

257
2ej.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
" A R A G O N "

NATURALEZA MERCANTIL DEL CONTRATO
DE ASOCIACION EN PARTICIPACION.

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GABRIELA OKADIZ OLIVO



San Juan de Aragón, Estado de México

1994

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

A JEHOVA DIOS:

Jehová, siempre has estado a mi lado en todo momento
Tú presencia ilumina mi vida, me has ayudado a edu—
car a mi alma y a mi conciencia por el camino que —
es recto a tus ojos, me permites existir y valorar -
todo lo bello de la vida, te pido sabiduría para co
nocer lo bueno y valentía para saber enfrentar las ad
versidades. Te doy gracias por permitirme llegar a -
este momento, con infinito amor y humildad....

GRACIAS, por estar conmigo en todo momento y cuando más necesito de tu compañía.

A MI MADRE:

Sra. Vicenta Olivo Zuffiga.

Tu ejemplo, tu amor y sobre todo el haber confiado siempre en mí me impulsaron para seguir adelante; tus sacrificios, tus consejos tan sabios, tu apoyo en todo sentido hicieron posible la realización de tan anhelado sueño. Con lo cual el logro de esta meta es tan mío como tuyo.

TE QUIERO MUCHO.

A MI PADRE:

Ing. Agustín Okádiz Sánchez.

Tu ejemplo como profesionista, infundió en mí el deseo de lucha y superación,— me enseñaste que todo se puede lograr— si se quiere. Gracias por confiar en mí.

TE QUIERO.

A MI QUERIDA HERMANA EDITH:

Por que siempre encuentre en tí apoyo,-
amor, gracias por ayudarme siempre que
necesite de tí, por tu alegría y por—
confiar en mí. Ambas hemos logrado —
nuestras metas. Tu como futura mamá y-
yo como futura profesionista.

GRACIAS, por tu cariño.

A MI AMADA TIA.

SRA. Maria de Jesús Olivo Zufiga.

Gracias tía porque siempre que necesite
una mano amiga la encuentre en Usted, —
por confiar en mí y por ayudarme siempre
a seguir adelante y no dejarme vencer.-
Gracias por su cariño y por brindarme—
su amor.

LA QUIERO MUCHO.

A MI PRIMO:

Pablo Francisco G3mez Olivo.

Por que este pequeno trabajo sirva de ejemplo y estimulaci3n para que sigas adelante, yo espero mucho de ti tanto profesionalmente asi como hijo de familia. Gracias por alentarme a seguir adelante y por tu cari3o.

A MI PRIMO:

MARTIN ALFREDO GAMEZ OLIVO.

Espero que sea para ti, el testimonio de que cuando se quiere algo, se logra. Deseo que logres realizar tus m3s caros--anhelos. Gracias por infundirme confianza.

A MI ASESOR:

Lic. Maria Guadalupe Durán Alvarado.

Por que gracias a su ayuda fue posible hacer realidad este sueño. Por su excelente capacidad como profesionalista.

INFINITAMENTE AGRADECIDA.

AL LIC. AMBROSIO RAMIREZ RAFAEL.

Por su calidad como profesionalista y por que de alguna manera hizo posible la realización de este esfuerzo.

AL LIC. MANUEL MORALES MUÑOZ.

Por permitirme compartir sus conocimientos y de quien quiero seguir aprendiendo.

Gracias por su ayuda.

A MIS AMIGOS:

Que me han brindado su invaluable amis
tad y que me han ayudado a sentir se-
guridad en mi misma. A todos mis amigos
que da alguna manera u otra me han ayu
dado a seguir adelante y han confiado-
en mí, especialmente a Sonia, Rosario,
Francisco, Jorge, Carolina, Mónica y-
Estrella.

A LA UNAM

**A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PRO-
FESIONALES ARAGON.**

Gracias por haberme permitido tener el-
privilegio de formarme como profesionis
ta dentro de ella, y a todos y cada uno
de mis maestro ya que de ellos aprendi-
lo poco o mucho que se.

AL HONORABLE JURADO:

Que me digna con su presencia y apro-
bación para hacer posible la celebra-
ción de mi examen profesional.
Con todo respecto, MIL GRACIAS.

NATURALEZA MERCANTIL DEL CONTRATO
DE ASOCIACION EN PARTICIPACION.

INDICE.

Introducción.	Pág. 1
-----------------------	-----------

CAPITULO PRIMERO

La Materia Mercantil.

1.1. Aspecto General	4
1.2. Concepto de Comercio y Comerciante	7
1.3. El acto de Comercio y Teorías del Acto de Comercio	12
a) Teoría Francesa	13
b) Teoría Alemana	13
1.4. Derecho Mercantil Mexicano	18
1.5. Contenido del Derecho Mercantil	21

CAPITULO SEGUNDO.

Los Contratos Mercantiles.

2.1. Concepto de Contrato Mercantil	27
2.2. Los Elementos del Contrato	29
2.3. Clasificación	51
2.4. Características	56
2.5. Importancia y Justificación	61

CAPITULO TERCERO.

Naturaleza Mercantil del Contrato
de Asociación en Participación.

3.1. Concepto	64
3.2. Elementos	67
3.3. Clasificación	77
3.4. Características	79
3.5. Regulación Jurídica	84
3.6. Derecho Comparado	89
3.7. Importancia y Justificación	96
3.8. Funcionamiento	98
Jurisprudencia	101
Conclusiones	112
Bibliografía	116

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

La naturaleza jurídica del Contrato de Asociación en Participación es compleja, por lo tanto para determinarla nos allegaremos elementos de juicio para conocer a fondo el contrato y determinar por qué esta considerado en la— parte final de la Ley que regula a las Sociedades aún cuando en el artículo. de la Ley General de Sociedades Mercantiles no la considerará dentro de la lista de las mismas.

A través de establecer que el Contrato en cuestión se encuentra dentro — del campo mercantil, resulta interesante su estudio pues es una alternativa— muy llamativa a las empresas mercantiles y a las Sociedades pues, su crea— ción no requiere de tanta formalidad como lo es una sociedad propiamente dicha, su creación es sencilla y beneficia a ambas partes del contrato tanto— al asociante como al asociado; al asociante le aportan bienes o servicios para aumentar su capital sin las molestias que representaría un préstamo y a los asociados les beneficia ya que participarán en las utilidades si se ob— tienen, sin la necesidad de intervenir en su administración, el único riesgo es el de tener pérdidas, pero sólo arriesgan hasta el valor de lo aportado.

En cuanto al desarrollo de la investigación se encuentran los antecedentes históricos de la actividad mercantil, como es que debido a las exigencias — hombre, éste se ve en la necesidad de comerciar y a través de la historia — surgen diversas instituciones; en la edad media se tiene un mayor incremento del comercio debido a que se abrieron nuevas vías de comunicación y con ello se amplió el ámbito del comercio, surgiendo con ello también la necesidad de

regularlo a través de Usos y posteriormente se codifica.

El comercio en México ya era practicado por las culturas prehipánicas e-- incluso algunas tenían su dios, que protegía a los que se dedicaban a tan -- loable labor, y es en la cultura maya donde surgen los tianguis que persis-- ten hasta nuestros días.

Es interesante analizar como surge nuestro Código de Comercio y como se-- Federaliza la actividad comercial, que actualmente encuentra su fundamento-- Constitucional en el artículo 73 fracción X.

Es importante establecer que es el Derecho Mercantil, qué es el acto de -- comercio, para de esta manera entender a los contratos mercantiles y tener -- elementos necesarios para entender la naturaleza del contrato motivo de este estudio, se analiza cada uno de los elementos de los contratos mercantiles-- y cuales son las consecuencias si alguno de ellos falta. No obstante que los contratos mercantiles se caracterizan por ser consensuales hay excepciones -- en los que la ley dice que hay que realizarlos por escrito y se recomienda-- que aún cuando la ley no señale este requisito debe hacerse con el fin de -- proteger a las partes que lo celebran.

En el último capítulo se hace resaltar la importancia que representa a nivel mercantil el contrato de asociación en participación con lo cual se reafirma que su naturaleza es mercantil y que nada tendría que hacer en materia Civil. Y a través de esta investigación poder dominar las perspectivas que--

representa en el campo de la actividad de la especulación comercial, a través de una serie de investigaciones documentales pretendemos dar una visión general de lo que es este contrato.

NATURALEZA MERCANTIL DEL CONTRATO DE ASOCIACION EN PARTICIPACION.

CAPITULO 1. LA MATERIA MERCANTIL.

1.1. ASPECTO GENERAL.

La actividad comercial fué y es realizada exclusivsmemente por el hombre y-esto ha sido desde tiempos muy remotos. Las necesidades del propio hombre lo llevarón a comerciar, ya que cambiaba cosas para satisfacer sus propias exigencias, posteriormente requiere cosas que no tiene a su inmediato alcance—por lo que tiene que cambiar los bienes que tiene y no necesita por los que en ese momento requiere, de ahí que se diga que: " La actividad comercial es una actividad de intermediación en la producción y cambio de bienes y de servicios destinados al mercado general" ¹.

Ha sido el comercio el que ha logrado, debido a las necesidades de realizarlo, el rápido avance y progreso de la ciencia, una evolución en la Técnica y por tal motivo también ha influido en el pensar humano y en la Justicia social.

ALGUNAS ETAPAS IMPORTANTES PARA EL DERECHO MERCANTIL.

1. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. Editorial Herrero S.A., segun da reimpression, México, 1990, pág. 2.

En los pueblos antiguos.- En estos de alguna manera se practicó el comercio no solo entre los mismos habitantes de un país sino que también con sujetos de otras naciones o pueblos. Un importante suceso fué la creación del Código Babilónico de Hammurabi, cuya fecha data de veinte siglos antes de Cristo; este código regulaba algunas instituciones mercantiles (por ejemplo: el Contrato de Sociedad, el Contrato de Préstamo, etc.).

Los Fenicios.- De esta cultura tenemos la aportación de las Leyes Rodias - muy importantes para el desarrollo del Derecho Mercantil que posteriormente - fueron recogidas por el Digesto Romano bajo el nombre de Lex Rodia de Jactu.

ROMA.- Como comentábamos anteriormente, en los pueblos antiguos se practicó de alguna manera el comercio, pero destaca el pueblo romano en la historia de éste, pues aunque no se conocía el Derecho Mercantil con ese nombre, si tiene varios puntos importantes que es necesario señalar y que han influido - en nuestro Derecho Mercantil mexicano.

Diremos en primer lugar que aunque en este pueblo no había un ordenamiento de leyes comerciales separadas del común puesto que esta actividad se encontraba regulada por el Corpus Juris General, aun cuando esto sucedía, se pueden encontrar tres clases de Instituciones comerciales en el ordenamiento antes señalado :

- 1.- Las que no se limitaban a una profesión determinada.
- 2.- Las Instituciones especiales del Comercio Marítimo.
- 3.- Las Instituciones del Derecho Bancario.

1.-Las Instituciones que no se limitaban a una profesión determinada.

Como la Actio Institoria. que, permitía a los terceros que habían realizado un negocio comercial con un esclavo o un hijo de familia exigir el pago de ese negocio directamente al dueño del esclavo o Paterfamilias.

2.- Las Instituciones especiales del Comercio Marítimo.

Como la ya citada Lex Rodia de Jactu, o sea la ley de la Hechazón, que concedía acción reparatoria a quienes habían sufrido la pérdida de su mercancía, cuando esta había sido arrojada al mar para salvar de un peligro de la navegación al buque, a su cargamento o a ambas.

3.- Las Instituciones de Derecho Bancario Romano.

La realización de la actividad bancaria era desarrollada o desempeñada por los Argentarii o cambistas, y por los numulari o banqueros, propiamente dicho. Entre las Instituciones típicas del Derecho Bancario Romano podemos señalar las receptum argentatium, por medio del cual el banquero se obligaba, -- frente a un tercero, a pagar la deuda de su cliente y también la creación de lo que actualmente conocemos como la contabilidad mercantil. Llamada en aquella época Liber accepti et depensi; esto es lo que la vida comercial debe a los banqueros romanos.

Por todo lo anteriormente señalado, podemos decir que muchas de las Instituciones mercantiles actuales, tiene su origen en el pueblo romano. Sin embargo Roma no conoció un Derecho Mercantil separado del Común.

El Derecho Mercantil Medioeval.- El Derecho Mercantil como derecho especial y distinto del común, nace en la Edad Media y es de origen consuetudinario.

El auge del comercio en esta época, es consecuencia de las Cruzadas las -- cuales abrieron vías de comunicación con el cercano Oriente, provocando un intercambio de productos con distintos países europeos. Debido a la falta de un poder suficiente para crear leyes generales que se pudiesen aplicar a la resolución de problemas creados por la actividad mercantil, surgen los gremios, -- formados por las personas dedicadas a una misma actividad para la protección y defensa de sus intereses comunes.

Dichos gremios o corporaciones crearon sus propios estatutos e instituye--

ron Tribunales de mercaderes encargados de dirimir las controversias entre -- sus agremiados administrando justicia segun sus usos o costumbres, dejando -- asi a un lado el Derecho Común.

Por lo antes expuesto, se puede deducir que la formación del Derecho Mer-- cantil abarcó desde un principio dos elementos a saber: los Comerciantes y la referencia al comercio ampliandose asi el ámbito del Derecho Mercantil, en vir-- tud de que los Tribunales Cónsulares que en un principio solo tenian competen-- cia sobre los que formaban el gremio, se extendió hacia todas las personas que ejercian el comercio aun cuando estos no pertenecieran al mismo.

Estas normas consuetudinarias y las decisiones de los Tribunales Cónsulares dieron pauta a la creación de verdaderos ordenamientos mercantiles, los cuales debido a su aplicación vendrían a constituir la codificación del Derecho Mer-- cantil, siendo preponderante para ello las Ordenanzas francesas que mas adelan-- te se detallaran.

1.2. CONCEPTO DE COMERCIO Y COMERCIANTE.

Como se habia señalado anteriormente el Derecho Mercantil constituye en su primera etapa un derecho de los comerciantes en virtud de que nace para regu-- lar las relaciones entre las personas que se dedicaban al cambio, por ello no se puede desligar a esta materia de su campo de accion.

Dicha actividad comercial va a comprender no solo a los comerciantes y a -- los actos de comercio sino a los auxiliares y a los actos accesorios; por lo que se ha definido "como el conjunto de normas que regulan las relaciones -- jurídicas que se dan en el comercio" 2.

Para entender mas profundamente la anterior definicion señalaremos lo que los legisladores consideran como comercio, determinando los elementos que se

2. Vázquez del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Edit. Porrúa S.A., 4a edición, México, 1992, pag. 29.

tomaran en cuenta para su conceptualización. Económicamente es comercio "la negociación, trato, tráfico de mercancías, de dinero con mercaderes o mercaderes; la actividad de éstos como intermediarios, y el intercambio de bienes -- con el propósito de obtener ganancia".³ De este concepto derivan notas especiales que lo precisan, tales como el lucro, porque el quehacer de los mercaderes siempre era con ánimo especulativo; la celeridad de las transacciones -- que el tráfico imponía, exigiendo a su vez la ausencia de las formalidades -- propias del Derecho Civil; el carácter universal o internacional de las reglas uniformes y los principios aplicados a los tratos y negocios semejantes; y por último, la reiteración de actos celebrados por y a través de comerciantes que utilizaban contratos.

Esta actividad de mediación o interposición en el proceso de producción e intercambio de bienes y servicios destinados al mercado general va a comprender todos los elementos de la materia del comercio como son el comerciante o titular de una empresa mercantil, la empresa y las demás cosas mercantiles -- (dinero, títulos de crédito, mercancías, etc.), los actos de comercio y los procedimientos judiciales o administrativos aplicables exclusivamente a los comerciantes. Por ello debemos rectificar, en el sentido de que el derecho -- mercantil no puede basarse solamente en la idea de comercio pues el mismo -- abarca a los comerciantes en el ejercicio de su profesión.

De acuerdo con el artículo 3o del Código de Comercio: "Se reputan en Derecho comerciantes:

- I.- Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;
- II.- Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;

3. Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Edit. Porrúa --- S.A., 2a edición, México, 1991, pag.1.

III.- Las sociedades extranjeras o las agencias sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio."

Como se puede observar la ley determina como comerciantes tanto a personas físicas como morales. Genéricamente hablando se ha definido al comerciante -- "Como la persona que a nombre propio, en forma habitual y, sobre todo profesionalmente, realiza actos de comercio ".⁴

Requisitos para ser comerciante

A este respecto cabe hacer la distinción entre el comerciante individual y colectivo para determinar en base a ello los requisitos indispensables para obtener tal calidad.

Por lo tanto, se reputa comerciante individual a las personas con capacidad legal para ejercer el comercio, haciendo de él su ocupación ordinaria; -- de dicho concepto se desprenden las condiciones para ser comerciante, tales como:

- a) Capacidad.
- b) Ejercicio del comercio.
- c) Ocupación ordinaria.

Capacidad.- Esta debe ser entendida desde el punto de vista de la capacidad de ejercicio, en virtud de que se requiere no la aptitud para ser comerciante sino para ejercer el comercio, en este sentido se desprende que aquellos que pueden conforme al Derecho contratar y obligarse, pueden a su vez tener la profesión de comerciante, pero no todos ellos pueden ejercerlo. En tal vir---

4. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. -- 2a edición, México, 1987, tomo A-CH.

tuó, los menores y sujetos incapaces podrán ser comerciantes pero no ejercer el comercio.

A este respecto cabe mencionar que son incapaces aquellos que no puedan realizar válidamente actos jurídicos, entre ellos se encuentran de acuerdo con el artículo 450 del Código Civil: " tienen incapacidad natural y legal:-

1.- Los menores de edad;

II.- Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que ésto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio."

Los actos que dichas personas realicen se verán afectados de nulidad por ello que no podrán ejercer el comercio por sí mismos.

Ejercicio de comercio.- Está regulado en el artículo 3o. fracción I del Código de Comercio, e implica la necesaria realización de actos de comercio encaminados a la producción de bienes o servicios para el mercado de manera profesional.

Ocupación ordinaria.- La ocupación ordinaria presupone la realización de los actos mercantiles de manera habitual llevados a cabo de acuerdo a lo establecido en las leyes que rigen a los comerciantes, esto es realizado de manera profesional.

Cabe mencionar otro requisito que aún cuando no está comprendido dentro del Código de Comercio es esencial pues condiciona la calidad de comerciantes de las personas físicas, que realizan actos de comercio por su cuenta, obligandolos a que ejecuten dichos actos en su nombre.

No obstante lo establecido, no se impide que el comerciante se auxilie de personas que lo representen, dado que estas no son quienes lo ejercen sino el propio representado, comprometiendo en este caso el patrimonio del comerciante.

Comerciantes colectivos:

Como habíamos expresado, el comercio no se ejerce exclusivamente por los individuos, pues existen personas colectivas denominadas Sociedades que también realizan la actividad de comerciante. A este respecto se ha establecido como requisito indispensable para su constitución el requerir de cierto capital, mismo que por lo regular se logra a través de la participación de varias personas.

Una vez estudiados los requisitos para ser comerciante analizaremos lo

que se entiende por acto de comercio y las teorías que en torno a él se han creado, no sin antes mencionar que todos éstos elementos (comercio, comerciante y actos de comercio), van a comprender lo que actualmente se conoce como Derecho Mercantil, sin embargo no es posible dar una definición de lo que se entiende por materia mercantil pues en el siguiente subcapítulo se estudiará más a fondo lo que se considera como acto de comercio, siendo el último elemento para conformar el Derecho Mercantil.

1.3. EL ACTO DE COMERCIO Y TEORÍAS DEL ACTO DE COMERCIO.

En torno a lo que se considera como acto de comercio, doctrinariamente se señala como "aquél en que la intervención de un sujeto comerciante implica una intermediación en el cambio de los bienes, con la intención de obtener un lucro"⁵.

La intermediación se origina en la actividad del comercio, practicada de un modo estable con el propósito profesional de la especulación. De ahí que el acto de comercio sea al eje sobre el que gira la actividad comercial, sin embargo no existe una definición universalmente válida de lo que es el acto de comercio.

En cuanto a las teorías que han tratado de definirlo, las más importantes

5. Vázquez Del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Op. Cit. Pág.45.

son dos: la Teoría Francesa y la Teoría Alemana, utilizando para ello, por una parte criterios subjetivos y por otra criterios objetivos. Dichas expresiones no son más que el resultado de la evolución del Derecho Mercantil en la historia, en virtud de que éste nace en los gremios de los comerciantes aplicándose sólo a ellos, sin embargo y debido a las operaciones exclusivas que eran realizadas por personas no comerciantes se extiende su aplicación a la actividad mercantil.

a) TEORIA FRANCESA.

Un acontecimiento de gran importancia en la historia del Derecho Mercantil es la promulgación del Código Napoleónico el cual reguló lo que se considerara acto de comercio empleando el sistema objetivo, según el cual la calificativa de mercantil de un acto deriva del carácter del mismo, esto es, la esencia del Derecho Mercantil es el acto de comercio independientemente del carácter de la persona que lo realice.

b) TEORIA ALEMANA.

De acuerdo con el Código Germánico de 1900 un acto será mercantil si en su ejecución interviene un Comerciante, no siendo aplicable a los actos aislados; retrocediendo de esta manera al Derecho Comercial.

Actualmente nuestro Código de Comercio abarca tanto al acto de comercio como al comerciante en su aplicación.

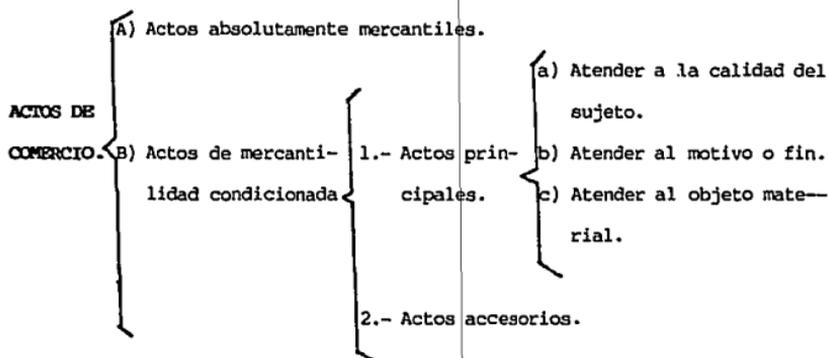
CLASIFICACION DE LOS ACTOS DE COMERCIO.

Doctrinariamente los actos de comercio se clasifican en:

Actos absolutamente mercantiles y actos de mercantilidad condicionada. Los primeros son aquellos que siempre y necesariamente estan regidos por el Derecho Mercantil; encontrándose en ellos la primera clase de actos de comercio, regulados por el artículo 75 del Código de Comercio. Los segundos, osea los actos de mercantilidad condicionada son aquellos que no son esencialmente civiles ni mercantiles, sino que pueden revestir uno u otro carácter, según las circunstancias en que se realicen. Estos últimos se subdividen en dos grupos a saber: actos principales de comercio y actos accesorios.

Los actos principales se subdividen a su vez: de acuerdo o atendiendo al sujeto que lo realice; la voluntad que persigue la realización de un fin concreto y por último atendiendo al objeto; lo cual se tomará en cuenta para atribuir la calificativa de mercantilidad a determinado acto.

Para poder entenderlo mejor lo simplificaremos en el siguiente cuadro:



Jurídicamente hablando nuestro Código de Comercio clasifica al acto de comercio atendiendo a su artículo 75 en sus XXIV fracciones, siendo enunciativas más no limitativas. Art. 75. " la ley reputa actos de comercio:

- I. Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea después de trabajados o labrados;
- II. Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando sehagan 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 uotros títulos de crédito corrientes en el comercio;
- V. Las empresas de abastecimientos y suministros;
- VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados;
- VII. Las empresas de fábricas y manufacturas;
- VIII. Las empresas de transportes de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo;
- IX. Las librerías y las empresas editoriales y tipográficas;
- X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas enpública almoneda;

- XI. Las empresas de espectáculos públicos;
- XII. Las operaciones de comisión mercantil;
- XIII. Las operaciones de mediación en negocios mercantiles;
- XIV. Las operaciones de bancos;
- XV. Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;
- XVI. Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;
- XVII. Los depósitos por causa de comercio;
- XVIII. Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos;
- XIX. Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;
- XX. Los valores u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;
- XXI. Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;
- XXII. Los contratos y obligaciones de los empleados de comerciantes y en lo que concierne al comercio del negociante que lo tienea su servicio;
- XXIII. La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;

XXIV. Cualesquiera otro acto de naturaleza análoga a los expresados en este Código.

En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio Judicial".

El Derecho en España.

Para poder entender mejor al Derecho Mercantil mexicano es necesario hacer una breve reseña de lo acontecido con el derecho mercantil español. Puesto que fué importante en la creación de nuestro derecho mercantil como veremos.

El derecho español influyó de manera determinante en el nuestro, a través de grandes aportaciones, específicamente podemos mencionar al Consulado del Mar que contenía la regulación de los Usos marítimos, de donde se desprende su gran importancia ya no sólo se aplicó en los puertos españoles traspasando fronteras, sino también en casi todo el Mediterráneo. Otra sobresaliente obra fué la del Fuero Juzgo que tuvo vigencia con el nombre de Fuero Real,— las normas de éste último se copiaron casi en su totalidad en las Siete Partidas, y específicamente es en la V en la que se hablaba de la actividad comercial regulándola de alguna manera.

Asimismo es necesario que mencionemos entre las grandes aportaciones, las Ordenanzas de Burgos de 1538 que tienen su antecedente en las de 1494; las de Sevilla de 1554 y las de Bilbao de 1737 que tienen su antecedente en las

de 1560; ésta última fué muy valiosa para la actividad comercial, y más aún para nuestro Derecho Mercantil Mexicano.

1.4. DERECHO MERCANTIL MEXICANO.

En los antiguos imperios mexicanos el comercio ocupaba un importante lugar en la organización social, (Ek Chuah era el dios protector de los mercados entre los mayas), siendo una aportación trascendente la de los tianquis persistiendo hasta nuestros días. En la organización de los Aztecas se hablaba de los comerciantes llamados Pochtecas, estos tenían en su mitología un lugar para su dios Yacatecutli. En esta cultura pese a que algunos autores consideran que no existió un comercio propiamente dicho, Cervantes Ahumada nos dice " Tenían una especie de corporación, con un Jefe que era un funcionario muy respetado, y tenían sus Tribunales especiales, que dirimían los litigios entre los comerciantes"⁶. Lo que hace considerar la existencia de un Derecho Mercantil.

Los autores que no están de acuerdo con la existencia de un Derecho Mercantil o comercial en la época prehispánica toman como base la falta de un conjunto de leyes por escrito que rigieran esta actividad, puesto que en la mayoría de las culturas mexicanas antiguas la religión intervenía en los actos y las relaciones jurídicas, no para regularlas, sino únicamente para dar su opinión de si eran buenas o malas estas relaciones o actos jurídicos de ---

6. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. Op. Cit., pág.10.

acuerdo con las predicciones religiosas.

Así debido a la conquista de México se implantó un orden jurídico similar al español, sin embargo la evolución y las distintas circunstancias que se dieron en la Nueva España marcaron la pauta para que los mercaderes de la Ciudad de México crearán su UNIVERSIDAD en 1581 la cual fué autorizada por Cédula Real de 1592 y 1594 por Felipe II, esta Universidad tiene su antecedente en los Consulados de Sevilla y Burgos.

Dicha Universidad de mercaderes tenía una función de Tribunal de comercio, por lo que en ocasiones también se le designaba con el nombre de Consulado de México; teniendo entre sus funciones las siguientes: de tipo Administrativo, Militar, Jurisdiccional y legislativa. En cuanto a su función Jurisdiccional, existía una especie de Tribunal que dirimía las controversias entre los mercaderes, siendo su función legislativa la que formuló sus propias ordenanzas.

La Jurisdicción del consulado de México se extendió a lo que se conocía como Nueva Galicia, la Nueva Vizcaya, y también lo que actualmente se conoce como Guatemala, Yucatán y Chiapas. (este último llamado en aquel tiempo Soconusco).

Posteriormente, se crea el consulado de Veracruz y el de Guadalajara ambos como Tribunales jurídicos mercantiles, constituidos por el Prior y dos Cónsules, los cuales juzgaban según las Ordenanzas de Bilbao. Otro constituido en Puebla, sólo funcionó con autorización Virreynal.

Más tarde, la Ley del 15 de Noviembre de 1841 creó los Tribunales Mercantiles, determinándose en cierta forma los negocios mercantiles sometidos a su Jurisdicción.

En 1854 se promulgó el Primer Código de Comercio del México Independiente, conocido como Código LARES, nombre que llevó en honor de Don Teodosio Lares, a quien se le atribuye su creación.

Por reforma Constitucional del 15 de diciembre de 1883 la materia mercantil quedó FEDERALIZADA; ya que las anteriores Constituciones de 1824 y 1857- no le concedía esta característica a la actividad mercantil, sin embargo una vez federalizada, el Ejecutivo Federal, autorizado por el Congreso de la -- Unión promulgó un segundo Código de Comercio, éste ya en la época indepen -- diente, el 20 de Abril de 1884, sustituido por el de 1889, vigente desde --- 1890. Este último Código es el que continúa vigente hasta nuestros días aunque modificado, reformado y desplazado en cierta forma por otras leyes; e in cluso en su contenido denota una gran influencia del Código español de 1885 y el Italiano de 1882, teniendo por medio de éstos una influencia muy acen-- tuada del Código Napoleónico.

No obstante lo mencionado, el Código actual, cuya vigencia data a partir del primero de enero de 1890, ha sido modificado y de alguna manera sustitui do por la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito del 27 de Agosto de 1932;- Ley General de Sociedades Mercantiles del 28 de Agosto de 1934; Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares del 31 de Mayo de -- 1941; Ley sobre el Contrato de Seguro del 31 de Agosto de 1935; Ley de Qui

bra y Suspensión de Pago del 20 de Abril de 1943.

Otras Leyes lo han complementado: Ley Monetaria del 27 de Julio de 1931;- la Ley General de Sociedades Cooperativas del 15 de Febrero de 1938; la Nueva Ley Orgánica del Banco de México del 31 de Mayo de 1941; la Ley General de Instituciones de Fianzas del 29 de Diciembre de 1950, etc.

1.5. CONTENIDO DEL DERECHO MERCANTIL.

Una vez realizada una breve reseña de todos los elementos que conforman el Derecho Mercantil, procederemos a definirlo señalando sus características y su contenido.

Jurídicamente, Derecho Mercantil es el "conjunto de normas que regulan la actividad de los comerciantes, o bien el concierto de reglas que rigen las relaciones nacidas del Comercio"⁷.

Cervantes Ahumada citando a vivante, define al Derecho Mercantil como -- " Aquella parte del derecho privado que tiene principalmente por objeto regular las relaciones jurídicas que surgen del ejercicio del Comercio"⁸.

7. Vázquez Arminio, Fernando. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, México, -- 1977, pág.19.

8. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. Op. Cit. pág.20.

Por su parte, el mismo Cervantes Ahumada realiza una compilación de todas estas ideas y define la derecho mercantil como el " Conjunto coordinado de estructuras ideales, pertenecientes al ordenamiento jurídico, general y destinadas a realizarse o a actualizarse principalmente en la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes o servicios destinados la mercado general"⁹.

Asimismo, Vázquez Arminio nos dá otra definición del derecho mercantil, dice que es " La rama que regula las relaciones nacidas del comercio y de los actos que históricamente se le han asimilado, así como las obligaciones impuestas a las personas que considera comerciantes"¹⁰.

Complementando lo anterior, cabe hacer referencia a las fuentes del derecho mercantil, entendiéndose por éstas, el lugar en el cual tuvo su origen, o bien las formas en que la colectividad crea su propio derecho.

Se han considerado tradicionalmente como fuentes del derecho a dos: Fuentes de conocimiento y fuentes de producción; entendiéndose por las primeras el conjunto de medios materiales y de los documentos que dan contenido a las normas jurídicas, y por fuentes de producción aquellas que forman el derecho, las cuales a su vez se dividen en: fuentes materiales y formales.

9. *Ibidem*, pág.21.

10. Vázquez Arminio, Fernando. Derecho Mercantil. Op. Cit. pág.36.

Se consideran como fuentes materiales, todos aquellos factores que contribuyen a la formación de la norma jurídica, como por ejemplo la opinión pública, las necesidades económicas, etc., en tanto que las fuentes formales van a referirse a los medios de manifestación de dicha norma, entre las cuales figuran la Ley y la Costumbre o los Usos, aunque algunos autores aceptan únicamente a la Ley como fuente formal del derecho Mercantil, puesto que la Costumbre lo es en la medida en que es reconocida por el derecho y los Usos, — son considerados de esta manera, si a ellos se remite la propia Ley.

1.- Ley. Esta es la fuente principal del Derecho Mercantil en México, concretamente se refiere al Código de Comercio el cuál contiene diversas Leyes-mercantiles entre las que podemos citar: la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley de Sociedades Mercantiles, la Ley de Quiebra y Suspensión de Pago, Ley General de Instituciones de Seguros, Ley sobre el Contrato de Seguro y la Ley General de Instituciones de Fianza.

2.- Costumbre. Se define como el modo originario de manifestación de voluntad social la cual tiene la misma fuerza de una Ley siendo su aplicación imperativa. Se considera como fuente del Derecho Mercantil en la medida en que alguna norma legal determina su aplicación a cierta materia, o bien cuando se refiere a una materia no regulada por la misma.

3.- Usos Mercantiles. Se les considera como fuente supletoria del Derecho Mercantil, ya que sirven como fuente subsidiaria de las Leyes Mercantiles.

El orden jerárquico de aplicación de los Usos es: primero los usos espe-

ciales frente a los generales, imponiéndose los Usos locales a los nacionales; los locales son aquellos propios de una región determinada, en cambio los nacionales son los comunes a todo País.

4.- Jurisprudencia. Se define: " Un criterio de interpretación judicial de las normas jurídicas de un Estado que prevalece en las resoluciones de un Tribunal Supremo o de varios Tribunales superiores, y se inspira en el propósito de obtener una interpretación uniforme del derecho en los casos que la realidad presente a los Jueces" ¹¹.

No obstante su importancia no se le considera como fuente formal del derecho, en virtud de que la norma jurídica contenida en una resolución Judicial solamente es aplicable, al caso concreto planteado en una controversia; la Jurisprudencia se forma cuando el criterio de interpretación es el mismo en cinco ejecutorias, sin ninguna en contra; siendo su carácter material en cuanto que es base para que el legislador recoja las resoluciones consagradas en ésta para formar leyes.

Características del Derecho Mercantil .

Como toda rama del derecho, el ámbito mercantil presenta ciertas ciertas categorías que lo distinguen de los demás y entre las cuales podemos mencionar las siguientes:

11. De Pina Vara, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa, décima octava edición, México, 1985, pág.17.

1. La tendencia a la Socialización o estatificación del comercio.- La doctrina considera como objeto principal del derecho mercantil, el fin del lucro, el cual se obtiene a través del intercambio que se produce como una necesidad básica de toda comunidad humana, adquiriendo la actividad un carácter de función pública realizado incluso en países no socialistas.

2. Fecundidad en la creación de instrumentos jurídicos .- En virtud de -- que el derecho mercantil ha sido uno de los primeros en crear dichos instrumentos que, nacidos para satisfacer una necesidad del comercio, se han extendido al campo de la vida civil general, ejemplo de ellos son: las Instituciones de Seguro, de los títulos de crédito, de la personalidad de las Sociedades mercantiles y actualmente de los patrimonios de afectación.

3. Vivacidad.- Esta característica se refiere a que el derecho mercantil no sólo crea nuevas Instituciones que la práctica del comercio requiere sino que, cuando las Leyes vigentes se vuelven inaplicables, la práctica mercantil va a crear un nuevo derecho consuetudinario que se aplique pasando por Ley obsoleta.

4. Tendencias a la unificación Internacional.- Esta característica nace-- debido a la existencia de un tráfico mercantil de pueblo a pueblo, por ello se ha originado la necesidad de unificar las Instituciones Mercantiles a través de Tratados y Convenciones, recopilando los Usos mercantiles.

5. Celeridad.- Requerida en la vida mercantil principalmente en las transacciones y en la tramitación de los Juicios. Actualmente el Código de Comer

cio no supe esta deficiencia en todos los casos, salvo en el Juicio Ejecutivo Mercantil de tramitación rápida.

6. Preponderancia moderna de la empresa.- No obstante de que antiguamente el comerciante era considerado como el eje sobre el cual giraba la estructura del Derecho Mercantil y que posteriormente se pretendió desplazarlo por el acto de comercio, en la actualidad a cobrando importancia la empresa mercantil como centro no solo de la actividad comercial sino inclusive del propio derecho mercantil.

CAPITULO II. LOS CONTRATOS MERCANTILES.

2.1. CONCEPTO DE CONTRATO MERCANTIL.

Para poder referirnos al concepto de Contrato Mercantil es menester enunciar el concepto de Contrato en materia Civil, a este respecto el Código Civil para el Distrito Federal nos dice que " Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones" y-- que " Los Convenios que producen o transfieren las obligaciones o derechos-- toman el nombre de contratos". (Arts. 1792 y 1793).

Por su parte el Diccionario Jurídico Mexicano nos dice que contrato es -- " Un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo de voluntades-- de dos o más personas y que producen ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones), debido al reconocimiento de una norma de derecho" ¹².

Asimismo podemos indicar de acuerdo a la definición de Martínez y Flores--

12. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano.-- Op. Cit. Tomo de la A-CH.

que los Contratos Mercantiles " Son convenios que producen o transfieren de-
 13
 rechos y obligaciones de naturaleza Mercantil" .

El Maestro Garrigues nos manifiesta al respecto que " Los Contratos se --
 clasifican de Mercantiles cuando están incluidos en el Código de Comercio" ¹⁴ .
 Este concepto es el que la doctrina llama normativo, precisamente por que si
 una disposición mercantil lo regula entonces será mercantil.

Aludiendo al Contrato Mercantil nos dice el artículo 78 del Código de Co-
 mercio 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 obser-
 vancia de formalidades o requisitos determinados.

Sin embargo, debemos señalar que de este artículo deben exceptuarse aque-
 llos contratos mercantiles, a los que la Ley les señala una formalidad pre--
 cisa, o una determinada forma o restricción. Esto viene colación, debido a--
 que el Código de Comercio nos habla, en su apartado en donde se regula a los
 contratos mercantiles en general, de algunos requisitos que deben reunir los
 contratos pero no nos dice que es en sí.

Ahora bien, en nuestro Código de Comercio para que un contrato sea mercan

13. Martínez y Flores, Miguel. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Pax, --
 México, 1980, pág.32.

14. Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa, sexta--
 edición, México, 1977, pág.13.

til se requiere la intervención de un comerciante y la destinación al comercio. Los Contratos Mercantiles se distinguen por las notas de rapidez y de rigor, rapidez porque como ya mencionábamos en la mayoría de los contratos-- mercantiles no se exigen formalismos. Y rigor debido a que no hay términos-- de cortesía, es decir, llegando el día o fecha señalado para cumplir se debe ejecutar.

Otro autor al hacer referencia a lo que es un Contrato Mercantil declara-- que " En la mayoría de los casos el Legislador atribuye la mercantilidad a-- los contratos cuando recaen sobre cosas mercantiles"¹⁵.

Todo esto nos lleva a señalar que tomando como base el concepto que se -- nos dá en materia Civil lo transferimos a materia Mercantil, sólo que por -- lógica será mercantil cuando el contrato tenga por objeto obtener una ganancia, un lucro, un excedente, una especulación comercial, o cuando quien realice esa actividad mercantil sea un comerciante.

2.2. LOS ELEMENTOS DEL CONTRATO.

Una vez que hemos conceptualizado al contrato en materia mercantil, prose guiremos a señalar los elementos del mismo.

15. Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil. Op. Cit., pág. 524.

Al igual que en materia Civil los contratos tienen elementos esenciales -- y de validez, de la misma manera sucede con los contratos mercantiles; y como los contratos que nos interesa analizar son éstos últimos, a continuación detallaremos sus elementos, refiriéndonos algunas ocasiones al Código Civil-- pues es materia supletoria.

En primer lugar hablaremos de los elementos esenciales de los contratos-- y para ello nos remitiremos al artículo 1794 del Código Civil para el Distrito Federal el cual dice que:

" Para la existencia del contrato se requiere:

1. Consentimiento;

II. Objeto que pueda ser materia del contrato".

CONSENTIMIENTO. A este respecto nos dice el artículo 1803 del Código Civil lo siguiente:

" El consentimiento puede ser expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, o por signos inequívocos. El tácito resultará de hechos o de actos que lo --presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad debe manifestarse expresamente".

Entonces, observamos, en el artículo anterior, que el consentimiento implica la manifestación de dos o más voluntades (y esa manifestación puede-- ser expresa o tácita) encaminadas o dirigidas a un punto de interés para ambas partes, es decir debe realizarse una oferta y una aceptación de la misma.

La creación del contrato atraviesa tres fases que son las siguientes:

- a) La oferta.
- b) La aceptación.
- c) y el perfeccionamiento del pacto.

a) La Oferta. Nos dice Garrigues citando a Rocco: " Que es la declaración de voluntad encaminada a la perfección de un contrato y comprensiva de los— elementos esenciales del mismo" ¹⁶.

La oferta no vincula por sí sola a su autor, sino cuando deja de ser oferta para convertirse en consentimiento, es decir cuando es aceptada por la otra parte. Para que la oferta al público, se considere verdadera oferta de contrato que vincula desde el momento que se acepta, es necesario que tenga todos los elementos esenciales del contrato.

b) La aceptación. Nos dice Garrigues citando a Navarrini que se entiende por aceptación " La declaración dirigida al proponente de querer concluir el contrato como ha sido propuesto" ¹⁷. Esto es que va a aceptar la oferta del proponente pero de lleno, es decir, sin hacer ningún cambio, sino no habría consentimiento sino desistimiento y en tal caso el contrato no nacería a la vida jurídica.

16. Garrigues, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Op Cit., pág. 14.

17. IBIDEM., pág. 16.

c) Y la tercera fase es la perfección del contrato. Esto se dá al coincidir la propuesta y la aceptación.

Ahora bien, hablando de una persona que proponga a otra la celebración -- de un contrato fijándole un plazo para aceptar, quedará ligada por su oferta hasta la expiración de ese plazo. Cuando se haga esa oferta a una persona -- presente pero sin fijación de plazo para aceptarla, entonces el autor de la oferta queda desligado de esa obligación si la aceptación no se hace en ese momento. Cuando dicha oferta se haga sin fijación de término a una persona -- no presente, el oferente quedará ligado durante tres días, además del tiempo que sea necesario para la ida y vuelta de la aceptación por correo, considerando un servicio regular del Correo Público, o no habiendo este servicio, -- entonces será el tiempo que considere pertinente tomando en cuenta la distancia y lo accesible o inaccesible de las vías de comunicación. (Esto de -- acuerdo a los artículos 1804, 1805 y 1806 del Código Civil).

En materia Mercantil tiene una gran relevancia el problema de los contratos celebrados entre personas que se encuentran en lugares distintos. Es muy frecuente en esta materia la propuesta y la aceptación de contratos a distancia, por medio de correspondencia. A este respecto existen varias opiniones; algunos autores señalan que en este caso el contrato se perfecciona cuando -- se pone la carta en el correo aceptando la oferta; otros dicen que se perfecciona cuando se recibe la oferta y se acepta; más aún otros opinan que el -- contrato se perfecciona cuando la carta es recibida por el oferente comuni--

cándole la aceptación de la oferta.

El que sostiene o acepta nuestro Código de Comercio es el sistema de la declaración de acuerdo a lo que señala el artículo 80 del mismo, que a la letra dice:

Los contratos mercantiles que se celebren por correspondencia, quedarán perfeccionados desde que se conteste aceptando la propuesta o las condiciones con que ésta fue re 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 reúnan las condiciones o signos convencionales que previamente hayan establecido los contratantes, si así lo hubiesen pactado".

Entonces como decíamos, el sistema que adopta la materia mercantil es el de la declaración. (Como en toda regla esto tiene una excepción en el Contrato de Seguro en el que se sigue el sistema de la recepción), a diferencia de la materia Civil la cual acepta el sistema de la recepción.

Si la oferta no es aceptada lisa y llanamente, sino que se impone modificación a la oferta, en ese caso el oferente quedará en libertad de obligarse a contratar pues, en este supuesto, la respuesta agregando o alterando la oferta y por lo tanto el futuro contrato, se considera como una nueva proposición.

OBJETO: El siguiente elemento de existencia es el objeto. A este respecto, el Código Civil para el Distrito Federal nos dice en su artículo 1824 que:

" Son objeto de los contratos:

1. La cosa que el obligado debe dar;
11. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer".

El mismo ordenamiento antes citado nos enuncia en su artículo 1825 que:

" La cosa objeto del contrato debe:

1. Existir en la naturaleza;
2. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie;
3. Estar en el comercio".

Las cosas futuras si pueden ser objeto del contrato, pues si bien no existen al momento de la celebración, estas existirán en el futuro, entonces es posible y existente pues es confiable el cumplimiento de la prestación convenida; Puesto que el contrato que tiene por objeto cosas de existencia futura; cierta o factible; tiene un objeto posible.

El artículo 1827 del citado Código señala que:

" El hecho positivo o negativo, objeto del contrato debe ser:

1. Posible;
11. Lícito ".

De lo anteriormente declarado y lo que además señala el artículo 1828 del

mismo ordenamiento se desprende que hay dos clases de imposibilidad:
la imposibilidad natural y la imposibilidad Jurídica.

Será Objeto imposible aquella cosa, hecho o abstención que no tenga facti-
cidad real, por que lo impida una ley natural o una ley Jurídica y que cons-
tituyen un obstáculo insuperable para su realización.

Por lo que respecta a la ilicitud nos menciona el artículo 1830 del Cód-
go Civil que:

" Es flicito el hecho que es contrario a las leyes del —
orden público o a las buenas costumbres".

El derecho concede a los particulares la facultad de crear actos jurídi-
cos y por medio de éstos regular su propia conducta, esa facultad de crear,-
o sea, el ejercer esa autonomía de su voluntad, tiene como freno o límite la
ley, no se debe contradecir o contrariar a las normas contenidas en la ley.

Cuando el sujeto crea ya sea un contrato, una declaración de voluntad, --
o cualquier otro acto jurídico que se oponga a lo establecido por la norma--
general obligatoria, dicho acto no surtirá ningún efecto puesto que no po-
dría prevalecer sobre el mandato de la Ley. Es decir, el ser humano no debe-
hacer mal uso de esa libertad que tiene para contratar, no debe ejercerla en
sentido opuesto a lo establecido por la norma de derecho.

El motivo o fin del contrato tampoco debe ser contrario a las leyes de --

orden público o a las buenas costumbres.

Como mencionamos anteriormente, los contratos tienen elementos esenciales y de validez, ya nos hemos referido a los elementos esenciales también llamados de existencia, ahora corresponde referirnos a los elementos de validez.

El artículo 1795 del Código Civil interpretado al contrario sensu, señala los elementos de validez, a saber:

- I. Capacidad legal de las partes;
- II. Ausencia de vicios del consentimiento;
- III. Que el objeto, motivo o fin sea lícito;
- IV. Y la forma que la ley establece.

I. CAPACIDAD. Por lo que respecta a la capacidad legal, declara el artículo 81 del Código de Comercio:

" Con las modificaciones y restricciones de este Código-- serán aplicables a los actos mercantiles las disposicio-- nes del Derecho Civil acerca de la capacidad de los con-- trayentes y de las excepciones y causas que rescinden o-- invalidan los contratos".

Sin embargo, a lo largo del desarrollo de los elementos de validez hablan do específicamente de la capacidad, nos daremos cuenta que el Código de Co-- mercio sí señala algunas cuestiones en cuanto a la capacidad de los comer---

cientes.

Bejarano Sánchez nos dice que capacidad: " Es la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones y para ejercitarlos. En principio, todo sujeto — tiene capacidad y solo determinados grupos de personas, a título excepcional son incapaces. Hay dos clases de capacidad:

- a) La de goce (Aptitud de ser titular de derechos y obligaciones) y
- b) la de ejercicio (Aptitud para ejercitar o hacer valer por sí sus derechos" ¹⁸ . Es decir, la capacidad de goce es un atributo de la personalidad— y la poseen todos los hombres.

Ubicándonos a la materia mercantil podemos señalar que un sujeto deberá— contar con capacidad plena, ésto es, de goce y de ejercicio para poder ejercer el comercio y por consecuencia realizar actos jurídicos; esto de acuerdo al artículo 5o. del Código de Comercio que declara:

" Toda persona que según las Leyes Comunes es hábil para— contrata y obligarse y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión de comerciantes, tienen capacidad legal para ejercerlo".

Del anterior artículo podemos decir que toda persona que ha cumplido la— mayoría de edad, tiene capacidad plena para contratar. Aún los sujetos que

18. Bejarano Sánchez, Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial Harla, Edición tercera, México, 1984, pág. 130.

se encuentran en nuestro País en calidad de extranjeros pueden ejercer el comercio, es decir, pueden tener capacidad de ejercicio, estando en sujeción-- a las Leyes de nuestro País y de acuerdo también a los Tratados Internacio-- nales que se hayan celebrado en nuestro País.

El decir, que al cumplir la mayoría de edad (18 años), el sujeto de derecho tiene capacidad, no es una garantía de capacidad, pues se puede incapacitar-- por declaración de interdicción, el que se excede de esa edad y muestra sig-- nos de otra causa para vetar su actuación. Como vemos hay una excepción a la capacidad, el mismo Código Civil lo ratifica, y dice que existe incapacidad-- natural e incapacidad legal al mencionar en su artículo 450 lo siguiente:

" Tienen incapacidad natural y legal:

1.- Los menores de edad;

11. Los mayores de edad disminuidos o perturbados en su-- inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o-- deficiencia persistente de carácter físico, Psicológico-- o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como-- el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes siem-- pre que debido a la limitación o la alteración en la inte ligencia que éstos les provoque no puedan gobernarse por-- sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio".

También a este respecto de las excepciones a los sujetos que tienen capa-- cidad el artículo 12 pero del Código de Comercio señala:

" No pueden ejercer el comercio:

I. Los Corredores;

II. Los quebrados que no hayan sido rehabilitados;

III. Los que por sentencia ejecutoriada hayan sido condenados por delitos contra la propiedad, incluyendo en éstos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión".

Entonces, con lo anterior podemos decir, que para tener capacidad para---
contratar debemos contar con la capacidad de goce, pero no sólo eso sino --
también tener la capacidad de ejercicio.

El artículo 23 del Código Civil indica:

" La minoría de edad, el estado de interdicción y demás--
incapacidades establecidas por la ley, son restricciones--
son restricciones a la personalidad jurídica que no deben
menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la
integridad de la familia, pero los incapaces pueden ejer-
citar sus derechos o contraer obligaciones por medio de--
sus representantes".

Eso también es aplicable a la materia mercantil puesto que el menor no --
puede ejercer el comercio, si trata de iniciarse en esa actividad, solo por-
medio de quien ejerce la Patria Potestad o su Tutor, o también puede conti-
nuar una negociación mercantil de acuerdo a lo que regulaba el artículo 556-

del Código de Comercio y actualmente lo regula el artículo 3o de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que a la letra dice:

" Todos los que tengan capacidad legal para contratar, --- conforme a las leyes que menciona el artículo anterior,--- podrán efectuarse las operaciones a que se refiere esta--- ley, salvo aquellas que requieran concesión o autoriza--- ción especial".

En cuanto a la capacidad del hombre y la mujer nos dice el artículo 2o.--- del Código Civil:

" La capacidad Jurídica es igual para el hombre y la mu--- jer, en consecuencia, la mujer no queda sometida, por ra--- zón de su sexo, a restricción alguna en la adquisición --- y ejercicio de sus derechos civiles".

En cuanto a la capacidad de un matrimonio por lo que respecta a los bie--- nes, el artículo 9o. del Código de Comercio dispone:

" Tanto el hombre como la mujer casados comerciantes pue--- den hipotecar sus bienes raíces para seguridad de sus --- obligaciones mercantiles y comparecer en juicio sin nece--- sidad de licencia del otro Cónyuge, cuando el matrimonio--- se rija por el régimen de separación de bienes.

En el régimen social conyugal, ni el hombre ni la mu--- jer comerciantes podrán hipotecar ni gravar los bienes -- de la sociedad, ni los suyos propios cuyos frutos o produca

tos, correspondan a la sociedad, sin licencia del otro — cónyuge.

Esto es, en el matrimonio cuyo régimen haya sido separación de bienes cada cónyuge tiene la capacidad de disponer libremente de ellos, y en la sociedad conyugal para poder tener capacidad de disponer de sus bienes deben de— estar de acuerdo ambos.

Por lo que respecta a la capacidad de las personas colectivas o jurídicas el artículo 15 del Código de Comercio declara:

" Las sociedades legalmente constituidas en el extranjero, que se establezcan en la República o tengan en ella alguna agencia o sucursal, podrán ejercer el comercio sujetán— dose a las prescripciones especiales de este Código en to— do cuanto concierna a la creación de sus establecimientos dentro del territorio nacional, a sus operaciones mercan— tiles y a la jurisdicción de los tribunales de la nación.

En lo que se requiere a la capacidad para contratar,— se sujetarán a las disposiciones del artículo correspon— diente del título de "Sociedades extranjeras".

Entonces, para que una sociedad extranjera tenga capacidad, según este ar— tículo, tienen que sujetarse a las leyes mercantiles de México y para tener— capacidad de contratar deberán también sujetarse a lo que dice la ley.

Y por lo que respecta a las personas colectivas o jurídicas de nuestro -- País deberán constituirse, regularse y estar en sujeción a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles para poder tener capacidad.

11. AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO. Dentro de lo que conocemos como vicios del consentimiento tenemos los siguientes:

1. Error;
2. Dolo;
3. Mala fe;
4. Lesión; y
5. Violencia.

En relación a los vicios del consentimiento nos dice el artículo 1812 del Código Civil lo siguiente:

" El consentimiento no es válido si ha sido dado por --- error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo".

1. Error. En términos comunes podemos decir que el error es una falso concepto de la realidad, es una creencia no conforme con la verdad, sin embargo no todo error produce necesariamente nulidad, en consecuencia no todo error tiene importancia para el derecho.

Así el error por sus efectos se clasifica en:

- Error indiferente;
- Error nulidad;
- Error obstáculo.

Error indiferente. No ejerce influencia sobre el acto, recae sobre circunstancias accidentales que no trascienden en la celebración del acto, por lo cual es indiferente para la vida de dicho negocio.

Error nulidad. Es el que recae sobre el motivo determinante de la voluntad del sujeto. Produce la nulidad relativa del acto jurídico.

Error obstáculo. Impide la reunión de las voluntades. Produce la inexistencia del contrato, porque este error impide la formación del acuerdo de voluntades de los contratantes y obstaculiza la integración del consentimiento.

Clases de error por la materia sobre la que recae:

Error de hecho.- La equivocación se refiere a circunstancias fácticas de hecho, (de la naturaleza).

Error de derecho.- La equivocación versa sobre la existencia, alcance e interpretación de la norma jurídica.

Error de cálculo.- Que sólo da lugar a que se rectifique.

El criterio de distinción entre el error vicio que invalida el contrato y el que es indiferente a su eficacia, lo proporciona la teoría del error.

El criterio que adopta el Código Civil francés que es el que retoma nuestro Código nos dice que el error vicio es el que recae sobre la "substancia"

de la cosa materia del contrato o sobre la "persona" en algunos casos. Esto lo ratifica el artículo 1813 del Código Civil para el Distrito Federal:

" El error de hecho o de derecho invalida el contrato --- cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en el falso supuesto que lo motivo y no por otra causa".

2. Otro vicio del consentimiento es el dolo.- Al respecto del Dolo y la Mala fe el artículo 1815 del citado ordenamiento nos dice:

" Se entiende por dolo en los contratos cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir a error o man tener en él a alguno de los contratantes; y por mala fe-- la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido".

El error pudo haber sido provocado o mantenido deliberadamente por maniobras o artificios realizados por la otra parte contratante o por un tercero por anuencia de ella. La aptitud malévola de querer aprovecharse de un error ajeno, ya provocándolo, ya manteniéndolo engañosamente, se llama dolo.

3. Por lo que respecta a la Mala fe.- Se reconoce la actividad pasiva del contratante que, habiendo advertido el error en que se encuentra la otra parte, se abstiene de alertarlo precisamente sobre dicho error, es decir disimula el error y se aprovecha de él.

4. Lesión.- Al igual que los anteriores vicios del consentimiento el Código de Comercio no señala nada al respecto, para saber lo que es la lesión -- nos remitiremos a la norma supletoria, en su artículo 17 el cual menciona lo siguiente:

" Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria--
inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro
excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que--
él por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho--
a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la redu --
cción equitativa de su obligación, más el pago de los co--
rrespondientes daños y perjuicios".

Como decíamos anteriormente, el Código de Comercio no dice nada sobre lo que se entiende por lesión, por lo que tenemos que remitirnos a la norma supletoria, pero por lo que respecta a las consecuencias de la lesión, nos dice el artículo 385 del Código de Comercio:

" Las ventas mercantiles no se rescindirán por causa de--
lesión; pero el perjudicado, además de la acción criminal
que le competa, le asistirá la de daños y perjuicios con--
tra el contratante que hubiese procedido con dolo o mali--
cia en el contrato o en su cumplimiento".

De acuerdo a lo que nos dice el artículo supracitado, nos damos cuenta -- que en materia mercantil no existe protección legal para los débiles por causa de lesión. Esto es, considera la igualdad que no deja de ser ilusoria, --

pues, aún entre los mercaderes, versados en las operaciones de cambio, unos son poderosos monopolistas y otros débiles vendedores al menudeo. Así vemos que estos poderosos comerciantes aprovechándose de las necesidades del otro logra que sus obligaciones sean menos gravosas.

4. Violencia.- En cuanto a este vicio del consentimiento al remitirnos -- a la norma supletoria, nos dice el artículo 1819:

" Hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado".

Decíamos que esto mismo se aplica a la materia mercantil. El contrato celebrado por medio de la violencia es nulo, siendo esta realizada por cual -- quiera de las partes. Es necesario mencionar que si habiendo cesado la violencia o siendo conocido el que la padeció aún así ratifica el contrato, no puede posteriormente, reclamar por ese vicio.

111. OBJETO, MOTIVO O FIN LICITO. Ya anteriormente fue tratado el punto -- en cuanto al objeto y también señalamos algo tocante a lo que es el objeto licito, decíamos respecto a esto que el artículo 1830 del Código Civil establece que:

" Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes del --

Orden público o a las buenas costumbres".

Y el artículo 1831 dispone:

" El fin o motivo determinante de la voluntad de los que contratan tampoco debe ser contrario a las leyes de orden público ni a las buenas costumbres".

Entendiendo por " Buenas costumbres", el concepto de moralidad prevaleciente en una comunidad, en un tiempo y lugar determinado. O sea lo que el consenso general de los habitantes de una sociedad humana determinada juzga moral.

Y por último por lo que respecta al objeto, motivo o fin lícito, diremos que para que sea lícito, los actos deben ser realizados conforme a lo que señala la ley y además estos actos lícitos deben ser congruentes con las buenas costumbres.

IV. Por lo que respecta al último elemento de validez que es: la FORMA que la ley señala. Nos remitiremos a lo que De Pina Vara citando a Salandra dice al respecto: " Se conoce con el nombre de forma de un negocio Jurídico el medio exigido por la ley para la manifestación de la voluntad de las partes, a falta de la cual el negocio no puede producir el efecto legal que el derecho le atribuye" ¹⁹ .

19. De Pina Vara, Rafael. Derecho Mercantil. Op. Cit., pág. 190.

Olvera de Luna nos dice que forma "No es sino el modo de manifestarse el negocio es su forma exterior, pública" ²⁰.

A este respecto, el artículo 78 del Código de Comercio, anteriormente citado, dispone:

" 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".

De este modo dicho artículo establece como regla general, el principio de libertad de forma, esto es, el derecho que las personas poseen para manifestar su consentimiento de la manera que les parezca más oportuno. La forma es libre.

No obstante lo mencionado existen algunos negocios jurídicos respecto de los cuales la misma ley exige una forma determinada, para dar seguridad sobre el momento de la perfección del contrato y hacerlo oponible frente a terceros. Dicha excepción se encuentra establecida en el artículo 79 del mismo ordenamiento ya citado y señala:

" Se exceptúan de lo dispuesto en el artículo que precede:

1. Los contratos que con arreglo a este Código u otras -- leyes deban reducirse a escritura o requieran formas o so

20. Olvera de Luna, Omar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa S.A., segunda edición, México, 1987, pág.3.

lemnidades necesarias para su eficacia;

11. Los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escritura, formas o solemnidades determinadas para su validez, aunque no las exija la ley mexicana.

En uno y otro caso, los contratos que no llenen las circunstancias respectivamente requeridas, no producirán obligación ni acción en juicio".

Otra formalidad que nos menciona el Código de Comercio es la que señala en el artículo 82 que reza así:

" Los contratos en que intervengan corredores quedarán perfeccionados cuando los contratantes firmaren la correspondiente minuta de la manera prescrita en el Título respectivo".

Del mismo modo el artículo 1833 del Código Civil para el Distrito Federal establece que:

" Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras éste no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal".

Y el artículo 1834 del mismo ordenamiento, nos dice algo al respecto, de la forma de los contratos:

" Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación.

Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hara-otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella-digital del interesado que no firmó".

Por lo anteriormente expuesto vemos que existen contratos formales y no -- formales, la distinción entre unos y otros se funda en la posición que la -- ley adopta respecto a la autonomía de las partes en cuanto a la elección de una forma, de ahí que, cuando la ley niega esa autonomía e impone al contra- to una determinada forma, se dice que el contrato es formal. En cambio las-- exigencias de la buena fe y de la rapidez propias de los contratos mercanti- les, justifican la validez del principio de libertad de forma, dando pauta-- a que exista una mayor inclinación por los contratos no formales pues basta la palabra oral para crear una obligación mercantil.

Asimismo Olvera de Luna, opina que aunque existen contratos formales y no formales esa formalidad dice: " Pierde fuerza frente a los principios bási-- cos de todo contrato mercantil: la buena fe y la rapidez; así, basta la pa-- labra oral para crear la obligación mercantil. El problema surgirá a nivel-- procedimental: para demostrar en juicio la validez del contrato, la forma se rá insustituible"²¹.

21. IBIDEM., pág. 4

Entonces si bien es cierto que, existen contratos mercantiles formales y no formales, también es cierto que predomina la oralidad de los mismos, pero que por seguridad de las mismas partes y a nivel procedimental deberán realizarse por escrito. Algunos ejemplos de contratos formales son: La hipoteca—naval, el contrato de sociedad, el de seguro terrestre y marítimo, las obligaciones contenidas en los títulos de crédito, etc.

2.3. CLASIFICACION.

En la vida mercantil se han dado una serie de clasificaciones de los contratos; de las cuales mencionaremos sólo algunas.

Primero diremos que de una manera general se clasifican en:

Contratos típicos o nominados.- Son contratos mercantiles que tienen un nombre y una regulación específica en el Código de Comercio.

Contratos atípicos o innominados.- Son los que teniendo o no un nombre específico, carecen de regulación expresa por supuesto dentro del Código de Comercio.

Contratos mixtos.- Son aquellos contratos que tienen características de contratos típicos pero también tienen características de contratos atípicos, no tienen una regulación expresa en el Código de Comercio.

Una segunda clasificación es la siguiente:

Contratos Unilaterales.- El contrato es unilateral cuando sólo una de las partes se obliga y la otra no; es decir es un acuerdo de voluntades en donde sólo engendra obligaciones para una de las partes y derechos para la otra;-- por ejemplo: La donación.

Contratos bilaterales.- El contrato es bilateral cuando ambas partes se obligan recíprocamente; o sea es el acuerdo de voluntades que dá nacimiento a derechos y obligaciones para ambas partes. Por ejemplo: La compra-venta.

Contratos onerosos.- El contrato es oneroso cuando se estipulan derechos y gravámenes para ambas partes del contrato. Por ejemplo: La compra-venta, el arrendamiento, el transporte, etc.

Contratos gratuitos.- El contrato es gratuito cuando el provecho sólo es para una de las partes. Ejemplo: La donación.

Contratos conmutativos.- El contrato es conmutativo cuando las prestaciones que se deben las partes son ciertos desde que se realiza el contrato, de tal manera que se puede apreciar de inmediato el beneficio o perjuicio que éste le cause. Por ejemplo: el contrato de Comisión.

Contratos aleatorios.- El contrato es aleatorio cuando la prestación debi

da depende de un acontecimiento incierto, imposibilitando la evaluación de la ganancia o pérdida, hasta que este acontecimiento se realice. Por ejemplo: el contrato de Seguro.

Contratos consensuales.- Los contratos consensuales son aquellos que se perfeccionan con el sólo consentimiento de las partes. Por ejemplo: La compraventa.

Contratos reales.- Son aquellos que además del consentimiento de las partes es necesario, para su perfeccionamiento, la entrega de la cosa. Como por ejemplo: El depósito.

Contratos formales.- Son los que para su perfeccionamiento requieren de cierta forma, sin la cual el consentimiento de las partes no tiene eficacia jurídica. Por ejemplo: el contrato de sociedad mercantil.

Contratos principales.- Los contratos principales son aquellos que existen por sí mismos sin la necesidad de la existencia de otro contrato, es decir nacen a la vida jurídica por sí mismos.

Contratos accesorios.- Son aquellos que dependen de un contrato principal. Son llamados también de garantía.

Contratos instantáneos.- Son instantáneos los que se cumplen en el momento mismo en el que se celebran de tal manera que el pago de las prestaciones se hace en un sólo acto.

Contrato de tracto sucesivo.- Son aquellos en que el cumplimiento de las prestaciones se realiza en un periodo determinado. Un ejemplo de esto es el arrendamiento. Por que durante un tiempo determinado la cosa estará en poder del arrendatario y a su vez éste pagará periódicamente una renta.

Una tercera clasificación de los contratos, es la que toma en cuenta el propósito o finalidad que las partes se proponen al realizar el contrato y de acuerdo con las disposiciones del Código Civil. Esta clasificación comprende a los contratos preparatorios (promesa de contrato); Traslativos de dominio (compraventa, permuta, donación y mutuo); traslativos de uso (arrendamiento, transferencias onerosas del uso, comodato, uso gratuito); de finalidad común (sociedad, finalidad económica, asociación, finalidad artística); aparcería, de prestación de servicios profesionales o no profesionales (depósito, secuestro, mandato, transporte, hospedaje); de comprobación jurídica (transacción); de garantía (fianza, prenda, hipoteca); aleatorios (el juego, la apuesta, la renta vitalicia y la compra de esperanza).

La cuarta y última clasificación de la que hablaremos es la que señala — que los contratos mercantiles se clasifican en:

a) Contratos de cambio.- O sea aquellos que realizan la circulación de la riqueza, esto es, por medio de los cuales le proporcionan al público bienes o servicios. En la clásica expresión de *do ut des*, (dar un bien por otro), — señalaremos la compraventa, la permuta, la cesión de créditos, el contrato—

estimatorio, el suministro y las operaciones de bolsa; y en la de do ut facias (dar algo a cambio de un hacer), como el transporte, el contrato de obra a precio alzado y la compra venta de cosa futura.

b) Contratos auxiliares o de colaboración.- O sea aquellos en los que una de las partes aporta una cooperación al desarrollo de la actividad empresarial, como en la mediación, la comisión, la edición y la representación de obras.

c) Contrato de previsión.- En los que, para preveer las consecuencias económicas de la realización de un riesgo, como en el caso del seguro, una parte asume tales consecuencias, mediante la correspondiente contraprestación.

d) Contrato de guarda o custodia.- Como el depósito y el servicio bancario de cajas de seguridad.

e) Contrato de crédito.- O sea aquellos en que cuando menos una de las partes transmite a la otra un valor económico con el aplazamiento de la contraprestación correspondiente, como son, entre otros, los casos de préstamo, la cuenta corriente, la apertura de crédito y la capitalización.

f) Contrato de garantía.- Como la fianza, la hipoteca o el fideicomiso de garantía.

2.4. CARACTERISTICAS.

Una vez reunidos tanto los elementos de existencia como de validez de un contrato, mencionados anteriormente, éste alcanza su perfeccionamiento sur--
giendo la obligación de respetar el mismo; por lo tanto si alguna de las par--
tes no cumple con lo estipulado se dará un incumplimiento del contrato sur--
giendo figuras jurídicas como: La mora, la prescripción. Para prevenir di--
cho incumplimiento se debe de insertar en el contrato el lugar en donde las--
partes efectuarán el pago convenido así como una cláusula penal, cuyo conte--
nido analizaremos a continuación.

Lugar de pago.- Respecto al lugar para cumplir las obligaciones se esta--
blece que se deberá efectuar en el lugar determinado en el contrato o, en ca--
so contrario, en áquel que según la naturaleza del negocio o la intención de
las partes deba considerarse adecuado al efecto, por consentimiento de áque--
llos o arbitrio judicial. (art. 86 del Código de Comercio).

Una vez fijado el lugar en donde debe cumplirse el contrato, la parte --
obligada deberá hacerlo de la manera señalada, en caso contrario habrá incum--
plimiento siendo competente para conocer del asunto el Juez del lugar que se
determine en el contrato.

Tratándose de obligaciones de dar, si en el contrato no se determinó la--
especie y calidad de las mercancías que deberán entregarse no se podrá exi--

gir al deudor otra cosa que la entrega de mercancías de especie y calidad medias, aún cuando el obligado tenga mercancías de mejor calidad, pero si se fijó con precisión la especie y calidad de las cosas, el deudor no podrá entregar otras distintas a las establecidas en el contrato. (Artículo 87 del Código de Comercio).

Por lo que respecta al término del cumplimiento de la obligación las partes deberán sujetarse a lo establecido en el contrato y si no se señaló término de acuerdo a lo estipulado en el artículo 83 del Código de Comercio esto es: esa obligación será exigible a los diez días de contraída, si sólo — producirá acción ordinaria, y al día inmediato si llevará aparejada ejecución. Además es importante señalar que en materia mercantil los términos son fatales es decir no se conceden términos de gracia o cortesía. (Art. 84 del Código de Comercio).

Cláusula penal.- Es la regla que se establece en los contratos mercantiles como pena para el caso de incumplimiento de la obligación, ya sea que no cumpla definitivamente o no se cumpla de la manera convenida.

El Código de Comercio establece que en los contratos mercantiles que se fije una pena de indemnización a quien no cumpliere, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato. Cuando tal estipulación exista, en caso de incumplimiento, no podrá reclamarse, daños y perjuicios sufridos. — (Artículo 88 del Código de Comercio). La pena no se hará efectiva cuando el obligado a ella no haya podido cumplir su obligación por hecho del acreedor,

caso furtuito o fuerza mayor.

MORA.— Se entiende por mora el retardo en el cumplimiento de una obligación, constituyendo una falta del obligado que produce en su contra las responsabilidades civiles correspondientes. En este caso, el deudor será responsable de los daños y perjuicios que por la misma se causen al acreedor.

Si en el incumplimiento se refiere a una obligación surgida de un contrato bilateral, el acreedor podrá resolver la obligación o exigir su cumplimiento, con el resarcimiento de daños y perjuicios en ambos casos.

Los efectos de la mora, tratándose de obligaciones mercantiles, comenzarán:

A) En los contratos con día señalado para su cumplimiento por las partes o por la ley, al día siguiente de su vencimiento.

B) En los contratos que no tengan día señalado para su cumplimiento, desde el día que el acreedor reclame al deudor judicialmente, ante notario o testigos.

PRESCRIPCIÓN.— Se dice que es la falta de acción por el titular de los derechos surgidos de un contrato mercantil, dentro del término que en el propio contrato se señala, extinguiéndose tales derechos.

Por prescripción un estado de hecho se convierte en un estado de derecho, por el transcurso de un determinado tiempo, con la inactividad.

La prescripción queda interrumpida cuando se presenta la demanda, por cualquier interpelación judicial al deudor; interrumpida ésta empezará a contarse nuevo término después de los actos que le interrumpieron. El efecto de la interrupción es que se anula el plazo de prescripción ya corrido.

Interpretación de los contratos mercantiles.- Interpretar significa según lo define García Maynez interpretar " es desentrañar el sentido de una expresión. Se interpretan las expresiones, para descubrir lo que significan " 22.

Así entendemos que interpretar significa desentrañar el verdadero sentido de una expresión de voluntad.

La interpretación de un contrato se plantea cuando la voluntad de los contratantes no fué expresada con claridad y exactitud, habiendo discrepancia entre la voluntad exteriorizada, que parece contener un querer de las partes y otra intención no exteriorizada.

Para resolver el problema de la interpretación de un contrato, existen dos teorías, que son las siguientes:

22. García Maynez, Eduardo. Introducción al estudio del derecho. Editorial-- Porrúa S.A., trigésimonovena edición, México, 1988, pág. 325.

1) Teoría de la voluntad real o interna, que sostiene que para aplicar un contrato, el interprete deberá penetrar en la intención de las partes, esto es, decir lo que las partes expresan y que no quedo asentado.

2) Teoría de la voluntad declarada, es opuesta a la anterior, pues afirma, que en caso de contradicción entre la voluntad real y la exteriorizada, es ésta última la que predomina, pues es la única que se conoce.

Principios de interpretación de un contrato.

1.- En la interpretación de un contrato mercantil se tomará primero en cuenta el principio de buena fe para la ejecución del mismo, el cual establece una regla positiva y dos prohibitivas, limitandose de esta manera la actividad del interprete, y las cuales señalaremos a continuación:

a) Se debe entender en primer lugar a los términos en que el contrato haya sido hecho y redactado.

b) Prohíbe primero, distorcionar el sentido recto, propio y usual de las palabras; y segundo, restringir los efectos que naturalmente se derivan del modo con que los contratantes hubiesen explicado su voluntad.

2.- Se establecen reglas para el cómputo de los contratos, que el interprete deberá respetar, ya sea que se señalen días, meses o años.

3.- También deberá atender a los usos de comercio y al derecho común, como elementos de interpretación para resolver dudas originadas por la interpretación de los contratos.

4.- Por último, una vez agotadas las reglas anteriores sin haber resuelto las dudas, se decidirá la cuestión a favor del deudor.

2.5. IMPORTANCIA Y FUNCION.

Los contratos mercantiles tienen una importancia muy valiosa en la vida comercial, y no sólo para los comerciantes particulares, sino también para las Sociedades Mercantiles, para las grandes industrias, inclusive, para los países, puesto que como ya sabemos existen contratos que regulan la actividad mercantil a nivel internacional.

Y es que pensar en la no existencia de contratos mercantiles es muy difícil ya que en ellos se estipula, el consentimiento de las partes y la forma en que se obligan a cumplir cada una, con sus derechos y obligaciones recíprocos.

En caso de no existir los contratos mercantiles también generarían un estancamiento en todo el proceso evolutivo mercantil, puesto que hasta ahora ido hacia adelante, como una gran máquina que a falta de un engrane deja--

ría de funcionar de manera parcial o definitivamente; de la misma manera a falta de los contratos mercantiles que hasta nuestros días se han venido regu-
lando (y que son distintos de los civiles), la actividad comercial se de-
tendría parcial o totalmente, ya que en los contratos se plasma el consenti-
miento de los contratantes y en el cual estampan su firma como prueba de que
están de acuerdo; de otra manera sería más difícil de probar que exterioriza-
ron su consentimiento (aunque no hay que olvidar que existen contratos con-
sensuales); sólo que a nivel procedimental y para protección de las partes
es mejor que exista el contrato mercantil por escrito además de que sirve co-
mo prueba fehaciente.

En nuestra época, específicamente en nuestro País la actividad económica-
a tomado un matiz muy importante y cada día más personas físicas y morales--
nacen a la vida jurídica comercial, y esto es prueba de que la actividad eco-
nómica va creciendo de ahí que surgen nuevos contratos mercantiles y en con-
secuencia sean tan importantes.

Los contratos mercantiles como ya vimos son muy importantes pero también-
nos sirven para: apreciar la capacidad de las partes; para determinar la ley,
tanto en cuanto al espacio como en cuanto al tiempo; para determinar la com-
petencia de los tribunales; para determinar cual de los contratantes a de so-
portar el riesgo de la pérdida de la cosa debida; para determinar cuales son
los derechos de cada una de las partes y a que se obligan; etc.

En cuanto a la función de los contratos mercantiles, ésta radica esencial-
mente en auxiliar a la sociedad en operaciones de índole comercial, de los--

cuales se desprenden una especulación comercial, que se genera por el desarrollo del mismo hombre en sociedad.

CAPITULO III.

NATURALEZA MERCANTIL DEL CONTRATO DE ASOCIACION EN PARTICIPACION.

3.1. CONCEPTO.

Para iniciar el análisis del Contrato de Asociación en Participación es preciso, referirnos en primer lugar a lo que se considera como tal.

El concepto legal de la Asociación en Participación lo encontramos en el artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que menciona lo siguiente:

" La Asociación en Participación es un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio".

Ramírez Valenzuela explica respecto a esto: " La asociación en participación no es una sociedad mercantil ni tampoco una asociación civil. No es una persona jurídica o moral, por lo tanto, carece de personalidad jurídica propia.

La Asociación en Participación es un contrato por el cual una persona llamada asociante, concede a otras, que le aportan bienes o servicios, llamadas asociadas, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación o de una o varias operaciones de comercio" ²³ .

De Pina define a ésta: " Como un contrato por el cual una persona (llamada asociante) concede a otra u otras (llamadas asociados) que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio" ²⁴ .

Por su parte Barrera Graf dice de la Asociación en Participación: "A virtud de la asociación en participación una persona llamada asociante recibe de otra (o de otras) que se le asocia, y que se llama asociada, bienes o servicios, a cambio de una participación en las utilidades y en las pérdidas que aquélla obtenga, ya sea al explotar su empresa o negociación o al realizar uno o varios negocios mercantiles" ²⁵ .

Martínez Val, opina que " el contrato de cuenta en participación es aquel en el cual una persona (Gestor, titular o participante) por lo general comercial, se obliga a dar a otra u otras (Cuentapartícipes o partícipes)— una participación en los beneficios o en las pérdidas, de una o varias opera

23. Ramírez Valenzuela, Alejandro. Introducción al derecho mercantil y fiscal. Editorial Limusa, séptima reimpresión, México, 1992, pág. 149.

24. De Pina Vara, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano. Op. Cit., pág. 199.

25. Barrera Graf, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. Op. Cit., pág. 233.

ciones mercantiles o en el giro de su comercio, en general, que aquélla realiza en su propio nombre y responsabilidad, a cambio de la aportación que — ésta se compromete a transferirle a tal efecto" ²⁶ .

Olvera de Luna declara, de la Asociación en participación lo siguiente:--
 " Se trata de un contrato mercantil clásicamente subjetivo, por el que uno - - o varios sujetos convienen en participar en las negociaciones globales de -- una empresa comercial, o en una o varias operaciones aisladas de la misma, -- mediante la entrega de una suma de dinero, pero sin la obligación de interve nir en las gestiones empresariales ni arriesgar otras sumas que las aporta-- das al celebrar el contrato" ²⁷ .

El contrato en estudio, ocupa un lugar importante en la vida del comercio; puesto que se asemeja a una sociedad pero no es tan exigente y formal como-- lo es el contrato de sociedad.

Su importancia también se encuentra en la facilidad con la que propicia-- la reunión de esfuerzos y de recursos para la realización de un fin lucrativo, sin necesidad de garantizar a los aportadores alguna remuneración, sino-- en la medida en que el fin perseguido de participar en las aleatorias utili-- dades del negocio se realice, pero también en participar en las pérdidas que pudieran presentarse.

26. Martínez Val, José María. Derecho Mercantil. Bosch casa editorial S.A.-- Urqel 51 Bis, Barcelona, 1979, pág. 476.

27. Olvera de Luna, Omar. Contratos Mercantiles. Op. Cit., pág. 141.

La difusión de este contrato se debe en parte a la facilidad de constitución. No requiere de tanta formalidad como una sociedad, solamente la única formalidad de que conste por escrito y mantenga ocultos los beneficios que se obtienen (ganancias).

3.2. ELEMENTOS.

Por lo que respecta a los elementos de la asociación en participación tenemos lo siguiente:

EL CONSENTIMIENTO.- Este se forma desde el momento en que ambas partes -- (asociante y asociado(s)) convienen en celebrar el contrato, es decir desde que existe el acuerdo de voluntades para celebrar éste. Por una parte el asociante, quiere tener un aumento patrimonial sin los inconvenientes que -- tiene el préstamo y por la otra el asociado, quiere participar en las ganancias de una empresa mercantil sin verse obligado a intervenir en su gestión ni arriesgar mayor capital que el aportado; cuando ambas voluntades coinciden se integra el consentimiento. Pero debe señalarse por escrito para reunir los requisitos de forma.

Partes que intervienen en el contrato:

ASOCIANTE.- Persona física o moral. Es la persona que recibe las aportaciones y quien realiza las actividades.

ASOCIADO(S).- Persona física o moral. Persona(s) que aporta(n) bienes o--

servicios a cambio de una participación en las utilidades o pérdidas. A este respecto Barrera Graf nos dice lo siguiente: " Si se trata de una negociación mercantil, como permite el artículo 252, su titular, el empresario, puede igualmente ser persona física o jurídica, y ello no sólo respecto a quien actúe como asociante, según se desprende de dicho artículo, sino también como asociado" ²⁸.

Obligaciones del asociante.

1) El asociante se obliga a realizar las operaciones de comercio o a explotar la negociación mercantil que constituye el fin de la asociación;

2) Debe entregar a los asociados la participación que se haya convenido sobre las utilidades;

3) Debe reintegrar a los asociados las aportaciones que le hayan hecho, esto se hará en el momento de la liquidación del contrato.

Obligaciones del asociado.- Aportar al asociante los bienes o servicios que se hayan estipulado en el contrato.

Por lo que respecta a la distribución de las utilidades o pérdidas, se efectuará de acuerdo con las reglas aplicables a las sociedades mercantiles.

28. Barrera Graf, Jorge. Instituciones de derecho mercantil. Op. Cit., Pág. 239.

En cuanto a la obligación de los asociados de participar en las ganancias o en las pérdidas del contrato, sólo podrá participar en las pérdidas hasta el valor de lo aportado.

Relación entre el asociante, asociado(s) y los terceros:

Frente a los terceros solamente figura el asociante. La relación entre asociante y asociado es meramente interna, e irrelevante para los terceros— quienes contraen obligaciones y adquieren derechos solamente con respecto al asociante.

OBJETO DEL CONTRATO. Las aportaciones pueden constituirse en una obligación de dar, como puede ser entrega de dinero o de bienes, transmisiones de la titularidad de derechos; o en una obligación de hacer, como son, aportaciones de industria o de servicios.

CAPACIDAD. En cuanto a la capacidad la Ley General de Sociedades Mercantiles dice, que la asociación en participación tiene lugar entre " personas " , no aclara o no señala que tengan que ser necesariamente comerciantes, lo que parece indicar que no exige la calidad de comerciantes para el asociante, -- el cual deberá tener la capacidad para realizar operaciones de comercio y -- también por lo que respecta al asociado deberá tener capacidad para realizar operaciones de comercio.

Capacidad procesal.— Como el asociante obra en nombre propio, sólo a él—

se le atribuye dicha capacidad, por todos los actos que realiza y en consecuencia, los acreedores que resultan de dichos actos, únicamente podrán dirigirse en su contra, así como él será el único con facultades suficientes para hacer valer los créditos derivados de los actos que realiza.

OBJETO, MOTIVO O FIN LICITO.- Aún cuando en la Ley General de Sociedades Mercantiles que regula el contrato en cuestión no existe un artículo que regule dicho aspecto, por lo que nos podemos remitir a lo que señala el artículo 77 del Código de Comercio cuyo capítulo referente a los contratos mercantiles en general nos dice:

" Las convenciones flicitas no producen obligación ni acción, aunque recaigan sobre operaciones de comercio".

AUSENCIA DE VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.- Al igual que lo anterior el Contrato de Asociación en Participación no regula la ausencia de vicios del consentimiento por lo que debemos remitirnos a la norma supletoria que se encuentra en el artículo 1812 que establece:

" El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo".

FORMA.- En cuanto a la forma del contrato de asociación en participación la propia ley exige que ésta sea por escrito al mencionar en su artículo 254 lo siguiente:

" El contrato de asociación en participación debe constar por escrito y no estará sujeto a registro".

De ahí que las estipulaciones en el contrato sean obligatorias para los--
contratantes.

También es conveniente celebrarlo por escrito, para establecer la distribución de las utilidades y pérdidas, así como para establecer el carácter --
traslativo de los bienes o si no se dá éste, también es conveniente para establecer los derechos respecto a la representación o la administración que--
se confiere al asociado por el asociante en el caso de que éste le delegue --
alguna de estas funciones administrativas al asociado.

Asimismo en el artículo 255 de la ley aludida, habla de un contrato escrito al declarar:

" En los contratos de asociación en participación se fija
rán los términos, proporciones e interés y demás condiciones
en que deban realizarse".

Es conveniente mencionar lo que indica el artículo 256 respecto a que el asociante obre en nombre propio, implica en la asociación en participación--
que obre por cuenta propia, como dueño del negocio, pero también, que obre--
por cuenta del asociado, en cuanto que debe preservar, conservar y respetar--
los derechos de éste en el contrato.

Hacemos referencia al artículo 254 el cual menciona que el contrato de asociación debe constar por escrito y no estará sujeto a registro, a no ser que por la naturaleza de la aportación fuere necesario inscribirlo en el registro o requiere de alguna otra formalidad, o se inscriba lo contrario en el contrato y la cláusula respectiva se inscriba en el registro del comercio. Y aunque la estipulación no haya sido registrada, surtirá sus efectos si se prueba que el tercero tenía o debía tener conocimiento de ella (art. 257).

Bienes aportados:

Muebles e inmuebles: Los bienes muebles se dice que pasan en propiedad al asociante aunque éste vezamos tiene la obligación de devolverlo posterior -- mente; en el momento de la liquidación y así se puede estipular en el contrato; además se menciona que tratándose de bienes muebles la posesión equivale al título, es decir con otorgarle el título del bien inmueble pasa a su posesión, pero es necesario dejarlo estipulado en el contrato si se dá el título en propiedad, en posesión, uso, usufructo, habitación, etc., para evitar posibles problemas.

Pero por lo que respecta a los inmuebles:

Cuando la aportación es de inmuebles, la exigencia de forma se hace extrema. La prueba del vínculo asociativo no opera frente a los terceros, no se -- requiere ninguna forma de publicidad. Pero ésta se hace necesaria cuando por

la naturaleza de las aportaciones así se requiere.

Puesto que la transmisión de derechos de propiedad que pudiera hacerse — al asociante no opera frente a terceros sino se cumple con las reglas relativas a la transmisión de los inmuebles, se necesita observar la publicidad — que concierne a estos bienes.

Es necesario mencionar lo que dice al respecto Vázquez del Mercado: " Para unos los bienes aportados pasan en propiedad al asociante, en cambio para otros, la propiedad la conserva el asociado. Sin embargo aquellos que considerarán que la propiedad se transmite, lo admiten sólo para los bienes muebles y no para los inmuebles"²⁹.

Para poder transmitir la propiedad de aquellos que requieren formalidades especiales como son: Los bienes inmuebles, los bienes raíces, las patentes, las marcas, los nombres comerciales y los derechos de autor, la transmisión de propiedad precisa de la inscripción en el registro correspondiente.

Ganancias y pérdidas.-

En cuanto a la regulación de las ganancias y pérdidas de este contrato — la ley es muy escasa ya que sólo menciona en su artículo 258:

29. Vázquez del Mercado, Oscar. Contratos Mercantiles. Op. Cit., pág. 542.

" Salvo pacto en contrario, para la distribución de las utilidades y de las pérdidas se observará lo dispuesto en el artículo 16. Las pérdidas que correspondan a los asociados no podrán ser superiores al valor de su aportación".

Primeramente es necesario criticar es este aspecto a nuestra legislación toda vez que no considerará a la asociación en participación como una sociedad pero para repartir las ganancias y las pérdidas nos remite a un artículo que regula a las sociedades en general, consideramos que este contrato dada su naturaleza debería tener una estipulación propia respecto a la repartición de las ganancias o pérdidas del mismo, sin embargo nos remite al artículo 16 decíamos, en el que se señalan que las ganancias se repartirán de la siguiente manera: La distribución de las ganancias o pérdidas entre los socios capitalistas se hará proporcionalmente a sus aportaciones; al socio industrial correspondará la mitad de las ganancias, y si fueren varios, esa mitad se dividirá entre ellos, por igual; y el socio o socios industriales no soportarán las pérdidas.

Disolución y liquidación.

En la Ley General de Sociedades Mercantiles señala en su artículo 259 que:

" Las asociaciones en participación funcionan, se disuelven y liquidan, a falta de estipulaciones especiales, por las reglas establecidas para las Sociedades en Nombre Co-

lectivo, en cuanto no pugnen con las disposiciones de este capítulo".

Sin embargo aplicar este artículo, al igual que el anterior la Ley se contradice por que mientras que no reconoce a la asociación en participación como una sociedad si la quiere regular como tal, lo cual resulta ilógico toda vez que la asociación en participación es una figura más simple. Es decir al aplicar las disposiciones necesarias a la Sociedad en Nombre colectivo estaríamos aplicando disposiciones que regulan a una sociedad la cual cuenta — con existencia autónoma, dotada de un patrimonio propio, lo cual no ocurre — en nuestro contrato por lo que no deberfa aplicarse, porque aunque no pugnan con la asociación no son aplicables a la misma.

Como señala Mantilla Molina " Conforme al artículo 259, la disolución y— liquidación de la asociación debe hacerse siguiendo las reglas de la sociedad en nombre colectivo, sin embargo de que este es el texto de la ley, debe entenderse que, en cuanto la asociación en participación constituye una forma mucho más simple, habrá reglas de la liquidación de las sociedades, incluso de la sociedad en nombre colectivo, que no serán aplicables a la asociación en participación. Así, parece que no será necesario el nombramiento de un liquidador, sino que se trata simplemente de un ajuste de cuentas que puede hacerse sin intervención de tal liquidador" ³⁰.

30. Mantilla Molina, Roberto. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa S.A., vigésimasexta edición, México, 1990, pág. 205.

Así pues, como ya mencionábamos, existen reglas de las sociedades que no pugnan con las disposiciones de la asociación en participación, pero que no pueden aplicarse a ésta por ser una figura más simple según la propia ley.— Por lo que se debía considerar no como liquidación y disolución sino únicamente como un llamado a cuentas.

Causas de extinción:

1. Por mutuo consentimiento.
2. Por transcurso del tiempo fijado en el contrato. Siempre que no se haya estipulado alguna prórroga.
3. La conclusión de la empresa que constituya el objeto de la asociación en participación.
4. La muerte del (comerciante) asociante; sino existe pacto expreso en el contrato de que se continúe la asociación en participación con los herederos.

Quiebra del asociante y del asociado.

La quiebra del asociante no es causa de terminación de la asociación en participación en tal caso el asociado figura en la masa pasiva, como acreedor del asociante fallido, no sólo por utilidades devengadas y que aún no se

le hubieren cubierto. Sino también por el reembolso de su aportación en el momento de hacer la distribución del activo de la quiebra.

Por lo que respecta a la quiebra del asociado. El asociante puede inscribirse como acreedor del asociado en relación a la aportación que éste se hubiera obligado a entregar (dinero, bienes, crédito) y que aún no hubiere entregado o prestado. Esto en relación con el artículo 47 y 48 de la Ley de Quiebra y Suspensión de Pagos.

3.3. CLASIFICACION.

1) Se trata de un contrato, puesto que la ley le dá ese carácter al señalarlo así en el artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles:

"La asociación en participación es un contrato por el cual una persona..."

Y también por lo que declara a ese respecto el artículo 1793 del Código Civil que a la letra dice:

" Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos".

Por lo que la asociación en participación es un contrato toda vez que impone deberes y confiere derechos para ambas partes.

2) Es un contrato bilateral.- Una persona, que se llama asociante, concede a otra u otras, que se denominan asociados, que le aportan bienes o servi

cios, una participación en las utilidades y pérdidas; como podemos observar-- dos partes obligadas recíprocamente. El asociante a quien se otorgan o-- transfieren los bienes del asociado(s); el asociante se obliga a su vez a -- ser participe a su(s) asociado(s) de las utilidades y pérdidas que obtenga-- en la explotación de su empresa, o en la ejecución de una o varias operacio-- nes de comercio.

3) De naturaleza consensual.- Porque no se requiere la entrega de la cosa para el perfeccionamiento del mismo. Esto en oposición al contrato real.

4) Formal.- En el sentido de que la ley establece que debe realizarse por escrito y no estará sujeto a registro. (artículo 254).

5) Traslativos de dominio.- En realidad esta clasificación no es esencial, sino más bien sólo cuando se dá el supuesto señalado por el artículo 257, es to es cuando por la naturaleza de lo aportado fuere necesario inscribirlo en el Registro Público de la Propiedad y del Comercio; o cuando se estipula que los bienes aportados no pertenecen en propiedad al asociante, se inscribirá-- en el registro por lo tanto una cláusula de reserva de dominio o en la que-- señale que sólo trasmite el uso y goce de lo aportado.

6) De carácter Oneroso.- Lo es para ambas partes; porque se establecen -- provechos y gravámenes para ambas partes, pues mientras que para el asociante, es la aportación que recibe del asociado un provecho, para el asociado-- lo es la participación en las utilidades y pérdidas del negocio. No es gra-- tuito porque el provecho lo es para ambas partes.

7) Carácter aleatorio.- Puesto que las partes de la asociación en participación al momento de celebrar el contrato ninguna de ellas estará cierta a— que habrá sólo beneficios y por lo tanto no puede disponer inmediatamente de las utilidades, por que pueden ocurrir, o beneficios o pérdidas, sólo pueden estipular en el contrato que al ocurrir unas u otras ambas partes participan.

3.4. CARACTERISTICAS.

El contrato de asociación en participación es un contrato muy especial — por lo que se señala en cuanto a que sin ser sociedad representa una muy buena opción para las sociedades mercantiles, las empresas, los comerciantes;— debido a la facilidad de constitución y porque no existe mayor riesgo que el que aportan los asociados.

Características de este contrato son: primera, tratarse de un contrato bilateral, con una finalidad que es común a las dos partes y que, por ello, se considera de carácter asociativo (de ahí el nombre de asociación); segundo,— que para la realización de dicha finalidad, el asociado aporta ya sea bienes propios o su trabajo; tercero, que como contraprestación de dicha aportación, el asociado participe en los resultados favorables o adversos (utilidades o pérdidas) de la empresa o negocio respectivo; cuarto, que en cualquiera de— estos supuestos, la gestión o administración de los bienes o de los servicios aportados pertenezca exclusivamente al asociante, quien se ostenta ante terceros como dueño de los bienes o como beneficiario del trabajo prestado— por el asociado. Este, en consecuencia, no figura en la explotación de la — empresa, ni en la celebración o ejecución del negocio relativo, sino que se—

trata de un socio (asociado) oculto.

Esta última situación impone, a su vez, que la asociación en participación no se ostente como tal ante terceros, porque carece de personalidad jurídica propia; tampoco existe un patrimonio o fondo común, puesto que los bienes se aportan al asociante y entrarán a formar parte de su patrimonio; puesto que éste obrará siempre a nombre propio, tanto a su cuenta como a cuenta del asociado.

El derecho de los asociados que aportan bienes o servicios comprende, tan to participar en las utilidades como en las pérdidas, esto se manifestará al no recibir el asociado, al término de la asociación en participación, devolución o restitución alguna. La cuantía de la participación de unos y otros dependerá del pacto, como indican los artículos 255 y 258 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que a la letra dicen:

Art. 255. " En los contratos de asociación en participación se fijarán los términos, proporciones de interés y demás condiciones en que deban realizarse".

Art. 258. " Salvo pacto en contrario, para la distribución de las utilidades y de las pérdidas se observará lo dispuesto en el artículo 16. Las pérdidas que correspondan a los asociados no podrán ser mayores al valor de su aportación".

Debido a lo que señala el artículo anterior es necesario hacer mención a lo que dice el artículo 16 de la citada ley:

Art. 16. " En el reparto de las ganancias o pérdidas se observarán, salvo pacto en contrario, las reglas siguientes:

1. La distribución de las ganancias o pérdidas entre los socios capitalistas se hará proporcionalmente a sus aportaciones;

11. Al socio industrial corresponderá la mitad de las ganancias, y si fueren varios, esta mitad se dividirá entre ellos, por igual; y

111. El socio o socios industriales no reportarán las pérdidas".

Es necesario que el derecho de los asociados o del asociado que aporta -- bienes o servicios comprenda tanto las utilidades como las pérdidas; y esto se debe establecer en el contrato o se estará a lo señalado por los artículos supracitados. Pero debido a que la asociación en participación es considerada por la misma ley como una figura jurídica más simple que la sociedad, no debería estar regulada por la sociedad sino podría prestarse a interpretar que se considera como una sociedad a la asociación, sería mejor que tuviera su propia estipulación, además de lo señalado.

La asociación en participación tiene naturaleza mercantil, entre otras cuestiones debido a que la propia ley le dá ese carácter, al hablar en su artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de una negociación y de una o varias operaciones de comercio, fundándonos en el propio concepto nos damos cuenta que es mercantil.

Pero además, el que la asociación en participación sea un contrato mercantil no quiere decir que necesariamente sean comerciantes las partes que intervienen en la celebración del mismo. Sin embargo serán comerciantes, si son titulares de empresas, de acuerdo a lo que señala el artículo 3o. fracción 1 y 11 del Código de Comercio a saber:

" Se reputan en derecho comerciantes:

1. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria;

11. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles...."

Y si precisamente como empresarios celebran el contrato de asociación en participación serán comerciantes. En cambio no serán necesariamente comerciantes las partes que celebran el contrato, si ninguna de ellas hace del comercio su ocupación habitual u ordinaria. Pero aún cuando las partes no sean necesariamente comerciantes, el contrato de asociación en participación se—

guirá siendo mercantil debido a que se trata de una negociación mercantil o de uno o varios actos de comercio, también recurriremos a lo que dice el artículo 75 del Código de Comercio respecto a los que se considerarán como actos de comercio, así teniendo en cuenta que la finalidad de los actos de comercio es obtener una ganancia, un lucro, podemos también con esto afirmar que este contrato es mercantil porque lo que se pretende es participar en las utilidades o en las pérdidas de una determinada negociación. Por lo que no podemos de ningún modo pretender, que el contrato de asociación en participación sea Civil, además que en esa materia sería un contrato innominado, pues, nada se parece a las asociaciones civiles, señala el artículo 2670 del Código Civil para el Distrito Federal respecto a las asociaciones civiles lo siguiente:

" Cuando varios individuos convinieren en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no este prohibido por la ley y que no tenga carácter preponderantemente económico, constituyen una asociación".

De acuerdo a este artículo vemos, en primer lugar que las asociaciones civiles deben ser permanentes, lo que no ocurre en las asociaciones en participación porque como vemos pueden utilizarse para uno o varios actos de comercio, entonces, podrá ser transitoria y también permanente; por otra parte las asociaciones civiles no tendrán carácter económico, lo cual no sucede en

la asociación en participación al tratarse de una negociación mercantil o de uno o varios actos de comercio y al participar en las utilidades y pérdidas, por todo ello observamos que lo que se pretende a fin de cuentas es obtener una ganancia, un lucro; las asociaciones civiles deben inscribirse en el Registro Público para que produzcan efectos contra terceros (art. 2673 del Código Civil), en cambio la regulación del contrato de asociación en participación señala en su artículo 254 de la Ley General de Sociedades Mercantiles -- que no estará sujeto a registro; por otra parte el artículo 256 de la misma ley dice:

" El asociante obra en nombre propio y no habrá relación jurídica entre los terceros y los asociados".

Entonces con todo esto no podemos calificar al contrato motivo de este estudio como una asociación en materia civil; puesto que, será mercantil porque los que lo celebran son comerciantes es decir buscan obtener una ganancia, un lucro, un excedente o porque se trata de una negociación mercantil o de uno o varios actos de comercio.

3.5. REGULACION JURIDICA.

El origen de la asociación en participación se encuentra en el contrato medioeval de comenda, de compleja y rica evolución. En nuestros días la asociación en participación se encuentra reglamentada por la mayor parte de los Códigos de Comercio del mundo.

Anteriormente se hablaba de una sociedad o asociación momentánea, o sea-- sociedad constituida para la celebración de un sólo acto jurídico o de un número determinado de actos jurídicos, realizados los cuales, desaparece la -- asociación que al respecto se constituyó. Y de una sociedad oculta es decir-- constituida por un número indeterminado de actos comerciales; pero que no se revela tal sociedad a los terceros; permanece como un simple pacto, válido -- entre los socios o asociados, inaplicable frente a terceros, porque se supone que ellos no conocen a la asociación.

En cuanto al sistema que sigue nuestro Código de Comercio respecto a estas dos tendencias podemos señalar que el Código de Comercio de 1889 recogió las dos tendencias, y en el que se regulaba bajo el nombre de asociación comercial, tanto la asociación momentánea como la asociación oculta.

Actualmente la Ley General de Sociedades Mercantiles ha completado la evolución que inició el Código de Comercio y no solamente se limitó a recoger las dos tendencias doctrinales antes señaladas, sino que a fundido en un solo tipo las dos diversa adoptadas por el Código; así tenemos que la asociación en participación se encuentra regulada por esta ley en los artículos -- 252 al 259.

Art. 252. " La asociación en participación es un contrato por el -- cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios una participación en las utilidades y en las -- pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias--

operaciones de comercio".

A este precepto legal debiera agregarse el nombre de las partes que intervienen en el contrato como se realiza en la doctrina y así se evitarían posibles confusiones, además de que pueden ser uno o varios asociados el o los que celebre(n) el contrato con el asociante, y así hacer la aclaración de que se le concede a " otra u otras ", pudiendo quedar como sigue:

" La asociación en participación es un contrato por el cual una persona (llamada asociante) concede a (otra) u otras (llamada(s) asociado(s)) ..."

Art. 253. " La asociación en participación no tiene personalidad jurídica ni razón o denominación".

La mayor parte de los Códigos de Comercio del mundo no le reconocen esta característica, esto en consecuencias a que no es conocida ésta por los terceros.

Art. 254. " El contrato de asociación en participación debe constar por escrito y no estará sujeto a registro".

Debe constar por escrito, apesar de que la actividad comercial se caracteriza por existir contratos consensuales y una libertad de forma, sin embargo en este contrato es menester que se realice por escrito, más que nada para--

protección de las partes, así también como prueba de que se celebró en contrato. Y por otro lado no estará sujeto a registro puesto que no surte efecto frente a terceros.

Art. 255. " En los contratos de asociación en participación se fijarán, los términos, proporciones de interés y demás condiciones que deba realizarse".

Como ya habíamos señalado anteriormente, el contrato debe realizarse por escrito, como prueba de que ésta se celebró y también es importante por lo que en este artículo se señala, ya que son reglas a las que deberán sujetarse las partes.

Art. 256. " El asociante obra en nombre propio y no habrá relación jurídica entre los terceros y los asociados".

Art. 257. " Respecto a los terceros, los bienes aportados pertenecen en propiedad al asociante, a no ser que por la naturaleza de la aportación fuere necesario alguna formalidad, o que se estipule lo contrario y se inscriba la cláusula relativa en el Registro Público de Comercio. Aún cuando la estipulación no haya sido registrada, surtirá sus efectos si se prueba que el tercero tenía o debía tener conocimiento de ella".

Prueba de ello es cuando en el contrato de asociación en participación --

los bienes aportados son inmuebles, es necesario insertar una cláusula a este respecto para aclarar la propiedad o posesión del mismo, e inscribirlo en el Registro Público del Comercio.

Art. 258. " Salvo pacto en contrario, para la distribución de las utilidades y de las pérdidas se observará lo dispuesto en el artículo 16. Las pérdidas que correspondan a los asociados no podrán ser superiores al valor de su aportación".

En este artículo observamos que a pesar de que la misma ley no la reconoce como una sociedad, en este artículo nos remite a artículos que regulan a la sociedad lo cual no debería ser puesto que considerará a la asociación en participación como una figura más simple, pues no cuenta con algunas características de las sociedades, como carecer de personalidad autónoma, no tiene patrimonio común puesto que el asociante obra a nombre propio.

Art. 259. " Las asociaciones en participación funcionan, se disuelven y liquidan, a falta de estipulaciones especiales, por las reglas establecidas para las sociedades en nombre colectivo, en cuanto no pugnen con este capítulo".

Si a la asociación en participación no se le considerará como una sociedad, en el momento de la disolución y liquidación sí nos remite a la sociedad en nombre colectivo, además como la asociación en participación es una figura más simple que la sociedad debería tener su propia estipulación al respecto

y más aún, no debería hablar de una disolución y liquidación sino únicamente llamar a cuentas a las partes.

3.6. DERECHO COMPARADO.

La figura de la asociación en participación regulada en México tiene semejanzas y diferencias con las legislaciones de otros países que regulan esta misma figura. Primero hablaremos de la terminología que se emplea en otros Países, para designar a lo que se conoce como contrato de asociación en participación en nuestro País:

" Este tipo de sociedad o de convención se denomina en España cuentas en participación, denominación que adoptan otras legislaciones entre ellas las del Perú y Cuba, Portugal adopta la denominación de conta em participação.

México y Venezuela emplean la expresión asociación en participación; Chile y Ecuador, asociación o cuentas en participación y la República Dominicana, asociaciones mercantiles en participación.

En la Argentina y Uruguay la expresión legal es sociedades accidentales o en participación. En Brasil, sociedades em conta de participação.

El Código Francés adopta la denominación associations commerciales en participation, que ha reemplazado la antigua denominación Sociétés anonymes.

La nueva legislación Italiana emplea la expresión Associazione in parteci

pazione, y el Código Suizo de las obligaciones no menciona esta forma de sociedad, que se rige por las reglas de la sociedad simple.

En Alemania y en Austria, la expresión es sociedad tácita o Stille Gesellschaft.

En el Canadá francés se conserva la antigua denominación francesa Société Anonyme.

En Guatemala se denomina contrato de participación.

En Bélgica ya se ha dicho que se reglamenta al lado de la association en participation la association momentanée.

En fin, en el derecho Inglés y en el norteamericano no esta reglamentada esta sociedad, pero puede haber en las sociedades un sleeping partner o dormant partner -socio durmiente u oculto- que viene hacer un participante" ³¹.

Tomando en cuenta a la naturaleza Jurídica en el derecho comparado, podemos observar que mientras algunas legislaciones señalan a la asociación en participación como una sociedad, claro ejemplo de ello es Francia, Argentina, Bélgica, Brasil, Alemania, etc., otras legislaciones evitan señalarla como tal, como es el caso de Italia, España, Perú, Cuba, inclusive nuestro propio

31. Solá de Cañizarez, Felipe. El contrato de participación en el derecho español y en el derecho comparado. Editorial revista de derecho privado.— Madrid, 1954, pág. 21 y 22.

País, etc.. En estos últimos Países que señalamos la doctrina se inclina en considerar que la asociación no es una sociedad, incluso en los primeros, algunos autores también niegan el carácter de sociedad, a pesar de lo que declaran sus textos legales.

En realidad en la práctica se llega a resultados y conclusiones muy semejantes. Porque los legisladores y autores que no están de acuerdo en que la asociación en participación es una sociedad, la reglamentan y la crean como una sociedad distinta de las otras, y las leyes y los autores que no la consideran sociedad, les aplican las leyes de las sociedades y les reconocen — una gran analogía con éstas. " El mismo Langle, tan acérrimo defensor de la tesis contraria a la sociedad, afirma que es una institución afín y similar a la sociedad. Vicente y Gella como muy similar a la comandita simple, y Garrigues la considerará como forma de tránsito entre la compañía mercantil y la relación puramente contractual, pero afirmando que las relaciones jurídicas derivadas de este contrato están dominadas por la idea de que es una sociedad cuya existencia no se revela al exterior. Y en cuanto a las legislaciones que no la consideran sociedad, varias de ellas declaran expresamente — aplicables preceptos previstos para las sociedades mercantiles, como por ejemplo Colombia, Chile, México y Guatemala" ³².

en cuanto a características universalmente aplicables a este contrato, es

32. IBIDEM., pág. 156 y 157.

muy difícil de establecer, porque aunque algunas parecen ser aplicables como es el caso de ausencia de formalidad existen sus excepciones en algunos Países, como es el caso de nuestro país donde se exige que debe constar por escrito (artículo 254 del Código de Comercio) y en Guatemala en donde se exige que se realice escritura pública.

La que sí podríamos considerar como una característica universalmente válida es la ausencia de relaciones jurídicas entre los partícipes (asociados) y los terceros. Por ello se considerará a la asociación en participación como un contrato interno u oculto, no queriendo decir con esto que se trate de un contrato secreto o clandestino, sino que es oculto porque nunca los terceros conocerán jurídicamente a los partícipes.

Otra característica que se puede considerar universal es el hecho de que el gestor se encargue de la administración, sin que el o los partícipes puedan inmiscuirse.

También el hecho de que ninguna legislación reconoce la personalidad jurídica a la asociación en participación se considera característica universalmente aceptada. Además de la razón social o denominación o de domicilio social, que también son características comunes a todas las legislaciones.

Y por último podemos señalar lo que Solá de Caffizarez dice respecto a las características de la liquidación: " Y puede añadirse que en cuanto a la liquidación, la noción general es no aplicar las disposiciones de las socieda-

des comerciales, sino considerarla como una simple rendición de cuentas" ³³.

Las que podemos señalar como diferencias, en algunos aspectos, entre las legislaciones son las siguientes:

Por lo que se refiere a la accidentalidad o permanencia, mientras en algunas legislaciones -como Argentina y Guatemala- se exige que la asociación en participación sea accidental, es decir que tenga por objeto unas operaciones determinadas, y en otras -como Bélgica- se le dá el carácter de permanente, -aunque cabe señalar que en este País existen los otros tipos de sociedades-- que se les denomina sociedades momentáneas.

Contrato bilateral.- La tendencia general es admitir cualquier número de partícipes formando un sólo contrato. Pero algunas legislaciones como Italia y Alemania se exige que la participación se forme siempre con un sólo partícipe un solo gestor y si hay otras aportaciones de otras personas al mismo gestor se considerarán contratos distintos.

Gestor único.- La mayoría de las legislaciones admiten que puede haber uno o varios gestores. Pero en las legislaciones de Guatemala y Colombia debe haber un solo gestor.

Contrato verbal.- La generalidad de las legislaciones no exige, un docu-

33. IBIDEM., pág. 159.

mento escrito, aunque en otras de hecho es necesario, tal es el caso de nuestro País que exige expresamente un documento escrito para la asociación en participación; Guatemala por su parte exige escritura pública para la misma.

Fiscalización.- Muchas legislaciones no confieren derecho alguno de fiscalización a los partícipes. Pero en algunas como lo es la Argentina y Uruguay por aplicación de los principios generales sobre sociedades, y en otros, como Bélgica, por entenderlo así la Jurisprudencia, se confiere a los partícipes el derecho al examen de los libros y documentos sociales. En Alemania -- concede expresamente al partícipe un derecho especial de fiscalización, y -- en Italia se ha previsto expresamente la fiscalización anual.

Aportaciones.- El derecho comparado nos muestra diversos sistemas:

1o. Las aportaciones pasan hacer propiedad del gestor. Ejemplo de ello es Alemania.

2o. Los partícipes conservan la propiedad de sus aportaciones. Ejemplo: -- Francia.

3o. Régimen de fondo social. Ejemplo: Argentina.

4o. Régimen de libertad. Ejemplo: Bélgica que admite cualquier estipulación en el contrato.

Responsabilidad de los partícipes.- La tendencia general es que los par--

participes responderán ante terceros únicamente cuando intervengan en las gestiones o cuando actúen ostensiblemente, induciendo al tercero a contratar. Algunas legislaciones se refieren a esta eventualidad. Pero normalmente el participante responderá únicamente ante el gestor. El problema será cuando se determine si esa responsabilidad es limitada o ilimitada. El derecho comparado nos muestra dos sistemas:

1o. Responsabilidad limitada a la aportación. Ejemplo: Alemania, Italia—México.

2o. Responsabilidad ilimitada por la parte viril de cada partícipe. Ejemplo de éstas son Francia y Argentina.

Beneficios y pérdidas.— Todas las legislaciones permiten que se estipule convencionalmente el régimen de distribución de beneficios y pérdidas. Pero en caso de ausencia de pacto, el sistema más generalizado es aplicar los principios generales de distribución en proporción a las aportaciones respectivas. Frente a esta corriente está el sistema alemán, que en ausencia de pacto, dispone que se hará una distribución apropiada a las circunstancias—que decide el Juez según los casos.

En cuanto a la exclusión de las pérdidas las admite expresamente el Código alemán y el Código italiano, admiten una participación en una empresa sin soportar las pérdidas. Pero la mayoría de las legislaciones exigen que la participación sea tanto de beneficios como de pérdidas.

3.7. IMPORTANCIA Y JUSTIFICACION.

Este contrato es de suma importancia, pues, como señala Díaz Bravo: " Sin ser sociedad, su operación se asemeja mucho a la de las sociedades, pero no supone las exigencias y formalidades de ésta en cuanto a constitución, nombre, patrimonio, registro y otras" ³⁴.

Debido a su simplicidad para su creación y para obtener ganancias sin el mayor riesgo que el de perder únicamente hasta lo aportado, se presenta como una buena opción, y por su carácter oculto, como bien señala Pérez Góngora:- " Las asociaciones representan un auxiliar en el capital de las empresas para explotar negocios mercantiles, teniendo derecho a parte de las utilidades de la empresa, o en su caso, sufriendo las pérdidas hasta un máximo del valor de su aportación" ³⁵.

Además ambas partes, asociante y asociado, persiguen un fin que resulta un estímulo para que ambos se asocien: uno que pretende obtener un aumento patrimonial sin las molestias que representarían el pedir un préstamo en el cual tendría que devolver totalmente el (dinero) préstamo y pagar además un interés ya estipulado de antemano obtenga o no provecho de éste; y el otro contratante pretende participar en las ganancias de una empresa mercantil --

34. Díaz Bravo, Arturo. Contratos Mercantiles. Editorial harla, 3a. edición, México, 1991, pág. 260.

35. Pérez Góngora, Juan Carlos y Vega Váldez, Rogelio. Análisis fiscal, legal y contable de la asociación en participación. Editorial Pac, México, 1986, pág. 19.

sin verse obligado a intervenir en su gestión ni arriesgar mayor capital que el aportado.

Es decir se realiza una conjugación de esfuerzos y de recursos para la — realización de un fin común lucrativo, sin necesidad de garantizar a los asociados reembolso alguno, sino en la medida en que se obtengan beneficios.

Por otros lado su importancia y justificación al mismo tiempo, es que, re presenta varias ventajas para quienes celebrán este contrato, entre otras — podemos decir que los asociados:

1o. No corren riesgos jurídicos, puesto que el asociante obra en nombre— propio por lo que no hay entre terceros y asociados ninguna relación jurídica y por lo tanto el asociado no tiene ninguna responsabilidad ante éstos;

2o. Invierten sin necesidad de intervenir en el negocio, ya que como se— dijo no necesariamente los asociados tienen que ser comerciantes, quienes no lo son les resultaría difícil intervenir en la gestión, administración, etc., en cambio en la asociación en participación no realizan esta actividad, pues, no intervienen en su administración. Y

3o. Lo que resulta más importante para los asociados es que participan en las utilidades sin el mayor riesgo —ya decíamos— que el de perder hasta el— valor de lo aportado.

Debido a lo anteriormente considerado, la asociación en participación tiene una gran aceptación y se realiza con mucha frecuencia (aún cuando no se realiza propiamente con el nombre de asociación en participación), incluso—no solo en nuestro País sino en otros países del mundo, pero debido a su carácter oculto no es posible citar estadísticas al respecto. Pero su realización es muy frecuente y podemos remitirnos a la información particular y al fallo de los Tribunales, cuando ha habido litigios, permiten apreciar esta elasticidad de la asociación en participación que se adapta y se puede aplicar a muy diversas actividades comerciales.

Podemos hablar de su importancia en el futuro, puesto que, ahora con el Tratado de Libre Comercio será una buena opción para la realización de actos aislados de las industrias, para participaciones permanentes en pequeños negocios y más aún para ententes (acuerdos) entre empresas y así con la facilidad de crear una asociación en participación obtengan ganancias y al mismo tiempo se ayudará a empresas de nuestro país a adquirir tecnología nueva o perfeccionar la que ya tienen, para tener una mayor productividad, con lo cual las empresas pueden estar en un mejor nivel competitivo mejorando los recursos con los que cuentan para tratar de igualar a países tan desarrollados como son Estados Unidos y Canadá.

3.8. FUNCIONAMIENTO.

Su función es estrictamente económica y cualquier sociedad puede valerse de la misma para allegarse de capital sin que tenga que obligarse a pagar un

tanto por ciento del préstamo hecho, se obtengan o no ganancias, debido a — que los asociados ven esto como una buena opción, celebran el contrato y al concluir éste se realiza el objetivo de ambas partes, que es: el de allegarse de capital o haber recibido bienes o servicios y la otra parte obtiene ga nancias sin haber tenido que ver en la administración y por lo tanto ahorrar se todas esas molestias.

No debe existir la intención en el asociante ni en el o los asociados de constituir una corporación ajena a ellos, deben estar conscientes de que no se formará un nuevo patrimonio común con las aportaciones realizadas, puesto que el asociante obra en nombre propio los bienes pasarán a su patrimonio — sino se estipula lo contrario en el contrato. También deberán estar conscien tes que carecen de órganos deliberantes es decir, no habrá ni junta o asam blea de socios, ni administrador, ni órgano de vigilancia. Esto en consecuen cia de que la misma ley no le reconoce, ni personalidad jurídica, ni patri— monio común (art. 253 de la Ley General de Sociedades Mercantiles), por lo — tanto también hay ausencia de cualquier organización interna: es sólo el aso ciante el que figura, y lo hace como si fuera el dueño, titular o interesado de las actividades de la empresa, para cuyo funcionamiento recibe las aporta ciones de el o los asociados los cuales permanecen ocultos o ajenos a cual— quier intervención legal en la respectiva negociación mercantil.

Sin embargo aunque en la asociación en participación no existe un órgano de vigilancia, es posible que el o los asociados pueda(n) nombrar un inter—

ventor para que vigile los actos del asociante.

Otra de las funciones principales que realiza este contrato es el de compartir recursos, esfuerzos y también menores riesgos de los que se correrían sino se creara dicha asociación.

JURISPRUDENCIA.

ASOCIACION EN PARTICIPACION CONTRATO DE: " La asociación en participación es un contrato celebrado entre dos o más individuos o entidades por tiempo determinado o indeterminado, para llevar a cabo uno o varios negocios a nombre propio del socio gerente, que hace suyos los aportes de los participantes, a quienes tiene obligación de rendir cuentas de su derecho de crédito, y entregarles lo que les corresponda; y los terceros que contratan con este socio, no tienen ninguna acción jurídica en contra de los participantes." (Quinta época. Tomo XXXI, página 770, Machin Francisco. Tomo XLVIII, página 660, Tafoya Amalia. Tomo LII, página 2705, López Longinos. Tomo LIX, página 591, Salineros del Sureste A. en P.).

ASOCIACION EN PARTICIPACION CARACTERISTICA DE: " En el contrato de asociación en participación no se pueden pactar repercusiones directa de los actos del asociante en el asociado, pues se desvanecería, IPSO FACTO, la asociación para entrar dentro de otra especie contractual; las relaciones entre asociante y asociado no pueden ser aquellas que ligan a los asociados con los terceros, como son

las del mandato; comisión, etc., porque pugnan con ese -- elemento esencial del contrato. Todo asociado carece de -- legitimación pasiva para responder de acciones deducidas -- con fundamento en actos celebrados o ejecutados por el -- gestor asociante, y falta la legitimación activade los -- terceros que no pueden invocar esa base frente a los aso- -- asociados hecha salvedad de las acciones de enriquecimien -- to injusto o de dolo, que tienen un fundamento propio y -- autónomo. En la asociación en participación del Gestor -- (asociante) es el único elemento activo y su voluntad es individual porvue no es órgano de ninguna voluntad colec- -- tiva; se confía en él, en su diligencia, en su peripeicia -- y en su éxito; lo único que se participa es el resultado -- de su actividad. Estos principios estan consagrados en la Ley General de Sociedades Mercantiles. El artículo 252 -- establece la actividad autónoma del Gestor y solamente en el resultado de ella participan los asociados. Ni fondo -- común ni actividades comunes. La unión es sólo para divi- -- dir los resultados; por eso no tiene personalidad jurfdi- -- ca, el Gestor obra en su propio nombre (artículo 253 y -- 256). Tampoco habrá relaciones jurídicas entre los terce- -- ros y los asociados (256) como condición Sine Qua Non -- de la existencia del Contrato de Asociación en Participa- -- ción. Si desapareciere esta última caracterfstica, desapa

cería Ipsa Facto la asociación para clasificarse en otra especie. No significa derogación a este principio la disposición del artículo 259 que establece como normas supletorias del funcionamiento, liquidación y disolución de estas asociaciones, las reglas que gobiernan a las Sociedades en Nombre Colectivo, porque añade " En cuanto no pugnen con las disposiciones a este capítulo". Debe entenderse a esta supletoriedad para que se normen las relaciones entre asociantes y asociados entre sí, pero nunca con respecto a terceros. Si se pretendiera establecer la solidaridad subsidiaria de los asociados con el asociante con relación a terceros, como lo establece el artículo 25 de dicha ley en las Sociedades Colectivas, se evaporaría Eo Ipsa la esencia de aquel contrato. En confirmación de lo que se acaba de decir, la Ley de Quiebra y de Suspensión de Pagos, que extiende la quiebra de la sociedad a los socios ilimitadamente responsables (artículo 40) establece que la quiebra del asociante no produce la de los asociados, pues el artículo 128, fracción IV, inciso C), considera, al prever los efectos de la compensación dentro de quiebra, consagrando la misma solución que daba el artículo 1021 del Código de Comercio en esta materia derogada, que los asociados en participación están fiera del concurso como lo están los comanditarios en las comanditas y los accionistas de las anónimas". (Sexta época, Cuarta-

parte. Volumen III, página 39 A.D. 2940/55, Gustavo Rocha. Mayoría de 3 votos).

ASOCIACION EN PARTICIPACION, DISOLUCION POR IMPOSIBILIDAD DE CONTINUAR EL OBJETO DE LA." Si en virtud de una cesión el asociante enajeno todos los derechos sujetos a la participación de sus utilidades o pérdidas en el contrato de asociación, es evidente que de esta manera se operó su objeto pero, a la vez, hizo el cedente imposible la continuación del mismo, quedando así la asociación en estado de disolución, que impone su liquidación". (Sexta época, Cuarta parte. Volumen XXI, página 20 A.D. 1356/59, Guillermo N. Alvarado. 5 votos).

ASOCIACION EN PARTICIPACION, FORMALIDADES EN LA APORTACION DE BIENES RAICES: " La aportación de un bien raíz a una asociación en participación debe hacerse constar en escritura pública y si no se otorga esa formalidad se esta en el caso a que se refiere el artículo 257 de la Ley de Sociedades Mercantiles en relación con el artículo 2960 del Código Civil, supletorio de la ley mercantil, y los terceros a quienes el asociante venda ese bien estan en posibilidad y obligación de saber que la propiedad de tal bien raíz no a pasado al dominio del asociante". (Sexta-

época, Cuarta parte. Volumen 111, página 71 A.D. 2940/55--Gustavo Rocha. Mayoría 3 votos).

ASOCIACION EN PARTICIPACION, PRUEBA DE LA EXISTENCIA DEL-
CONTRATO DE: " La Ley de Sociedades Mercantiles dispone--
en su artículo 254, que el Contrato de Asociación en Par-
ticipación debe constar por escrito y que no estará suje-
to a registro, pero relacionando este precepto con el ar-
tículo 78 del Código de Comercio, tiene forzosamente que
llegarse a la conclusión de que esa formalidad no es un-
elemento "Adsolemnitatem" sino solamente "ad probationem"
y, consecuentemente, que la existencia del contrato puede
demostrarse por cualquier medio de prueba que ponga de ma-
nifiesto la intención de las partes para celebrarlo, así-
como la apreciación de dichos medios probatorios, debe es-
tarse a la preeminencia de la voluntad, sobre su expre-
sión material, esto es, a la voluntad interna, sobre la--
voluntad declarada". (Sexta época, Cuarta parte. Volumen
11, página 46 A.D. 6066/56, José Lunardi A. 5 votos. Vo-
lumen XVII. Sexta época. Cuarta parte. Página 30. Volumen
L11. Sexta época. Cuarta parte, página 76. Volumen 1. Sep-
tima época. Cuarta parte, página 14).

ASOCIACION EN PARTICIPACION VALIDEZ DEL CONTRATO DE: " No

tratándose de un contrato solemne, las manifestaciones y aceptaciones que tácitamente se deducen de los actos ejecutados por las partes, y a que se refieren las pruebas respectivas, que demuestran que dichos contendientes estaban cumpliendo con actos propios a la naturaleza de una Asociación en Participación, debe tener el mismo valor legal que si se hubiesen pactado expresamente por escrito". (Sexta época, Cuarta parte. Volumen XVIII, página 30 A.D. 2977/57, José Salas Bretano. Unanimidad de 4 votos).

ASOCIACION EN PARTICIPACION, PROPIEDAD DE LOS BIENES APOR-
TADOS (FICCION): " El mecanismo de la ficción consiste--
en una asimilación inexacta, pero necesaria, de la figura
jurídica a la realidad del supuesto Jurídico. Se toman --
las apariencias por realidad. Sin embargo para obtener un
resultado práctico se considera necesaria esa asimilación.
Ahora bien, el artículo 257 de la Ley General de Socieda-
des Mercantiles no establece ni puede establecer ficcio--
nes, porque ninguna parte de la ley expresa que el princi-
pio de los bienes aportados pertenezcan en propiedad al--
asociante, sea un principio absoluto, sin salvedad ni ex-
cepciones. Los terceros no podrán ignorar esas limitacio-
nes al principio que se cree absoluto, las que por cierto
sean creado en beneficio de los mismos terceros. Así pues,
la ficción no se justifica ni por las expresiones de la--

ley ni por la necesidades de la vida practica, porque las salvedades las establece la ley en términos precisos y de finitivos. La ley no protege al asociado para que no se sepa la relación nacida de la asociación en participación; solo lo protegen para que surjan, en virtud de ese contrato, ni reclamaciones de terceros en su contra ni siquiera relaciones jurídicas entre éstos y él". (Amparo Directo-2940/55. Gustavo Rocha. 4 de septiembre de 1957. Mayoría de 3 votos).

PANADERIAS, NATURALEZA DEL CONTRATO PARA EXPLOTARLAS:

" El contrato para trabajar en sociedad una panadería corresponde a una asociación en participación y no a una sociedad civil, si su propósito principal fue la especulación comercial y no se transmitieron los bienes aportados a una nueva persona jurídica, o sea a la sociedad, sino que el asociante conservo la propiedad de los bienes". -- (Amparo Directo 1153/55. Julián Cano Cedillo. Unanimidad 4 votos).

" Como la ley no reconoce a las asociaciones en participación personalidad jurídica distinta de la de sus asociados, el socio capitalista, en su calidad de dueño del negocio, debe pedir amparo en nombre propio y no como repre-

sentante de una asociación cuya personalidad moral no — existe, conforme a la ley". (Semanario Judicial. Tomo — LIX, página 59).

" La asociación en participación no constituye una sociedad, de las reconocidas como tales por la Ley General de Sociedades Mercantiles; atento el contenido de su artículo 252 de la propia ley, no es más que un contrato por medio del cual una persona (física o moral) concede a otras que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o en una o varias operaciones de comercio. Esta clase de asociaciones no tiene personalidad jurídica propia ni razón social o denominación, de acuerdo con lo estatuido — por el artículo 253 de la citada ley. De lo anterior se llega a la conclusión de que el asociante y los asociados no constituyen una unidad económica para llevar acabo una explotación mercantil; el asociante obra en nombre propio y no hay relación jurídica entre los terceros y los asociados, según expresa categóricamente el artículo 256 de la misma ley. En esa virtud, las ganancias que obtiene el asociante en el negocio o empresa para el que se celebró la asociación en participación, no son propias en su totalidad, sino sólomente en la parte alícuota que le corresponde, de acuerdo con los términos del contrato, pues el—

resto debe considerarse como perteneciente a cada uno de los asociados, también en la parte alícuota que se le haya asignado en el contrato respectivo. Por tanto el asociante solamente está obligado a pagar el impuesto sobre la renta en cédula 1 por las ganancias que realmente obtenga para sí, conforme a los artículos 5o. y 6o. de la Ley del Impuesto sobre la Renta, y queda a cargo de los asociados el pago de dicho impuesto por las utilidades -- que obtengan como resultado de sus participaciones en el contrato de asociación". (Semanario Judicial Tomo CXXIV-- página 1281).

" En las asociaciones en participación, el asociado no es poseedor de la negociación, sino sólo tiene derecho a exigir el producto y liquidación de los negocios sociales, -- por lo que si el titular y poseedor legal de la misma, es un tercero, el embargo en los pretendidos derechos del -- asociado, nunca puede revestir el aspecto de secuestro -- del giro comercial". (Semanario Judicial. Tomo LI, página 2020).

" Para nuestra Ley General de Sociedades Mercantiles, la asociación en participación es, en el fondo una verdadera Sociedad en Nombre Colectivo, sólo que es una sociedad oculta, ignorada de terceros, intrascendente para el-

público; su vida se desarrolla dentro del ámbito de las relaciones internas de los socios, que reciben el nombre de asociados, y es inoperante con relación a los terceros, los que sólo conocen a la persona física con quien contratan. De ahí que no tengan tales asociaciones, personalidad jurídica, ni lleven un nombre como razón social o denominación, ni tengan que constituirse en escritura pública; y el documento en que se consigna su existencia, que bien puede consistir en una simple misiva, no esta sujeto a registro; pero su vida interior es como la de las sociedades en nombre colectivo, y por eso funcionan, se disuelven y liquidan, a falta de estipulaciones especiales, por las reglas establecidas para la sociedad de tipo colectivo, en cuanto no pugnen con los preceptos que disciplinan dichas asociaciones, según acertamente lo previene el artículo 259 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.-- De lo anterior se desprende que la norma contenida en el artículo 31 de la ley citada, que prohíbe a los miembros de una sociedad en nombre colectivo ceder sus derechos sin el consentimiento de todos los demás, salvo que el contrato social dispusiera lo contrario, debe aplicarse también a los miembros de la asociación en participación..." (Semanao Judicial. Tomo LXVIII, página 2155).

" No existe celebrado entre las personas un contrato mercantil de asociación en participación, si ambas admitieron que lo convenido fue verbal sin revestir forma escrita alguna, ya que un contrato de esta naturaleza, por disposición expresa de la Ley de Sociedades Mercantiles (artículo 254), debe constar por escrito, y la falta de forma requerida en el caso implica una excepción legal a la regla del consentimiento válido por sí mismo y hace que no pueda admitirse como tal, y tampoco tiene aplicación al caso los artículos 1o., 2o. y 4o., de la misma ley, porque se refieren exclusivamente a las sociedades mercantiles que la misma reconoce, entre las que no se encuentra comprendida la asociación en participación ya que no es tal, — Strictu Sensu, como lo revelan diferencias tan importantes como la carencia de personalidad jurídica, distinta de la de sus aportaciones, puesto que no transmiten a una de las partes, al asociante, que obra en nombre propio. Además aun cuando 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 formalidad determinada, la norma tiene excepciones y cuando un contrato deba constar por escrito, con arreglo a la Ley, si no se satisface tal requisito, no producirá obligación, ni acción en Juicio". (Semanario Judicial. Tomo CXXIII, página 1977).

CONCLUSIONES .

PRIMERA: Uno de los motivos por los cuales el hombre se vió obligado a realizar actividades comerciales, desde tiempos remotos, fué la necesidad de satisfacer ciertas exigencias que formaban parte de su vida diaria. El intercambio de ciertos bienes por otros que se requerían constituan parte de la actividad comercial, por lo que dicha actividad es, una conducta de intermediación en la producción y cambio de bienes y servicios necesarios a la comunidad en general.

SEGUNDA: El comercio fué desarrollándose paulatinamente a lo largo de la vida del hombre, a través de las etapas históricas, que hicieron surgir diversas instituciones mercantiles, mismas que en su mayoría tienen origen en el pueblo romano.

TERCERA: En cuanto a lo que debe de entenderse por acto de comercio, apesar de que no existe una definición universalmente válida, diremos en términos generales que es la actividad que realiza una persona física o moral— que por lo general es comerciante y que dicho acto se haga con la intención de obtener un lucro, una ganancia, un excedente. Y el Derecho Mercantil es— entonces, aquella parte del derecho privado que tiene principalmente por objeto regular las relaciones jurídicas que surgen del ejercicio del comercio.

CUARTA: Los contratos mercantiles son convenios que producen o transfie

ren derechos y obligaciones de naturaleza mercantil. Ahora bien, los contratos mercantiles se distinguen por las características de rapidez y de rigor: rapidez debido a que en los contratos mercantiles no se exigen los contratos por escrito, sólo en casos excepcionales que así lo señale la ley; rigor debido a que no hay términos de cortesía, es decir llegada la fecha señalada— para cumplir y no se cumple inmediatamente se ejecuta, de ahí la importancia de insertar o mencionar una cláusula penal en caso de incumplimiento, entre otras cláusulas.

QUINTA: Los elementos de los contratos mercantiles al igual que los contratos civiles deben tener elementos de existencia y elementos de validez;— respecto a los primeros tenemos, que si faltara alguno de éstos, el contrato se calificara de inexistente; ahora bien por lo que respecta a los segundos, si faltara alguno de ellos el contrato podrá ser nulo; se recomienda que a— pesar de que existe libertad de forma de los contratos mercantiles, los que se celebren de manera consensual pueden realizarse posteriormente por escrito, para seguridad de las mismas partes y que sirva a nivel procedimental,— como prueba fehaciente.

SEXTA: La actividad comercial vemos que ha surgido desde tiempos muy— remotos precisamente para satisfacer necesidades prioritarias del mismo hombre; en nuestra época, específicamente en nuestro País, ésta a tomado un ma— tiz muy importante, debido a que más personas físicas y morales nacen a la— vida jurídica comercial, por lógica la actividad comercial va aumentando, de

ahí que surjan nuevos contratos mercantiles que satisfacen las exigencias — que esta viviendo la sociedad, además de que en ellos se estipula la capacidad de las partes; se determina a que se obliga en caso de incumplimiento en tre otras cosas. Su función es auxiliar a las personas físicas y morales en operaciones de índole comercial, de las cuales se desprende que habrá una ga nancia.

SEPTIMA: El concepto legal del Contrato de Asociación en Participación— lo encontramos en el artículo 252 de la Ley General de Sociedades Mercanti— les, sin embargo, es necesario señalar que a este precepto legal debiera — agregársele el nombre de las partes que intervienen en el contrato como se— hace doctrinariamente y así se evitarían posibles confusiones. Además, de — que pueden ser uno o varios asociados los que celebren el contrato con el — asociante.

OCTAVA: Los contratos mercantiles se caracterizan por ser consensuales— pero existen excepciones a esta regla, tal es el caso del contrato de asocia ción en participación.

NOVENA: A la asociación en participación no se le reconoce personalidad jurídica y esto es a nivel de todas las leyes de los diversos países que regulan este contrato, en el caso de nuestro País no se exige que se inscriba— en el registro del comercio, puesto que no surte efectos contra terceros.

DECIMA: Por lo que respecta a la liquidación y disolución de la asociación en participación, a pesar de que la Ley General de Sociedades Mercantiles no reconoce a ésta como una sociedad pues no la considera dentro de la lista de las sociedades que establece en su artículo primero, curiosamente para regular su liquidación y disolución si nos remite a la sociedad en nombre colectivo, esto lo consideramos un tanto contradictorio, toda vez que, la asociación en participación es una figura más simple según la propia ley. Más bien debería de hablar de un llamado a cuentas a las partes, como ocurre en otras legislaciones.

DECIMA PRIMERA: Este contrato tiene naturaleza mercantil entre otras cuestiones debido a que como dijimos los contratos mercantiles son convenios que producen o transfieren derechos y obligaciones de naturaleza mercantil. Y toda vez que un acto para que sea mercantil tiene que tener como finalidad obtener una ganancia, con lo cual también se califica de mercantil este contrato toda vez que lo que se pretende es participar en las utilidades, es decir obtener una ganancia.

B I B L I O G R A F I A .

DOCTRINA.

ASCARELLIO, Tullio. Iniciación al Estudio del Derecho Mercantil. editorial— Bosch, Barcelona, 1991, pág. 389.

BARRERA GRAF, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. editorial Porrúa — S.A., 2a. edición, México, 1991, pág. 860.

BERGAMO LLABRES, Alejandro. Instituciones de Derecho Mercantil Tomo 1. Editorial Reus, Madrid, 1951, pág. 315.

BEJARANO SANCHEZ, Manuel. Obligaciones Civiles. Editorial harla, 3a. edición, México, 1984, pág. 621.

CERVANTES AHUMADA, Raúl. Derecho Mercantil. Editorial Herrero S.A., 2a. Reimpresión, México, 1990, pág. 703.

CASO, Angel y ORTEGA Rogaciano. Documentación Mercantil. Editorial Ciencias— y Letras, México, 1984, pág. 455.

CHULIA, Francisco Vicent. Introducción al Derecho Mercantil. Editorial Bosch, Barcelona, 1991, pág. 480.

DE PINA VARA, Rafael. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Porrúa S.A., 18a. edición, México, 1985, pág. 467.

DIAZ BRAVO, Arturo. Contratos Mercantiles. Editorial harla, 3a. edición, México, 1991, pág.,300.

GARCIA AMIGO, Manuel. Condiciones Generales de los Contratos Mercantiles y Civiles. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1969, págs.496.

GARRIGUES, Joaquin. Curso de Derecho Mercantil. Editorial Porrúa S.A., 6a. edición, México, 1977, pág..795.

GARCIA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho.Editorial Porrúa S.A., 39a. edición, México, 1988, pág. 444.

MANTILLA MOLINA, Roberto L.. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa S.A., 27a. edición, México, 1990, pág. 496.

MARTINEZ VAL, José María. Derecho Mercantil. Bosch Casa Editorial S.A., Urgel 51 Bis, Barcelona, 1979, pág. .729.

MARTINEZ Y FLORES, Miguel. Derecho Mercantil Mexicano. Editorial Pax, México, 1980, pág. 181.

MUÑOZ, Luis. Derecho Mercantil Mexicano Tomo 1. Cardenas editor y distribuidor, México, 1973, pág. 522.

OLVERA DE LUNA, Omar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa S.A., 2a. edición, México, 1987, pág. 309.

PEREZ GONGORA, Juan carlos y VEGA VALDEZ, Rogelio. Análisis fiscal, legal y contable de la Asociación en Participación. Editorial Pac, México, 1986, páginas 119.

RAMIREZ VALENZUELA, Alejandro. Introducción al Derecho Mercantil y Fiscal.-- Editorial Limusa, 7a. reimpresión, México, 1992, pág. 217.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, Joaquín. Derecho Mercantil Tomo 1. Editorial Porrúa-- S.A., 20a. edición, México, 1991, pág. 449.

RUBINO, Domenico. Trad. GITRAMA Y GONZALEZ, Manuel. Las asociaciones no reconocidas. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1956, pág. 262.

SOLA CAÑIZAREZ, Felipe. El Contrato de Participación en el Derecho Español y en el Derecho Comparado. Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, -- 1954, pág. 166.

SOTO ALVAREZ, Clemente. Prontuario de Derecho Mercantil. Editorial Limusa,-- 7a. reimpresión, México, 1990, pág. 426.

VAZQUEZ ARMINIO, Fernando. Derecho Mercantil. Editorial Porrúa S.A., México, 1977, pág. 400.

VAZQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Contratos Mercantiles. Editorial Porrúa S.A., 4a. edición, México, 1992, pág. 561.

LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código de Comercio y Leyes Complementarias.

Código Civil para el Distrito Federal.

Ley General de Sociedades Mercantiles.

JURISPRUDENCIA

ASOCIACION EN PARTICIPACION:

Quinta época. Tomo XXXI, pág. 770. Tomo XLVIII, pág. 660. Tomo LII, pág. 521.
Tomo LV, pág. 2705. Tomo LIX, pág. 591.

Sexta época, Cuarta parte. Volumen III, pág. 39 A.D. 2940/55.

Sexta época. Cuarta parte. Volumen XI, pág. 20 A.D. 1356/59.

Sexta época. Cuarta parte. Volumen III, pág. 71 A.D. 2940/55.

Sexta época, Cuarta parte. Volumen 11, pág. 46 A.D. 6066/56. Volumen XV11,—
Sexta época. Cuarta parte, pág. 30. Volumen L11, Sexta época, Cuarta Parte,—
pág. 76. Volumen 1, Séptima época. Cuarta Parte, pág. 14.

Sexta época, Cuarta Parte, Volumen XV111, pág. 30 A.D. 2977/57.

Amparo Directo 2940/55. 4 de septiembre de 1957.

Amparo Directo 1153/55.

Semanario Judicial, Tomo L1X, pág. 59.

Semanario Judicial, Tomo CXX1V, pág. 1281.

Semanario Judicial, Tomo L1, 2020.

Semanario Judicial, Tomo LXV111, pág. 2155.

Semanario Judicial, Tomo CXX111, pág. 1977.

DICCIONARIOS Y REVISTAS.

CORRIPIO, Fernando. Gran Diccionario de Sinónimos. Editorial B S.A., la. —
reimpresión, México, 1991, pág. 1128.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa S.A., 2a. Edición, México, 1967, Tomo A-CH.

PRUNEDA G. Armandino. Lecturas Jurídicas, notas sobre el Contrato de Asociación en Participación. Universidad Autónoma de Chihuahua. Número 58 Agosto—Octubre de 1975, Chihuahua, México, pág. 68.