LO PERDIDO EN LA MASA CONTRIBUYENTE, RESULTARÍA QUE QUIENES SUFRIERON LOS DAÑOS O REALIZARON LOS GASTOS - CONSTITUTIVOS DE LA AVERÍA A LA MISMA (150).

V. SISTEMA PROPORCIONAL Y SISTEMA DIFERENCIAL DE LIQUIDACION RESPECTO A LAS AVERIAS. DE ACUERDO CON LAS REGLAS DE YORK Y - AMBERES.

LAS AVERÍAS GRUESAS SE ENCUENTRAN UNIFICADAS POR NORMAS DE - CARÁCTER INTERNACIONAL A PARTIR DE 1864 (REGLAS DE YORK) Y 1877 -

(150) CERVANTES AHUMADA RAÚL. OB. CIT. PÁG. 714

(REGLAS DE ÁMBERES) REVISADAS CON POSTERIORIDAD EN LOS AÑOS DE -
1890, 1924, 1950, EN QUE LAS REGLAS ORIGINALES HAN SIDO MODIFICA-
DAS Y AMPLIADAS HASTA QUEDAR CONSTITUIDOS POR SIETE REGLAS SEÑALA
DAS EN ORIGINAL POR LAS LETRAS; A, B, C, D, E, F, G, DE LAS QUE -
JAVIER PINACHO BOLANO-RIVADENEIRA, HACE ESTOS COMENTARIOS:

REGLA A

LA DEFINICIÓN DE LA AVERÍA GRUESA, DADA POR ESTA REGLA ES CLA
RÍSIMA. PARA QUE EXISTA AVERÍA GRUESA SE REQUIEREN LAS SIGUIENTES
CONDICIONES:

- A) QUE HAYA UN PELIGRO CIERTO, AUNQUE NO SEA INMEDIATO,
- B) QUE EL GASTO O SACRIFICIO SEA EXTRAORDINARIO,
- C) QUE SE REALICE VOLUNTARIAMENTE, Y
- D) QUE SE REALICE RAZONABLEMENTE.

REGLA B

NO NECESITA COMENTARIO ALGUNO. ESTABLECE EL PRINCIPIO BÁSICO
DE LA CONTRIBUCIÓN DE TODAS LAS PARTES INTERESADAS EN LA COMÚN -
AVENTURA MARÍTIMA.

REGLA C

ACLARA QUE SOLAMENTE SE CONSIDERAN INCLUIDAS EN LA AVERÍA - -
GRUESA SUS "CONSECUENCIAS DIRECTAS", Y NO LAS INDIRECTAS, COMO -

PUEDE SER LA DEMORA, LA PÉRDIDA DE FLETE, ETC.

REGLA D

ESTABLECE QUE LA AVERÍA GRUESA NO SE VICIA POR EL HECHO DE LA EXISTENCIA DE NEGLIGENCIA O ERROR DE ALGUNAS DE LAS PARTES AFECTADAS. SI HAY LUGAR A RECLAMACIÓN DE CUALQUIER TIPO, ESTA RECLAMACIÓN SERÁ COMPLETAMENTE INDEPENDIENTE DE LA AVERÍA GRUESA.

REGLA E

ESTABLECE QUE LAS PARTES RECLAMANTES DEBERÁN PRESENTAR LAS OPORTUNAS PRUEBAS DE LAS PÉRDIDAS QUE RECLAMAN, LO QUE ES NORMAL EN CUALQUIER CLASE DE RECLAMACIÓN.

REGLA F

ESTA CLÁUSULA TRATA DE LOS GASTOS QUE SUELEN DENOMINARSE "GASTOS SUSTITUIDOS", ESTABLECIENDO QUE, CUANDO UN GASTO QUE SERÍA INCLUIDO EN LA AVERÍA GRUESA, SE SUSTITUYE POR OTRO, ESTE ÚLTIMO SERÁ CONSIDERADO COMO AVERÍA GRUESA, PERO SOLAMENTE HASTA LA CUANTÍA DEL GASTO AL QUE SUSTITUYE.

POR OTRA PARTE, INDICA QUE NO SE TENDRÁ EN CUENTA LO ENCOMENDADO A OTROS INTERESES.

AUNQUE ESTÁ SUFICIENTEMENTE CLARO, PONDREMOS UN EJEMPLO:

COMO SE VERÁ AL ESTUDIAR LAS REGLAS SIGUIENTES, SE INCLUYEN EN LA LIQUIDACIÓN DE AVERÍA GRUESA UNA PARTE DE LOS GASTOS FIJOS- DEL BUQUE SINIISTRADO, DURANTE EL PERÍODO DE REPARACIÓN, TRABAJAN DO HORAS EXTRAORDINARIAS. PERO SI EL COSTO DE TALES HORAS, ES SU PERIOR AL AHORRO, SOLAMENTE SE TENDRÁ EN CUENTA EN LA LIQUIDACIÓN DE LA AVERÍA ESTA SEGUNDA CANTIDAD. LA DIFERENCIA SERÁ PAGADA - POR EL ARMADOR QUE ES, O PUEDE SER, EL ÚNICO INTERESADO EN ACOR- TAR LA DURACIÓN DE LA REPARACIÓN.

REGLA 6

SEÑALA QUE LOS VALORES CONTRIBUYENTES SERÁN LOS QUE TENGAN - LAS DISTINTAS PARTES AFECTADAS (BUQUE, MERCANCÍA, FLETE) EN EL - TIEMPO Y EL LUGAR EN QUE TERMINA LA AVENTURA, LO QUE ES LÓGICO, - YA QUE LOS PRECIOS PUEDEN VARIAR SOBRE TODO SI LA DURACIÓN DE LOS HECHOS QUE CONSTITUYEN LA AVERÍA GRUESA ES LARGA (151).

(151) CFR, PINACHO BOLAÑOS RIVADENEIRA JAVIER, CITADO POR OMAR OLVERA DE LUNA, MANUAL DE DERECHO MARÍTIMOS. EDITORIAL PORRÚA, - S. A., MÉXICO 1981. PÁGS. 121-128

CAPITULO IV

NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA

- I. INTRODUCCION
- II. GENERALIDADES
- III. ANTECEDENTES
- IV. CONCEPTO JURIDICO DE EMPRESA
- V. CONCEPTO JURIDICO DE EMPRESA MARITIMA
- VI. ASPECTO ECONOMICO Y SOCIAL DE LA EMPRESA
- VII. CLASES DE EMPRESA
- VIII. NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA
- IX. DERECHO COMPARADO SOBRE LA EMPRESA
- X. LA EMPRESA MARITIMA A TRAVES DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE NAVEGACION Y COMERCIO MARITIMOS.

I. INTRODUCCION

LA EMPRESA ES EL ELEMENTO FUNDAMENTAL DE LA ECONOMÍA MODERNA, POR HABERSE CONVERTIDO EN INSTRUMENTO IMPRESCINDIBLE PARA LA REALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES MERCANTILES E INDUSTRIALES EN MASA O EN SERIE.

LA EMPRESA ES, POR ELLO MISMO, UN ELEMENTO DE LA ORGANIZACIÓN ECONÓMICA SOMETIDA A REGULACIÓN O TRATAMIENTO JURÍDICO.

PERO SU RÉGIMEN JURÍDICO NO CORRESPONDE A UNA SOLA DISCIPLINA SINO A VARIAS, PORQUE EN LA EMPRESA CONCURREN DIVERSOS ELEMENTOS-PERSONALES (CARGOS DIRIGENTES, TÉCNICOS, OBREROS Y EMPLEADOS), CUYA RELACIÓN JURÍDICA CON EL EMPRESARIO CORRESPONDE A VARIOS SECTORES DEL ORDENAMIENTO; Y, FINALMENTE, PORQUE SOBRE ELLA INCIDEN DIVERSOS INTERESES, DERECHOS Y DEBERES (PÚBLICOS Y PRIVADOS) QUE LA CONVIERTEN EN CENTRO DE ATRACCIÓN TANTO DEL DERECHO PÚBLICO COMO EL PRIVADO.

EN CONSECUENCIA NO PUEDE PENSARSE QUE EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA EMPRESA CORRESPONDA EXCLUSIVAMENTE AL DERECHO MERCANTIL, SINO POR EL CONTRARIO, A MUY DIVERSAS DISCIPLINAS JURÍDICAS Y, ESPECIALMENTE, AL DERECHO LABORAL Y AL FISCAL.

AL DERECHO MERCANTIL LA EMPRESA TAN SÓLO INTERESA, PORQUE SU EXPLOTACIÓN CONFIERE A SU TITULAR LA CONDICIÓN DE EMPRESARIO MER -

CANTIL (EL "COMERCIANTE" DE NUESTRO CÓDIGO DE COMERCIO), PORQUE SU ACTIVIDAD ECONÓMICA DE RELACIÓN CON EL MERCADO (QUE REALIZA EL EMPRESARIO POR MEDIO DE UNA EMPRESA) ESTÁ SOMETIDA A NUESTRA DISCIPLINA; PORQUE EN LA EMPRESA EXISTEN ELEMENTOS REGULADOS POR EL DERECHO MERCANTIL (ARRENDAMIENTO DE LOCALES, MARCAS NOMBRE COMERCIAL, PATENTES, ETC.); Y, FINALMENTE PORQUE LA EMPRESA ES, COMO VEREMOS, OBJETO FRECUENTE DE TRÁFICO O DE NEGOCIO JURÍDICO (SE VENDE, SE ARRIENDA, SE HIPOTECA, ETC.)

II. GENERALIDADES

AÚN CUANDO LA MODERNA CONCEPCIÓN DE EMPRESA DERIVE DE LOS TIEMPOS ACTUALES, HAN EXISTIDO, EN OTRAS ÉPOCAS, MANIFESTACIONES EN LAS QUE PUEDE ENCONTRARSE YA ARTICULADA LA PRODUCCIÓN EN UN RÉGIMEN ECONÓMICO SEMEJANTE AL ACTUAL.

PERO SON LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN MÁS QUE ÉSTA, TENIENDO EN CUENTA EN ESA EVOLUCIÓN HISTÓRICA QUE SE INICIA EN LA ANTIGUEDAD CON LA INDUSTRIA FAMILIAR O PARCIAL Y SE PROLONGA HASTA LOS COMIENZOS DE LA EDAD MEDIA.

EN ESTA ETAPA LOS HOMBRES FORMAN PEQUEÑOS GRUPOS AUTÓNOMOS QUE PRODUCÍAN TODO LO QUE REQUERÍAN PARA SATISFACER SUS NECESIDADES.

ESTANDO CADA GRUPO CONSTITUIDO POR UNA FAMILIA DENTRO DE LA QUE SE ENCONTRABAN LOS ESCLAVOS Y MÁS TARDE LOS SIERVOS; UNA SEGUNDA ETAPA ES LA DEL OFICIO EJERCIDO POR EL ARTESANO, PRODUCTOR QUE

YA NO TRABAJA PARA SÍ, SINO PARA EL CLIENTE, SIENDO ÉSTE EL DUEÑO-NORMALMENTE; LA TERCERA LA CONSTITUYE EL TRABAJO A DOMICILIO, Y EN ELLA EL ARTESANO YA NO PRODUCE DIRECTAMENTE EL PÚBLICO, SINO POR CUENTA DE GRANDES CONTRATISTAS, AÚN CUANDO CONSERVA LA PROPIEDAD DE LAS HERRAMIENTAS, PERO HA DEJADO DE SER DUEÑO DE LA MATERIA PRIMA Y DEL PRODUCTO OBTENIDO; LA ÚLTIMA ETAPA LA CONSTITUYE EL TALLER - EN EL QUE EL CONTRATISTA, A FIN DE HACER POSIBLE UNA MEJOR DISTRIBUCIÓN DEL TRABAJO, REUNE A LOS ARTESANOS EN UN MISMO LOCAL Y ASEGURÁNDOLES, A CAMBIO DEL PRODUCTO UNA REMUNERACIÓN GENERALMENTE PROPORCIONAL AL TIEMPO UTILIZADO; LA ÚLTIMA ETAPA ES LA DE LA FÁBRICA, EN QUE LA UTILIZACIÓN DE MÁQUINAS PREVALECE Y EN QUE LA CONCENTRACIÓN DE CAPITALES SE HACE CADA VEZ MÁS SENSIBLE.

ES REALMENTE EN ESTA ÚLTIMA ETAPA CUANDO HISTÓRICAMENTE, APARECE, LA CREACIÓN DE LA EMPRESA, CONCEBIDA COMO ENTE CAPAZ DE INCREMENTAR LA PRODUCCIÓN EN GRAN ESCALA PARA SEGUIR A UN MERCADO AMPLIO DE CONSUMO MASIVO, EN LUGAR DEL PARROQUIANO AISLADO.

AL JUNTAR ASÍ TRABAJOS INDIVIDUALES O DE MÁQUINAS QUE PERMITIEN MAYOR EXPLOTACIÓN Y UNIDADES PRODUCIDAS, COMIENZA A TOMAR FORMA LA ASOCIACIÓN DE HOMBRES Y DE CAPITALES CON Matices JURÍDICOS DIVERSOS (SOCIEDAD COLECTIVA, COMANDIAS, LIMITADAS ANÓNIMAS DE CAPITAL E INDUSTRIA, ETC.)

PERO CON UNA NECESIDAD O PROBLEMA SEMEJANTE EN CUANTO A DIVISIÓN DE TRABAJO, AL ORDENAMIENTO DE LOS PROCESOS FABRILES, COMERCIALES, ADMINISTRATIVOS CONTABLES Y A LOS PROBLEMAS COLATERALES QUE -

CREA Y MULTIPLICA EL YA FORMADO COMPLEJO HACENDAL.

LA EMPRESA NACIÓ, COMO UN DERECHO EMINENTE, SUBJETIVO, EN CUANTO QUE EN EL SENO DE LOS GREMIOS Y DE LAS CORPORACIONES SOLAMENTE SE APLICABA A SUS MIEMBROS, LOS COMERCIANTES, COMO UN MEDIO DE DEFENSA Y DE PROTECCIÓN DE LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS QUE REALIZABAN, Y COMO UNA FORMA EXPEDITA Y PRONTA DE DIRIMIR LOS CONFLICTOS QUE SE PRESENTABAN ENTRE DICHOS COMERCIANTES.

POCO A POCO, EL CONTENIDO DEL NUEVO DERECHO DE COMERCIANTES CRECIÓ Y SE DIFUNDIÓ, IMPULSANDO, NO SOLAMENTE POR EL DESARROLLO DEL COMERCIO, A TRAVÉS DE LOS DISTINTOS RÉGIMENES ECONÓMICOS (FEUDAL, DE LIBRE CAMBIO, NACIONAL E INTERNACIONAL) Y LENTAMENTE SE FUE RECONOCIENDO EL CARÁCTER COMERCIAL DE CIERTOS ACTOS, A BASE DE SU EJECUCIÓN CONTINUA Y FRECUENTEMENTE POR PARTE DE LOS COMERCIANTES SE INICIÓ ASÍ EL CAMBIO DEL SISTEMA SUBJETIVO AL OBJETIVO, EL CUAL ENCONTRÓ PLENA CONSAGRACIÓN Y REGULACIÓN EN EL CÓDIGO DE NAPOLEÓN.

III. ANTECEDENTES

POR LO QUE SE REFIERE AL COMERCIO MARÍTIMO SE CARACTERIZA, POR EL FLORECIMIENTO DE LAS EMPRESAS DE BASE ASOCIATIVA QUE AL SURGIR Y DESARROLLARSE, TIENEN POR FUNDAMENTO EL PRÉSTAMO Y EL DEPÓSITO, DESTACÁNDOSE ASÍ DEL TIPO CLÁSICO DE LAS SOCIETAS ROMANAS.

AÚN CUANDO HAN PRETENDIDO CALIFICAR DE SOCIETAS MARIS A CIER-

TAS EMPRESAS, ESTA EXPRESIÓN TIENE UN VALOR MÁS CONVENCIONAL QUE TÉCNICO.

LA RELACIÓN SOCIAL VIENE A MADURAR EN LA EMPRESA MARÍTIMA MU -
 CHO MÁS TARDE HABÍA HECHO FLORECER AQUELLAS INSTITUCIONES QUE RES -
 PONDÍAN A LAS NECESIDADES DE LA PROPIA ACTIVIDAD; EL ESPECIAL DESA -
 RROLLO DE LA ECONOMÍA COMERCIAL Y TERRESTRE Y MARÍTIMA, HABÍA HA -
 LLADO LOS ÓRGANOS NECESARIOS EN LOS QUE CORPORA, EN LAS SOCIETATES,
 EN EL FOENUS NAUTICUM, EN EL DEPÓSITO IRREGULAR, ETC., SIN NECESI -
 DAD DE CREAR DEROGACIONES ESPECIALES EN FAVOR DE LA ACTIVIDAD DE -
 COMERCIO.

PERO CUANDO SU SISTEMA, TRANSFORMA Y MÚLTIPlica SUS NECESIDA -
 DES INSTRÍNICAS DEL ORGANISMO COLECTIVO, SE MODIFICA SUSTANCIAL -
 MENTE, ENTONCES LA FORMA DE LA SOCIETAS, SUFRE LA NATURAL EVOLU -
 CIÓN QUE RESPONDE AL CAMBIO DE NECESIDADES, Y POR LA MODIFICACIÓN -
 DE LAS INSTITUCIONES MÁS AFINES Y ELABORANDO EN EL PROPIO SENO -
 AQUELLA DIFERENCIACIÓN QUE A LA LARGA SE TRADUCE EN EL DERECHO PO -
 SITIVO.

ASÍ ENCONTRAMOS EL PRIMER ANTECEDENTE DE LA EMPRESA MARÍTIMA -
 QUE FUERON LOS TIPOS FUNDAMENTALES JUNTAMENTE LIGADOS POR UNA ES -
 TRUCTURA DE ÍNDOLE ASOCIATIVA.

POSTERIORMENTE DE LA COMMENDA SE DESPRENDE LA LLAMADA IMPLÍCITA -
 (IMPLITTA O IMPLETTA) SEGÚN LA CUAL, EL CAPITAL DEL COMENDANTE -
 DESTINADO AL NEGOCIO MARÍTIMO, PERMANECE INDIVIDUALIZADO DE MODO -

QUE NO SE COMUNICA CON OTROS BIENES.

EN RESUMEN LA IMPLÍCITA CONSTITUYE UN EMPLEO NORMAL DE CAPITALS, O UN NEGOCIO MODIFICADO, EN EL CUAL LOS LUCROS SON DEL COMENDANTE, SALVO UNA ADECUADA COMPENSACIÓN PARA EL COMENDATARIO, O SEA UN CONTRATO MIXTO DE MANDATO Y DE ARRENDAMIENTO DE TRABAJO.

LA INSTITUCIÓN DECAYÓ EN IMPORTANCIA EN EL COMERCIO MARÍTIMO - CUANDO PARA NEGOCIAR CON LAS MERCANCÍAS O TRANSMITIR EL DINERO, EMPEZARON A ESTABLECER LAS CORRESPONDENCIAS Y LOS CONTRATOS DE COMISIÓN Y FUERON FACILITADOS LOS MEDIOS DE PAGO MEDIANTE LAS LETRAS - DE CAMBIO.

LA EXPRESIÓN "COMENDARE", EN EL LENGUAJE DE LOS NEGOCIOS TIENE DE ANTIGUO EL SIGNIFICADO DE "DISPONER", PERO EN EL FONDO CORRESPONDE AL MANDATO CON EL CONFINAMIENTO DE HABERES (RECOMENDACIÓN) Y RECORRE LAS RELACIONES MÁS VARIADAS DE FIDELIDAD, PROTECCIÓN Y PRÉSTAMO DEL DERECHO PÚBLICO Y PRIVADO.

LA "COMMENDA" SE DELINEA AL PRINCIPIO SOLAMENTE COMO UN NEGOCIO DE CONFERIMENTO UNILATERAL DE CAPITAL, QUE SOLO CON EL PROGRESO DE LOS TIEMPOS SE TRANSFORMA EN SOCIEDAD, MEDIANTE LA COMUNICACIÓN DE CAPITALS APORTADOS, QUE DAN ORIGEN ENTRE LOS SOCIOS A UNA RELACIÓN DE COMUNIDAD (SOCIETAS PER VIAM ACOMENDAE O ACCOMANDITAE).

SON LA "COLONNA Y LA COMMENDA", ÉSTA ÚLTIMA MUY DIFUNDIRA Y DURABLE, SURGE POSTERIORMENTE A OTRAS FORMAS DOTADAS DE PROPIAS CA -

RACTERÍSTICAS COMO ERAN LA "COLLEGANZA", LA "ROGADIA" VENECIANA Y LA IMPLÍCITA GENOVESA.

EN TODAS ESTAS FORMAS NADA HAY EN COMÚN PERO ES NECESARIO DEFINIR CADA UNA DE ELLAS PARA SABER EN QUE CONSISTÍA CADA UNA DE ELLAS PORQUE PUEDEN DESCUBRIRSE DIFERENCIA.

LA COMMENDA QUE FUE DIVERSAMENTE DEFINIDA COMO EMPRESA ORGANIZADA EN COMÚN, COMO LUCRI SOCIETAS ENTRE CARGADORES Y MINEROS PARA REPARTIRSE LAS GANANCIAS Y LAS PÉRDIDAS DEL VIAJE.

LA "COLONNA" - CONSISTÍA EN AQUEL ACUERDO ENTRE PATRÓN Y PATRONES QUE QUERÍAN PONER EN SOCIEDAD SU NAVE Y SU TRABAJO, Y LOS COLONISTAS, QUE CONTRIBUÍAN AL CAPITAL EN DINERO O EN MERCANCÍAS, AL OBJETO DE TRAFICAR CUENTAS PARA REPARTIRSE LAS GANANCIAS SEGÚN LO PACTADO Y PROPORCIONAR EVENTUALMENTE LAS PÉRDIDAS.

LA COLONNA, CONSTITUYE EL CLÁSICO CONTRATO DE ASOCIACIÓN. POSTERIORMENTE SE DESARROLLA LA COLLEGANTIA CUYOS TRAZOS APARECEN EN DIVERSOS DOCUMENTOS DE LOS SIGLOS (XI Y XII), POR TANTO ES UNA REPRODUCCIÓN DE LA SOCIETA DE CRÉDITO.

LA COLLEGANTIA SE CARACTERIZA POR SER UN CONTRATO ENTRE DOS PERSONAS, EL STANS Y EL PROCERTANS, EL CUAL DECLARA HABER RECIBIDO UNA DETERMINADA SUMA PARA CONSTITUIR EL CAPITAL DEL NEGOCIO, CON LA OBLIGACIÓN DE LABORARE ET PROCERTARE Y MIENTRAS EL STANS CONCURRE CON LA FACILITACIÓN DE UNA CUOTA DE CAPITAL GENERALMENTE EL

PROCERTANS CONTRIBUYE CON SU PROPIO TRABAJO.

EL CARÁCTER DE LA COLLEGANCIA NO ES EL DE LA SOCIEDAD, PORQUE, NO SE OPERA UNA COMPACTA COMUNIDAD SOCIAL ENTRE COLLEGANTE Y COLLEGATORIO, DE BIENES NI DE BENEFICIOS, SINO UNA COMUNIDAD SIMPLE Y PORQUE EL COLLEGATORIO ES EL DOMINUS DEL NEGOCIO OBLIGADO POR OBLIGACIONES CIVILES AL COLLEGANTE QUE PERMANECE DOMINUS DE SU PROPIA-CUOTA Y PORQUE EL VERDADERO RESPONSABLE FRENTE A TERCEROS Y AL COLLEGANTE, ES SÓLO EL COLLEGATARIO.

Y POR ÚLTIMO, EN EL SIGLO XII SURGE LA ROGADIA PARA INTENTAR UNA DEFINICIÓN DE LA INSTITUCIÓN, PODEMOS DECIR QUE SE TRATABA DE UNA COMBINACIÓN DE COMODATO Y DE DEPÓSITO Y QUE DE ESTE ÚLTIMO EN EL TRÁNSITO HACIA LA COMMENDA ASUMÍA EL TIPO DEL CONTRATO INSTITORIO, COMPRENDIENDO LA FIGURA DEL PROCERTUS, A LA DE INSTITOR.

Y POSTERIORMENTE SURGEN LAS EMPRESAS DE ESTADO QUE FUERON CONOCIDAS CON EL NOMBRE DE LAS MAONAS,

TIENEN LAS CARACTERÍSTICAS DE LA COMMENSA, PERO A DIFERENCIA ES UN CONTRATO DE CARÁCTER ASOCIATIVO, QUE PARTICIPA DEL DERECHO PRIVADO Y DEL PÚBLICO, Y QUE BAJO ALGÚN ASPECTO SE TRATABA DE UN CONTRATO DE PARTICIPACIÓN PARA EL ARMAMENTO DE NAVES EN RELACIÓN CON UNA CONCESIÓN DEL ESTADO, PARA HACER FRENTE A LAS NECESIDADES DE EXPEDICIONES.

EN RESUMEN PODEMOS DECIR QUE CUANDO EL ESTADO TENÍA NECESIDAD-

DE UN POTENTE NAUTO, INICIABA UN EMPRÉSTITO PARA CUBRIR LOS GASTOS DE CONSTRUCCIÓN OTORGABA A LA CONCESIÓN A UN GRUPO DE MAHOMISTAS-(O CONSORTISTAS) (152).

EL COMENTARIO QUE HACEMOS AL RESPECTO, PARTIENDO DEL SUPUESTO DE QUE LA EMPRESA VA PERDIENDO SU INDIVIDUALIDAD (UN SÓLO DUEÑO)- PARA DAR LUGAR A FORMAR UNA BASE ASOCIATIVA Y CONVERTIRSE EN SOCIEDAD Y DE IGUAL FORMA UNA BASE ASOCIATIVA LA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN LAS EMPRESAS, DENOMINADO ACTUALMENTE, EMPRESA DE ECONOMÍA MIXTA O DE PARTICIPACIÓN ESTATAL, MINORITARIO O MAYORITARIO INDISTINTAMENTE, SIENDO BENÉFICA EN LA MAYORÍA DE LOS CASOS, SIN QUE ÉSTO IMPLIQUE SE ELIMINAN LOS RIESGOS Y VICIOS PROPIOS DE ESTE TIPO DE EMPRESAS.

(152) CFR. BRUNETTI ANTONIO, OB, CIT, PÁGS, 135-144

IV. CONCEPTO JURIDICO DE EMPRESA

ANTES DE CITAR EL CONCEPTO DE EMPRESA MARÍTIMA MENCIONAREMOS CONCEPTOS VÁLIDOS Y UNITARIOS SOBRE LA EMPRESA YA QUE LA MAYORÍA - DE LOS TRATADISTAS NO TIENEN UN CRITERIO UNIFICADO SOBRE TAL CON - CEPTO POR CONSIGUIENTE CITAREMOS ALGUNAS DEFINICIONES, DADAS POR - LOS AUTORES MÁS DESTACADOS EN LA MATERIA.

LA PALABRA EMPRESA PROVIENE DEL VOCABLO LATINO "EMPREHENZA", QUE SIGNIFICA ACCIÓN QUE SE COMIENZA (153).

POR CONSIGUIENTE EN EL SENTIDO COMÚN SE ENTIENDE POR EMPRESA EN UN LUGAR DETERMINADO, DE ACTIVIDADES DIRIGIDAS POR UNA IDEA DE ORGANIZACIÓN.

PARA JULIUS VON GIERKE, LA HACIENDA COMERCIAL (EMPRESA) "ES LA ESFERA DE ACTIVIDADES CREADAS" POR EL EJERCICIO PROFESIONAL DEL COMERCIO, CON LAS COSAS Y DERECHOS QUE SON GENERALMENTE INHERENTES O ACCESORIOS AL MISMO INCLUYENDO LAS DEUDAS (154).

PARA LORENZO MOSSA, HEMOS VISTO, "LA EMPRESA ES UNA ORGANIZA VIÓN DE CAPITAL Y TRABAJO Y FUENTES NATURALES" (155).

(153) GARCIA DIEGO VICENTE, OB. CIT. PÁG. 210

(154) VON GIERKE JULIUS, OB. CIT. PÁG. 108

(155) MOSSA LORENZO, DERECHO MERCANTIL TRADUCCIÓN FELIPE DE J. TENA TOMO I EDITORIAL HISPANO AMERICANA, BUENOS AIRES 1940, PÁG.20

PARA FRANCISCO FERRARA. Es "ORGANIZACIÓN DE PERSONAS Y BIENES PARA EL EJERCICIO DE UNA ACTIVIDAD PRODUCTIVA CUYO RIESGO SOPORTA EL EMPRESARIO" (156).

PARA JOAQUIN GARRIGUES. "ES UN CONJUNTO ORGANIZADO DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES, DE BIENES PATRIMONIALES Y DE RELACIONES MATERIALES DE VALOR ECONÓMICO" (157).

PARA RODRIGO URIA. Es el "EJERCICIO PROFESIONAL DE UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA ORGANIZADA CON LA FINALIDAD DE ACTUAR EN EL MERCADO DE BIENES O SERVICIOS" (158).

PARA GEORGES RIPERT. LA CONFUNDE CON LA EXPLOTACIÓN COMERCIAL (159).

PARA BARRERA GRAF. Es "LA ORGANIZACIÓN DE UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA QUE SE DIRIGE A LA PRODUCCIÓN O EL INTERCAMBIO DE BIENES O SERVICIOS PARA EL MERCADO" (160).

(156) FERRARA FRANCISCO. OB. CIT. POR RAÚL CERVANTES AHUMADA. OB. CIT. PÁG. 443.

(157) GARRIGUES JOAQUÍN. OB. CIT. PÁG. 162.

(158) URIA RODRIGO. DERECHO MERCANTIL. 110. EDICIÓN. MADRID 1958.- PÁG. 32.

(159) RIPERT GEORGES. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO COMERCIAL, TRADUCCIÓN DE FELIPE SOLÁ CANIZARES Y PEDRO G. SAN MARTÍN, TOMO I, EDITORIAL ARGENTINA, BUENOS AIRES 1954, PÁG. 245.

(160) BARRERA GRAF JORGE, ESTUDIOS DE DERECHO MERCANTIL. EDITORIAL PORRÚA. S.A. MÉXICO 1957. PÁG. 248.

PARA CESAR VIVANTE. ES UN "ORGANISMO ECONÓMICO QUE RECOGE Y PONE EN ACTUACIÓN SISTEMÁTICA LOS ELEMENTOS NECESARIOS PARA OBTENER UN PRODUCTO DESTINADO AL CAMBIO" (161).

LA ENUMERACIÓN SERIA INTERMINABLE, Y BASTEMOS CON SUBRAYAR QUE HAY UNA IMPORTANTE CANTIDAD DE AUTORES QUE IDENTIFICAN LA EMPRESA CON LA HACIENDA, ESTABLECIMIENTO O NEGOCIACIÓN MERCANTIL.

COMO AFIRMA MANTILLA MOLINA; HEMOS DICHO QUE ES USUAL EN GRAN NÚMERO DE TRATADISTAS, CONFUNDIR EMPRESA O NEGOCIACIÓN, HACIENDA O ESTABLECIMIENTO. LA NEGOCIACIÓN PUEDE CONSISTIR EN UNA TIENDA, UNA OFICINA O CUALQUIER LOCAL ADECUADO PARA EL DESARROLLO DE LA ACTIVIDAD DE LA EMPRESA. PERO NO DEBE CONFUNDIRSE EL CASO, DE EMPRESAS SIN NEGOCIACIÓN O ESTABLECIMIENTO, COMO SERIA EL SUPUESTO DE ORGANIZAR UNA FESTIVIDAD, EN FORMA AISLADA. SE TRATARÍA DE UNA EMPRESA EFÍMERA QUE ACTUARÍA SIN NEGOCIACIÓN ESTABLECIDA. PERO ADEMÁS PUEDE DARSE EL CASO DE UNA EMPRESA QUE TENGA MULTIPLICIDAD DE NEGOCIACIONES O ESTABLECIMIENTOS, COMO EL CASO DE LAS LLAMADAS CADENAS DE TIENDAS, HOTELES O RESTAURANTES. EN LAS EMPRESAS MARÍTIMAS, EL BUQUE, SEGÚN HEMOS INDICADO ES EQUIVALENTE A LA NEGOCIACIÓN, O ESTABLECIMIENTO, Y UNA EMPRESA NAVAL PUEDE TENER Y GENERALMENTE TIENE VARIOS BUQUES EN EXPLOTACIÓN (162).

(161) VIVANTE CESAR. TRATADO DE DERECHO MERCANTIL. TRADUCCIÓN DE CESAR SILIO BELENA, TOMO I, 1A. EDICIÓN, EDITORIAL REUS, S.A. MADRID 1932, PÁG. 131.

(162) MANTILLA MOLINA ROBERTO. CITADA POR RAÚL CERVANTES AHUMADA, DERECHO MERCANTIL, 1ER. CURSO, EDITORIAL HERRERO, S.A. MÉXICO 1975, PÁG. 450.

EN RESUMEN DE LA DOCTRINA COMPARADA NOS ENSEÑARÍA QUE LA EMPRESA SE CONCEBE POR LOS MERCANTILISTAS, SEA COMO ACTIVIDAD, SEA COMO ORGANIZACIÓN DE DIVERSOS ELEMENTOS DESTINADOS AL TRÁFICO COMERCIAL, SEA COMO NEGOCIACIÓN MERCANTIL, SEGÚN EL ÁMBITO SOCIAL - DONDE SE ENCUADRE A LA EMPRESA, SIENDO ASÍ REGULADA POR NUESTRA - LEGISLACIÓN, EN UN APARTADO ESPECIAL SIN PERDER SU FISONOMÍA.

V. CONCEPTO JURIDICO DE EMPRESA MARITIMA

NUESTRO DERECHO, EN MATERIA MARÍTIMA DISPONE LO SIGUIENTE:
 "ARTÍCULO 127, SE ENTIENDE POR EMPRESA MARÍTIMA EL CONJUNTO DE TRABAJO, DE ELEMENTOS MATERIALES Y DE VALORES INCORPÓREOS COORDINADOS PARA LA EXPLOTACIÓN DE UNO O MÁS BUQUES EN EL TRÁFICO MARÍTIMO - (163).

NO PUEDE CONCEBIRSE, ACTUALMENTE EL EJERCICIO DEL COMERCIO - SIN LA ORGANIZACIÓN QUE LA EMPRESA SUPONE. ASÍ LO HA ENTENDIDO LA LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS, LA QUE COLOCA A LA EMPRESA NAVAL EN EL CENTRO DE LA ACTIVIDAD COMERCIAL MARÍTIMA. COMO EL - CONCEPTO DE EMPRESA HA SIDO MUY DEBATIDO, EL LEGISLADOR EN MATERIA MARÍTIMA ESTIMÓ CONVENIENTE INCLUIR EN LA LEY EL CONCEPTO ADOPTADO POR ÉL.

AL RESPECTO EL DR. RAUL CERVANTES AHUMADA, NOS DICE: QUE LA - EMPRESA, DEBE TOMARSE COMO UNA UNIVERSIDAD DE HECHO; ÉSTO ES, POR SER UN CONJUNTO DE BIENES COORDINADOS CON UN DESTINO COMÚN Y DETER
 (163) LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS... OB. CIT.

MINADOS. PERO LA EMPRESA, COMO TAL, NO TIENE PERSONALIDAD JURÍDICA, LA PERSONALIDAD CORRESPONDE AL TITULAR DE LA EMPRESA Y ESTA - UNIVERSIDAD DE HECHO QUE ES LA EMPRESA PUEDE COMPRENDER, EN SU - SENSO, OTRAS UNIVERSIDADES, COMO SON LOS BUQUES, POR QUE CADA BU - QUE CONSTITUYE TAMBIÉN UNA UNIVERSIDAD DE HECHO (164).

EN FORMA RELEVANTE ANTONIO DE IBARROLA; DICE QUE LA UNIVERSIDAD DE HECHO ES UNA MODALIDAD DE LA PROPIEDAD, QUE RECAE SOBRE UN CONJUNTO DE BIENES INDIVIDUALIZADOS, LOS CUALES SOBRE LA BASE DE - UN ELEMENTO CIENTÍFICO O TÉCNICO, SE CONSIDERAN FORMANDO UN TODO, - O SI SE PREFERE UN BIEN DETERMINADO (165).

MÁS CUANDO LOS JURÍSTAS INTENTAN FORMULAR UN CONCEPTO JURÍDICO DE LA EMPRESA (PARA SOMETERLA A TRATAMIENTO JURÍDICO) NOS EN - CONTRAMOS CON TRES SORPRESAS. LA PRIMERA NOS LA PROCURAN QUIENES - AFIRMAN LA IMPOSIBILIDAD DE OBTENER UN CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRE - SA QUE POSEA CONTORNOS PRECISOS. LA SEGUNDA QUIENES NIEGAN LA PO - SIBILIDAD DE OBTENER UN CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA QUE SEA UNITA - RIO Y, POR TANTO, VÁLIDO PARA TODAS LAS DISCIPLINAS JURÍDICAS. LA - TERCERA, QUIENES FORMULAN O POSTULAN UN CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRE - SAS DISTINTO DEL ECONÓMICO. Y ASÍ, EN APLICACIÓN DE ESTAS DOS ÚL - TIMAS POSICIONES DOCTRINALES, SE AFIRMA QUE LA EMPRESA ES PARA EL DERECHO MERCANTIL "ACTIVIDAD ECONÓMICA DEL EMPRESARIO, ORGANIZADA-

(164) CERVANTES AHUMADA RAÚL, DERECHO MARÍTIMO, EDITORIAL HERRERO, S.A. MÉXICO 1984, PÁG. 822.

(165) IBARROLA ANTONIO DE, COSAS Y SUCESIONES, EDITORIAL PORRÚA, - S.A. 4A, EDICIÓN, MÉXICO 1977, PÁG. 38.

Y PROFESIONALMENTE DIRIGIDA AL MERCADO"; Y, PARA EL DERECHO DE LA ECONOMÍA, SIMPLE "ORGANIZACIÓN PRODUCTIVA" (166).

POR LO ANTES DICHO, PODEMOS OPINAR QUE NO HAY CRITERIO UNIFORME RESPECTO AL CONCEPTO DE LA EMPRESA EN GENERAL, PERO SI HAY IDENTIDAD EN CUANTO A SUS ELEMENTOS FORMALES, EXISTIENDO LA DISCREPANCIA EN ÁNGULOS NO ESENCIALES DE LA MISMA.

(166) BROSETA PONT MANUEL, MANUAL DE DERECHO MERCANTIL, 2A. EDICIÓN EDITORIAL TECNOS, MADRID ESPAÑA 1974, PÁG. 87

VI. ASPECTO ECONOMICO Y SOCIAL DE LA EMPRESA

PARA COMENZAR ESTE TEMA CITAREMOS LAS OPINIONES DE LOS DESTACADOS JURISTAS CONTEMPORÁNEOS PARA LUEGO CONCLUIR CON LOS AUTORES-MODERNOS. EN CUANTO A LAS IDEAS DE LA EMPRESA PARA ASÍ UNIFICARNOS A UN SÓLO CRITERIO Y DAR UNA IDEA MÁS ACERTADA EN CUANTO A LA EMPRESA SE REFIERE.

ASÍ AFIRMA EL AUTOR FRANCÉS CESAR VIVANTE; QUE LA NOCIÓN DE EMPRESA PARA QUE EXISTAN LOS NEGOCIOS (EMPRESA) COMPRENDIDOS EN ESTE GRUPO ADQUIEREN EL CARÁCTER COMERCIAL: UNA GENERAL, QUE DEBEN SER VERIFICADOS POR UNA EMPRESA; OTRA, ESPECIAL QUE LA EMPRESA DEBE PERTENECER POR SU OBJETO BAJO EL NOMBRE DE EMPRESAS. LA EMPRESA ES UN ORGANISMO. QUE BAJO SU PROPIO RIESGO, RECOGE Y PONE EN ACTUACIÓN SISTEMÁTICAMENTE LOS ELEMENTOS NECESARIOS PARA OBTENER UN PRODUCTO DESTINADO AL CAMBIO. LA COMBINACIÓN DE LOS VARIOS FACTORES, NATURALEZA, CAPITAL, TRABAJO, QUE ASOCIÁNDOSE PRODUCEN RESULTADOS IMPOSIBLES DE CONSEGUIR SI OBRASEN DIVIDIDOS Y EL RIESGO QUE EL EMPRESARIO ASUME AL PRODUCIR UNA NUEVA RIQUEZA, SON LOS DOS REQUISITOS INDISPENSABLES PARA LA EMPRESA. EL DERECHO HACE SUYO ESTE CONCEPTO ECONÓMICO DE LA EMPRESA, SIQUIERA SEA PONIENDO EN MAYOR EVIDENCIA QUE EL TRABAJO DEL EMPRESARIO DEBE ENCAMINARSE A PROVEER LAS NECESIDADES AJENAS, LAS NECESIDADES DEL MERCADO Y QUE POR ESO, A SEMEJANZA DE LO QUE OCURRE GENERALMENTE CON LOS COMERCIANTES, DEBE VERIFICAR UNA FUNCIÓN DE INTERMEDIARIO, INTERPONIÉNDOSE ENTRE UNA MASA DE CONSUMIDORES, Y NOS SIGUE DICIENDO QUE EL -

ORDENAMIENTO JURÍDICO DE LA ENTIDAD CONSTITUTIVO DE LA EMPRESA ES INDIFERENTE; LO MISMO DA QUE LA EXPLOTE UN INDIVIDUO, UNA SOCIEDAD O UNA CORPORACIÓN MORAL. LO QUE DECIDE SOBRE SU CARÁCTER COMERCIAL ES LA EXISTENCIA DE UN ORGANISMO ECONÓMICO AUTÓNOMO, QUE TENGA LOS CARACTERES DE LA EMPRESA. TAMBIÉN AQUÍ COMO EN TODOS LOS NEGOCIOS COMERCIALES, EL ÁNIMO DE LUCRO ES NATURAL A LA EMPRESA, PERO NO ESENCIAL. ÉSTO TIENDE CIERTAMENTE AUMENTAR LA PRODUCCIÓN Y A MEJORAR LA DISTRIBUCIÓN EN PRO DE LA ECONOMÍA PÚBLICA, PERO NO ES ESENCIAL QUE PRODUZCAN UNA UTILIDAD A QUIEN LA EXPLOTA. AL CONCLUIR, LA EMPRESA ENTRE LOS ACTOS MERCANTILES LA LEY NO REPARÓ EN LA PROFESIÓN DE QUIEN LA DIRIGE, Y ASÍ VEMOS QUE HAY EMPRESAS COMO LAS DEL ESTADO, LA PROVINCIA, EL MUNICIPIO, O AQUELLAS OTRAS DE BREVE DURACIÓN, CUYO GESTOR NO SIEMPRE TIENE EL CARÁCTER COMERCIAL. LA LEY SE FIJÓ EN LA FUNCIÓN ESENCIAL MEDIADORA QUE LA EMPRESA REALIZA EN MEDIO DEL MOVIMIENTO SOCIAL, VERIFICANDO SISTEMÁTICAMENTE UN SERVICIO O UNA PRODUCCIÓN Y POR CONSIGUIENTE HA CAÍDO AL DEDUCIR EL CARÁCTER COMERCIAL DE ESTAS EMPRESAS, DEPENDE DE QUE LA EMPRESA POR LO GENERAL AÚN CUANDO SEA SÓLA, COMPRENDE UNA SERIE CONTINUADA DE NEGOCIOS, LOS CUALES SON SUFICIENTES PARA ATRIBUIR A QUIEN EXPLOTA EL CARÁCTER DE COMERCIANTE: SEA CAMBIADO EL EFECTO POR LA CAUSA POR QUE LA EXISTENCIA DE LA EMPRESA LLEVA CONSIGO CASI INFALIBLEMENTE LA DEL COMERCIANTE (167).

NOSOTROS PODEMOS AFIRMAR DICIENDO QUE PARA CESAR VIVANTE, LA EMPRESA TIENE UNA FUNCIÓN DE CARÁCTER ECONÓMICO Y LA ENCUADRA DEN-

(167) Cfr. VIVANTE CESAR, OB. CIT. PÁGS. 130-134

TRO SE LOS ACTOS DE COMERCIO APLICANDO SUS ELEMENTOS AL CAMPO SOCIAL Y HACIENDO NOTAR LA FIGURA DEL INTERMEDIARIO DENTRO DEL CAMPO DEL DERECHO QUE ES PERJUDICIAL PARA LA EMPRESA.

EN CERTERA OPINIÓN EL AUTOR ITALIANO LORENZO MOSSA, SOSTIENE; QUE EMPRESA EN EL SENTIDO DE EJERCICIO, SIGNIFICA EL MOMENTO PERSONAL DE LA ACTIVIDAD Y DE LA ORGANIZACIÓN. SIGNIFICA EL TRAZO Y LA ACTUACIÓN DE UN PLAN ECONÓMICO, QUE SE SIRVE DE INFINITAS COSAS Y FUERZAS, PERO QUE OBEDECE EN PRIMERA LÍNEA AL IMPULSO DE LA VOLUNTAD Y DE DIRECCIÓN, SIN DIVIDIR LA EMPRESA EN SENTIDO OBJETIVO O PATRIMONIAL, Y SUBJETIVO O PERSONAL, LLEVA EN SU ESENCIA EL SELLO-PERSONAL QUE ASCIENDE JURÍDICAMENTE AL TITULAR, AUNQUE DE HECHO SE TRATE DE UNA EMPRESA QUE OTRO POR CUENTA DE AQUEL. LA RESPONSABILIDAD ASUMIDA A CAUSA DE ELLA. PERO LA VOLUNTAD DE CREAR UNA EMPRESA NUNCA ESTÁ PRIVADA DE EFECTOS CARACTERÍSTICOS. ES UN ACTO-ORIGINARIO QUE SE ADHIERE Y FIJA EN LA UNIDAD DE LA EMPRESA, QUEDANDO COMO ACTO PREPARATORIO O COMERCIAL SI LA CREACIÓN A FRACASADO. LA EXISTENCIA DE LA EMPRESA ES CONDICIÓN NECESARIA PARA LA PERFECTA ADQUISICIÓN DE LA CALIDAD DE COMERCIANTE; ELLA CONFIERE DESDE EL PRIMER MOMENTO OBLIGACIONES Y DERECHOS AL TITULAR, PORQUE DESDE EL PRIMER MOMENTO NACE SU RESPONSABILIDAD. AHORA BIEN, DESDE EL PUNTO DE VISTA ECONÓMICO, LA EMPRESA SE PRESENTA COMO UNA ORGANIZACIÓN DE CAPITAL, TRABAJO Y FUERZAS NATURALES. EL ALCANCE SON INDIFERENTES PARA LA CALIDAD JURÍDICA LO ES TAMBIÉN PARA ESTARQUE EL ORGANISMO DE EMPRESA RESPONDA A UNA NACIÓN RIGUROSA PARA LA APLICACIÓN DEL DERECHO LO QUE CUENTA ES EL MOVIMIENTO JURÍDICO QUE LA DETERMINA. LA EMPRESA, COMO ACTO DE COMERCIO, ES UNITARIA, PERO

MÚLTIPLE EL DERECHO LA CONSIDERA NO SOLO EN SU UNIDAD SINO EN TODOS LOS ACTOS EN QUE SE DESARROLLA, LOS CUALES SON ACTOS DE COMERCIO (168).

DE ÉSTO VA A DAR LUGAR QUE SE DESPRENDA COMO LO AFIRMA HACIENDO NOTAR EL JURISTA ALEMÁN KONRAD CUSACK, QUE DE ESTAS EXPRESIONES SON PARA EL ASPECTO OBJETIVO DE LA EMPRESA, ES DECIR, LOS ELEMENTOS INTEGRANTES SEGÚN EL CONCEPTO DE EMPRESA A SABER QUE; LA ACTIVIDAD DE EXPLOTACIÓN INDUSTRIAL, EL PATRIMONIO MERCANTIL Y LAS RELACIONES OBJETIVAS DE VALOR PATRIMONIAL. ES DECIR, QUE QUIZÁ PODRÍAMOS SEPARAR EN EL DERECHO LOS DOS ASPECTOS OBJETIVO Y SUBJETIVO DE LA EMPRESA, LA EMPRESA OBJETO DEL TRÁFICO JURÍDICO Y LA EMPRESA SUJETO DE DERECHO MERCANTIL. RESERVANDO ESTA DENOMINACIÓN PARA ESTE ÚLTIMO Y DESIGNANDO EL PRIMERO CON LAS EXPRESIONES CITADAS: ESTABLECIMIENTO MERCANTIL, FONDO DE COMERCIO. MUCHOS SON LOS PRECEPTOS DONDE SE ENCUENTRAN LAS EXPRESIONES EMPRESAS, ESTABLECIMIENTO MERCANTIL, NEGOCIO, ETC., SIN DOTARLAS DE UN CONTENIDO FIJO EQUIPARÁNDOLAS ENTRE SÍ Y ASIMILANDO OTRAS EL CONCEPTO DE EMPRESA AL DE SOCIEDAD. LA UNIDAD DE LA EMPRESA NO APARECE CLARAMENTE PROTEGIDA EN EL DERECHO COMO UN TODO. SEGÚN LA CONCEPCIÓN MERCANTIL, EL PATRIMONIO DE LA EMPRESA SE ENCUENTRA RIGUROSAMENTE SEPARADO DEL PATRIMONIO PRIVADO (DUEÑO), CONSTITUYE EN SU PATRIMONIO TOTAL UN BIEN ESPECIAL. SIN EMBARGO, SÓLO ATRIBUYE CONSECUENCIAS MUY REDUCIDAS A ESTA CONCEPCIÓN EN LO QUE SE REFIERE A LOS COMERCIANTES INDIVIDUALES POR EJEMPLO EL TRASPASO DEL NEGOCIO A UN NUEVO TITULAR. POR LO QUE SE REFIERE A LA EXISTENCIA DE PATRIMONIOS-

SEPARADOS, SÓLO EXISTE UN CASO TÍPICO EN EL DERECHO MARÍTIMO: EL PATRIMONIO PRIVADO DEL NAVIERO, QUE NO QUEDA LIGADO EN RESPONSABILIDAD ILIMITADA POR LOS ACTOS DEL NAVIERO CAPITÁN PUDIENDO LIBERAR SE HACIENDO ABANDONO DEL BUGE CON TODAS SUS PERTENENCIAS (169).

NOS ADHERIMOS A LA OPINIÓN DEL TRATADISTA MEXICANO JORGE BARRERA GRAF, CUANDO NOS DICE: POR LO QUE SE REFIERE A LA EMPRESA- LOS DISTINTOS CRITERIOS ENSAYADOS EN LA DOCTRINA PARA DETERMINAR LA NATURALEZA MISMA DEL DERECHO COMERCIAL; LA TESIS QUE AFIRMA SER DE LA ESENCIA DE ESTA DISCIPLINA, LA INTERMEDIACIÓN, LA CIRCULACIÓN, EL LUCRO, LA PRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN, ETC. SON INSUFICIENTES; ESTAS NOTAS SERÍAN VÁLIDAS EN CUANTO PUDIERAN APLICARSE CONJUNTAMENTE SEGÚN FUERA LA NATURALEZA DEL ACTO CONCRETO REALIZADO; PERO RESULTAN PARCIALES SI SE QUIEREN APLICAR EN FORMA AISLADA, Y SI SE PRETENDE TOMAR UNO DE DICHS CRITERIOS, PARA LA CALIFICACIÓN MERCANTIL DE TODOS LOS ACTOS Y NEGOCIOS COMERCIALES. NUESTRA DISCIPLINA COMO LO HEMOS DEMOSTRADO CLARAMENTE NO RESPONDE A UNA EXIGENCIA TÉCNICA, SINO A LAS CAMBIANTES NECESIDADES ECONÓMICAS LA ESTRUCTURACIÓN MODERNA DEL DERECHO COMERCIAL COMO UN DERECHO DE EMPRESA, ES TAMBIÉN CONTINGENTE Y TRANSITORIA REFIRIÉNDOSE SOLO AL PRESENTE RÉGIMEN CAPITALISTA Y A LAS ACTUALES DISCIPLINAS DEL NUEVO DERECHO DE LA ECONOMÍA. COMO "DERECHO DE LOS ACTOS DE COMERCIO" EL DERECHO MERCANTIL SE APLICA A TODAS LAS ACTIVIDADES QUE UN DE -

(169) KONRAD COSACK, TRATADO DE DERECHO MERCANTIL, TRADUCCIÓN POR ANTONIO POLO 12A. EDICIÓN, TOMO IX, EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO, MADRID 1933, PÁG. 226

TERMINADO ORDENAMIENTO CONSIDERE INCLUIDAS DENTRO DEL CATÁLOGO DE - LOS ACTOS DE COMERCIO INDEPENDIENTEMENTE DE QUE ESTOS SEAN EJECUTADOS PROFESIONALMENTE O EN FORMA OCASIONAL. PERO NO SE TRATA DE UNA INSTITUCIÓN QUE SEA NUEVA PARA EL DERECHO; LA EMPRESA EXISTIÓ COMO-FENÓMENO JURÍDICO, TANTO EL CÓDIGO DE COMERCIO FRANCÉS COMO EL ITALIANO DE 1882, INCLUIAN A LA EMPRESA EN VARIOS DE LOS ACTOS DE CO - MERCIO; SIN EMBARGO, DE LOS ACTOS REALIZADOS POR EMPRESAS SE HACIA-NO EN ATENCIÓN A LA ORGANIZACIÓN PROFESIONAL, NI A LA REITERACIÓN - DEL ACTO SINO INDEPENDIENTEMENTE DE LA PROFESIONALIDAD DEL EMPRESARIO. EN CAMBIO EN EL SISTEMA ACTUAL LA EMPRESA NO ES YA UN ACTO OBJETIVO INDEPENDIENTE DE LA PERSONA QUE LO REALIZA SINO UNA ACTIVIDAD PROFE SIONAL. ES ASÍ COMO LA EMPRESA HA ENTRADO AL DERECHO MERCANTIL Y - HA INFLUIDO PARA CONFIGURAR ESTA RAMA MERAMENTE COMO UN "DERECHO DE EMPRESAS" (170).

COMO AFIRMA RODRIGO URÍA; LA IDEA DE EMPRESA COMO ACTIVIDAD - PARECE ESTAR PRESENTE Y CONCEBIDA ASÍ LA EMPRESA COMO SIMPLE MODO O FORMA DE OBRAR HUMANO, NECESARIAMENTE HABRÍA DE CONSEGUIR UN PUESTO EN EL AMPLIO CUADRO DE LA ACTIVIDAD JURÍDICA, EN LA CATEGORÍA SUPE RIOR DE LOS ACTOS JURÍDICOS CONJUNTOS Y DE CARÁCTER CONTINUADO (PRO CESOS), QUE AÚN IMPLICANDO UNA COMBINACIÓN O SERIE DE ACTOS SIMPLES, COORDINADOS ENTRE SÍ POR LA UNIDAD DE ACCIÓN Y DE FIN, OFRECEN EN - TODO MOMENTO UNA VISIÓN UNITARIA DEL FENÓMENO. PERO AL CONTEMPLAR-DESDE EL ÁNGULO JURÍDICO LA TOTALIDAD DEL FENÓMENO EMPRESA, COMENZÓ A SEPARAR EL ASPECTO SUBJETIVO DEL ASPECTO DE ESE FENÓMENO UNITARIO

(170) CFR, BARRERA GRAF JORGE. OB, CIT, PÁGS. 248-250

COMENZÓ A DISTINGUIR ENTRE LA ACTIVIDAD DEL SUJETO ORGANIZADOR Y EL CONJUNTO DE MEDIOS INSTRUMENTALES (REALES O PERSONALES) POR ÉL- ORGANIZADOS PARA EL SERVICIO DE ESA ACTIVIDAD , CENTRANDO LA IDEA DE EMPRESA SOBRE EL PRIMER ASPECTO, Y LA IDEA DISTINTA DE "ESTABLECIMIENTO", "NEGOCIO", "HACIENDA" O "CASA COMERCIAL". EN FORMA MUY ATINADA DA LOS CARACTERES QUE DISTINGUEN EL MODO O FORMA DE ACTIVIDAD CONSTITUTIVA DE EMPRESA SON LOS SIGUIENTES: A) LA ACTIVIDAD - HABRÁ DE SER DE ORDEN ECONÓMICO, EN EL SENTIDO MÁS AMPLIO, PERO - TAMBIÉN MÁS RIGUROSO DEL TÉRMINO ECONÓMICO, QUE PERMITA DISTINGUIR LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL DE LAS PURAS ACTIVIDADES ARTÍSTICAS O INTELECTUALES; B) ACTIVIDAD ORGANIZADA, ES DECIR, PLANIFICADA DIRIGIDA A CONSEGUIR LA UNIDAD DE ACCIÓN CON ARREGLO A UN PROYECTO NACIONAL; C) ACTIVIDAD PROFESIONAL, CONTINUADA, SISTEMÁTICA CON TENDENCIA A DURAR (UNA MERCANTIA NON FACIT MERCATOREM) Y CON PROPÓSITO DE LUCRO. EL FIN PERSEGUIDO POR LA ACTIVIDAD ASÍ CARACTERIZADA - HABRÁ DE SER LA PRODUCCIÓN DE BIENES O SERVICIOS O EL CAMBIO DE - LOS MISMOS EN EL MERCADO, Y NO EN EL GOCE O CONSUMO DIRECTO POR EL PRODUCTOR. SÓLO EJERCITARÁ UNA EMPRESA QUIEN PRODUZCA O CAMBIE - PARA SATISFACER LA DEMANDA DEL MERCADO, ESA FINALIDAD ES PRECISAMENTE LA QUE EXPLICA Y JUSTIFICA QUE EL DERECHO SE OCUPE A REGULAR LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL VELANDO POR LOS INTERESES DE LOS TERCEROS LIGADOS AL FUNCIONAMIENTO NORMAL DE LA EMPRESA. PERO SE PRESENTAN A NUESTRO JUICIO DOS GRANDES INCONVENIENTES, UNO EL PELIGRO DE - IDENTIFICACIÓN DE LOS CONCEPTOS DE EMPRESA Y DE ESTABLECIMIENTO, - QUE RESPONDEN SIN EMBARGO, A DOS REALIDADES DISTINTAS. EL OTRO INCONVENIENTE PROVIENE DE LA VISIÓN DE LA EMPRESA COMO POSIBLE OBJETO DE NEGOCIOS, CUANDO A NUESTRO JUICIO NUNCA SERÁ LA EMPRESA, -

SINO EL ESTABLECIMIENTO, CASA, NEGOCIO O INDUSTRIA LO SUSCEPTIBLE DE ENAJENACIÓN, USUFRUCTO, HIPOTECA, ETC., PUES SI LA CONCEPCIÓN ORGANICISTA DE LA EMPRESA ES EL FACTOR DOMINANTE Y DECISIVO DE LA ORGANIZACIÓN MISMA ES LA ACTIVIDAD DEL EMPRESARIO, PARA QUE EMPRESA "COMO UN TODO" PUDIERA SER OBJETO DE NEGOCIOS JURÍDICOS TENDRÍAMOS QUE ADMITIR QUE SU TRASMISIÓN TRASMITÍA TAMBIÉN LA ACTIVIDAD ORGANIZADORA DEL EMPRESARIO, LO CUAL NI SUCEDER NI PUEDE SUCEDER, PORQUE EL EMPRESARIO QUE VENDE, DA EN USUFRUCTO O ARRIENDA SU ORGANIZACIÓN ES SUSTITUIDO EN LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL POR EL ADQUIRENTE. EN REALIDAD SIEMPRE QUE UN EMPRESARIO ES REEMPLAZADO POR OTRO DESAPARECE LA PRIMERA EMPRESA PARA DAR PASO A OTRA NUEVA, AUNQUE ÉSTA SE VALGA DE LOS MISMOS MEDIOS, PORQUE LA EMPRESA ES UNA MANIFESTACIÓN DE ACTIVIDAD ESENCIALMENTE SUBJETIVA, LIGADA A LA PERSONALIDAD DEL EMPRESARIO, QUE COMO TAL NO ADMITE SUCESIÓN SINO SUSTITUCIÓN (171).

CON EL FIN DE COMPLETAR ESTE SUMARIO DEL ASPECTO ECONÓMICO DE LA EMPRESA MARIO BAUCHE GARCADIAGO, SE REFIERE AHORA SOCIALMENTE AL SISTEMA ECONÓMICO-SOCIAL QUE SIRVE MARCA A LA MISMA. LA EMPRESA ES, ANTE TODO, UN FENÓMENO ECONÓMICO-SOCIAL CON QUE TROPIEZA LA CIENCIA DEL DERECHO. NO PUEDE CONFIGURARSE A SU ARBITRIO ESTE FENÓMENO, SINO QUE HA DE PARTIR FORZOSAMENTE DE LA REALIDAD VITAL LLAMADA EMPRESA. POR ESO AL ESTUDIAR EL SIGNIFICADO DE LA EMPRESA LA PRIMERA CUESTIÓN QUE DEBE ABORDARSE EN EL ASPECTO ECONÓMICO-SO-

(171) URÍA RODRIGO, DERECHO MERCANTIL, OB. CIT. PÁG. 31

CIAL DE LA EMPRESA Y ESTA CUESTIÓN DEBE COMPLETARSE BAJO UNA TRI -
 PLE FACETA: LA MORFOLOGÍA DE LA EMPRESA; EL PROCESO EN VIRTUD DEL
 CUAL ÉSTA SURGE EN LA REALIDAD SOCIAL Y FINALMENTE EL SISTEMA ECO-
 NÓMICO EN QUE ACTUA LA EMPRESA, PARA FACILITAR LA ASIMILACIÓN DE
 TAN INTERESANTE ESTUDIO, ME HE PERMITIDO ANALIZARLOS COMO SIGUE:

1. MORFOLOGIA DE LA EMPRESA, EFECTOS DESCRIPTIVOS.
 - A) ORGANIZACIÓN: CAPITAL Y TRABAJO
 - B) INDEPENDENCIA
 - C) OBJETO: PRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS
 - D) SE REALIZA PARA EL MERCADO

2. PROCESO EN VIRTUD DEL CUAL LA EMPRESA SURGE EN LA REALIDAD SOCIAL.
 - A) ES OBRA DEL INTELLECTO HUMANO
 - B) DEPENDE DE LA PERSONALIDAD DEL EMPRESARIO

3. SISTEMA ECONÓMICO EN QUE: LIBRE COMPETENCIA. A CONTINUACIÓN -
 EN FORMA BREVE REPASAREMOS CADA UNO DE LOS INCISOS. PARA SU -
 MAYOR COMPRENSIÓN,
 - A) ORGANIZACION: EL EMPRESARIO ORGANIZA LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN; EL CAPITAL Y EL TRABAJO EN LA EMPRESA EL CAPITAL Y EL TRABAJO SE SOMETEN A UNA ORDEN PREESTABLECIDA, ADEMÁS EN LA EMPRESA LOS MEDIOS DE PRODUCCIÓN SE COORDINAN DE MANERA DURADERA Y NO SIMPLEMENTE OCASIONAL. Y LA ACTIVIDAD NO ES ESPORÁDICA, SINO PERMANENTE. PERO JUNTAMENTE A ESTA NOTA COMÚN CABE SEÑALAR ENTRE LA EMPRESA ERICTO CENSO Y LA PRO

FESIÓN LIBERAL UNA NOTABLE DIFERENCIA. CONSISTE ÉSTA EN QUE LAS PROFESIONES LIBERALES LA ACTIVIDAD CORRESPONDIENTE ES LLEVADA A CABO PERSONALMENTE Y DE MODO DIRECTO POR EL PROFESIONAL MIENTRAS QUE EN LA EMPRESA LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS NO ES OBRA PERSONAL DEL EMPRESARIO, SINO QUE SE REALIZA A TRAVÉS DEL CONJUNTO DE MEDIOS POR ÉL ORGANIZADOS CON ESTE FIN. PERO HAY UN RASGO MUY ESENCIAL QUE HAY QUE DESTACAR AL RESPECTO MIENTRAS QUE EN LA PROFESIÓN LIBERAL EL EMPLEO DE MEDIOS DE PRODUCCIÓN ES SIEMPRE ACCESORIO Y LIMITADO, MIENTRAS QUE POR EL CONTRARIO, EN LA EMPRESA EL EMPLEO DE TALES MEDIOS ES ESENCIAL Y NO ESTA SOMETIDO A LÍMITE ALGUNO.

b) ORGANIZACION INDEPENDIENTE: QUIERE ÉSTO DECIR QUE EL EMPRESARIO GOZA DE AUTONOMÍA AL COORDINAR EN EL SENO DE LA EMPRESA LOS DIVERSOS ELEMENTOS DE LA PRODUCCIÓN, REALIZA SU FUNCIÓN ORGANIZADORA LIBREMENTE Y NO OBEDECIENDO LOS DICTADOS DE LA ADMINISTRACIÓN. ENTIÉNDOSE BIEN ÉL HABRÁ DE OBSERVAR LAS LEYES Y REGLAMENTOS QUE CON CARÁCTER GENERAL DISCIPLINAN LAS ACTIVIDADES ECONÓMICAS Y COMO CONSECUENCIA ASUME EL RIESGO INHERENTE DE LAS PÉRDIDAS Y GANANCIAS EMPRESARIAL SEA MAYOR O MENOR.

c) OBJETO DE PRODUCCION Y DISTRIBUCION DE BIENES Y SERVICIOS: LA FINALIDAD PROPIA DE LA EMPRESA ES ATENDER A LA SATISFACCIÓN DE LAS NECESIDADES ECONÓMICAS, DE ESTE MODO LA EMPRESA CONSTITUYE UNA DE LAS DIVERSAS FORMAS QUE A LO LARGO DE LA HISTORIA HA ASUMIDO LA PRODUCCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS COMO MEDIO PARA SATISFACER LAS NECESIDADES DEL HOMBRE. AL DECIR QUE EL DERECHO MERCANTIL HA SIDO Y

SEGUIRÁ SIENDO UN DERECHO DE LA ORGANIZACIÓN ECONÓMICA Y HOY SE MANIFIESTA COMO UN DERECHO REGULADOR DE LAS EMPRESAS (172).

D) SE REALIZA PARA EL MERCADO: SI POR MERCADO EN TÉRMINOS GENERALES, HEMOS DE ENTENDER EL ENCUENTRO DE LA OFERTA Y LA DEMANDA- RESPECTO A UNA DETERMINADA MERCANCÍA O SERVICIO, QUIERE DECIR QUE LAS MERCANCÍAS O SERVICIOS PRODUCIDOS POR LA EMPRESA DEBEN ACUDIR- AL ENCUENTRO DE LA DEMANDA EN EL CORRESPONDIENTE MERCADO. UNA - ARMA IMPORTANTE DE LA EMPRESA EN LA LUCHA POR LA CONQUISTA DEL MER- CADO ES EL RECLAMO O LA PUBLICIDAD QUE COMO ES SABIDO, ES HOY OBJE- TO DE UNA COMPLEJA TÉCNICA PSICOLÓGICA.

A) ES OBRA DEL INTELECTO HUMANO: LA EMPRESA NO ES ENTIDAD NATURAL QUE BROTA EXPONTÁNEAMENTE ANTES AL CONTRARIO LA EMPRESA NACE POR VIRTUD DEL ESFUERZO CREADOR DEL HOMBRE. EN EL CAMPO DE LA - ECONOMÍA CREA EMPRESAS DEDICADAS A LA PRODUCCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE BIENES Y SERVICIOS, SIN LAS CUALES NO SERÍA POSIBLE UNA ECONOMÍA - FUNDADA EN EL PRINCIPIO DE LA DIVISIÓN DEL TRABAJO.

B) DEPENDE DE LA PERSONALIDAD DEL EMPRESARIO: LA EMPRESA SE APOYA TANTO SOBRE LOS BIENES MATERIALES E INMATERIALES COMO SOBRE- RELACIONES PURAMENTE PERSONALES. ADEMÁS LA EXISTENCIA DE LA PERSO- NALIDAD DEL EMPRESARIO, QUE CONSTANTEMENTE LE IMPRIME NUEVO IMPUL- SO Y LA ADAPTA A LAS CAMBIANTES CIRCUNSTANCIAS DE LA VIDA ECONÓMI-

(172) FERNÁNDEZ NOVOA CARLOS. OB. CIT. POR MARIO BAUCHE GARCÍA - DIEGO. PÁG. 17

CA, Y ES FRUTO DE LA IDEA CREADORA DEL EMPRESARIO Y DE SU PERMANENTE VOLUNTAD EJECUTIVA (173).

POR ÚLTIMO Y COMO COMPLEMENTO DE ESTE TEMA CITAREMOS LA OPINIÓN DE GEORGES RIPERT, QUE NOS DICE, LA EMPRESA EN EL DERECHO ACTUAL SE CONFUNDE CON EL DERECHO DE PROPIEDAD. EN PRINCIPIO EL COMERCIANTE TIENE LIBERTAD PARA ADMINISTRAR COMO LE CONVENGA LA EMPRESA PARA EXTENDERLA, RESTRINGIRLA O MODIFICAR SU OBJETO. CON FRECUENCIA DICE QUE LA PROPIEDAD ES UNA FUNCIÓN SOCIAL, PERO ÉSTO ES CONFUNDIR LA PROPIEDAD Y LA EMPRESA: LA PROPIEDAD ES UN DERECHO PRIVADO DE NATURALEZA ABSOLUTISTA Y EL EJERCICIO DE ESTE DERECHO SOBRE DETERMINADOS BIENES NO IMPLICA NINGUNA OBLIGACIÓN. EN CAMBIO LA EMPRESA ES UNA FUNCIÓN SOCIAL PORQUE EL EXPLOTANTE ENTRA EN RELACIÓN CON EL PÚBLICO Y TAMBIÉN PORQUE POR LO MENOS EN LA EMPRESA-CAPITALISTA, UTILIZA LOS CAPITALES Y EL TRABAJO AJENOS. ESTA SITUACIÓN CREADA VOLUNTARIAMENTE IMPONE AL EXPLOTANTE DETERMINADAS OBLIGACIONES (174).

SERÍA ÚTIL QUE SE HICIERA LA DISTINCIÓN, PERO EL LEGISLADOR NO LA HA EFECTUADO BIEN EN MATERIA DE SOCIEDADES.

ES IMPORTANTE CITAR A NUESTRO JUICIO EL PAPEL QUE DESEMPEÑA EL EMPRESARIO EN EL CAMPO DE LA EMPRESA. COMO LO DEFINE MANUEL BROSETA PONT, DESDE UN PUNTO DE VISTA JURÍDICO EL EMPRESARIO PUEDE DE-

(173) BAUCHE GARCÍA DIEGO MARIO. LA EMPRESA, EDITORIAL PORRÚA, S.A. 1ª, EDICIÓN, MÉXICO 1977, PÁG. 16

(174) RIPERT GEORGES. OB. CIT. PÁG. 248

FINIRSE COMO "PERSONA FÍSICA O JURÍDICA QUE EN NOMBRE PROPIO SI O POR MEDIO DE OTRO EJERCITA ORGANIZADA Y PROFESIONALMENTE UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA DIRIGIDA A LA PRODUCCIÓN O A LA MEDIACIÓN DE BIENES O DE SERVICIOS PARA EL MERCADO" (175).

ES PUES, EL SUJETO AGENTE DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA. DE LOS DIVERSOS ELEMENTOS PERSONALES QUE SE ENCUENTRAN EN RELACION CON UNA EMPRESA, SE HA DICHO QUE EL EMPRESARIO ES EL PRIMER SERVIDOR DE ELLA. ESTO ES UNA SIMPLE METÁFORA. EL EMPRESARIO SE CARACTERIZA, COMO HA AFIRMADO FERRI, POR CORRESPONDERLE NORMALMENTE LA INICIATIVA Y EL RIESGO DE LA EMPRESA, LA PRIMERA, PORQUE DECIDE SU CREACIÓN Y, NORMALMENTE, SALVO EXCEPCIONES EN LAS QUE OTROS LO REALIZAN POR ÉL, PORQUE ASUME SU ORGANIZACIÓN Y DIRECCIÓN. EL SEGUNDO, NO SÓLO PORQUE AL EMPRESARIO SON JURÍDICAMENTE IMPUTABLES TODAS LAS RELACIONES ESTABLECIDAS EN SU NOMBRE CON TERCEROS PARA LA ADECUADA EXPLOTACIÓN DE SU EMPRESA, SINO PORQUE ES ÉL QUIEN PATRIMONIALMENTE SOPORTA EL ÁREA, FAVORABLE O DESFAVORABLE, QUE PUEDE SURGIR DEL EJERCICIO DE SU ACTIVIDAD ECONÓMICA. EL EMPRESARIO SOPORTA CON TODO SU PATRIMONIO PRESENTE Y FUTURO LA RESPONSABILIDAD DE SU CONDUCTA ECONÓMICA (176).

PERO, NUESTRO CÓDIGO DE COMERCIO, DENOMINA A ESTE SUJETO "COMERCIANTE" Y NO "EMPRESARIO". DENOMINACIÓN INEXACTA, PORQUE AQUÉL NO SOLO EXTIENDE SU ACTIVIDAD AL COMERCIO, SINO TAMBIÉN A LA INDUS -

(175) BROSETA PONT MANUEL, OB. CIT, PÁG. 68

(176) FERRI, OB. CIT, POR MANUEL BROSETA PONT, PÁG. 68

TRIA, POR ELLO DEBE SUSTITUIRSE EL TÉRMINO "COMERCIANTE" POR EL DE "EMPRESARIO" MÁS EXACTO Y CERCANO A LA REALIDAD ACTUAL.

EN CERTERA OPINIÓN EL JURISTA ESPAÑOL MANUEL BROSETA PONT AFIRMA, LA ESPECIAL POSICIÓN QUE DENTRO DEL DERECHO PRIVADO ADOPTA EL EMPRESARIO MERCANTIL LE ES ATRIBUIDA POR REALIZAR PARA EL MERCADO UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA POR MEDIO DE UNA EMPRESA Y, POR TANTO, UNA ACTIVIDAD EN MASA Y RACIONALMENTE ORGANIZADA. DESDE UNA PERSPECTIVA JURÍDICA, LA EXPLOTACIÓN DE ESTA ACTIVIDAD SE TRADUCE EN LA ATRIBUCIÓN AL EMPRESARIO DE UN "STATUS" ESPECIAL. AMBOS DATOS, PERMITEN DIFERENCIAR AL EMPRESARIO MERCANTIL DE LOS RESTANTES SUJETOS QUE NO POSEYENDO ESTE ESPECIAL "ESTATUS" NO OBSTANTE ESTÁN SOMETIDOS AL DERECHO PRIVADO.

EN ANÁLISIS DE NUESTRO DERECHO POSITIVO PERMITE AFIRMAR LA EXISTENCIA DE EMPRESARIOS MERCANTILES (COMERCIANTES) AL LADO DE OTROS EMPRESARIOS DE LOS QUE NO PUEDE PREDICARSE EN MERCANTILIDAD. AÚNCUANDO AMBOS PARTICIPEN DEL CONCEPTO COMÚN DE EMPRESARIO.

EMPRESARIO MERCANTIL. PUEDE DEFINIRSE DICIENDO QUE ES LA PERSONA FÍSICA O JURÍDICA QUE POR SÍ O POR MEDIO DE OTROS Y EN NOMBRE PROPIO REALIZA PARA EL MERCADO UNA ACTIVIDAD COMERCIAL O INDUSTRIAL. EL EMPRESARIO MERCANTIL ASÍ DEFINIDO QUEDA SOMETIDO A UN ESTATUTO JURÍDICO ESPECIAL, EXCLUSIVO PARA ÉL, PRECISAMENTE POR POSEER LAS DOS CIRCUNSTANCIAS SEÑALADAS: EXPLOTAR EN NOMBRE PROPIO UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA COMERCIAL O INDUSTRIAL (177).

(177) Cfr. BROSETA PONT MANUEL, OB. CIT, PÁGS. 68-71

VII CLASES DE EMPRESA

LAS EMPRESAS PUEDEN CLASIFICARSE EN CUATRO GRANDES CATEGORÍAS, SEGÚN LA NATURALEZA DE LOS ACTOS QUE REALIZAN PROFESIONALMENTE. PUEDEN DISTINGUIRSE, SIN DAR A ESTA DISTINCIÓN UN VALOR JURÍDICO Y ÚNICAMENTE PARA OFRECER UN CUADRO DE LAS PROFESIONES COMERCIALES SIGUIENTES: 1) EMPRESAS DE DISTRIBUCIÓN; 2) EMPRESAS DE PRODUCCIÓN; 3) EMPRESAS DE SERVICIOS; 4) EMPRESAS AUXILIARES.

1) EMPRESAS DE DISTRIBUCIÓN: SON AQUELLAS QUE SE ENCARGAN DE VENDER LAS MATERIAS PRIMAS A LOS FABRICANTES Y LAS MERCANCÍAS A LOS CONSUMIDORES, ESTAS TAMBIÉN COMPRENDEN: A) LAS EMPRESAS COMERCIALES EN LAS FERIAS Y MERCADOS Y OTROS LUGARES DE OCUPACIÓN PRECARIA. B) EMPRESAS DE SUMINISTRO. ESTA EMPRESA SE DEDICA A ENTREGAR SUCESIVAS DE DEBERES O MERCANCÍAS QUE DEBEN SER ENTREGADAS EN GRANDES CANTIDADES Y A INTERVALOS REGULARES. COMO EJEMPLO PUEDEN CITARSE LOS SUMINISTROS DE VÍVERES A UN HOSPITAL, DE PAPEL Y LIBROS A UNA ESCUELA, LAS EMPRESAS DE ESTABLECIMIENTO DE LOS BUQUES. CUANDO LOS SUMINISTROS SE REALIZAN A ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, SE EFECTÚAN GENERALMENTE BAJO LA FORMA DE ADJUDICATION-AV RABATS.

2) EMPRESAS DE PRODUCCIÓN: SON AQUELLAS QUE CUANDO REALIZA LAS COMPRAS PARA VENDER DESPUÉS DE UNA TRANSFORMACIÓN. A) EMPRESAS INDUSTRIALES. SON AQUELLAS QUE SE DEDICAN A LA TRANSFORMACIÓN DE LA MATERIA PRIMA ESTABLECIENDO UN PRECIO FIJO EN EL MERCADO.

DO. EL CÓDIGO DE COMERCIO CITA LA EMPRESA DE MANUFACTURA. ESTA EXPRESIÓN HA SIDO CONSERVADA EN CIERTAS INDUSTRIAS PERO NO DEBE - TOMARSE EN SU SENTIDO ETIMOLÓGICO. CON MÁS FRECUENCIA, SE EMPLEAN LOS VOCABLOS: FÁBRICAS, TALLERES, ETC. A VECES EL INDUSTRIAL - POSEE UNA EXPLOTACIÓN POCO IMPORTANTE TRABAJA ÉL MISMO DE ELLA Y ENTONCES DEBE DISTINGUIRSE DEL ARTESANO, DISTINCIÓN PRESENTA DIFÍCULTADES. EXPLOTACIÓN DE MINAS. LA EXPLOTACIÓN DE MINAS ERA EN OTRO TIEMPO, UNA EXPLOTACIÓN CIVIL PERO LA LEY DEL 21 DE ABRIL DE 1910, DECIDE QUE LA EXPLOTACIÓN DE MINAS CONSTITUYE UN ACTO DE COMERCIO, POR CONSIGUIENTE EL PARTICULAR QUE OBTUVIERE UNA CONCESIÓN A SU NOMBRE Y LA EXPLOTARA SERIA PUES COMERCIANTE. b) EMPRESAS DE CONSTRUCCIÓN. SON AQUELLAS EN QUE EL CONSTRUCTOR NO VENDE LOS PRODUCTOS DE SU FABRICACIÓN, PERO APLICA EL TRABAJO DE SUS OBREROS A MATERIAS PRIMAS O A OBJETOS PERTENECIENTES A OTRAS OBRAS. - ÉSTA EMPRESA CASI FUNCIONA POR MEDIO DEL CONTRATO DE EMPRESA. CASAS DE EDICIÓN. SON AQUELLAS DONDE LOS EDITORES PUBLICAN SUS OBRAS YA QUE LOS EDITORES SON CONSIDERADOS COMO COMERCIANTES, POR QUE VENDEN LAS OBRAS EDITADAS A LOS LIBREROS Y, A VECES INCLUSO AL PÚBLICO, PUES EN EFECTO SON COMERCIANTES AL POR MENOR.

3) EMPRESAS DE SERVICIOS: SON AQUELLAS DONDE EL COMERCIANTE OFRECE A SU CLIENTELA EL USO TEMPORARIO DE CIERTAS COSAS O LA EJECUCIÓN EN SU PROVECHO DE CIERTOS TRABAJOS. ÉSTAS EMPRESAS SON MUY VARIADAS, Y EN GENERAL, BASTANTE MODERNAS EN ELLAS FIGURAN LAS SIGUIENTES, a) EMPRESAS DE TRANSPORTE. LAS MÁS IMPORTANTES DE ÉSTAS EMPRESAS SON LAS QUE HACEN EL TRANSPORTE DE MERCANCÍAS Y VIAJEROS; b) EMPRESAS DE LOCACIÓN. SON AQUELLAS QUE PONEN A SU DISPO-

SICIÓN MERCANCÍAS EFECTUADAS, SOLAMENTE PARA ARRENDAR SU USO. EL QUE PONE ESTOS OBJETOS A DISPOSICIÓN DE SUS CLIENTES ES UN COMERCIANTE Y POCO IMPORTA QUE LOS ARRIENDE A COMERCIANTES O NO COMERCIANTES. C) EMPRESAS DE DEPÓSITO Y DE CUSTODIA. SON AQUELLAS - QUE SE PROPONEN RECIBIR EN DEPÓSITO OBJETOS MOBILIARIOS, TRATÁNDOSE NATURALMENTE DE UN DEPÓSITO REMUNERADO, COMO SERÍA EL CASO DE LOS ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO. D) EMPRESAS DE PUBLICIDAD. SON AQUELLAS EMPRESAS QUE HACEN CONOCER POR LA PUBLICIDAD, SUS - PRODUCTOS, LOS ESTABLECIMIENTOS, Y LOS CONTRATOS A CONCLUIR.

4) EMPRESAS AUXILIARES: SON AQUELLAS QUE SE OCUPAN DE ADMINISTRAR LOS BIENES Y NEGOCIOS, DE VIGILAR LOS LITIGIOS Y FACILITAR LA CONCLUSIÓN DE CONTRATOS. ESTAS EMPRESAS TIENEN COMO FUNCIÓN PRIMORDIAL DE FACILITAR A OTROS COMERCIANTES DEL EJERCICIO DE COMERCIO, SIN SUMINISTRARLES NINGÚN OBJETO MATERIAL, SINO SOLAMENTE AYUDARLES EN LA REALIZACIÓN DE SUS OPERACIONES, ESTOS COMERCIANTES DIRIGIDOS A UNA CLIENTELA, DEBEN DE TENER UNA INSTALACIÓN FIJA DONDE EL PÚBLICO PUEDA ENCONTRARLOS, ES DECIR, UNA OFICINA O ESCRITORIO. COMO SERÍA EL CASO DE: LOS BANCOS, OPERACIONES DE BOLSA, AGENTES DE NEGOCIOS, AGENTES COMERCIALES Y COMISIONISTAS - (178).

AHORA BIEN EN CUANTO A LAS CLASES DE EMPRESA PODEMOS CITAR EN FORMA JURÍDICA COMO LO ESTABLECE DICHIENDO EL CÓDIGO DE COMERCIO - PARA EL DISTRITO FEDERAL QUE NOS DA SU PROPIA CLASIFICACIÓN EN FOR

MA SOMERA:

ARTÍCULO 75.- LA LEY REPUTA ACTOS DE COMERCIO:

- V. LAS EMPRESAS DE ABASTECIMIENTO Y SUMINISTROS
- VI. LAS EMPRESAS DE CONSTRUCCIONES Y TRABAJOS PÚBLICOS Y PRIVADOS.
- VII. LAS EMPRESAS DE FÁBRICAS Y MANUFACTURAS
- VIII. LAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PERSONAS O COSAS, POR TIERRA O POR AGUA, Y LAS EMPRESAS DE TURISMO
- IX. LAS LIBRERIAS 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 (179)

DE LO EXPUESTO PODEMOS AFIRMAR, QUE EL CÓDIGO SOLO NOS DA LA CLASIFICACIÓN DE LAS EMPRESAS PERO NO DEFINE A CADA UNA DE ELLAS, Y ADEMÁS CONSIDERA ACTO DE COMERCIO A TODA EMPRESA.

POR ÚLTIMO MENCIONAREMOS OTRAS CLASES DE EMPRESA QUE CONTIENEN DISPOSICIONES DE DERECHO MERCANTIL PERO QUE ESTÁN REGULADAS MÁS A FONDO EN EL CAMPO DEL DERECHO ADMINISTRATIVO YA QUE ES OBJETO DE NUESTRO TEMA.

(179) CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS. EDITORIAL -
 PORRÚA, S. A. MÉXICO 1978. PÁG. 25

EMPRESA PRIVADA.- ES AQUELLA QUE ESTÁ CONSTITUIDA POR CAPITALS DE LOS PARTICULARES CON PROPÓSITOS DE LUCRO, PARA ORGANIZAR - LOS FACTORES DE PRODUCCIÓN. POR SU PROPIA NATURALEZA LA EMPRESA - PRIVADA, PERSIGUE SIEMPRE UN PROPÓSITO DE LUCRO.

EMPRESAS MIXTAS.- SON AQUELLAS EN LAS CUALES SÓLO LOS INTERESES PÚBLICOS SE ENCUENTRAN ASOCIADOS, DONDE NO ADMITEN CAPITALS PRIVADOS. EJEMPLO: LAS CONCESIONES.

EMPRESAS DE ECONOMIA MIXTA.- SON AQUELLAS EN LAS CUALES LOS INTERESES PÚBLICOS (ESTADO) Y LOS PARTICULARES COMBINAN SUS INTERESES, PARA REALIZAR UNA ACTIVIDAD ECONÓMICA EN VISTA DE UN INTERÉS-COMÚN.

EMPRESAS DEL ESTADO.- SON AQUELLAS ENTIDADES DE DERECHO PÚBLICO CREADAS PARA LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES MERCANTILES, INDUSTRIALES Y OTRAS DE NATURALEZA ECONÓMICA QUE CUENTAN CON PERSONALIDAD JURÍDICA, PATRIMONIO Y RÉGIMEN JURÍDICO PROPIOS CREADAS Y RECONOCIDAS POR MEDIO DE UNA LEY DICTADA POR EL EJECUTIVO FEDERAL. - (DECRETO).

EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL MAYORITARIA.- SON AQUELLAS SOCIEDADES CIVILES EN LAS QUE LA MAYORÍA DE LOS SOCIOS SEAN DEPENDIENTES O ENTIDADES DEL GOBIERNO FEDERAL QUE APORTEN O SEAN PROPIETARIOS MÁS DEL 50/ DEL CAPITAL SOCIAL.

EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL MINORITARIA.- TIENEN ESTE

CARÁCTER LAS SOCIEDADES EN LAS QUE UNO O MÁS ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS Y OTRAS EMPRESAS DE PARTICIPACIÓN ESTATAL MAYORITARIA CONSIDERADAS CONJUNTA O SEPARADAMENTE, POSEAN ACCIONES O PARTES DE CAPITAL QUE REPRESENTEN MENOS DEL 50% Y HASTA EL 25% DE AQUEL.

EMPRESAS DE PARTICIPACION ESTATAL.- COMO AQUELLA EMPRESA PRIVADA EN LAS QUE EL ESTADO TIENE UN INTERÉS ECONÓMICO PREFERENTE - QUE LE PERMITE INTERVENIR O ADMINISTRAR UNA EMPRESA (180).

UNA VEZ ANALIZADA LA CLASIFICACIÓN DE LAS EMPRESAS, CORRESPONDE AHORA ENCUADRAR QUÉ LUGAR OCUPA LA EMPRESA MARÍTIMA EN LA CLASIFICACIÓN CITADA.

CONSIDERAMOS QUE LA EMPRESA MARÍTIMA SE ENCUENTRA CLASIFICADA DENTRO DE LAS EMPRESAS DE ECONOMÍA MIXTA, POR SER DE INTERÉS COMÚN Y SOCIAL AL SERVICIO DEL ESTADO.

AHORA BIEN, ESTA CLASIFICACIÓN ES EN RAZÓN DE SU EXPLOTACIÓN GENERAL DENTRO DE LA VIDA ECONÓMICA ACTUAL, DEBE OCUPAR UN LUGAR PREFERENTE EN EL CAMPO DE COMERCIO MARÍTIMO, POR SU PROPIA NATURALEZA EN NUESTRO CÓDIGO DEBERÍA TOMARLA MÁS EN CUENTA Y CONSIDERARLE MAYOR IMPORTANCIA ORIGINANDO UNA SERIE DE DIFICULTADES QUE RESULTAN CASI INSALVABLES ANTE LA PROBLEMÁTICA DENTRO DE LA ACTIVIDAD MARÍTIMA, PROVOCADOS POR EL SILENCIO DE LA LEY POSITIVA. DE AQUÍ QUE ACTUALMENTE EN TODAS LAS EMPRESAS EN LAS QUE PARTICIPA EL ESTADO, SON IMPORTANTES PORQUE DE HECHO SUPLEN LAS DEFICIENCIAS DE

(180) CFR. SERRA ROJAS ANDRÉS. DERECHO ADMINISTRATIVO, TOMO I, 8A. EDICIÓN EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1977, PÁGS. 672-688

LA INICIATIVA PRIVADA Y SE HACEN CON LA FINALIDAD DE QUE LOS PRODUCTOS O SERVICIOS BENEFICIEN A LA SOCIEDAD EN GENERAL.

VIII. NATURALEZA JURIDICA DE LA EMPRESA MARITIMA

MIENTRAS EL CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA PRESUPONE UNA DESCRIPCIÓN DE LO QUE ÉSTA ES, EN REALIDAD DE CARÁCTER ECONÓMICO SOMETIDA A TRATAMIENTO O REGULACIÓN LEGAL, LA TAREA DE DETERMINAR SU NATURALEZA JURÍDICA IMPLICA QUE, PARTIENDO DE AQUELLA REALIDAD Y CONCEPTO SE ANALIZA EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LA EMPRESA PARA EXAMINAR SI PUEDE ADSCRIBIRSE A UNA DE LAS CATEGORÍAS JURÍDICAS ELABORADAS POR LA CIENCIA DE DERECHO.

CON EL FIN DE APLICAR A LA EMPRESA CARENTE DE REGULACIÓN EFICAZ EN NUESTRO DERECHO LA DISCIPLINA JURÍDICA QUE SEGÚN LA NATURALEZA, LE CORRESPONDA (PERSONA JURÍDICA, PATRIMONIO SEPARADO, "UNIVERSITAS IURIS O FACTI", ETC.).

LA DOCTRINA Y LA JURISPRUDENCIA SE PLANTEAN DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA EMPRESA POR TRES CAUSAS: 1A) PORQUE LA EMPRESA COMO ORGANIZACIÓN PRODUCTIVA POSEE UN VALOR ECONÓMICO SUPERIOR AL QUE RESULTA DE LA SUMA DEL VALOR DE LOS SIMPLES ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN; 2A) PORQUE LA EMPRESA, ESTANDO COMPUESTA DE DIVERSOS ELEMENTOS, EXTERNAMENTE APARECE COMO ALGO UNITARIO; 3A) Y, FUNDAMENTALMENTE, PARA RESOLVER LOS MÚLTIPLES PROBLEMAS JURÍDICOS QUE (NO ESTÁNDO PREVISTOS NI RESUELTOS EN NUESTRO DERECHO) PLANTEA LA CIRCULACIÓN O TRANSMISIÓN DE LA EMPRESA.

EN DEFINITIVA, CUANDO SE ANALIZA LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA, SE PRETENDE HALLAR RESPUESTA A LA DIFÍCIL CUESTIÓN DE SI ÉSTA ES UNA COSA O UNA RES DISTINTA DE LA DIVERSIDAD DE SUS ELEMENTOS INTEGRANTES, O SI, POR EL CONTRARIO, ES UN SIMPLE CONJUNTO O CONGLOMERADO ORGANIZADO DE ELEMENTOS, LA INDIVIDUALIDAD DE CADA UNO DE LOS CUALES NO DESAPARECE PARA DEJAR PASO A UNA UNIDAD DISTINTA Y SUPERIOR A TODOS ELLOS.

ANTE ESTA CUESTIÓN LA DOCTRINA HA ELABORADO CUATRO RESPUESTAS O TEORÍAS.

A) TEORÍAS UNITARIAS: QUE DESDE EL PUNTO DE VISTA JURÍDICO-HAN AFIRMADO LA UNIDAD DE TRATO DE LA EMPRESA, SEGÚN LA CUAL LA EMPRESA ES UNA UNIDAD INTEGRAL QUE SUSTITUYE A LA DIVERSIDAD O INDIVIDUALIDAD DE LOS ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN COMO ES EL PATRIMONIO.

RECORDEMOS QUE LA EMPRESA ES UN PATRIMONIO SEPARADO, ES DECIR UN CONJUNTO DE BIENES QUE EN INTERÉS DE UN DETERMINADO FIN Y PARTICULARMENTE DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS DEUDAS, ES TRATADO EN CIERTOS ASPECTOS COMO UN TODO DISTINTO DEL RESTO DEL PATRIMONIO, O BIEN UN PATRIMONIO FIN DE AFECTACIÓN (BRINZ, BECKER Y SALGILLES),- TODAS ESTAS TEORÍAS TROPIEZAN EN EL DERECHO MEXICANO CON EL INCONVENIENTE DE QUE EN ÉL NO HAY PATRIMONIOS SIN SUJETO.

B) TEORIAS UNIVERSITARIAS: SUPONE UNA PLURALIDAD DE OBJETOS-EFECTIVOS DE DERECHOS QUE CONSTITUYEN UN CONJUNTO, Y QUE EL ORDENAMIENTO JURÍDICO LO CONSIDERÉ SUBESPECIE UNIVERSITATIS, DÁNDOLE UN

TRATAMIENTO JURÍDICO UNITARIO ADECUADO (THALLER, VIVANTE SRFFA, - NAVARRINI, CARNELUTTI, WILAND),

C) TEORIAS INTERNACIONALES: LA CONSIDERACIÓN DE LA EMPRESA-COMO ORGANIZACIÓN Y CLIENTELA ASEGURADA, COMO BASE A LA QUE LOS - DEMÁS ELEMENTOS DE LA EMPRESA ESTÁN UNIDOS EN UNA RELACIÓN DE PER - TENENCIA; LA APARICIÓN DE LA EMPRESA NO COMO CONJUNTO DE COSAS, - SINO COMO IDEA ORGANIZADA (ISAY), O COMO PROTECCIÓN DEL TRABAJO,- HAN SIDO LAS DISTINTAS POSICIONES QUE SE HAN APUNTADO PARA EXPLI - CAR A LA EMPRESA DESDE UN PUNTO DE VISTA INMATERIAL (PSICO, ANDRIQ LI, MULLER-ERZBACH).

D) TEORIAS ATOMISTAS: EN VIRTUD DE LA CUAL LA EMPRESA SE - CONCIBE COMO UNA SIMPLE PLURALIDAD DE ELEMENTOS PRIVADOS DE UNIDAD JURÍDICA, CADA UNO DE LOS CUALES MANTIENE SU INDIVIDUALIDAD, POR ÚLTIMO NO CABE UNA CONSIDERACIÓN UNITARIA DE LA EMPRESA, DE MANERA QUE ESTA SE DESCOMPOGA EN SUS DIVERSOS ELEMENTOS, SIN QUE QUEPAN - OPERACIONES JURÍDICAS UNITARIAS SOBRE LA MISMA. (SCIALOSA, BARASSI, FERRARA, GARRIGUES) (181).

ASÍ FERNANDEZ NOVOA, AFIRMA QUE LA EMPRESA MARÍTIMA, EN OBJE - TIVO, ES EL BIEN INMATERIAL RESULTANTE DE LA ACTIVIDAD EMPRESARIAL Y, POSTERIORMENTE, LA CONFIGURA COMO EL RESULTADO DE LA ACTIVIDAD - ORGANIZADORA DEL EMPRESARIO (182).

(181) RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, OB. CIT. PÁG. 411

(182) FERNÁNDEZ NOVOA, OB. CIT. POR MARIO BAUCHE GARCÍADIEGO, PÁG.

PARTIENDO DE ESTA IDEA, LA EMPRESA MARÍTIMA SE CONSIDERA COMO UN BIEN INMATERIAL QUE PERTENECE AL EMPRESARIO Y CUYA TITULARIDAD SE PROTEGE A TRAVÉS DE LAS NORMAS QUE REGULAN LA COMPETENCIA DESLEAL.

UNA ÚLTIMA POSICIÓN INTERMEDIA SOSTENIDA POR EL JURISTA ESPAÑOL MANUEL BROSETA PONT, AFIRMA QUE, LA EMPRESA MARÍTIMA ES UNA SIMPLE UNIDAD FÚNCIONAL, A LA QUE LAS PARTES, E INCLUSO EL ORDENAMIENTO POSITIVO EN OCASIONES CONSIDERAN COMO SI FUERA UNA UNIDAD ECONÓMICA ESPECIALMENTE CUANDO SOBRE ELLA SE ESTIPULAN NEGOCIOS JURÍDICOS, POR LAS RAZONES SIGUIENTES:

EN PRIMER LUGAR, PORQUE LA EMPRESA MARÍTIMA NO PUEDE SER OBJETO SUSCEPTIBLE DE SOPORTAR DERECHOS REALES DIVERSOS DE LOS QUE PUEDAN CONSTITUIRSE SOBRE CADA UNO DE LOS DIFERENTES ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN.

EN SEGUNDO LUGAR, PORQUE NADA SE OPONE EN NUESTRO DERECHO VIGENTE A QUE LAS PARTES DE UN CONTRATO QUE TENGA POR OBJETO LA TRANSMISIÓN DE LA EMPRESA, LA CONSIDEREN UNITARIAMENTE AL ESTIPULARLO, LO CUAL SIGNIFICA QUE UN ÚNICO NEGOCIO (COMPRA VENTA, ARRENDAMIENTO, ETC.), GENERARÁ LA OBLIGACIÓN DE TRANSMITIR TODOS Y CADA UNO DE SUS ELEMENTOS ESENCIALES.

EN TERCER LUGAR, PORQUE AL CUMPLIRSE LA ANTERIOR OBLIGACIÓN DE ENTREGA, LA EMPRESA MARÍTIMA NO SE TRANSMITIRÁ COMO UN TODO

(DE UNA SOLA VEZ O UNO ACTUAL), SINO QUE, POR EL CONTRARIO, SE -
TRANSMITIRÁ INDIVIDUALMENTE CADA UNO DE SUS ELEMENTOS, RESPETÁNDO
SE NECESARIAMENTE LA ESPECIAL LEY DE CIRCULACIÓN PRIVATIVA A CADA
UNO DE ELLOS (183).

CONCLUYENDO A LO ANTES EXPUESTO, Y SIN MENOSPRECIAR LAS -
OPINIONES DE LOS AUTORES EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA
EMPRESA MARÍTIMA, DEPENDE COMO SE ENCUADRE A LA EMPRESA SEGÚN A -
LA ACTIVIDAD QUE SE DEDIQUE YA SEA EN SENTIDO ECONÓMICO, JURÍDICO
O SOCIAL, POR LO TANTO, NO DEBEMOS CONFUNDIRNOS YA QUE SÓLO VARÍA
EN SU TERMINOLOGÍA Y PUEDEN CONCURRIR AL MISMO TIEMPO. CONSIDERA
MOS POR LO TANTO, QUE LA VERDADERA NATURALEZA JURÍDICA DE LA EM -
PRESA MARÍTIMA TIENE TAMBIÉN EFECTOS ECONÓMICOS Y SOCIALES YA QUE
PARA ESE FIN FUE CREADA SIENDO ADAPTADA POR EL DERECHO POSITIVO -
PARA SU REGULACIÓN JURÍDICA POR SER NECESARIO, POR LO INTERESES -
QUE SE TUTELAN.

DE AQUÍ QUE ES NECESARIO QUE LAS LEGISLACIONES CONTEMPLAN -
LOS DIFERENTES FENÓMENOS QUE SE PRESENTEN, EN RAZÓN DE LA COMPLE -
JIDAD QUE IMPLICA ESTE ÁNGULO, EN LA EMPRESA MARÍTIMA.

(183) BROSETA PONT MANUEL, OB. CIT. PÁG. 88

IX. DERECHO COMPARADO SOBRE LA EMPRESA

AUSTRIA. LA DOCTRINA AUSTRIACA SE HA OCUPADO REPETIDAS VECES DEL CONCEPTO DE LA EMPRESA, PERO TAMBIÉN HAY LEGISLACIÓN SOBRE EL PUNTO, EN ESPECIAL, POR LA EXEKUTIONSORDNUNG, DEL 27 DE MAYO DE 1896, DONDE SE HAN DICTADO NORMAS SOBRE LA EJECUCIÓN COMPULSIVA EN UNA HACIENDA (HUNDELSGESCHAFT).

MIENTRAS SE CONSIDERA LA HACIENDA (EMPRESA) COMO UN OBJETO ESPECIAL DE DERECHOS, QUE EN SÍ MISMO NO ES COSA NI DERECHO, UNA DOCTRINA MÁS RECIENTE, SOSTIENE QUE LA HACIENDA (EMPRESA) DEBE SER CONSIDERADO UNA "COSA DE CONJUNTO" (GESAMTSACHE). CREEMOS QUE ÉSTO ES EXACTO DESDE EL PUNTO DE VISTA DEL ORDEN JURÍDICO DE AUSTRIA. AHÍ SE HA CREADO, POR EL ARTÍCULO 285, UNA NOCIÓN MUY AMPLIA DE LA COSA ("SE DENOMINA COSA, EN SENTIDO JURÍDICO, TODO LO QUE SE DIFERENCIA DE LA PERSONA Y SIRVE AL USO DEL HOMBRE") Y SE HA RECONOCIDO EL CONCEPTO DE LA "COSA DE CONJUNTO" (TOTALIDAD DE VARIAS COSAS), COMO UNA UNIDAD, ENTERA EN SÍ (ARTÍCULO 302). POR ELLO, NO HAY TAMPOCO OBSTÁCULO ALGUNO PARA ADMITIR LA EXISTENCIA DE DERECHOS REALES SOBRE LA HACIENDA (EMPRESA). SI SE DENOMINA EL NÚCLEO DE LA HACIENDA COMERCIAL COMO LA "SITUACIÓN COMERCIAL" (TATIGKEITSBEREICH). PERO TIENE UN CONCEPTO EQUIVOCADO AL QUERER SEPARAR DE ELLA A LA CLIENTELA, POR NO PERTENECER AL ÁMBITO OBJETIVO. PRECISAMENTE LA CLIENTELA ESTÁ VINCULADA, NO TANTO CON LA PERSONA DEL TITULAR, SINO CON LA EMPRESA MISMA, SIENDO ASÍ UN SUBSTRATO OBJETIVO (184).

(184) CFR. CÓDIGO DE COMERCIO DE AUSTRIA COMENTADO, POR JULIUS VON GIERKE, DERECHO COMERCIAL Y DE NAVEGACIÓN, TRADUCCIÓN DE JUAN M. SEMÓN TOMO I, EDITORIAL ARGENTINA, S.A. BUENOS AIRES 1957 PÁGS. 111-114

FRANCIA. EN LA JURISPRUDENCIA Y DOCTRINA FRANCESA SE HA DESARROLLADO, DESDE FINES DEL SIGLO XIX, UNA NOCIÓN ESPECIAL DE LA EMPRESA COMERCIAL, BAJO LA DENOMINACIÓN DE FONDS DE COMMERCE. POSTERIORMENTE, TAMBIÉN SE DICTARON LEYES ESPECIALES SOBRE EL PUNTO. LA LEY MÁS IMPORTANTE ES LA DEL 17 DE MARZO DE 1909, QUE REGLAMENTÓ LA VENTA, CONSTITUCIÓN, PRENDA Y LA EJECUCIÓN COMPULSIVA RESPECTO DEL FONDS DE COMMERCE.

HAY DIFERENTES DEFINICIONES DE ESTE FONDS DE COMMERCE. EL MISMO COMPRENDE LAS INSTALACIONES, EL STOCK DE MERCANCIAS, EL NOMBRE-COMERCIAL (FIRMA), LA MARCA, EL DERECHO DE LOCACIÓN (DROIT AU BAIL) LA CLIENTELA, ETC. LO ESENCIAL ES LA CLIENTELA. A ELLA PERTENECEN LA CLIENTELE (CLIENTELA FIJA) Y LA ACHALANDAGE (CLIENTELA OCASIONAL; PODER DE ATRACCIÓN DE CLIENTES), SE CONSIDERA AL FONDS DE COMMERCE COMO UNA SOLA COSA (CHOSE), ENTERA EN SÍ, EN PARTE COMO UNA COSA MATERIAL Y, EN LA ACTUALIDAD, MÁS BIEN COMO UNA COSA INMATERIAL. RESPECTO DE ESTA COSA UNITARIA, SE ADMITEN NO SOLO CONTRA TOS OBLIGATORIOS, SINO TAMBIÉN DERECHOS REALES.

ES DIGNO DE NOTAR LA PRODUCCIÓN ESPECIAL QUE SE DA AL DERECHO DE LOCACIÓN DE LA EMPRESA COMERCIAL (DROIT AU BAIL). A ESTE RESPECTO RIGE LA LEY DEL 20 DE JUNIO DE 1926, CON SUS COMPLEMENTOS POSTERIORES. SE RECONOCE UNA LLAMADA PROPRIÉTÉ COMMERCIALES, EN VIRTUD DE LA CUAL EL LOCATARIO COMERCIAANTE TIENE, FRENTE A DISPOSICIONES DEL LOCADOR, UN DERECHO A LA PRÓRROGA DE LA LOCACIÓN O A UNA COMPENSACIÓN (185).

(185) CFR. CÓDIGO DE COMERCIO DE FRANCIA. COMENTADO POR BOURDEAUX HENRY, JURISPRUDENCIA GENERAL. PARÍS 1931. PÁGS. 195-215

INGLATERRA. EN DERECHO INGLÉS, EL GOODWILL CONSTITUYE LO PRINCIPAL DE LA HACIENDA COMERCIAL (BUSINESS). SE HABLA DE ÉL YA A FINES DEL SIGLO XVI. ORIGINARIAMENTE EL MISMO EMPRENDE SOLO LA CLIENTELA. LUEGO SE EXTIENDE EL CONCEPTO A TODA LA ORGANIZACIÓN DE VENTA, Y FINALMENTE LLEGA A SIGNIFICAR TODA VENTAJA QUE NO SE MATERIALICE EN COSAS O EN DERECHOS. SE RECONOCE EL GOODWILL COMO OBJETO PROPIO DE DERECHOS, SUSCEPTIBLE DE DOMINIO. LA LEGISLACIÓN INGLESA MÁS RECIENTE PROTEGE TAMBIÉN EL VALOR LOCATIVO DE UNA EMPRESA, EN FORMA SIMILAR A LA DE LA FRANCIA. SE OTORGA COMPENSACIÓN AL LOCATARIO POR LA CLIENTELA FIJA ADQUIRIDA, QUE ESTE-VINCULADA AL INMUEBLE DE LA SITUACIÓN DE LA HACIENDA COMERCIAL.

ALGO PECULIAR ES, TAMBIÉN, EL FLOATING CHARGE (FLOATING SECURITY). ÉSTA CARGA FLOTANTE SIGNIFICA LA CONSTITUCIÓN EN GARANTÍA DE TODO EL PATRIMONIO DE UNA CASA DE COMERCIO Y SE EXTIENDE POR ELLO TAMBIÉN AL GOODWILL. LA MISMA ES ADMITIDA PARA COMPAÑÍAS MERCANTILES Y EMPRESAS AGRÍCOLAS (186).

ITALIA. EN LA DOCTRINA ITALIANA SE TRATA DETENIDAMENTE EL CONCEPTO DE HADELSGESCHAFT (AZIENDA COMMERCIALE). SE CONSIDERA A LA HACIENDA COMERCIAL COMO UNA SUBESPECIE DE LA EMPRESA (A LA CUAL SE DENOMINA ÚLTIMAMENTE "INDUSTRIA"). EL HADELSGESCHAFT CONSISTE EN COSAS, DERECHOS Y AVIAMIENTO. ALGUNOS SÓLO CONSIDERAN UNA UNI-

(186) CFR. CÓDIGO DE COMERCIO DE INGLATERRA, COMENTADO POR JULIUS VON GIERKE, OB. CIT. PÁGS. 116-118

DAD ECONÓMICA, PERO ÚLTIMAMENTE SE LO CONSIDERÓ MÁS BIEN UNA UNIDAD JURÍDICA ESPECIAL. ESENCIAL PARA EL HANDELSGESCHAFT ES EL AVIAMIENTO. ESTE REPRESENTA LAS RELACIONES DE HECHO, DE UN VALOR PATRIMONIAL (ALGUNOS INCLUYEN EN ELLAS A LA CLIENTELA). ALGUNOS DEFINEN EL AVIAMIENTO COMO ELEMENTO, OTROS COMO CUALIDAD DE LA EMPRESA. LA CLIENTELA ES TRATADA COMO OBJETO PROPIO DE DERECHOS (COSA DE CONJUNTO). AL LOCATARIO COMERCIANTE O INDUSTRIAL SE LE DA UN DERECHO PARA COMPENSAR LA PÉRDIDA DE LA CLIENTELA, FRENTE A ACTOS DE DISPOSICIÓN DEL LOCATOR. UN PROYECTO DEL CÓDIGO DE COMERCIO ITALIANO PROPONE NORMAS QUE REGLEN LA TRANSFERENCIA Y CONSTITUCIÓN EN PRENDA DE UNA HANDELSGESCHAFT (187).

BELGICA. LA LEGISLACIÓN BELGA HA RECONOCIDO A LAS EMPRESAS COMERCIALES E INDUSTRIALES COMO OBJETOS DE DERECHO EN SENTIDO PROPIO A LOS EFECTOS DE SU CONSTITUCIÓN EN PRENDA (188).

POLONIA. EL NUEVO CÓDIGO DE COMERCIO POLACO (ARTÍCULOS 39 Y SIGUIENTES) REGLÓ EN FORMA ALGO MÁS DETALLADA LA ENAJENACIÓN Y ARRENDAMIENTO DE UNA EMPRESA COMERCIAL, ASÍ COMO EL ESTABLECIMIENTO DE UN USUFRUCTO SOBRE LA MISMA, DENOMINADO A LA EMPRESA UN "CONJUNTO ORGANIZADO" Y REFIRIÉNDOSE AL PROPIETARIO DE LA EMPRESA (189).

(187) CÓDIGO DE COMERCIO DE ITALIA. COMENTADO POR ASCOLI PROSPERO Y ALFREDO RACCO. EDITORIAL TORINO, VOL. 5, 6A. EDICIÓN, ROMO 1935, PÁG. 468

(188) CÓDIGO DE COMERCIO DE BÉLGICA. COMENTADO POR JULIUS VON GIERKE OB. CIT. PÁG. 117

(189) CÓDIGO DE COMERCIO DE POLONIA. COMENTADO POR JULIUS VON GIERKE OB. CIT. PÁG. 118

DE LO ANTES EXPUESTO QUE CONSIDERAMOS QUE NI LA DOCTRINA, NI EL DERECHO COMPARADO TIENEN UNA UNIFICACIÓN SOBRE LA REGULACIÓN - DE LA EMPRESA, PORQUE DAN CRITERIOS DIVERGENTES PARA SU EFECTO Y ES DONDE SE PRESENTA LA COMPLEJIDAD PARA RESOLVER LOS CONFLICTOS- PLANTEADOS PORQUE LOS CRITERIOS DIFIEREN EN CUANTO AL CONCEPTO DE FONDO, NO OBSTANTE EN LA PRÁCTICA SE CONTEMPLAN ESTAS SITUACIONES.

X. LA EMPRESA MARITIMA A TRAVES DE LAS DISPOSICIONES DE LA LEY DE NAVESACION Y COMERCIO MARITIMO.

PARA CONCLUIR ESTE TEMA MENCIONAREMOS QUE LOS ARTICULOS 127, 128, 129, 130, 131 DE LA LEY DE NAVEGACION Y COMERCIO MARITIMOS - QUE CONTIENEN LAS DISPOSICIONES DISCRECIONALES EN MATERIA DE LA EMPRESA MARITIMA PREVÉ EL JUGADOR Y A CONTINUACION ANALIZAREMOS-BREVEMENTE POR SU IMPORTANCIA.

"ARTÍCULO 127.- SE ENTIENDE POR EMPRESA MARÍTIMA EL CONJUNTO DE TRABAJO, DE ELEMENTOS MATERIALES Y DE VALORES INCORPÓREOS COORDINADOS PARA LA EXPLOTACIÓN DE UNO O MÁS BUQUES EN EL TRÁFICO MARÍTIMO. SE ENTIENDE POR NAVIERO, EL TITULAR DE UNA EMPRESA MARÍTIMA" (190).

PODEMOS ENTENDER QUE EL LEGISLADOR FUE CLARO AL CONCEPTUAR - CON CERTEZA A LA EMPRESA MARÍTIMA, PERO SE PODRÍA PRESTAR A CONFUSIÓN EN CUANDO AL CONCEPTO DE EMPRESA MERCANTIL, TAL SIMILITUD - SÓLO ES EN CUANTO A LA ACTIVIDAD QUE SE DEDIQUE, YA QUE ESO ESTRIBA LA DIFERENCIA DE AMBOS. EN REALIDAD DEBEMOS CONSIDERAR QUE DICHO CONCEPTO CONTIENE LAS SIGUIENTES VENTAJAS: COMPRENDE LAS DIVERSAS ESTRUCTURAS DEL NAVIERO, TIENE LA IDEA DE EXPLOTACIÓN DE LA EMPRESA, YA QUE PUEDE SER EN NOMBRE PROPIO O POR MEDIO DE AUXILIARES; RESULTA AL DESTINO DE LA EMPRESA SIN EXIGIR QUE SU FINAL

(190) LEY DE NAVEGACION Y COMERCIO MARITIMOS.

DAD SEA COMERCIAL.

"ARTÍCULO 128.- EL ADOQUIRENTE DE UNA EMPRESA MARÍTIMA SE -
SUBROGARÁ EN LOS CONTRATOS CELEBRADOS POR LA ACTIVIDAD DE LA MISMA,
SALVO PACTO" (191).

ENTENDIENDO DEL TEXTO TRANSCRITO, QUE EL PROPIETARIO DE LA -
EMPRESA ES RESPONSABLE DE TODAS LAS DEUDAS CONTRAÍDAS POR LA EM -
PRESA, ANTERIORES A LA ADQUISICIÓN Y POR LÓGICA A LOS POSTERIORES
A ÉSTA Y EN RAZÓN DE QUE EL PROPIETARIO PASA A SER REALMENTE EN -
LA MAYORÍA DE LOS CASOS, UN DETENTADOR DEL DERECHO BÁSICO, AL CON -
VERTIRSE EN EMPRESARIO DE LA EXPLOTACIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

ARTÍCULO 129.- "LA TRANSMISIÓN DE UNA EMPRESA MARÍTIMA IM -
PLICARÁ, SALVO CONVENIO, LA DE LOS CRÉDITOS Y DEUDAS DE LA MISMA.
CUALQUIER DEUDOR QUEDARÁ LIBERADO SI PAGA DE BUENA FE AL ENAJE -
NANTE. DURANTE SEIS MESES, A PARTIR DEL REGISTRO DE LA TRASMI -
SIÓN DE UNA EMPRESA, SUBSISTIRÁ LA RESPONSABILIDAD DEL ENAJENANTE
Y LA SUBSTITUCIÓN DEL DEUDOR NO SURGIRÁ EFECTOS RESPECTO DE LOS -
ACREEDORES QUE DURANTE DICHO LAPSO MANIFIESTEN SU INCONFORMIDAD"-
(192).

DE LO ANTERIOR, PODEMOS OPINAR QUE AL ENAJENAR UNA EMPRESA -

(191) OB. CIT.

(192) OB. CIT.

MARÍTIMA, EL COMPRADOR ASUME EL RIESGO Y RESPONSABILIDAD, EL ENAJENANTE DEBERÁ RESPONDER DE LAS DEUDAS QUE SUS ACREEDORES LE RECLAMEN EN EL TÉRMINO DE SEIS MESES COMO LO SEÑALA EL ARTÍCULO ANTES CITADO, POR OTRA PARTE, LOS DEUDORES DEL ENAJENANTE PODRÁN LIBERARSE DE SUS DEUDAS AL PAGAR DE BUENA FÉ, ÉSTE HECHO ES CONGRUENTE EN RAZÓN DE QUE PROTEGE A LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN LA ENAJENACIÓN Y TRANSMISIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA,

ARTÍCULO 130.- "LA ORDEN DE EMBARGO CONTRA UN NAVIERO O SU EMPRESA POR CRÉDITOS QUE NO IMPLIQUEN PRIVILEGIO MARÍTIMO, SE EJECUTARÁ MEDIANTE EL NOMBRAMIENTO DE UN INTERVENTOR QUE SE HARÁ CARGO DE LA CAJA. EL INTERVENTOR CUBRIRÁ LOS GASTOS ORDINARIOS DE LA EMPRESA Y CONSERVARÁ LOS REMANENTES A DISPOSICIÓN DE LA AUTORIDAD QUE HUBIESE ORDENADO EL EMBARGO" (193),

LA LEY ES PRECISA EN CUANTO AL DERECHO DE PREFERENCIA SOBRE LOS RESTANTES ACREEDORES DE LA EMPRESA O NAVIERO, Y EL DERECHO DE PERSECUCIÓN PARA COBRAR SU CRÉDITO, CUALQUIERA QUE SEA EL PROPIETARIO, YA QUE EL PATRIMONIO ESTÁ GARANTIZADO EL PAGO A LOS ACREEDORES; QUE SON PRECEDIDOS POR EL INTERVENTOR CON CARGO A LA CAJA QUE CONSERVARÁ UNIDO EL PATRIMONIO DE LA EMPRESA Y FUNCIONANDO HASTA DONDE SEA POSIBLE Y CUBRIR LOS GASTOS DE FUNCIONAMIENTO, Y EL RESTANTE LO PONE A DISPOSICIÓN DE LA AUTORIDAD CORRESPONDIENTE PARA IR PAGANDO A LOS ACREEDORES.

(193) OB. CIT.

ARTÍCULO 131.- "EN NINGÚN CASO SERÁN DETENIDOS LOS BUQUES - EMBARCADOS POR CRÉDITOS PERSONALES DEL NAVIERO, NO PROVENIENTES DE LA NAVEGACIÓN. SÓLO SERÍA EN CASOS EXCEPCIONALES, SÓLO QUE EN ESTE CASO LA RESPONSABILIDAD DEL NAVIERO ESTA LIMITADA" (194).

CONSIDERAMOS QUE LA EMPRESA MARÍTIMA DEBERÍA DE TENER UNA - REGULACIÓN ESPECIAL POR LA IMPORTANCIA QUE ADOPTA EN EL CAMPO DEL DERECHO, PORQUE DESEMPEÑA UNA FUNCIÓN PRIMORDIAL PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO Y SOCIAL DEL PAÍS, SIN LLEVARSE A EFECTO EN LA REALIDAD PARA EL FIN QUE FUE CREADA, EN RAZÓN DE SU NATURALEZA SUI - GENERIS Y POR LA RELEVANCIA QUE TIENE EN LA ACTIVIDAD MERCANTIL Y MARÍTIMA EN GENERAL.

LOS ACTOS DE COMERCIO

A) CONCEPTO DEL COMERCIO: LA PALABRA COMERCIO TRAE A NUESTRA MENTE LA IDEA DE UNA RELACIÓN ENTRE PERSONAS QUE DAN Y RECIBEN RECÍPROCAMENTE, QUE COMPRAN Y VENDEN; PERO EN REALIDAD, EL VOCABLO TIENE UNA SIGNIFICACIÓN MÁS AMPLIA QUE LA DE CAMBIO: LA DE APROXIMACIÓN, LA DE PONER AL ALCANCE DE ALGUIEN UNA COSA O PRODUCTO, O LO QUE ES LO MISMO, QUE SIGNIFICA CAMBIO POR UN LADO Y APROXIMACIÓN POR EL OTRO DE QUIEN QUIERE ADQUIRIR O PRODUCIR, HACIA EL QUE CONSUME, ES DECIR, UNA FUNCIÓN DE INTERMEDIACIÓN O INTERCAMBIO. AHORA BIEN, ESA INTERMEDIACIÓN SE REALIZA CON EL PROPÓSITO O FINALIDAD DE OBTENER UNA GANANCIA, UN LUCRO, QUEDA ASÍ INTEGRADA LA NOCIÓN DE COMERCIO: CAMBIO O INTERMEDIACIÓN CON PROPÓSITO DE LUCRO. ESTE ES EL CONCEPTO ECONÓMICO DEL COMERCIO; PERO EL CONCEPTO JURÍDICO DEL COMERCIO ES MÁS AMPLIO, COMO LO VEREMOS AL HABLAR DE LOS ACTOS DE COMERCIO (195).

B) CLASIFICACIÓN DEL COMERCIO: EL COMERCIO SE CLASIFICA DESDE DIVERSOS PUNTOS DE VISTA:

A) COMERCIO INTERIOR: QUE ES EL QUE EFECTÚA ENTRE PERSONAS QUE SE HALLAN PRESENTES EN EL PAÍS Y COMERCIO EXTERIOR: QUE ES EL QUE SE LLEVA A CABO ENTRE PERSONAS DE UN PAÍS Y LAS QUE VIVEN EN OTRO.

(195) PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO. DERECHO MERCANTIL, EDITORIAL, BANCA Y COMERCIO, S.A. 18A. EDICIÓN, MÉXICO 1972, PÁG. 1

B) COMERCIO TERRESTRE Y COMERCIO MARÍTIMO: QUE DAN LUGAR, RESPECTIVAMENTE, A LAS RAMAS DE DERECHO MERCANTIL DENOMINADAS - - TERRESTRES Y MARÍTIMO.

C) COMERCIO AL POR MAYOR: QUE ES EL QUE SE HACE EN GRAN ESCALA, GENERALMENTE A PERSONAS QUE LO HACEN PARA REVENDER O CON OTRO FIN INDUSTRIAL, COMERCIO AL POR MENOR, QUE ES EL QUE SE HACE EN PEQUEÑA ESCALA, POR LO GENERAL AL CONSUMIDOR.

D) COMERCIO QUE SE EJERCE POR CUENTA PROPIA Y COMERCIO QUE SE OFRECE EN COMISIÓN, ES DECIR, POR CUENTA DE OTRO (196).

C) NECESIDAD DE SU DETERMINACION DE LOS ACTOS DE COMERCIO: - HISTÓRICAMENTE, LA NECESIDAD DE DETERMINAR UN CONCEPTO DEL ACTO DE COMERCIO SE ORIGINÓ CUANDO EL AUGE DE LAS TRANSACCIONES Y EL INTERCAMBIO SUSCITÓ LA DIFICULTAD DE SALVAR EL ESCOLLO QUE RESULTABA DE TRATAR A PERSONA NO COMERCIANTE CONFORME A LOS ESTATUTOS O REGLAS DEL DERECHO MERCANTIL QUE ERA, ENTONCES, EL DERECHO PROPIO DE LOS COMERCIANTES. AL PRINCIPIO, TODOS LOS ACTOS REALIZADOS POR LOS COMERCIANTES ERA ACTOS DE COMERCIO SUJETOS A UNA JURISDICCIÓN (COMPETENCIA O FACULTAD DE LA AUTORIDAD, PARA DECIDIR SOBRE DERECHOS CONTROVERTIDOS) O TRIBUNAL ESPECIAL. PERO DESDE LA EDAD MEDIA LA DOCTRINA SE ENCONTRÓ CON UNA CATEGORÍA ESPECIAL DE ACTOS QUE CAÍAN DENTRO DEL ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LAS REGLAS DEL DERECHO MERCANTIL -

TIL, CON ABSTRACCIÓN DE LA PERSONA QUE LOS REALIZABA, YA FUESE COMERCiante O NO, Y ENTONCES SE ORIGINÓ LA NECESIDAD DE CONSIDERAR UNA CATEGORÍA DE ACTOS CON LA VIRTUD DE ATRAER A LA JURISDICCION-MERCANTIL A PERSONAS NO COMERCIANTES QUE LOS EJECUTABAN, ES DECIR QUE NACIÓ LA OBJETIVIDAD DEL ACTO MERCANTIL, EN OPOSICIÓN A LA - VIEJA IDEA, LA SUBJETIVIDAD, QUE CONSISTE EN TENER EN CUENTA SÓLO EL CARÁCTER DE QUIEN LOS REALIZABA, PARA DARLES EL ATRIBUTO DE - ACTOS MERCANTILES A LOS REALIZADOS POR COMERCIANTES Y CON ELLO, - LA BASE DE LA TRANSFORMACIÓN ACTUAL DEL DERECHO MERCANTIL, NO YA COMO UN CONJUNTO DE NORMAS O REGLAS DE CONDUCTA OBLIGATORIA APLICABLE SÓLO A UNA CLASE DE CATEGORÍA DE PERSONAS, LOS COMERCIANTES, SINO APLICABLE A UNA MATERIA U OBJETO ESPECÍFICO: EL ACTO DE COMERCIO (197).

D) NOCIÓN DE LOS ACTOS DE COMERCIO: Es AÚN UNA DIFICULTAD-INSUPERABLE ENCONTRAR EL ATINADO CRITERIO DETERMINANTE, TANTO DE LO QUE DEBEN ENTENDERSE, POR ACTO DE COMERCIO, COMO DE SU CLASIFICACIÓN, YA QUE LA LEY MEXICANA NO DA UN CRITERIO GENERAL A ESTE - RESPECTO, SINO QUE SIN DEFINIR CUALES SON LOS ACTOS DE COMERCIO - DE ELLOS UNA NUMERACIÓN Y ESO NO LIMITATIVA, SINO ENUNCIATIVA; DEJANDO EL CAMPO ABIERTO A LA ANALOGÍA, Y ADEMÁS, FRECUENTEMENTE - ASOCIA ACTOS DISÍMBOLOS, O BIEN SE CONTRADICE Y REPITE, EN LOS DIVERSOS GRUPOS DE SU ENUMERACIÓN. EN LA IMPOSIBILIDAD DE FORMULAR UNA DEFINICIÓN DE LOS ACTOS DE COMERCIO, QUE COMPRENDA TODOS LOS

(197) Cfr. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁGS. 18-19

ELEMENTOS ESENCIALES QUE LES ATRIBUYE LA LEY MERCANTIL, ADOPTAMOS LA SIGUIENTE: LOS ACTOS DE COMERCIO SON ACTOS JURÍDICOS QUE PRODUCEN EN EL CAMPO DEL DERECHO MERCANTIL (198).

e) ENUMERACION LEGAL DE LOS ACTOS DE COMERCIO: EL ARTÍCULO 75 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, QUE ES EL QUE ENUMERA LOS ACTOS DE COMERCIO, LITERALMENTE DICE:

"LA LEY REPUTA ACTOS DE COMERCIO":

I. TODAS LAS ADQUISICIONES, ENAJENACIONES Y ALQUILERES VERIFICADOS A PROPÓSITO COMERCIAL, DE MANTENIMIENTOS, ARTÍCULOS, MUEBLES O MERCADERIAS, SEA EN ESTADO NATURAL, SEA DESPUÉS DE TRABAJOS O LABRADOS;

II. LAS COMPRAS Y VENTAS DE BIENES INMUEBLES, CUANDO SE HAGAN CON DICHO 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;

(198) PUENTE FLORES ARTURO Y C VO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁG. 19

V. LAS EMPRESAS DE ABASTECIMIENTO Y SUMINISTROS;

VI. LAS EMPRESAS DE CONSTRUCCIONES Y TRABAJOS PÚBLICOS Y PRIVADOS;

VII. LAS EMPRESAS DE FÁBRICAS Y MANUFACTURAS;

VIII. LAS EMPRESAS DE TRANSPORTE 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 OFICINA DE NEGOCIOS COMERCIALES Y ESTABLECIMIENTOS DE VENTA 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 NAVIGACIÓN INTERIOR Y EXTERIOR;

XVI. LOS CONTRATOS DE SEGUROS DE TODA ESPECIE, SIEMPRE QUE SEAN HECHOS POR EMPRESAS;

XVII. LOS DEPÓSITOS POR CAUSAS DE COMERCIO;

XVIII. LOS DEPÓSITOS EN LOS ALMACENES GENERALES Y TODAS LAS -
OPERACIONES HECHAS SOBRE LOS CERTIFICADOS DE DEPÓSITOS 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 VALES U OTROS TÍTULOS A LA ORDEN O AL PORTADOR Y LAS
OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES A NO SER QUE SE PRUEBE QUE SE DE
RIVAN DE UNA CAUSA EXTRAÑA AL COMERCIO.

XXI. LAS OBLIGACIONES ENTRE COMERCIANTES Y BANQUEROS SINO SON
DE NATURALEZA ESENCIALMENTE CIVIL;

XXII. LOS CONTRATOS Y OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADOS DE LOS CO-
MERCIANTE EN LO QUE CONCIERNE AL COMERCIO DEL NEGOCIANTE QUE LOS
TIENE A SU SERVICIO.

XXIII. LOS ENAJENADOS 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 EX-
PRESADOS EN ESTE CÓDIGO;

EN CASO DE DUDA, LA NATURALEZA COMERCIAL DEL ACTO SERÁ FIJADA
POR ARBITRO JUDICIAL (199).

(199) CÓDIGO DE COMERCIO. LEYES COMPLEMENTARIAS. OB. CIT.

LOS ARTÍCULOS I Y II TRANSITORIOS DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE FIANZAS, DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1942, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DEL 12 DE MAYO DE 1943, ADICIONARON, IMPLÍCITAMENTE EL ARTÍCULO 75 DEL CÓDIGO DE COMERCIO AL ESTABLECER QUE SON ACTOS DE COMERCIO, SALVO CUANDO SE CELEBREN OCASIONALMENTE POR QUIENES NO CONSTITUYEN UNA INSTITUCIÓN DE FIANZAS O UNA DE CRÉDITO, LOS CONTRATOS DE FIANZA A TÍTULO ONEROSO (200),

AL RESPECTO NOS ADHERIMOS A LA OPINIÓN DEL TEXTO CITADO ANTERIORMENTE PORQUE EL ENCABEZADO DEL ARTÍCULO 75, AL EMPLEAR LA LEY REFUTA ACTOS DE COMERCIO NO ESTABLECE UNA SIMPLE PRESUNCIÓN QUE PUDIERA DESTRUIRSE, SINO QUE QUISO DECIR QUE LA LEY CONSIDERA ACTOS DE COMERCIO LOS QUE ENUMERA EN SUS DIVERSAS FRACCIONES.

F) CLASIFICACION DOCTRINAL DE LOS ACTOS DE COMERCIO: UNA VIEJA CLASIFICACIÓN DE LOS ACTOS DE COMERCIO LOS DISTINGUE EN OBJETIVOS Y SUBJETIVOS. SON LOS PRIMEROS AQUELLOS QUE SON MERCANTILES, PORQUE LOS EJECUTAN PERSONAS QUE TIENEN CALIDAD DE COMERCIANTES, A MENOS DE QUE EL ACTO SEA DE NATURALEZA ESENCIALMENTE CIVIL, COMO EL NÚMERO, Y COMO EL MATRIMONIO, EL TESTAMENTO, EL RECONOCIMIENTO DEL HIJO, ETC.

BOLAFFIO (1) INICIÓ UNA CLASIFICACIÓN COMBATIDA POR MORTARA (2) Y ARCANGELI (3) DE COMERCIO CONSIDERADA EN RELACIÓN DE DEPEN

(200) CFR. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO. OB. CIT. PÁGS. 19-21

DENCIA CON LOS ACTOS DE COMERCIO OBJETIVOS O SUBJETIVOS, ES DECIR, COMO ACCESORIOS DE ÉSTOS Y QUE ADQUIEREN SU CARÁCTER POR LA TEORÍA DE LO ACCESORIO, AL CONSIDERAR QUE SIGAN LA SUERTE DE LO PRINCIPAL, COMO POR EJEMPLO, EL ALQUILER QUE UN COMERCIANTE LLEVA A CABO DEL LOCAL EN QUE VA A INSTALAR SU ESTABLECIMIENTO DE COMERCIO, QUE ES MERCANTIL, POR SER ACCESORIO DE LA EXPLOTACIÓN COMERCIAL; LA FIANZA, LA PRENDA, LA CESIÓN DE CRÉDITOS MERCANTILES, ETC. (201).

EL MAESTRO FELIPE TENA RAMÍREZ, ADOPTA UNA CLASIFICACIÓN QUE CONSIDERA DE DOS GRUPOS: UNO DE LOS ACTOS ABSOLUTAMENTE MERCANTILES Y DE OTRO DE ACTOS MERCANTILES RELATIVOS. ENTRE ESTOS COMPRENDE: A) ACTOS QUE CORRESPONDEN A LA NOCIÓN ECONÓMICA DEL COMERCIO; B) ACTOS QUE DIMANAN DE EMPRESAS; C) ACTOS PRACTICADOS POR UN COMERCIANTE CON EL EJERCICIO DE SU COMERCIO, Y D) ACTOS ACCESORIOS O CONEXOS A OTROS ACTOS MERCANTILES (202).

A NUESTRO CRITERIO ES DETERMINANTE AFIRMAR QUE LOS ACTOS DE COMERCIO ABSOLUTOS U OBJETIVOS TIENEN LA VIRTUD DE ATRAER A LA JURISDICCIÓN MERCANTIL A TODO AQUEL QUE LOS LLEVA A CABO, HACIENDO PUNTO OMISO DE SU CARÁCTER DE COMERCIANTE O DE CIVIL, O LO QUE ES LO MISMO, QUE SON MERCANTILES BILATERALMENTE. LOS ACTOS MERCANTILES RELATIVAMENTE SON TODOS AQUELLOS QUE NO TIENEN ESTA VIRTUD

(201) BOLAFFIO, MORTARA Y ARCANGELI, AUTORES CITADOS POR PUENTE-FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. PÁG. 31

(202) TENA RAMÍREZ DE J. FELIPE, DERECHO MERCANTIL MEXICANO, TOMO I, EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1978. PÁG. 70

ATRACTIVA. ESTO NOS CONDUCE AL PROBLEMA DE LA LIMITACIÓN DE LA MATERIA COMERCIAL Y, MÁS CONCRETAMENTE, A LA DETERMINACIÓN DEL CONTENIDO DEL DERECHO MERCANTIL MEXICANO.

G) NUESTRA CLASIFICACION DE LOS ACTOS DE COMERCIO: NOSOTROS - ADOPTAMOS UNA CLASIFICACIÓN TRIPARTITA QUE COMPRENDE: I, ACTOS - MERCANTILES QUE CORRESPONDE AL CONCEPTO ECONÓMICO DE COMERCIO, INCLUYENDO LOS REALIZADOS POR EMPRESAS; II, ACTOS MERCANTILES POR - REFERIRSE A COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA, Y III, ACTOS DE COMERCIO RELACIONADOS CON LA ACTIVIDAD MERCANTIL.

ASÍ PUES CONSIDERAMOS:

I. ACTOS MERCANTILES QUE CORRESPONDEN AL CONCEPTO ECONÓMICO - DE COMERCIO: TODAS LAS ADQUISICIONES, ENAJENACIONES Y ALQUILERES - VERIFICADOS CON PROPÓSITOS DE ESPECULACIÓN COMERCIAL, DE MANTENL - MIENTOS, ARTÍCULOS, MUEBLES O MERCADERÍAS SEA EN ESTADO NATURAL, - SEA DESPUÉS DE TRABAJOS O LABRADOS; LAS COMPRAS Y VENTAS DE BIENES INMUEBLES, CUANDO SE HAGAN CON DICHO PROPÓSITO DE ESPECULACIÓN CO - MERCIAL; LAS COMPRAS Y VENTAS DE ACCIONES Y OBLIGACIONES DE LAS - SOCIEDADES MERCANTILES; LA ENAJENACIÓN QUE EL PROPIETARIO O EL CUL - TIVADOR HAGAN LOS PRODUCTOS DE SU FINCA O DE SU CULTIVO; LAS EMPRE - SAS DE ABASTECIMIENTOS Y SUMINISTROS; LAS EMPRESAS DE CONSTRUCCIO - NES Y TRABAJOS PÚBLICOS Y PRIVADOS; LAS EMPRESAS DE FÁBRICAS Y MA - NUFACTURAS; LAS EMPRESAS DE TRANSPORTES DE PERSONAS O COSAS, POR - TIERRA O POR AGUA, Y LAS EMPRESAS DE TURISMO, LAS EMPRESAS DE LI - BRERIAS Y LAS EMPRESAS EDITORIALES Y TIPOGRÁFICAS; LAS EMPRESAS DE

COMISIONES, DE AGENCIAS, DE OFICINAS DE NEGOCIOS COMERCIALES Y ESTABLECIMIENTOS DE VENTAS EN PÚBLICA ALMONEDA; LAS EMPRESAS DE ESPECTÁCULOS PÚBLICOS, LAS OPERACIONES DE BANCOS, LOS CONTRATOS DE SEGUROS DE TODA ESPECIE, SIEMPRE SEAN HECHOS POR EMPRESAS; LOS CONTRATOS DE FIANZA ONHEROSA, SIEMPRE QUE SEAN HECHOS POR INSTITUCIONES DE FIANZAS O INSTITUCIONES A CRÉDITO Y LOS DEPÓSITOS EN LOS ALMACENES GENERALES,

II. ACTOS MERCANTILES POR REFERIRSE A COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA: LAS COMPRAS Y VENTAS EN PORCIONES DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES, LOS CONTRATOS RELATIVOS A OBLIGACIONES DEL ESTADO U OTROS TÍTULOS DE CRÉDITO CORRIENTES EN EL COMERCIO, TODAS LAS OPERACIONES HECHAS SOBRE LOS CERTIFICADOS DE DEPÓSITOS Y BONOS DE PRENDA LIBRADOS POR ALMACENES; LOS CHEQUES, LETRAS DE CAMBIO O REMESAS DE DINERO DE UNA PLAZA A OTRA, ENTRE TODA CLASE DE PERSONAS, LOS VALES U OTROS TÍTULOS A LA ORDEN O AL PORTADOR, Y TODOS LOS CONTRATOS RELATIVOS AL COMERCIO MARÍTIMO Y A LA NAVEGACIÓN INTERIOR Y EXTERIOR,

III. ACTOS DE COMERCIO RELACIONADOS CON LA ACTIVIDAD MERCANTIL LAS OPERACIONES DE COMISIÓN MERCANTIL (CONSIDERADAS INDIVIDUALMENTE); LAS OPERACIONES DE MEDIACIÓN EN NEGOCIOS MERCANTILES; LAS OBLIGACIONES DE LOS COMERCIANTES, A NO SER QUE SE PRUEBE QUE SE DERIVAN DE UNA CAUSA EXTRAÑA AL COMERCIO; LAS OBLIGACIONES ENTRE COMERCIANTES Y BANQUEROS, SI NO SON DE NATURALEZA ESENCIALMENTE CIVIL, Y LOS CONTRATOS Y OBLIGACIONES DE LOS EMPLEADOS DE LOS COMERCIANTES EN LO QUE CONCIERNE AL COMERCIO DEL NEGOCIANTE QUE LOS

TIENE A SU SERVICIO (203).

DEL COMERCIANTE PERSONA MORAL

A) CONCEPTO MODERNO DE SOCIEDADES: TANTO EL DERECHO CIVIL - COMO EL DERECHO MERCANTIL MEXICANOS, EN LA ACTUALIDAD CONCIBEN LA ORGANIZACIÓN DE ESFUERZOS PARA UN FIN COMÚN, CON UNA INDIVIDUALIDAD O PERSONALIDAD JURÍDICA QUE LE PERMITE DESENVOLVERSE CON INDEPENDENCIA DE LAS ACTIVIDADES DE LAS PERSONAS QUE LAS FORMAN POR LA UNIÓN DE SUS ESFUERZOS, YA SEAN EN BIENES CAPITALES O TRABAJOS - (204).

EN ASPECTO CIVIL, LA SOCIEDAD ES UN CONTRATO QUE SE CONCRETA - EN LA VOLUNTAD DE LOS SOCIOS DE OBLIGARSE A COMBINAR SUS ESFUERZOS O RECURSOS PARA LA REALIZACIÓN DE UN FIN COMÚN DE CARÁCTER PREPONDERANTE ECONÓMICO, PERO QUE NO CONSTITUYA UNA ESPECULACIÓN MERCANTIL (ARTÍCULO 2668 DEL CÓDIGO CIVIL). DE ESTE CONCEPTO DEDUCIMOS LO QUE ES SOCIEDAD EN DERECHO MERCANTIL: PUESTO QUE NO ENCONTRAMOS EN LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES UNA DEFINICIÓN. EL - CRITERIO QUE DETERMINA EL FIN DE ESPECULACIÓN MERCANTIL, ES LA FORMA QUE SE DA A LA SOCIEDAD, SEGÚN SE DEDUCE DEL ARTÍCULO 2965 DEL CITADO CÓDIGO CIVIL, QUE ESTABLECE QUE LAS SOCIEDADES DE NATURALEZA CIVIL TOMEN LA FORMA DE SOCIEDADES MERCANTILES, QUEDAN SUJETAS AL CÓDIGO DE COMERCIO (EN ESTA PARTE A LA LEY GENERAL DE SOCIEDA -

(203) CFR, RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, OB. CIT. PÁGS. 42-43

(204) CFR, URÍA RODRIGO, DERECHO MERCANTIL, OB. CIT. PÁGS. 92-96

DES MERCANTILES) Y DE LO QUE ESTABLECE EL ARTÍCULO 40, DE LA LEY-DE LA MATERIA, QUE MANDA QUE SE REPUTARÁN (CONSIDERARÁN) MERCANTILES TODAS LAS SOCIEDADES QUE SE CONSTITUYAN EN ALGUNAS DE LAS FORMAS RECONOCIDAS EN EL ARTÍCULO 10. (LAS SIETE DE LAS QUE DESPUÉS-HABLAREMOS) (205).

POR LOS TÉRMINOS DE LA DEFINICIÓN, PODEMOS AFIRMAR QUE LA SOCIEDAD MERCANTIL, POR TENER COMO FIN UNA ESPECULACIÓN COMERCIAL - TIENE COMO UNO DE SUS PROPÓSITOS, DIVIDIRSE ENTRE LOS SOCIOS QUE LA FORMAN, LAS GANANCIAS QUE SE OBTENGAN EN EL EMPLEO DE FONDO O CAPITAL SOCIAL, EN LA EJECUCIÓN DE ACTOS DE COMERCIO. DE ESTA - SUERTE, LOS ELEMENTOS, ESENCIALES PROPIOS DEL CONTRATO QUE DA ORIGEN A LA SOCIEDAD, SON: PRIMERO, LA CONSTITUCIÓN DE UN FONDO SOCIAL; SEGUNDO, LA DIVISIÓN, ENTRE LOS SOCIOS DE LAS GANANCIAS QUE SE OBTENGAN Y TERCERO EL EMPLEO DE FONDO O CAPITAL SOCIAL EN LA EJECUCIÓN DE LOS ACTOS DE COMERCIO.

B) PERSONALIDAD: TANTO LAS SOCIEDADES CIVILES COMO LAS MERCANTILES GOZAN DE PERSONALIDAD JURÍDICA, DE UNA INDIVIDUALIDAD DE DERECHO DISTINTA DE LA DE LOS ASOCIADOS, TANTO FRENTE A ESTOS, COMO FRENTE A TERCEROS, CON TAL DE AJUSTARSE A LO QUE LAS LEYES RESPECTIVAS ESTABLECEN EN CUANTO A LA FORMA EN QUE SE CONSTITUYEN - (ARTÍCULO 25 FRACCIONES IIII Y V DEL CÓDIGO CIVIL Y 20. DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES), ES POR TANTO, INÚTIL, ABORDAR

(205) CFR, RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, OB. CIT. PÁGS. 92-96

LA VIEJA CUESTIÓN DOCTRINAL ENTABLADA EN OTROS PAÍSES, RESPECTO A SI LAS SOCIEDADES TIENEN O NO PERSONALIDAD JURÍDICA (206).

C) CLASIFICACION DOCTRINAL: ATENDIENDO AL VIEJO CRITERIO, - EN LA CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES VARIAS SON LAS CAUSAS A LAS QUE SE ATIENDE PARA CLASIFICAR DOCTRINALMENTE LAS SOCIEDADES. UNAS VECES ES EL PREDOMINIO DE UNO DE LOS DOS ELEMENTOS, PERSONAL O PATRIMONIAL, AL QUE SE ATIENDE; OTRAS A LA RESPONSABILIDAD DE LOS SOCIOS SEGÚN SEA ILIMITADA O LIMITADA, Y OTRAS A LA MUTABILIDAD O INMUTABILIDAD DE SU CAPITAL; Y ASÍ ENCONTRAMOS QUE LAS SOCIEDADES SE DIVIDEN EN SOCIEDADES DE PERSONAS Y SOCIEDADES DE CAPITALES, QUEDANDO EN LA PRIMERA CATEGORÍA LA SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO Y EN COMANDITA SIMPLE, Y EN LA SEGUNDA ANÓNIMA Y EN LA COMANDITA POR ACCIONES; SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA Y SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD ILIMITADA, Y EN EL PRIMER GRUPO INCLUIAMOS A LA SOCIEDAD EN COMANDITA POR ACCIONES, ANÓNIMA Y LIMITADA; EN EL SEGUNDO GRUPO LA SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO Y LA SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE, Y POR ÚLTIMO, SOCIEDAD DE CAPITAL FIJO Y SOCIEDADES DE CAPITAL VARIABLE, QUEDANDO EN EL PRIMER GRUPO LA SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO, LA EN COMANDITA SIMPLE Y POR ACCIONES, LA DE RESPONSABILIDAD LIMITADA Y LA ANÓNIMA, Y SÓLO EN EL SEGUNDO GRUPO LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS, QUE SON POR SU ESENCIA SOCIEDADES DE CAPITAL VARIABLE. (DEBE HACERSE NOTAR QUE CONFORME A NUESTRA LEY -

(206) Cfr. CERVANTES AHUMADA RAÚL. LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO. EDITORIAL HERRERO, - S.A. MÉXICO 1943, PÁGS. 20-25

TODAS LAS SOCIEDADES PUEDEN ADOPTAR LA FORMA DE CAPITAL VARIABLE)
(207).

D) CLASIFICACION LEGAL DE LAS SOCIEDADES: LA CLASIFICACIÓN QUE LA LEY MERCANTIL MEXICANA HACE DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES, ES LA SIGUIENTE:

- I. SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO
- II. SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE
- III. SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA
- IV. SOCIEDAD ANÓNIMA
- V. SOCIEDAD COOPERATIVA Y
- VI. SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA DE INTERÉS PÚBLICO -
(208).

AFIRMANDO LO ANTES EXPUESTO, LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, ES CLARA AL DETERMINAR EN SU ARTÍCULO 10, FRACCIÓN VI, - ÚLTIMO APARTADO, Y 212 A 221, RECONOCE UNA CATEGORÍA ESPECIAL DENTRO DE LA CLASIFICACIÓN DE LAS SOCIEDADES: LA SOCIEDAD DE CAPITAL-VARIABLE, PERO A NUESTRO MODO DE VER, NO CONSTITUYE UNA VERDADERA-ESPECIE DE SOCIEDAD, SINO UNA VARIEDAD O MODALIDAD DENTRO DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS SOCIEDADES, PUESTO QUE LA LEY AUTORIZA QUE TODAS LAS SOCIEDADES QUE NO SON POR SU ESENCIA DE CAPITAL VARIABLE, PUE-

(207) Cfr. BARRERA GRAF JORGE, ARTÍCULO PUBLICADO EN EL NÚM. 152 DE - LA REVISTA "JUS" CORRESP, A ABRIL-JUNIO DE 1957, PÁGS. 268-276.

(208) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL DÍA 4 DE AGOSTO DE 1984.

DEN CONSTITUIRSE CON ESA BASE.

E) CONSTITUCION: LAS SOCIEDADES MERCANTILES DEBEN CONSTITUIRSE ANTE NOTARIO PÚBLICO, ES DECIR, EN ESCRITURA PÚBLICA, Y EN LA MISMA FORMA DEBEN HACERSE CONSTAR SUS MODIFICACIONES (ARTÍCULO 50, DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES), PERO LAS SOCIEDADES COOPERATIVAS, QUE SE RIGEN POR UNA LEY ESPECIAL (ARTÍCULO 212 DE AQUELLA LEY), DEBEN CONSTITUIRSE POR ESCRITO MEDIANTE ACTA QUE POR QUINTUPLICADO SE LEVANTE DE LA ASAMBLEA GENERAL QUE CELEBREN LOS INTERESADOS PARA AQUEL PROPÓSITO, LA QUE CONTENDRÁ LAS BASES DE SU ORGANIZACIÓN, Y LOS EJEMPLARES DE DICHAS ACTAS DEBEN ENVIARSE A LA SECRETARÍA DE INDUSTRIA Y COMERCIO, PARA EL EFECTO DE LA AUTORIZACIÓN DEL FUNCIONAMIENTO DE LA SOCIEDAD Y DE QUE ÉSTA SE INSCRIBA EN EL RÉGISTRO COOPERATIVO NACIONAL, QUE DEPENDERÁ DE LA PROPIA SECRETARÍA (ARTÍCULOS 14, 15, 16 Y 19 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES COOPERATIVAS) (209).

ACLARANDO UN POCO ESTE PUNTO DEBEMOS DETERMINAR QUE CUANDO EL CONTRATO SOCIAL NO SE HUBIERA OTORGADO EN ESCRITURA PÚBLICA ANTE NOTARIO, PERO CONTUVIERE LOS REQUISITOS ESENCIALES SIGUIENTES: GENERALES DE LOS SOCIOS, OBJETO, DENOMINACIÓN, DURACIÓN, CAPITAL, APORTACIONES Y DOMICILIO DE LA SOCIEDAD, CUALQUIER SOCIO PODRÁ DEMANDAR, EN PROCEDIMIENTOS SUMARIO, EL OTORGAMIENTO DE LA ESCRITURA

(209) CFR. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. PÁGS. 52-53

PÚBLICA, (ARTÍCULO 70, PRIMER PÁRRAFO, DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES), PERO EN LA PRÁCTICA NO SE TOMA EN CUENTA ESTE PRINCIPIO.

LOS TRATADISTAS PUENTE Y CALVO, AFIRMAN QUE LAS SOCIEDADES MERCANTILES DEBEN INSCRIBIRSE EN EL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO MEDIANTE ORDEN JUDICIAL COMO RESULTADO DE UNA SOLICITUD QUE SE FORMULARÁ ANTE EL JUZGADO DE DISTRITO O ANTE EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA DE LA JURISDICCIÓN DEL DOMICILIO DE LA SOCIEDAD, ACOMPAÑÁNDOSE CON TODOS LOS DOCUMENTOS RELATIVOS DEL ACTO, Y DESPUÉS DE SEGUIRSE UN PROCEDIMIENTO CON AUDIENCIA DEL MINISTERIO PÚBLICO (ARTÍCULOS 260 AL 264 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES) ESTA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO, DA A LAS SOCIEDADES PATENTE DE LEGAL CONSTITUCIÓN, PUES NO PODRÁ DECLARARSE LA NULIDAD DE UNA SOCIEDAD INSCRITA EN ESTE REGISTRO (SALVO QUE SEA UNA SOCIEDAD ILÍCITA O EJECUTE HABITUALMENTE ACTOS ILÍCITOS), Y DESDE LA FECHA DE INSCRIPCIÓN ADQUIEREN PERSONALIDAD JURÍDICA COMO LO DECIMOS EN EL PÁRRAFO 67 (210).

ES IMPORTANTE ESTABLECER Y DECIFRAR POR SER DE SUMA IMPORTANCIA QUE ESTE REQUISITO DEBE LLENARSE DENTRO DE LOS QUINCE DÍAS A PARTIR DE LA FECHA DE LA ESCRITURA SOCIAL; PUES EN CASO CONTRARIO, CUALQUIER SOCIO PUEDE DEMANDAR, EN PROCEDIMIENTO SUMARIO, DICHO REGISTRO, ADEMÁS PODEMOS DECIR QUE LAS SOCIEDADES MERCANTILES DEBERÁN TENER UN OBJETO LÍCITO, PUES DE LO CONTRARIO SERÁN NULAS Y DE-

(210) CFR. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. PÁGS. 52-54

BERÁN LIQUIDARSE INMEDIATAMENTE, SIN PERJUICIO DE APLICARSE LAS -
RESPONSABILIDADES PENALES A QUE HUBIERE LUGAR, EN LA ACTUALIDAD -
NO SUCEDE ASÍ:

LA ESCRITURA CONSTITUTIVA DE LAS SOCIEDADES DEBERÁ CONTENER-
LOS SIGUIENTES REQUISITOS:

- I. LOS NOMBRES, NACIONALIDAD Y DOMICILIO DE LAS PERSONAS FÍSICAS O MORALES QUE CONSTITUYAN LA SOCIEDAD.
- II. EL OBJETO DE LA MISMA.
- III. SU RAZÓN SOCIAL O DENOMINACIÓN.
- IV. SU DURACIÓN.
- V. EL IMPORTE DEL CAPITAL SOCIAL.
- VI. LA EXPRESIÓN DE LO QUE LOS SOCIOS APORTEN EN DINERO O EN OTROS BIENES, LOS VALORES DE ÉSTOS Y EL CRITERIO SEGUIDO PARA SU VALORIZACIÓN, E INDICÁNDOSE, CUANDO EL CAPITAL ES VARIABLE, CUAL ES EL CAPITAL MÍNIMO.
- VII. EL DOMICILIO DE LA SOCIEDAD
- VIII. LA MANERA COMO HAYA DE ADMINISTRARSE LA SOCIEDAD Y LAS FACULTADES DE ADMINISTRADORES.
- IX. EL NOMBRAMIENTO DE LOS ADMINISTRADORES Y LA INDICACIÓN DE LOS QUE HAN DE LLEVAR, DE ENTRE ÉSTOS, LA FIRMA SOCIAL.
- X. LA MANERA DE HACER LA DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES Y PÉRDIDAS ENTRE LOS SOCIOS.
- XI. EL IMPORTE DEL FONDO DE RESERVA
- XII. LOS CASOS EN QUE LA SOCIEDAD HAYA DE DISOLVERSE ANTICIPADAMENTE.

XII. LAS BASES PARA PRACTICAR LA LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD Y COMO DEBEN ELEGIRSE LOS LIQUIDADORES CUANDO NO SE DESIGNEN ANTI-CIPADAMENTE (211).

EL COMENTARIO QUE PODEMOS DAR AL RESPECTO ES QUE DESDE ESTE PUNTO DE VISTA DEBEMOS CONSIDERAR COMO FUENTES INDISCUTIBLES DEL DERECHO MERCANTIL LA LEY Y LOS USOS O COSTUMBRES MERCANTILES. TAMBIÉN PUEDE HABLARSE EN CIERTA FORMA DE LA JURISPRUDENCIA COMO FUENTE DEL DERECHO MERCANTIL.

POR SU PARTE EL JURISTA CESAR VIVANTE AFIRMA QUE EN EL CAMPO DEL DERECHO MERCANTIL PODEMOS CITAR COMO PRINCIPIOS GENERALES DE DERECHOS LOS SIGUIENTES:

"NINGUNA PRESTACIÓN DE ÍNDOLE COMERCIAL SE PRESUME GRATUITA"

"EN MATERIA MERCANTIL EL DINERO SE SUPONE SIEMPRE FRUCTÍFERO"

"ANTE LA DUDA, SE DEBEN FAVORECER LAS SOLUCIONES QUE HAGAN MÁS SEGURA LA CIRCULACIÓN" (212).

F) DISOLUCION Y LIQUIDACION DE LAS SOCIEDADES: LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD ES LA CONSECUENCIA NATURAL DE SU EXISTENCIA, YA QUE ÉSTA ES TEMPORAL. ÉSTA DISOLUCIÓN NO ES OTRA COSA QUE LA

(211) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, OB, CIT.

(212) CFR, VIVANTE CESAR, OB, CIT, PÁGS. 94-96

CESACIÓN DE LAS ACTIVIDADES DE LA PERSONA MORAL O SOCIEDAD. SIN EMBARGO, ESTA CESACIÓN DE ACTIVIDADES NO ES ABSOLUTA, PUES DESPUÉS DE LA DISOLUCIÓN VIENE UN PERÍODO DE LIQUIDACIÓN. A PESAR DE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD, SIGUE CONSERVANDO SU PERSONALIDAD JURÍDICA HASTA QUE QUEDA CONCLUIDA LA LIQUIDACIÓN (ARTÍCULOS 235 Y 244 DE LA LEY DE SOCIEDADES) (213).

AFIRMANDO LO ANTERIOR, PODEMOS DECIR QUE LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD PUEDE OBEDECER, EN LO GENERAL, A DOS ÓRDENES DE CAUSAS: - UNAS QUE ESTABLECE LA LEY, TALES COMO EL CUMPLIMIENTO DEL PLAZO O LA PÉRDIDA DEL CAPITAL, Y OTRAS QUE SE DETERMINAN POR VOLUNTAD DE LOS SOCIOS. PERO CADA TIPO DE SOCIEDAD TIENE SUS CAUSAS ESPECIALES DE DISOLUCIÓN.

LA LIQUIDACIÓN ESTÁ CONSTITUIDA POR TODAS LAS OPERACIONES POSTERIORES A LA DISOLUCIÓN, QUE SON NECESARIAS Y PRECISAS PARA DAR FIN A LOS NEGOCIOS PENDIENTES, PAGAR EL PASIVO, COBRAR LOS CRÉDITOS Y REDUCIR A DINERO TODOS LOS BIENES DE LA SOCIEDAD, PARA REPARTIRLO ENTRE LOS SOCIOS. ÉSTA PUES, DURA DESDE QUE LA SOCIEDAD SE DISUELVE, HASTA QUE SE HACE A SOCIOS LIQUIDACIÓN Y APLICACIÓN DE BIENES (214).

EN TÉRMINOS GENERALES DEBEMOS TENER CUIDADO CON LA ETIMOLOGÍA

(213) CFR. MANTILLA MOLINA ROBERTO, DERECHO MERCANTIL, EDITORIAL - PORRÚA, S.A., MÉXICO 1979, PÁGS. 443-444

(214) CFR. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO. OB. CIT. - PÁGS. 60-61

DEL VOCABLO LIQUIDACIÓN QUE SE TOMA TAMBIÉN EN UN SENTIDO ESPECIAL TRATÁNDOSE DE LIQUIDACIONES JUDICIALES, EN CASO DE QUIEBRA; PERO ÉSTA SE DISTINGUE DE AQUELLA EN QUE ESTÁ CONSTITUIDA PARA BENEFICIO E INTERÉS DE LOS ACREEDORES DE LA SOCIEDAD, EN CAMBIO, LA LIQUIDACIÓN QUE SIGUE A LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD, SE INSTITUYE EN BENEFICIO A LOS PROPIOS SOCIOS, PERO LA DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD, SE SUJETA A LAS BASES FIJAS EN LA ESCRITURA CONSTITUTIVA Y LOS ESTATUTOS, Y A FALTA DE ELLOS, A LAS DISPOSICIONES DE LA LEY.

CAUSAS LEGALES DE DISOLUCION: LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES-MERCANTILES FIJA EN SU ARTÍCULO 229 LAS SIGUIENTES CAUSAS DE DISOLUCIÓN:

- I. EXPIRACIÓN DEL TÉRMINO FIJADO EN EL CONTRATO SOCIAL.
- II. IMPOSIBILIDAD DE SEGUIR REALIZANDO EL OBJETO DE LA SOCIEDAD O CONSUMACIÓN DE ÉSTE.
- III. ACUERDO DE LOS SOCIOS DE CONFORMIDAD CON LA LEY O CON EL CONTRATO SOCIAL.
- IV. QUE EL NÚMERO DE ACCIONISTAS LLEGUE A SER INFERIOR AL MÍNIMO QUE LA LEY ESTABLECE, O QUE LAS PARTES DE INTERÉS SE REUNAN EN UNA SOLA PERSONA Y
- V. PÉRDIDA DE LAS DOS TERCERAS PARTES DEL CAPITAL SOCIAL (215).

(215) LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES. OB. CIT.

EL COMENTARIO QUE NOS HACE AL RESPECTO ES QUE SALVÓ EL CASO - SEÑALADO EN LA FRACCIÓN I, LA EXISTENCIA DE UNA CAUSA DE DISOLUCIÓN SE INSCRIBIRÁ EN EL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO Y CUALQUIER INTERESADO PODRÁ OCURRIR, EN PROCEDIMIENTO SUMARIO, PARA QUE LA AUTORIDAD JUDICIAL ORDENE EL REGISTRO DE LA DISOLUCIÓN. ESTE REGISTRO SE PODRÁ CANCELAR A INSTANCIA DE PARTE INTERESADA Y MEDIANTE ORDEN JUDICIAL, CUANDO NO HUBIEREN EXISTIDO LAS CAUSAS LEGALES DE DISOLUCIÓN- Y ESTO SUCEDE A MENUDO EN EL ÁMBITO DE LAS EMPRESAS MARÍTIMAS Y COMO CONSECUENCIA ES CAUSA DE RESPONSABILIDAD SOLIDARIA DE LOS ADMINISTRADORES DE UNA SOCIEDAD, INICIAR NUEVAS OPERACIONES CON POSTERIORIDAD AL VENCIMIENTO DEL PLAZO DE LA SOCIEDAD, A LA CAUSA DE DISOLUCIÓN, O AL ACUERDO SOBRE LA MISMA.

COSAS MERCANTILES

A) DEFINICION: A DIFERENCIA DE LAS ANTERIORES, EXISTEN EN DERECHO MERCANTIL COSAS MERCANTILES POR SU ESENCIA, INDEPENDIENTEMENTE DE LA NATURALEZA DE LOS ACTOS QUE RECAIGAN SOBRE ELLAS, Y SE CONOCEN CON EL NOMBRE DE COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA. ESTAS COSAS SIEMPRE SON MERCANTILES, O LO QUE ES LO MISMO, EN NINGÚN CASO PUEDEN CONSIDERARSE COMO CIVILES. POR REGLA GENERAL, LOS ACTOS JURÍDICOS QUE TIENEN POR OBJETO COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA TAMBIÉN ADQUIEREN CARÁCTER MERCANTIL (216).

(216) CFR, PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO. OB. CIT. - PÁGS. 153-154

PARA EXPLICAR O AMPLIAR EL CONCEPTO DE COSA MERCANTIL DEBE RECORDARSE QUE POR NUESTROS ESTUDIOS REALIZADOS EN LA MATERIA TODOS LOS BIENES TIENEN DOS VALORES: EL VALOR DE USO Y EL VALOR DE CAMBIO. EL VALOR DE USO O UTILIDAD ES LA PROPIEDAD DE LAS COSAS PARA SATISFACER NECESIDADES HUMANAS MEDIANTE SU CONSUMO. EL VALOR DE CAMBIO O VALOR EN SENTIDO ESTRICTO ES LA PROPIEDAD DE LAS COSAS DE SER CAMBIABLES O COMERCIALES.

POR CONSIGUIENTE EL JURISTA ROBERTO ESTEVA RUIZ, AFIRMA QUE:-
 "LAS COSAS QUE SATISFACEN LAS NECESIDADES HUMANAS DIRECTAMENTE, CONSERVAN SU CONDICIÓN ECONÓMICO-JURÍDICA DE CIVILES O MERCANTILES (MERCANCÍAS) DE ACUERDO CON AQUEL PROPÓSITO DE SU ADQUISICIÓN Y LA OCUPACIÓN PROFESIONAL DE QUIEN LAS UTILIZA. LAS QUE LLENAN TALES NECESIDADES DE MODO INDIRECTO, EN OCASIONES POR MEDIO DE UNA LARGA SERIE DE INTERFERENCIAS, NO PUEDEN PASAR ALTERNATIVAMENTE POR LA CALIDAD DE CIVILES O MERCANTILES PORQUE SON INSTRUMENTOS DE LA CIRCULACIÓN COMERCIAL. ENTRE LOS INSTRUMENTOS DE LA INDUSTRIA MERCANTIL QUE LLENAN SUS NECESIDADES DE MODO INDIRECTO, CABE UNA CATEGORÍA QUE CUMPLE TAL FINALIDAD, ÚNICA Y EXCLUSIVAMENTE CON LA CALIDAD DE MERO INSTRUMENTO DE LA CIRCULACIÓN DE LOS BIENES. EN ELLA, SE CONFUNDE EL VALOR DE USO CON EL VALOR DE CAMBIO. EL PROTOTIPO DE ESTA CATEGORÍA ES EL DINERO, QUE NO PUEDE TENER OTRO VALOR DE USO QUE EL DE CAMBIO POR OTROS BIENES, NI OTRO VALOR DE CAMBIO QUE ES USO" (217).

(217) ESTEVA RUIZ ROBERTO, LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EN EL DERECHO MEXICANO, EDITORIAL ARGENTINA, S. A. BUENOS AIRES 1971, PÁG. 122

ES IMPORTANTE COMENTAR DE LO EXPUESTO ANTERIORMENTE QUE DE LOS AUTORES CITADOS NINGUNO DA UNA DEFINICIÓN SISTÉMICA JURÍDICA DE LA COSA MERCANTIL.

B) CLASIFICACION: LA DOCTRINA ES CASI UNÁNIME EN CONSIDERAR COMO COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA LAS SIGUIENTES: EL ESTABLECIMIENTO MERCANTIL, LAS PATENTES, LAS MARCAS, LOS AVISOS COMERCIALES, LOS NOMBRES COMERCIALES, LAS MERCANCÍAS, LOS BUQUES MERCHANTES, LA MONEDA Y LOS TÍTULOS DE CRÉDITO.

LOS NOMBRES COMERCIALES: UNO DE LOS ATRIBUTOS DE LA PERSONALIDAD ES EL NOMBRE, LAS PERSONAS FÍSICAS SE DESIGNAN POR SU NOMBRE Y APELLIDO, Y LAS MORALES, EN PARTICULAR LAS SOCIEDADES MERCANTILES POR SU RAZÓN SOCIAL O DENOMINACIÓN. ADEMÁS, PUEDEN TENER UN NOMBRE COMERCIAL QUE DISTINGA A LAS EMPRESAS DE OTRAS SIMILARES. EJEMPLOS: LA SOCIEDAD JUAN GONZÁLEZ Y CIA., PUEDE TENER COMO NOMBRE COMERCIAL "EL RÍO BLANCO", O EL COMERCIANTE LUIS SÁNCHEZ, PUEDE EMPLEAR EN SU ESTABLECIMIENTO EL NOMBRE COMERCIAL "LA CENTRAL", LOS INDUSTRIALES Y COMERCIANTES YA SEAN PERSONAS FÍSICAS O JURÍDICAS, SON PROPIETARIOS DE SU NOMBRE COMERCIAL Y TIENEN EL DERECHO DE USO EXCLUSIVO DEL MISMO SIN NECESIDAD DE DEPÓSITO O REGISTROS, EN LA EXTENSIÓN DEL CAMPO DE LA CLIENTELA EFECTIVA. SIN EMBARGO, ES CONVENIENTE PUBLICAR EL NOMBRE COMERCIAL EN LA GACETA DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL PARA QUE EXISTA LA PRESUNCIÓN LEGAL DE DOLO EN QUIEN EMPLEE UN NOMBRE IGUAL O SEMEJANTE EN UN ESTABLECIMIENTO DEL MISMO GÉNERO Y PUEDEN IMPONÉRSELE LAS SANCIONES QUE ESTABLECE LA LEY. LA PUBLICACIÓN SE HACE SIN PERJUICIO DE TERCERO, QUE SIN -

HABER PUBLICADO SU NOMBRE COMERCIAL, COMPRUEBE POSTERIORMENTE TENER MEJOR DERECHO AL USO EXCLUSIVO DEL MISMO. PARA OBTENER LA PUBLICACIÓN DE UN NOMBRE COMERCIAL, DEBE PRESENTARSE UNA SOLICITUD EN LA QUE DEBE EXPRESARSE EL NOMBRE DEL PROPIETARIO DEL ESTABLECIMIENTO, LA UBICACIÓN DE ÉSTE, EL GIRO A QUE SE DEDIQUE, EL NOMBRE COMERCIAL QUE SE PRETENDA PUBLICAR Y LA FECHA DESDE LA CUAL PRINCIPIÓ A USARSE. PARA HACER LA PUBLICACIÓN SE HACE UN EXAMEN PARA AVERIGUAR SI EXISTE EN VIGOR, APLICADO A UN ESTABLECIMIENTO DEL MISMO GÉNERO SIMILAR, UN NOMBRE COMERCIAL PUBLICADO, IGUAL O SEMEJANTE, CON EL QUE PUEDE CONFUNDIRSE. LA PUBLICACIÓN DE UN NOMBRE COMERCIAL PUEDE HACERSE AÚN CUANDO SUBSISTAN LOS EFECTOS DE UNA PUBLICACIÓN ANTERIOR, SI SE DEMUESTRA QUE EL ESTABLECIMIENTO QUE LLEVABA EL NOMBRE ANTERIORMENTE PUBLICADO SE EXTINGUIÓ DESDE HACE MÁS DE DOS AÑOS (218).

ES IMPORTANTE ACLARAR AL RESPECTO QUE LA VENTA O TRANSMISIÓN DE UN ESTABLECIMIENTO CONFIERE EL DERECHO EXCLUSIVO DE USO DEL NOMBRE COMERCIAL RESPECTIVO, SALVO ESTIPULACIÓN EXPRESA EN CONTRARIO. CUANDO EL NOMBRE COMERCIAL CONSISTE EN UNA DENOMINACIÓN DE FANTASÍA, EL DERECHO DE USO EXCLUSIVO TERMINARÁ DOS AÑOS DESPUÉS DE QUE SE HAYA EXTINGUIDO EL ESTABLECIMIENTO, INDUSTRIA O CASA DE COMERCIO QUE LO HAYA LLEVADO. A NADIE PUEDE NEGARSE EL DERECHO DE USAR EN SU ESTABLECIMIENTO, PALABRAS O FRASES QUE SE LIMITEN A MENCIONAR O DESCRIBIR PROPIA Y SIMPLEMENTE LOS PRODUCTOS QUE ALLÍ SE FA-

(218) CFR, ESTEVA RUIZ ROBERTO, OB. CIT, PÁGS. 122-128

BRIQUEH O SE EXPENDAN, O QUE CONSTITUYAN LA DENOMINACIÓN USUAL DE LOS ESTABLECIMIENTOS DE SU GÉNERO, DE IGUAL FORMA LA FALSIFICACIÓN Y USO ILEGAL DE AVISOS COMERCIALES Y NOMBRES COMERCIALES SE SANCIONA EN LOS MISMOS TÉRMINOS DE LAS MARCAS.

LAS MERCANCÍAS: SON LAS COSAS MUEBLES CORPORALES EN CUANTO CONSTITUYEN EL OBJETO DE ACTOS JURÍDICOS COMERCIALES, LOS MANTENIMIENTOS, ARTÍCULOS, MUEBLES O MERCADERÍAS QUE CITA LA FRACCIÓN II DEL ARTÍCULO 75 DEL CÓDIGO DE COMERCIO, SE COMPRENDEN EN EL TÉRMINO MERCANCÍAS. UNA ACEPCIÓN MÁS RESTRINGIDA DEL TÉRMINO MERCANCÍAS ES LA DE PRODUCTOS NATURALES O MANUFACTURADOS QUE NO SE DESTINAN A LA ALIMENTACIÓN. FINALMENTE, CON EL TÉRMINO MERCANCÍAS SE DESIGNAN LAS COSAS MUEBLES CORPORALES QUE TIENEN UN VALOR POR SÍ MISMAS PARA DIFERENCIARLAS DE LOS TÍTULOS DE CRÉDITO QUE TAMBIÉN SON COSAS MUEBLES (219).

LOS BUQUES MERCANTES: EL CÓDIGO DE COMERCIO LES LLAMA TAMBIÉN EMBARCACIONES Y NAVES; JURÍDICAMENTE LOS BUQUES MERCANTES SON LAS CONSTRUCCIONES DESTINADAS A FLOTAR EN EL MAR O AGUAS INTERIORES Y QUE PUEDEN TRANSPORTAR MERCANCÍAS. EL BUQUE ES UN BIEN COMPUESTO-FORMADO POR EL CASCO, EL APAREJO (VELAS Y JARCIA), LA MÁQUINA (SI ES DE VAPOR), LOS PERTRECHOS Y OBJETOS QUE CONSTITUYEN EL ARMAMENTO, LOS VÍVERES Y COMBUSTIBLES; POR ESO ES UNA UNIVERSALIDAD DE HECHO, PORQUE LOS BIENES QUE LO FORMAN Y QUE CONSERVAN SU INDIVI-

(219) PUENTE Y CALVO, OB. CIT, PÁG. 165

DUALIDAD ESTÁN UNIDOS PARA UN FIN, LA NAVEGACIÓN. LOS BUQUES SON BIENES MUEBLES Y SU REGULACIÓN CORRESPONDE AL DERECHO MARÍTIMO - (220).

ES IMPORTANTE DECIR QUE POR ALGUNOS AUTORES EN LA MATERIA ESTOMADO ALGUNAS VECES EL BUQUE COMO COSA MERCANTIL.

C) COSAS MERCANTILES POR SU NATURALEZA: LAS COSAS O BIENES - QUE SON MATERIA DE RELACIONES JURÍDICO MERCANTILES TIENEN EL CARÁCTER DE COSAS MERCANTILES. LA PERSONA QUE COMPRA UN RELOJ CON LA INTENCIÓN DE REVENDERLO DESPUÉS Y OBTENER UN LUCRO, REALIZA UN ACTO JURÍDICO MERCANTIL QUE TIENE POR MATERIA EL RELOJ QUE POR LO MISMO, DEBE CONSIDERARSE COMO COSA MERCANTIL. SI EL COMPRADOR ADQUIERE EL RELOJ CON EL PROPÓSITO DE USARLO, EL ACTO JURÍDICO SERÁ DE NATURALEZA CIVIL Y LA COSA OBJETO DEL ACTO TAMBIÉN SERÁ CIVIL. EN CONSECUENCIA HAY CASOS EN LOS CUALES LA NATURALEZA CIVIL O MERCANTIL DE LAS COSAS QUE TIENEN POR MATERIA (221).

CONTRATOS MERCANTILES

A) DEFINICION: LOS CONTRATOS SON CONVENIOS QUE PRODUCEN O TRANSFIEREN LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS LOS CONTRATOS SON UNA ES-

(220) CFR, ROCCO HUGO, PRINCIPIOS DE DERECHO MERCANTIL, MADRID 1931, - OB, CIT, PÁGS. 246-248

(221) CFR, ESTEBA RUIZ ROBERTO, OB, CIT, PÁGS. 124-126

PECIE DEL GÉNERO CONVENIOS. CONVENIO ES EL ACUERDO DE DOS O MÁS PERSONAS PARA CREAR, TRANSFERIR, MODIFICAR O EXTINGUIR OBLIGACIONES. A SU VEZ, EL CONVENIO ES UNA ESPECIE DEL ACTO JURÍDICO, QUE ES LA MANIFESTACIÓN DE VOLUNTAD PARA PRODUCIR EFECTOS JURÍDICOS. ESTOS CONCEPTOS QUE HA ELABORADO EL DERECHO CIVIL, SON EXTENSIVOS AL DERECHO MERCANTIL Y PODEMOS DECIR QUE LOS CONTRATOS MERCANTILES SON CONVENIOS QUE PRODUCEN O TRANSFIEREN OBLIGACIONES Y DERECHOS DE NATURALEZA MERCANTIL (222),

B) ELEMENTOS DEL CONTRATO: PARA LA EXISTENCIA DEL CONTRATO, EL CÓDIGO CIVIL EXIGE DOS ELEMENTOS: CONSENTIMIENTO Y OBJETO QUE PUEDA SER MATERIA DEL CONTRATO. DEBEMOS AGREGAR UN TERCERO: LA FORMA EN LOS CASOS QUE LA LEY DETERMINA,

A) CONSENTIMIENTO: CONSENTIMIENTO QUIERE DECIR ACUERDO DE VOLUNTADES, Y ES EL ELEMENTO ESENCIAL DEL CONTRATO. CUANDO EL CONTRATO SE CELEBRA ENTRE PRESENTES NO ES DIFÍCIL SABER EN QUÉ MOMENTO SE PERFECCIONA EL CONTRATO, YA QUE ÉSTE EXISTE DESDE QUE LAS DOS PARTES MANIFIESTAN SU VOLUNTAD DE OBLIGARSE. EL PROBLEMA SURGE CUANDO EL CONTRATO SE CELEBRA ENTRE AUSENTES, ES DECIR, ENTRE PERSONAS QUE NO SE ENCUENTRAN UNA EN PRESENCIA DE LA OTRA. EN TAL CASO, LA OFERTA Y LA ACEPTACIÓN PUEDEN HACERSE POR ESCRITO, LO QUE DA LUGAR A LOS CONTRATOS POR CORRESPONDENCIA (223),

(222) MESSINEO. DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO. EDITORIAL PORRÚA, S.A., TOMO I, BUENOS AIRES 1952, PÁG. 440

(223) PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO. OB. CIT. - PÁG. 253

A NUESTRO JUICIO ES IMPORTANTE COADYUVAR QUE EN DOCTRINA HA SIDO PUNTO MUY DEBATIDO EL DE FIJAR EL MOMENTO EN QUE SE PERFECIONAN ESTOS CONTRATOS. NUESTRO CÓDIGO DE COMERCIO DA LA SIGUIENTE SOLUCIÓN: "LOS CONTRATOS MERCANTILES QUE SE CELEBREN POR CORRESPONDENCIA QUEDARÁN PERFECCIONADOS DESDE QUE SE CONTESTE ACEPTANDO LA PROPUESTA O LAS CONDICIONES CON QUE ÉSTA FUERE MODIFICADA. LA CORRESPONDENCIA TELEGRÁFICA SÓLO PRODUCIRÁ OBLIGACIÓN ENTRE LOS CONTRATANTES QUE HAYAN ADMITIDO ESTE MEDIO PREVIAMENTE Y EN CONTRATO ESCRITO, Y SIEMPRE QUE LOS TELEGRAMAS REUNAN LAS CONDICIONES O SIGNOS CONVENCIONALES QUE PREVIAMENTE HAYAN ESTABLECIDO LOS CONTRATANTES, SI ASÍ LO HUBIESEN PACTADO". (ARTÍCULO 80),

B) OBJETO: EL OBJETO DEL CONTRATO ES LA OBLIGACIÓN Y EL OBJETO DE ÉSTA ES LA PRESTACIÓN, QUE PUEDE CONSISTIR EN DAR, HACER O NO HACER (224).

ATENDIENDO AL TEXTO ANTERIOR EL CÓDIGO CIVIL ES CLARO CUANDONOS HABLA DEL OBJETO DEL CONTRATO, EN REALIDAD QUIERE REFERIRSE AL OBJETO DE LA OBLIGACIÓN. LA COSA OBJETO DE UNA OBLIGACIÓN DE DAR-DEBE LLENAR LOS SIGUIENTES REQUISITOS: EXISTIR EN LA NATURALEZA, SER DETERMINABLE EN CUANTO A SU ESPECIE Y ESTAR EN EL COMERCIO. EL HECHO POSITIVO O NEGATIVO, OBJETO DE LAS OBLIGACIONES DE HACER O NO HACER, DEBE SER POSIBLE Y LÍCITO (ARTÍCULOS 1825 Y 1827 DEL CÓDIGO CIVIL). "LAS CONVENCIONES ILÍCITAS NO PRODUCEN OBLIGACIÓN NI

(224) PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁG. 253

ACCIÓN, AUNQUE RECAIGAN SOBRE OPERACIONES DE COMERCIO" (ARTÍCULO 77 DEL CÓDIGO DE COMERCIO).

c) FORMA: LA FORMA, CUANDO ES INDISPENSABLE PARA LA EXISTENCIA DEL CONTRATO, RECIBE EL NOMBRE DE SOLEMNIDAD. LA REGLA GENERAL ES QUE, EN LAS CONVENCIONES MERCANTILES, CADA UNO SE OBLIGA EN LA MANERA Y TÉRMINOS QUE APAREZCA QUE QUISO OBLIGARSE, SIN QUE LA VALIDEZ DEL ACTO COMERCIAL DEPENDA DE LA OBSERVANCIA DE FORMALIDADES O REQUISITOS DETERMINADOS (ARTÍCULO 78 DEL CÓDIGO DE COMERCIO). SE EXCEPTÚAN DE ESTA REGLA: A) LOS CONTRATOS QUE, CON ARREGLO A LAS LEYES MERCANTILES, DEBAN HACERSE CONSTAR EN ESCRITURA PÚBLICA O REQUIERAN FORMAS O SOLEMNIDADES NECESARIAS PARA SU EFICACIA. ES EL CASO DEL CONTRATO DE SOCIEDAD MERCANTIL QUE DEBE OTORGARSE ANTE NOTARIO PÚBLICO. B) LOS CONTRATOS CELEBRADOS EN PAÍS EXTRANJERO EN QUE LA LEY EXIJA ESCRITURAS, FORMAS O SOLEMNIDADES DETERMINADAS PARA SU VALIDEZ, AUNQUE NO LAS EXIJA LA LEY MEXICANA. EN ESTOS CASOS, LOS CONTRATOS QUE NO LLENEN LAS SOLEMNIDADES REQUERIDAS, NO PRODUCEN OBLIGACIÓN, NI ACCIÓN EN JUICIO (ARTÍCULO 79 DEL CÓDIGO DE COMERCIO). LOS CONTRATOS EN QUE INTERVENGAN CORREDORES, QUE SON NOTARIOS DEL COMERCIO, QUEDAN PERFECCIONADOS CUANDO LO CONTRATANTES FIRMAN LA CORRESPONDIENTE MINUTA (225).

VALIDEZ DE LOS CONTRATOS: UNA VEZ QUE EL CONTRATO EXISTE, POR REUNIR LOS ELEMENTOS QUE HEMOS ESTUDIADO ANTES, ES NECESARIO EXAMI-

(225) PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁG. 253

NAR SI ES VÁLIDO. LOS CONTRATOS SON ANULABLES SI EL CONSENTIMIENTO ESTÁ VICIADO POR ERROR, DOLO O VIOLENCIA O SI ALGUNA DE LAS PARTES CONTRATANTES ES INCAPAZ. LAS DISPOSICIONES DEL DERECHO CIVIL SOBRE CAPACIDAD DE LOS CONTRATANTES Y CAUSAS QUE INVALIDAN LOS CONTRATOS SON APLICABLES A LOS ACTOS MERCANTILES, CON LAS MODIFICACIONES QUE ESTABLECE EL CÓDIGO DE COMERCIO Y QUE ESTUDIAMOS AL TRATAR DEL COMERCIANTE INDIVIDUAL. EN ALGUNOS CASOS LAS LEYES EXIGEN DETERMINADAS FORMALIDADES PARA LA VALIDEZ DE LOS CONTRATOS (226).

C) CLASIFICACION: LOS CONTRATOS PUEDEN CLASIFICARSE EN LOS SIGUIENTES GRUPOS: 1o. UNILATERALES Y BILATERALES; 2o ONEROSOS Y GRATUITOS; 3o CONMUTATIVOS Y ALEATORIOS; 4o CONSENSUALES, REALES Y SOLEMNES.

1o EL CONTRATO ES UNILATERAL CUANDO SE OBLIGA UNA SOLA DE LAS PARTES. EJEMPLO: EL PRÉSTAMO MERCANTIL, EL DEPÓSITO BANCARIO DE DINERO.

ES BILATERAL CUANDO LAS DOS PARTES SE OBLIGAN RECÍPROCAMENTE. LOS CONTRATOS BILATERALES TAMBIÉN SE LLAMAN SINALAGMÁTICOS. EJEMPLO LA COMPRA-VENTA MERCANTIL, LA CUENTA CORRIENTE.

2o SON ONEROSOS LOS CONTRATOS EN QUE LAS PARTES ESTIPULAN PROVECHOS Y GRAVÁMENES RECÍPROCOS. EJEMPLO: LA PERMUTA MERCANTIL. SON

(226) PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁG. 253

GRATUITOS LOS CONTRATOS EN QUE EL PROVECHO ES SOLAMENTE DE UNA DE LAS PARTES. EJEMPLO: EL COMODATO O PRÉSTAMO DE USO QUE SE CELEBRA ENTRE COMERCIANTES.

3o CONTRATOS CONMUTATIVOS SON AQUELLOS EN QUE LAS PRESTACIONES QUE SE DEBEN LAS PARTES SON CIERTAS DESDE QUE SE CELEBRA EL CONTRATO, DE TAL SUERTE QUE ELLAS PUEDEN APRECIAR INMEDIATAMENTE EL BENEFICIO O LA PÉRDIDA QUE ÉSTE LES CAUSE. EJEMPLO: EL CONTRATO DE TRANSPORTE, DE COMISIÓN MAYOR PARTE DE LOS CONTRATOS MERCANTILES. EL CONTRATO ES ALEATORIO CUANDO LA PRESTACIÓN DEBIDA DEPENDE DE UN ACONTECIMIENTO INCIERTO QUE HACE QUE NO SEA POSIBLE LA EVALUACIÓN DE LA GANANCIA O PÉRDIDA, SINO HASTA QUE ESE ACONTECIMIENTO SE REALICE. EJEMPLO: EL CONTRATO DE SEGURO RESPECTO DEL ASEGURADO (ARTÍCULOS 1835 Y 1838 DEL CÓDIGO CIVIL). ESTA CLASIFICACIÓN DE CONTRATOS CONMUTATIVOS Y ALEATORIOS SOLO ES APLICABLE A LOS CONTRATOS ONEROSOS.

4o CONTRATOS CONSENSUALES CON LOS QUE SE FORMAN POR EL SOLO CONSENTIMIENTO DE LAS PARTES. EJEMPLO: LA COMPRA-VENTA MERCANTIL. CONTRATOS REALES SON LOS QUE, ADEMÁS DEL CONSENTIMIENTO, PARA SU PERFECCIONAMIENTO REQUIEREN LA ENTREGA DE LA COSA. EJEMPLO: EL DEPÓSITO MERCANTIL ORDINARIO, EL REPORTE. CONTRATOS SOLEMNES SON LOS QUE REQUIEREN DETERMINADA FORMA EXTERNA PRESCRITA POR LA LEY, SIN LA CUAL EL CONSENTIMIENTO NO TIENE EFICACIA JURÍDICA. EJEMPLO: EL CONTRATO DE SOCIEDAD MERCANTIL (227).

(227) Cfr. PUENTE FLORES ARTURO Y CALVO MARROQUÍN OCTAVIO, OB. CIT. - PÁGS. 254-256

NO MENOSPRECIANDO LAS OPINIONES DE LOS TRATADISTAS EN LA MATERIA PODEMOS CORROBORAR QUE EN REALIDAD NO CORRESPONDE A ESTA OBRA-EL EXAMEN DE ESA PARTE GENERAL DE LAS OBLIGACIONES Y CONTRATOS REGULADA POR EL DERECHO CIVIL, SINO SOLO LAS EXCEPCIONES QUE EN ESTA MATERIA ESTABLECE LA LEGISLACIÓN MERCANTIL.

CONCLUSIONES

- I. NUESTRO DERECHO CONCEPTÚA A LA EMPRESA MARÍTIMA, CONSIDERANDO LOS ELEMENTOS QUE INTERVIENEN EN SU MECÁNICA, DENTRO DE LA ACTIVIDAD MARÍTIMA EN GENERAL, SEÑALANDO: EL TRABAJO, - ELEMENTOS MATERIALES Y VALORES INCORPÓREOS, QUE EN CONJUNTO VAN A SER APLICADOS A LA ACTIVIDAD PROPIA DE LA EMPRESA MARÍTIMA, CON EL FIN DE EXPLOTAR LAS NAVES DENTRO DEL TRÁFICO MARÍTIMO, QUE EN EL FONDO ES UNA DE LAS FINALIDADES PRINCIPALES.

- II. LA DIFERENCIA QUE PUEDE EXISTIR ENTRE LA EMPRESA MERCANTIL - Y LA EMPRESA MARÍTIMA, ES MÍNIMA EN CUANTO AL LUCRO E INTERMEDIACIÓN QUE SUPUESTAMENTE SON LOS ELEMENTOS RELEVANTES EN LOS QUE PUEDE DARSE NO OBSTANTE, CONSIDERANDO QUE ES MÍNIMO; DE HECHO, COEXISTE ALTERNATIVAMENTE LA EMPRESA MERCANTIL - CON LA MARÍTIMA EN UNA COMBINACIÓN DINÁMICA, QUE HACE QUE - LA DIFERENCIA QUE PUEDE EXISTIR ENTRE ESTE TIPO DE EMPRESAS NO SEA TAN RELEVANTE COMO ALGUNOS AUTORES LA CONSIDERAN.

- III. NUESTRO DERECHO EN MATERIA DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMO REGULA LA NAVEGACIÓN, TANTO FLUVIAL COMO MARÍTIMA, INCLUSO - LA AÉREA, EN CUANTO ES CONEXA A LAS FUNCIONES DE LAS PRIMERA MENTE MENCIONADAS, ASÍ COMO A LAS EMPRESAS NAVIERAS, BUQUES - Y TODA CLASE DE ACTOS Y HECHOS, ASÍ TAMBIÉN CONSIDERA A LOS BIENES CORPÓREOS E INCORPÓREOS, SIEMPRE Y CUANDO TENGAN RELA

CIÓN CON LA ACTIVIDAD Y COMERCIO MARÍTIMOS.

- IV. PARTIENDO DEL PUNTO DE LA ACTIVIDAD MARÍTIMA, ÉSTA HA SIDO OBJETO DE REGULACIÓN POR LEGISLACIONES QUE SE HAN ELABORADO EN DIFERENTES ÉPOCAS Y PAÍSES, POR LO QUE, ES IMPORTANTE MENCIONAR LA REGULACIÓN REFERENTE AL PERSONAL QUE INTERVIENE EN DICHA ACTIVIDAD, SIENDO EL CAPITÁN LA PERSONA MÁS RELEVANTE, Y ES LA MÁXIMA AUTORIDAD EN EL BUQUE, SEGUIDO POR EL ARMADOR Y NAVIERO, TRANSFORMANDO AL CAPITÁN EN ESTE ÚLTIMO CASO, EN UN DEPENDIENTE COMERCIAL, COMO CONSECUENCIA SE LE DELIMITA Y VA PERDIENDO AUTONOMÍA Y AUTORIDAD.
- V. LOS ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DE LA EMPRESA MARÍTIMA SON REGULADOS POR NUESTRO DERECHO Y SE MENCIONAN ASÍ: EL ESTABLECIMIENTO, EL BUQUE, EL CARGAMENTO, CONCEPTUANDO EL PRIMERO COMO EL ASIENTO DE LA EMPRESA COMO UN PUNTO GEOGRÁFICO DETERMINADO Y PERMANENTEMENTE QUE ES EL EJE QUE RIGE TODAS LAS OPERACIONES INHERENTES A LA EMPRESA MARÍTIMA, NORMALMENTE DICHO LUGAR SE LOCALIZA EN TIERRA, (PUERTOS, ASTILLEROS), PERO TAMBIÉN PUEDE UBICARSE EN EL MAR, YA QUE LA LEY CORRESPONDIENTE CONTEMPLA LA SITUACIÓN DE QUE EL BUQUE ES SIMILAR A LA NEGOCIACIÓN, EN SI, HECHO QUE CONSIDERAMOS IMPORTANTE Y QUE ES POSIBLE EN RAZÓN DE LA ELASTICIDAD DE LA MISMA LEY PARA SER MÁS EFICAZ LA FUNCIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA.
- VI. OTRO ASPECTO IMPORTANTE QUE SE DERIVA DEL BUQUE, EL QUE CON

SIDERA COMO FORTUNA DE LA EMPRESA MARÍTIMA, Y QUE FORMA PARTE DEL PATRIMONIO NAVAL, QUE EL DERECHO MARÍTIMO LE DA UN SIGNIFICADO ESPECIAL, EN EL SENTIDO DE EXPLOTACIÓN O LIQUIDACIÓN-FORMANDO LO QUE SE DENOMINA "UNIVERSITAS JURIS", IMPLICANDO-ÉSTO COMO UN TODO LEGAL INDIVIDUALIZADO POR EL SUJETO, EN TANTO QUE EL SEGUNDO CASO SE CONSIDERA COMO UNA "UNIVERSITAS FACTI", ES DECIR, COMO UNA UNIDAD DE HECHO, PERO SÓLO EN EL CASO DE CONSIDERARLO UN NÚCLEO PATRIMONIAL CON LA FINALIDAD-DE LIQUIDACIÓN Y QUE EN SU CASO CONSTITUYE EL DERECHO QUE GARANTIZA AL COMÚN DE LOS ACREEDORES.

VII. RESPECTO AL CONCEPTO DE UNIVERSALIDAD DE HECHO, PODEMOS ENTENDER QUE LA EMPRESA MARÍTIMA COMO UNIDAD PATRIMONIAL, ES GARANTÍA PARA LOS ACREEDORES Y QUE TENDRÁN DERECHO A PERSEGUIR LOS ACCESORIOS, QUE SE HAYAN SEPARADO DE LA UNIVERSALIDAD Y NUESTRO DERECHO CONSIDERA DICHS ACCESORIOS, COMO INSEPARABLES, INCLUSO, NIEGA EL DERECHO A LOS PROPIETARIOS ORIGINALES DE PEDIR QUE SEAN SEPARADOS, PERO SI, LOS FACULTA A QUE PIDAN ANTE EL JUEZ, QUE SE CONSTITUYA LA COPROPIEDAD SOBRE TODO, ES DECIR, EN UNA "UNIVERSITAS FACTI", QUE ES LO QUE REALMENTE REVISTE LA NATURALEZA DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

VIII. PARTIENDO DE LOS CONCEPTOS DADOS POR LOS TRATADISTAS RESPECTO A LA EMPRESA MARÍTIMA EN GENERAL, ÉSTOS NO TIENEN UN CRITERIO UNIFICADO DENTRO DE LA DOCTRINA, PERO SI COINCIDEN CON LOS ELEMENTOS INTEGRANTES DE LA EMPRESA: TALES COMO UN LUGAR

GEOGRÁFICO, EL TIPO DE ACTIVIDAD DIRIGIDA A UN FIN COMERCIAL - DE INTERMEDIACIÓN Y LUCRO PRECEDIDO POR UNA ORGANIZACIÓN CREADA CON BASE A UN CAPITAL QUE VA A EXPLOTAR EL TRABAJO LAS FUENTES NATURALES, QUE LE VAN A INCORPORAR UTILIDAD A LAS COSAS O A LOS SERVICIOS, Y QUE EN TODO MOMENTO CORRE UN RIESGO A CARGO DEL EMPRESARIO, IMPLICANDO A SU VEZ TODO LO ANTERIOR UNA UNIDAD PATRIMONIAL DE BIENES MATERIALES O INMATERIALES.

IX. NUESTRO DERECHO EN MATERIA MARÍTIMA REALMENTE NO DEFINE A LA EMPRESA MARÍTIMA, SINO TAN SOLO ENUMERA LOS ELEMENTOS QUE LA INTEGRAN TALES COMO EL TRABAJO, MATERIALES, Y LOS VALORES INCORPORALES TENDIENTES A EXPLOTAR AL BUQUE DENTRO DE LA ACTIVIDAD Y EL TRÁFICO MARÍTIMO; PERO PARTIENDO DEL SUPUESTO DE QUE LA EMPRESA MARÍTIMA ES UNA UNIVERSALIDAD DE HECHO, ES DECIR, UN CONJUNTO DE BIENES COORDINADOS CON UNA FINALIDAD Y DESTINO COMÚN DETERMINADOS, COMO TAL EMPRESA TIENE PERSONALIDAD JURÍDICA Y QUE ÉSTA CORRESPONDE AL TITULAR DE LA MISMA EMPRESA.

X. EL CONCEPTO DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA ES A TODAS LUCES ABORDADO POR LOS TRATADISTAS EN LA MATERIA, PERO NO HAN ELABORADO UN CONCEPTO ACEPTABLE Y ACORDE A LOS DIFERENTES ASPECTOS QUE REVISTE LA EMPRESA MARÍTIMA EN EL ÁMBITO JURÍDICO, YA QUE ALGUNOS TRATADISTAS PARTEN DEL SUPUESTO DE QUE ES UNA UNIDAD COMPUESTA POR DIVERSAS INDIVIDUALIDADES Y DIFERENTES ELEMENTOS MATERIALES O INMATERIALES, Y CONCLUYE QUE ES UN PATRIMONIO DIFERENTE A LAS PARTES QUE LA INTEGRAN, AL -

RESPECTO, NUESTRO DERECHO NIEGA QUE EXISTA PATRIMONIO SIN SUJE TO, DE AQUÍ QUE PODEMOS CONSIDERAR QUE LA ÚNICA OPCIÓN PARA RE SOLVER LA PROBLEMÁTICA QUE SE NOS PLANTEA RESPECTO A LA NATURA LEZA JURÍDICA DE LA EMPRESA MARÍTIMA, ES EL ANALIZAR SUS ELE - MENTOS ESENCIALES Y LA FINALIDAD QUE LLEVE IMPLÍCITA LA EMPRE - SA MARÍTIMA, EN SUS DIVERSAS VARIANTES, POR LO QUE EL DERECHO PO SITIVO DE LOS DIFERENTES PAÍSES, TRATAN DE REGULAR Y PONER - ACORDE A LA REALIDAD Y A LOS HECHOS DENTRO DE LA ACTIVIDAD PRO PIA DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

XI. RESPECTO A LOS EFECTOS DE LA NATURALEZA PROPIA DE LA EMPRESA - MARÍTIMA ES QUE SOBRE ÉSTA NO PUEDEN CONSTITUIRSE, DERECHOS - REALES, DIVERSOS A LOS QUE PUEDEN GRAVAR A LA EMPRESA MARÍTIMA SOBRE CADA UNO DE LOS ELEMENTOS QUE LA FORMAN, ASÍ TAMBIÉN EN EL CASO DE LA TRASMISIÓN DE LA EMPRESA MARÍTIMA, ÉSTA DEBE CON SIDERARSE NECESARIAMENTE COMO UN TODO UNITARIO IMPLICANDO ESTO QUE LA TRASMISIÓN DEBE HACERSE CON TODOS Y CADA UNO DE LOS - ELEMENTOS QUE LO INTEGRAN.

XII. POR LO QUE SE REFIERE A LA NECESIDAD QUE EXISTE DE QUE NUESTRA LEGISLACIÓN REGULE EN FORMA MÁS ESPECIALIZADA Y DEFINIDA A LA EMPRESA MARÍTIMA Y POR LOS DIFERENTES FENÓMENOS QUE SE PRESEN TAN DENTRO DE LA ACTIVIDAD MARÍTIMA Y QUE ALGUNOS AUTORES SOS TIENEN QUE EL ASPECTO ECONÓMICO Y JURÍDICO SON RELEVANTES, EL - UNO SOBRE EL OTRO, PERO PODEMOS ENTENDER QUE DE HECHO PUEDEN - CONCURRIR ALTERNATIVAMENTE AL MISMO TIEMPO, DENTRO DE DICHA AC TIVIDAD MARÍTIMA Y QUE NO ES FACTIBLE QUE UN RÉGIMEN JURÍDICO-

POR MUY PERFECCIONADO QUE SE ELABORE PODRÁ ABARCAR Y RESOLVER LA PROBLEMÁTICA QUE SE PRESENTA EN TODOS Y CADA UNO DE LOS CASOS DE LA EXISTENCIA DE LA EMPRESA MARÍTIMA.

XIII. ES EVIDENTE QUE EN MÉXICO UNA DEMANDA EXCESIVA DE EMPRESAS-MARÍTIMAS, PERO SON CONTADAS LAS QUE HAN ESTABLECIDO LOS PROGRAMAS Y PLANEACIÓN ADECUADAS PARA EL DESARROLLO DE TODA SU ACTIVIDAD MARÍTIMA. LAS EMPRESAS TANTO PÚBLICAS COMO PRIVADAS CON LAS QUE DEBEN EMPRENDER LAS MEJORES CONDICIONES A SU TAREA DIARIA, PARA ALCANZAR ALTOS NIVELES DE MOTIVACIÓN Y PRODUCTIVIDAD MARÍTIMA; NO DEBEMOS SEGUIR ADELANTE SIN ANTES SEÑALAR EL SENTIDO TRASCEDENTE DE TODA FUNCIÓN SOCIAL QUE TIENE LA EMPRESA MARÍTIMA, EN EL ÁMBITO JURÍDICO DONDE SE DESENVUELVA, MÁS NO ES ESTE EL PRIMERO SINO EL SEGUNDO DE SUS FINES ESENCIALES. ADEMÁS NO DEBEMOS OLVIDAR ASÍ QUE LA MISMA ES EL CENTRO DE LA VIDA SOCIAL DE TODA ACTIVIDAD MARÍTIMA PARA UNA SOCIEDAD HUMANA QUE ACEPTA OBLIGACIONES Y DERECHOS Y UNA LEY PARA EL BIEN COMÚN,

XIV. CUANDO NOS REFERIMOS GENÉRICAMENTE A LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA EMPRESA, USAMOS INDISTINTAMENTE LA EXPRESIÓN CAPACITACIÓN Y ADIESTRAMIENTO, PERO SU OBJETIVO PRINCIPAL DE LA EMPRESA MARÍTIMA ES PROPORCIONAR CONOCIMIENTOS SOBRE TODOS LOS ASPECTOS TÉCNICOS DEL TRABAJO REALIZADO, POR TODA LA ACTIVIDAD MARÍTIMA, EN ESTA VIRTUD, EL DESARROLLO DE LA EMPRESA MARÍTIMA TIENE MAYOR AMPLITUD AÚN, SIGNIFICA EL PROGRESO INTEGRAL DEL HOMBRE Y CONSIGUIENTEMENTE, ABARCA LA ADQUI-

CIÓN DE CONOCIMIENTOS Y LA DISCIPLINA EN TODAS LAS ACTIVIDADES QUE SON REQUERIDAS PARA EL DESARROLLO DE TODOS LOS EJECUTIVOS, INCLUYENDO AQUELLOS QUE TIENEN MÁS ALTA JERARQUÍA EN LA ORGANIZACIÓN DE LAS EMPRESAS, CONFORME A LAS NORMAS DE DERECHO ESTABLECIDAS.

XV, NO SÓLO PORQUE LA EMPRESA MARÍTIMA SEA UN TEMA DE ACTUALIDAD, SINO POR SU YA MENCIONADA TRASCENDENCIA, QUEREMOS PLANTEAR UN FUERTE RETO A TODAS LAS ACTIVIDADES MARÍTIMAS QUE SE REALIZAN EN MÉXICO, A NIVEL EMPRESA; ESTAMOS CONVENCIDOS COMO YA SE SEÑALÓ, DE MUCHOS PROBLEMAS JURÍDICOS QUE SE AFRONTAN, SE DEBE A LA FALTA DE CONOCIMIENTO Y MÍNIMA IMPORTANCIA QUE SE LE HA DADO EN NUESTRO MEDIO A LA EMPRESA MARÍTIMA, DESAFORTUNADAMENTE DEBEMOS HACER FRENTE A LOS PROBLEMAS QUE ATRAVIESA LA EMPRESA MARÍTIMA, PORQUE NO TIENE LA SERIEDAD Y CONSISTENCIA QUE DEBERÍA TENER TODAVÍA SE CONSIDERA COMO UN LUJO Y COMO PÉRDIDA DE TIEMPO Y DINERO O LO QUE ES PEOR, SE REALIZA POR UN SIMPLE FENÓMENO DE IMITACIÓN, CARENTE DE COMPROMISOS Y SERIEDAD Y NO TIENE LA ORIENTACIÓN TÉCNICA, MORAL Y SOCIAL QUE DEBERÍA TENER.

XVI, NO EXISTE UN MODELO ESTÁNDAR EN LOS ORGANIGRAMAS DE LAS EMPRESAS MARÍTIMAS, NO OBSTANTE QUE SUS OBJETIVOS SON PRÁCTICAMENTE LOS MISMOS, Y QUE LOS SUJETOS DEDICADOS A ESTE NEGOCIO TIENEN POR SU FORMACIÓN, MUCHAS CARACTERÍSTICAS PRINCIPALES Y LAS OBLIGACIONES DERIVADAS DE ELLA POR LOS NEXOS -

CONTRACTUALES QUE SE DERIVAN DE LA ACTIVIDAD DE TODAS LAS -
EMPRESAS MARÍTIMAS, SE HA EREGIDO COMO LA FIGURA CENTRAL -
DENTRO DE LA NORMATIVIDAD QUE LA REGULA, POR CONSIGUIENTE -
DEBE REGULARSE EN UN CAPÍTULO APARTE.

XVII. TRADICIONALMENTE SE CONSIDERA LA EXPLOTACIÓN PROFESIONAL DE
LA EMPRESA MARÍTIMA CON ÁNIMO DE LUCRO, COMO LA CARACTERÍS-
TICA PRIMORDIAL DE LA MISMA, PERO HOY EN DÍA SE INSERTA EN
LA VIDA DE LA EMPRESA NO COMO FINALIDAD, SINO COMO ELEMENTO
INDISPENSABLE PARA EL CUMPLIMIENTO DE SU OBJETIVO.

XVIII. EL DERECHO MARÍTIMO COMO YA MENCIONAMOS ES EL QUE ESTUDIA A
LA EMPRESA MARÍTIMA, ENTENDIDA ÉSTA COMO LA DEDICADA AL TRÁ-
FICO MARÍTIMO Y REPRESENTADA NATURALMENTE POR NAVIEROS, POR
QUE EN LA ACTUALIDAD LA MAYOR PARTE DEL COMERCIO ENTRE NACIO-
NES SE REALIZA POR TRANSPORTE MARÍTIMO, POR LO QUE HA NACIDO
EL DERECHO MARÍTIMO Y COADYUVANDO CON LA EMPRESA MARÍTIMA -
PARA REGULAR EL TRÁFICO COMERCIAL, DANDO LUGAR A LA UNIFICA-
CIÓN DE LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA MISMA EN BASE A SU EX-
PLOTACIÓN COMERCIAL.

BIBLIOGRAFIA

- ASCARELLI TULLIO. "INICIACIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO MERCANTIL" - EDITORIAL BOSCH, BARCELONA 1964.
- BAUCHE GARCÍA DIEGO. "LA EMPRESA" 1A. EDICIÓN EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1977.
- BARRERA GRAF JORGE. "ESTUDIOS DE DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL-PORRÚA, S. A. MÉXICO 1957.
- BONNECCASSE JULIE. "TRATADO DE DERECHO COMERCIAL MARÍTIMO", - TOMO 1. EDITORIAL LIBERTAD, PARÍS 1923.
- BRISETA PONT MANUEL. "MANUAL DE DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL - TECNOS, MADRID 1978.
- BRUNETTI ANTONIO. "DERECHO MARÍTIMO PRIVADO", TOMOS I, II, III Y IV, EDITORIAL BOSCH, BARCELONA 1951.
- CERVANTES AHUMADA RAÚL. "DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL HERRERO, S. A. MÉXICO 1975.
- CERVANTES AHUMADA RAÚL. "DERECHO MARÍTIMO", EDITORIAL HERRERO, S. A. MÉXICO 1970.
- CERVANTES AHUMADA RAÚL. "EL CANAL DE PANAMÁ", U.N.A.M, MÉXICO 1979.
- CERVANTES AHUMADA RAÚL. "LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO", EDITORIAL HERRERO, S. A. - MÉXICO 1943.

CERVANTES SÁNCHEZ RAÚL. "ANTECEDENTES Y ANÁLISIS DE LA LEGISLACIÓN PESQUERA Y SU IMPORTANCIA ECONÓMICA", U.N.A.M. MÉXICO 1979.

COLOMBO C. JOHN. "DERECHO INTERNACIONAL MARÍTIMO". EDITORIAL - AGUILAR, MADRID 1961.

COSCULLUELA MONTANER LUIS. "ADMINISTRACIÓN PORTUARIA". EDITORIAL AGUILAR, MADRID 1973.

COSAK KONRAD. "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL". TOMO IX. EDITORIAL REVISTA DE DERECHO PRIVADO. MADRID 1933.

CHORLEY GILES. "DERECHO MARÍTIMO". 4A. EDICIÓN. EDITORIAL BOSCH. BARCELONA 1962.

DANJÓN DANIEL. "TRATATO DE DERECHO MARÍTIMO". TOMOS I, II, III Y IV. EDITORIAL REÚS, S. A. MADRID 1934.

DE PINA VARA RAFAEL. "ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO". - EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1981.

DE PINA VARA RAFAEL. "DICCIONARIO DE DERECHO". EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1970.

EHEVERRÍA RIVERA LUIS EDUARDO. "EL TRANSPORTE MARÍTIMO". EDITORIAL ARANZANDI, PAMPLONA 1973.

ESTEVA RUÍZ ROBERTO. "LOS TÍTULOS DE CRÉDITO EN EL DERECHO MEXICANO". EDITORIAL ARGENTINA, S. A. BUENOS AIRES 1971.

FARIÑA FRANCISCO. "ABORDAJES REGLAMENTACIÓN INTERNACIONAL". EDITORIAL BOSCH. BARCELONA 1958.

GAMACHOGOICOCHEA Y ALEGRÍA FRANCISCO. "TRATADO DE DERECHO MARÍTI
MO". TOMO I. BILBAO 1941.

GARCÍA DIEGO VICENTE. "DICCIONARIO ETIMOLÓGICO ESPAÑOL E HISPANO",
EDITORIAL E.T.A., S. A. MADRID 1954.

GARCÍA LUENGO RAMÓN BERNABE. "LA REMUNERACIÓN EN EL SALVAMENTO -
MARÍTIMO". UNIVERSIDAD DE SALAMANCA 1976.

GARRIGUES JOAQUÍN. "CURSO DE DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL PORRÚA,
S. A. MÉXICO 1977.

GARZA MARÍA LUISA. "EL GOLFO DE CALIFORNIA, MAR NACIONAL", U.N.A.M.
MÉXICO 1976.

HERNÁNDEZ YZAL SANTIAGO. "DERECHO MARÍTIMO". TOMOS I, II. EDITO -
RIAL CADÍ, BARCELONA 1968.

IBARROLA ANTONIO DE. "COSAS Y SUCESIONES", EDITORIAL PORRÚA, S. A.
4A. EDICIÓN. MÉXICO 1977.

ILLANES FERNÁNDEZ JAVIER. "EL DERECHO DEL MAR Y SUS PROBLEMAS ACTUA
LES", EDITORIAL UNIVERSITARIA DE BUENOS AIRES 1974.

IZQUIERDO MONTORO ELÍAS. "TEMAS DE DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL -
MONTECORVO, S. A. MADRID 1971.

LANDAEZ OTAZO LEONCIO. "DERECHO MARÍTIMO VENEZOLANO".

MANTILLA MOLINA ROBERTO. "DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL PORRÚA, -
S. A., MÉXICO 1979.

MESSINEO. "DOCTRINA GENERAL DEL CONTRATO", TOMO I EDITORIAL PORRÚA,
S. A. BUENOS AIRES 1952.

MOSSA LORENZO. "DERECHO MERCANTIL". UTEHA ARGENTINA BUENOS AIRES 1940.

MARTÍNEZ DE CASTRO RÍOS JOSÉ HUMBERTO. "ESTUDIO JURÍDICO DE LA EMPRESA TRANSNACIONAL". U.N.A.M. MÉXICO 1988.

MAZZI ROGELIO. "CUESTIONES DE DERECHO MARÍTIMO". VOLUMEN VI. - EDITORIAL GRÁFICO. CÓRDOVA 1925.

MEZZERA ALVÁREZ RODOLFO. "CURSO DE DERECHO MARÍTIMO". 1A. EDICIÓN EDITORIAL PIEDRAS, S. A. MONTEVIDEO URUGUAY 1946.

OLVERA DE LUNA OMAR. "MANUAL DE DERECHO MARÍTIMO". EDITORIAL - PORRÚA, S. A. MÉXICO 1981.

ORCASITAS LLORENTE LUIS. "LEY PENAL Y DISCIPLINA DE LA MARINA - MERCANTE". CONSEJO SUPERIOR DE INVESTIGACIONES CIENTÍFICAS MINISTERIO DE MARINA. MADRID 1961.

PERAZA DE AYALA JOSÉ. "EL RÉGIMEN COMERCIAL DE CANARIAS CON LAS-INDIAS EN LOS SIGLOS XVI, XVII, XVIII. PUBLICACIONES DE LA UNIVERSIDAD DE SEVILLA 1977.

PINACHO BOLAÑO RIVADENEIRA JAVIER. "TRÁFICO MARÍTIMO". FONDO EDITORIAL DE INGENIERÍA NAVAL, MADRID 1978.

PUENTE FLORES ARTURO. "DERECHO MERCANTIL" EDITORIAL BANCA Y - COMERCIO, S. A. MÉXICO 1972.

RIPERT GEORGES. "COMPENDIO DE DERECHO MARÍTIMO". TOMO I. EDITORIAL ARGENTINA, S. A. BUENOS AIRES 1954

RIVAS HERNÁNDEZ JORGE. "LA EMPRESA Y EL TRANSPORTE MULTIMONAL" U.N.A.M. MÉXICO 1980

ROCCO HUGO, "PRINCIPIOS DE DERECHO MERCANTIL", MADRID 1931.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ JOAQUÍN, "CURSO DE DERECHO MERCANTIL", -
TOMO I, EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1969.

SERRANO CANCINO DOLORES GUADALUPE, "ADMINISTRACIÓN PORTUARIA EN
MÉXICO", U.N.A.M. MÉXICO 1979.

SERRA ROJAS ANDRÉS, "DERECHO ADMINISTRATIVO", TOMO I, EDITORIAL
PORRÚA, S. A. MÉXICO 1977.

SOBARZO ALEJANDRO, "RÉGIMEN JURÍDICO DEL ALTA MAR", EDITORIAL -
PORRÚA, S. A. MÉXICO 1970.

TENA RAMÍREZ DE J. FELIPE, "DERECHO MERCANTIL MEXICANO", TOMO I
EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1978.

URIA-RODRIGO, "TEMAS DE DERECHO MERCANTIL", EDITORIAL MONTEVIDEO,
MADRID 1971.

VARGAS JORGE A. "TERMINOLOGÍA SOBRE DERECHO DEL MAR, CENTRO DE -
ESTUDIOS ECONÓMICOS Y SOCIALES DEL TERCER MUNDO", MÉXICO 1979.

VARGAS A. JORGE., VARGAS C. EDMUNDO, "DERECHO DEL MAR UNA VISIÓN
LATINOAMERICANA, EDITORIAL JUS, MÉXICO 1976.

VIVANTE CÉSAR, "TRATADO DE DERECHO MERCANTIL", TOMO I, EDITORIAL
REUS, S. A. MADRID 1932.

VON GIERKE JULIUS, "DERECHO COMERCIAL Y DE NAVEGACIÓN", TRADUC -
CIÓN DE JUAN SEMON, TOMO I, EDITORIAL ARGENTINA, S. A. BUENOS -
AIRES 1957.

MARCO LEGAL ANALIZADO

CÓDIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS.- EDITORIAL PORRÚA, -
S. A. MÉXICO 1985.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES. EDITORIAL
PORRÚA, S. A. MÉXICO 1986.

LEY DE NAVEGACIÓN Y COMERCIO MARÍTIMOS. EDITORIAL PORRÚA, S. A. -
MÉXICO, 1980

LEY DE INVENCIONES Y MARCAS. EDITORIAL PORRÚA, S. A. MÉXICO 1983.

LEYES Y DECRETOS REGLAMENTARIOS DE LOS ESTADOS UNIDOS DE VENEZUELA.
EDITORIAL ANDRÉS BELLO. TOMO XIV. CARACAS 1953.