

# UNIVERSIDAD LASALLISTA BENAVENTE



FACULTAD DE DERECHO

Con estudios incorporados a la  
Universidad Nacional Autónoma de México  
CLAVE: 879309

## T E S I S

Para obtener el Título de  
LICENCIADA EN DERECHO

Presenta:

**ROCÍO GUADALUPE  
LÓPEZ LUNA**

Asesor: Lic. Ramón Wilfrido García Aguilera  
Celaya, Guanajuato. Junio 2009

**EL CAMBIO Y LA INTERMEDIACIÓN COMO CRITERIO ECONÓMICO  
PARA DEFINIR LA MERCANTILIDAD DEL ACTO DE COMERCIO**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

*A Dios, en una miga de afán por agradecer el hogar donde me crió, por su escrupulosidad al poner a la gente exacta en mi camino y por la exactitud con la que tiñe la belleza de quienes amo.*

---

*Rocío Guadalupe  
López Luna*

*Gracias, señor Fernando Isaac López Gómez, no solo por ser el mejor padre, si no por enseñarme a caminar por la vida y a tí mamita por enseñarme que el amor nos vence a nosotros mismos.*

*Gracias Sergio por ser fracción perfecta de mí misma.*

*Gracias, Ara por ser modelo de grandeza, Alma por ser ejemplar de lucha, Fernanda por ser arquetipo de generosidad y Emy por ser mi mejor algarabía.*

*Gracias, Abu y Alis, núcleo de mi estirpe, a todo integrante de la familia Luna Martínez, fabricantes de momentos felices y ser los amigos que la naturaleza me dio.*

*Gracias tía Delia, Paco, David, tío Chava y tío Sergio, por enseñar el valor del mundo intangible.*

*Gracias a mis amigos por considérame parte en sus vidas, la que definitivamente no sería lo mismo sin sus risas.*

---

*Rocío Guadalupe  
López Luna*

# Índice

## Introducción

### Capítulo I

#### Derecho Mercantil

1.1 Concepto de Derecho Mercantil.....	1
1.2 Antecedentes.....	5
1.2.1 Extranjeros.....	5
1.2.2 Nacionales.....	11
1.3 Fuentes.....	13
1.3.1 Legislación.....	15
1.3.2 Costumbre.....	18
1.3.3 Usos mercantiles.....	20
1.3.4 Jurisprudencia .....	23
1.4 Ubicación del Derecho Mercantil.....	25
1.4.1 Teorías sobre la división del Derecho.....	25
1.4.2 Derecho Mercantil como Derecho Privado.....	27
1.5 Relación del Derecho Mercantil con otras materias.....	29
1.5.1 Relación del Derecho Mercantil con el Derecho Civil.....	29
1.5.2 Relación del Derecho Mercantil con el Derecho Económico.....	32
1.6 Intervención del Estado.....	34

### Capítulo II

#### Actividad Económica

2.1 Influencia de la actividad económica sobre las normas jurídicas.....	40
2.2 Hechos, teoría, ciencia y política económica.....	41
2.2.1 Ciencia Económica:.....	42
2.2.2 Teoría Económica:.....	43
2.2.3 Política Económica:.....	44
2.2.4 Economía Política:.....	44
2.2.5 Hechos y actos económicos.....	45
2.3 Conceptos económicos fundamentales.....	46

2.4 Proceso económico circular.....	47
2.4.1 Modelo de flujo circular.....	48
2.5 Factores de la producción.....	50
2.5.1 Tierra.....	51
2.5.2 Trabajo.....	51
2.5.3 Capital.....	51
2.5.4 Conocimiento.....	51
2.6 Etapas económicas.....	52
2.6.1 Producción.....	52
2.6.2 Distribución.....	53
2.6.3 Circulación.....	55
2.6.4 Consumo.....	56
2.7 Necesidad de un medio de cambio.....	57
2.7.1 El medio de cambio en nuestra época. ....	58

### Capítulo III

#### Teoría del Acto Jurídico

3.1 Introducción.....	61
3.2 La autonomía de la voluntad privada.....	63
3.2.1 Antecedentes de la Autonomía de la voluntad privada.....	64
3.3 Hecho jurídico en sentido amplio.....	65
3.3.1 Hecho Jurídico.....	66
3.3.2 Acto jurídico.....	67
3.4 Elementos de Existencia del Acto Jurídico. ....	69
3.4.1 Sujeto.....	70
3.4.2 Manifestación Externa de la Voluntad. ....	70
3.4.3 Objeto.....	72
3.4.4. Forma.....	73
3.5 Elementos de Validez.....	73
3.4.1 Capacidad de las partes .....	74
3.4.2 Exención de vicios de la voluntad.....	74
3.4.3 Licitud en el Objeto.....	74

3.4.4 Formalidad.....	74
3.6 Inexistencia del Acto Jurídico.....	74
3.7 Efectos del Acto Jurídico.....	75
3.8 Formas de extinguir los actos jurídicos.....	75
3.8.1 Cumplimiento.....	75
3.8.2 Incumplimiento por Caso Fortuito o Fuerza Mayor.....	76
3.8.3 Medios anormales de extinción.....	77
3.9 Teoría de las Nulidades.....	78
3.9.1 Inexistencia.....	78
3.9.2 Nulidad Absoluta. ....	81
3.9.3 Nulidad Relativa .....	81

## Capítulo IV

### Acto de Comercio

4.1 Introducción.....	84
4.2 Comercio.....	87
4.2.1 Concepto económico.....	89
4.2.2 Concepto jurídico.....	92
4.3 Concepto de Acto de Comercio.....	94
4.3.1 Acto de comercio como acto jurídico. ....	95
4.3.2 El Acto de comercio como base para la aplicación del Derecho Mercantil.....	96
4.4 Criterio subjetivo y objetivo.....	98
4.4.1 Acto de Comercio desde el enfoque del Criterio Subjetivo.....	100
4.4.2 Acto de Comercio desde el enfoque del Criterio Objetivo.....	108
4.4.3 Sistema Mixto.....	112
4.5 Teoría del Acto de Comercio.....	112
4.6 Clasificación doctrinaria del acto de Comercio.....	113
4.7 Descripción de los actos de comercio contenidos en el artículo 75 del Código de Comercio.....	116

Capítulo V  
Criterios de Distinción del Acto de Comercio

5.1 Intermediación.....	128
5.1.1 El Intermediario.....	130
5.2 Lucro.....	135
5.2.1 Onerosidad.....	137
5.2.2 Usura.....	138
5.2.3 Interés.....	138
5.2.4 El Lucro en relación con la especulación.....	140
5.3 Especulación.....	141
5.3.1 Diferencia entre Especulación y lucro.....	143
5.4 Cambio.....	143

Capítulo VI  
Obligaciones Mercantiles

6.1 Introducción.....	153
6.2 Antecedentes.....	154
6.3 Unificación del Derecho Privado.....	157
6.3.1 Fenómeno de Generalización del Derecho Mercantil.....	160
6.3.2 Fenómeno de Comercialización del Derecho Civil.....	161
6.3.3 El derecho de la contratación privada.....	162
6.3.4 Unificación del derecho de obligaciones en otros Países.....	163
6.4 Obligación.....	164
6.4.1 Patrimonio.....	165
6.4.2 Definición de obligación.....	166
6.4.3 Fuentes de las Obligaciones Mercantiles.....	169
6.5 Modalidades propias de las obligaciones mercantiles. ....	173
6.5.1 Solidaridad.....	173
6.5.2 Onerosidad.....	177
6.5.3 Moneda de Pago.....	178
6.5.4 Términos, Mora e Interés.....	179

6.5.5 Perfeccionamiento del Contrato.....	181
6.5.6 Forma.....	183
6.5.7 Lugar de Pago.....	183
6.5.8 Especie y Calidad.....	185
6.5.9 Cláusula Penal.....	185
6.5.10 Prescripción.....	186
6.6 Derecho Mercantil Internacional.....	188
6.6.1 UNCITRAL.....	189
6.6.2 Cámara de Comercio Internacional: .....	191
6.6.3 UNIDROIT.....	193
6.6.4 Unificación del derecho de las obligaciones en la Unión Europea.....	194

## Capítulo VII

### Contratos Mercantiles y Operaciones de Crédito

7.1 Introducción.....	198
7.2 Mercantilidad de los Actos Jurídicos.....	199
7.3 Contratos y Operaciones Mercantiles.....	200
7.3.1 Compraventa.....	200
7.3.2 Depósito mercantil.....	202
7.3.3 Transporte.....	203
7.3.4 Suministro.....	205
7.3.5 Estimatorio.....	206
7.3.6 Suscripción.....	207
7.3.7 Préstamo.....	208
7.3.8 Arrendamiento Financiero.....	208
7.3.9 Franquicia.....	211
7.3.10 Edición.....	213
7.3.11 Seguro.....	214
7.3.12 Fianza.....	217
7.3.13 Transferencia de Tecnología .....	218
7.3.14 Créditos Refaccionarios y de Habilitación o Avío.....	220
7.3.15 Prenda.....	220
7.3.16 Comisión Mercantil.....	222

7.3.17 Asociación en Participación.....	222
7.4 Contratos Bancarios.....	222
7.4.1 Reporto.....	223
7.4.2 Fideicomiso.....	224
7.4.3 Descuento de Crédito en Libros.....	224
7.4.4 Contrato de Cuenta Corriente.....	224
7.4.5 Carta de Crédito.....	225

Conclusiones

Bibliografía

Legislación

Otras Fuentes

## Introducción

El comercio se ha convertido en la forma de subsistencia actual del ser humano, tanto para los productores, los intermediarios y sus consumidores; estamos inmersos en el mundo de comercio. A través de los actos de comercio se le da vida a un organismo dinámico, desde su génesis, que está en constante extensión y mutaciones, gracias al auge de las comunicaciones y la tecnología

El estudio de los actos de comercio, trae como consecuencia plantearse, si los criterios diseñados históricamente alrededor del comercio, sean los adecuados para regular la vida jurídico-económica de nuestros días, y con ello poder concluir si nuestras leyes actualmente son aptas para regular la evolución de los nuevos mercados de consumo, las nuevas manifestaciones de contratación privada en masa, las novaciones de la tecnología y las comunicaciones.

Los Estados Modernos son estructurados de un orden jurídico, y la realidad, sobre todo en materia de comercio, proporciona nuevas formas de relación jurídica, pocas veces adaptándose al orden jurídico existente lo que hace necesaria una modernización en las instituciones jurídicas, resultado de ello podemos observar nuestras leyes enmendadas para cubrir las necesidades de las relaciones jurídicas modernas. El Estado debe de garantizar el ejercicio de la actividad económica para la circulación de la riqueza sin hacer a un lado el interés colectivo, es ello la justificación del intervencionismo estatal, procurar primordialmente la libertad y los bienes del individuo.

No puede hablarse actualmente del derecho mercantil como la institución jurídica referida al comercio o a los comerciantes la importancia que tienen las nuevas relaciones privadas jurídico-económicas influyen tanto en la vida del estado como en la vida del individuo. Actualmente los foros de Derecho Mercantil tratan el tema de la incursión legislativa en el ámbito global,

sustituyendo el concepto de derecho mercantil como el derecho de los comerciantes o del comercio, por los términos de derecho patrimonial o derecho de la economía. Se busca mantener el principio de libertad de la contratación privada dentro de la esfera jurídica marcada por el Estado. En nuestro País se tiene la idea de que mediante la práctica de las relaciones privadas se manifiesta la gestión de los intereses públicos, lo que podría guiar una legislación mercantil al bien común.

La investigación de esta problemática, que tiene un ámbito extenso, pues la globalización de los mercados no solo trae secuelas económicas y jurídicas, si no también cuestiones políticas y sociales, es de interés conocer la esencia de lo que regula el derecho mercantil, pues así encontrando su raíz teleológica del acto de comercio, podría ordenarse una parte general a las relaciones jurídico-económicas de carácter privado, y con ello configurar un Derecho Mercantil Moderno que incluya los conceptos inmersos en la economía actual y que forman parte de la vida cotidiana de la contratación privada.

El interés profesional de esta investigación verso sobre la predilección de conocer cuál era la aplicación en la realidad tanto económica como social del los postulados del Código de Comercio, pues si bien existe una doble regulación de ciertos actos jurídicos que se encuentran regulados por el Derecho Civil.

Esta Investigación parte de la metodología jurídico-científica de investigación, una vez planteándose la problemática, y partiendo de la pregunta ¿El cambio y la intermediación, como criterio económico, pueden definir la mercantilidad del acto de comercio?, planteándose la hipótesis con la afirmativa a esta duda: se puede definir la mercantilidad del acto de comercio mediante el cambio y la intermediación como criterio económico.

Para el desarrollo de la investigación se utilizó el método Histórico-jurídico de investigación que hace referencia al seguimiento histórico y conceptual del pensamiento jurídico-económico alrededor del acto de comercio

donde sentó sus bases el derecho Mercantil. Se utilizó el método Jurídico-comparativo, tratando de establecer semejanzas y diferencias entre el acto jurídico denominado civil y el acto de comercio y por ultimo un sistema Jurídico-propositivo, pues si bien se evaluar las fallas de la legislación mercantil alrededor del acto de comercio, a fin de encontrar las posibles soluciones a la problemática que plantea la injerencia del derecho mercantil en la globalización. La investigación se desarrollo sobre las principales teorías del acto jurídico, la teoría general de las obligaciones, el marco conceptual del derecho mercantil y el derecho económico, así como los principios generales de la teoría económica.

Primeramente habría que plantearse si pudiese existir un tercer criterio para definir la mercantilidad del acto jurídico, pues durante el desarrollo de este estudio de investigación, se busca diferenciar el acto jurídico en materia civil y el acto jurídico en materia mercantil, a fin de poder definir cuál es el ámbito de aplicación de la ley en una y otra materia; analizar las partes de coincidencia del derecho mercantil y el derecho civil; diferenciar las características particulares del acto jurídico como acto de comercio y por último, contrastar el orden jurídico actual con las teorías actuales alrededor del derecho mercantil.

En el Primer Capítulo se aborda el concepto de derecho mercantil que han dado diferentes juristas destacados, una breve reseña de los antecedentes históricos del derecho mercantil, sus fuentes de creación jurídica, la ubicación del derecho mercantil dentro de la clasificación general del derecho, su relación con otras materias y la intervención del estado en la materia.

En el Segundo Capítulo se plantea la teoría económica, a fin de entender al las consecuencias de los actos jurídicos dentro de la actividad económica, describiendo brevemente la influencia de la actividad económica en las normas jurídicas, los conceptos económicos fundamentales, se tomó el modelo de flujo circular para realizar un estudio sobre la realidad económica y el derecho positivo, el estudio sobre los conceptos de factores de la producción y las etapas

económicas, a fin de mostrar la relación de la realidad económica con las normas jurídicas.

En el Tercer Capítulo se recuerda la Teoría General del Acto Jurídico a fin de mostrar que el acto de comercio no deja de tener consecuencias con la voluntad de producirlas, marcando el estudio sobre la autonomía de la voluntad privada y las instituciones jurídicas que rodean dicha teoría.

En el Cuarto Capítulo se estudia en específico el acto de comercio, todo el conocimiento que se tiene a su alrededor, así se hace hincapié sobre las instituciones jurídicas y las teorías para definir la mercantilidad del acto jurídico, se plantea la existencia de los dos criterios para definir la mercantilidad de un acto de comercio el criterio subjetivo y el criterio objetivo. Determinando el Criterio Subjetivo partiendo de la figura del comerciante, es decir la calidad del sujeto que interviene, cualquiera que fuera el acto, siendo así toda la actividad que realice el comerciante un acto de comercio; y observando el punto de vista del Criterio Objetivo que los actos de comercio se califican como tales atendiendo a las características inherentes de los mismos, por lo que el acto de comercio es en sí mismo un acto mercantil, teniendo como fin el lucro y la especulación; además se menciona y analiza la clasificación doctrinaria de los actos de comercio para finalmente describir el carácter que el Código de Comercio establece su listado de actos mercantiles objetivos.

En el Capítulo Quinto se hace referencia a las características constantes que distinguen el acto de comercio a criterio de esta investigadora ya que existen actos de Comercio en los que no es posible aplicarles uno u otro criterio, pues no todo acto mercantil, tiene como fin el lucro, ni la especulación, y no todos los actos realizados por un comerciante son eminentemente mercantiles, sin embargo en todos ellos se presenta la intermediación como origen de la circulación de la riqueza. De ello se estudia los términos de intermediación, lucro, especulación y cambio.

En el Capítulo Sexto se entra en la interesante teoría de las obligaciones mercantiles, por ser el derecho mercantil preponderantemente un derecho de obligaciones, se aborda el tema de la Unificación del Derecho Privado, las modalidades propias de las obligaciones mercantiles establecidas en la propia legislación mercantil y finalmente se hace un pequeño análisis sobre la unificación del derecho mercantil en el derecho internacional.

En el Capítulo Séptimo se estudia de manera general algunos contratos para determinar si en ellos existen las características que se proponen en el Capítulo Quinto, así como su relevancia en la actividad económica actual, cabe mencionar que solo se describen contratos típicos, pues si bien es un mundo gigantesco el de los contratos mercantiles atípicos, pues son instituciones cuyo que surgen y resurgen constantemente de manera novedosa.

Finalmente se plantean las conclusiones a las que se llegaron con la investigación, sabiendo que este estudio, requiere de una mayor investigación sobre todo una investigación de campo, en la que se busca que el derecho mercantil se adapte de manera más eficiente a las exigencias que como tema actual ha traído la globalización de los mercados y la competitividad de las naciones en ellos, para aliñarse a las nuevas prácticas económicas, en esta etapa histórica que ha incursionado nuestro país, nuestro régimen jurídico.

*P. J. Rocío Guadalupe  
López Luna*

---

# Capítulo I

## Derecho Mercantil

### *1.1 Concepto de Derecho Mercantil.*

El Derecho Mercantil es comúnmente conocido como el Derecho que regula el Comercio<sup>1</sup>, con estas mismas palabras lo define el maestro Jorge Barrera Graf, en su obra, esta concepción usual no da una visión clara de lo que se encarga de regular el derecho, pues el derecho regula las relaciones jurídicas, por lo que desde este punto de vista el Derecho Mercantil regula la actividad que se da origen de las relaciones jurídicas creadas por las personas que interfieren dentro del ámbito de producción y distribución de riqueza, es decir el comercio como una actividad económica de las personas.

Algunos autores no se limitan a dar una definición del Derecho Mercantil, ya que la problemática es que nace como el Derecho de los Comerciantes y posteriormente se transforma en la reglamentación jurídica de los actos de comercio, por lo que el Derecho Mercantil vigente, está limitado por los criterios para definir la mercantilidad del acto.

Para el Maestro Oscar Vázquez del Mercado el concepto que de Derecho Mercantil se diera, necesariamente tendría que basarse fundamentalmente en el acto de comercio; en nuestro sistema de Derecho, el Código de Comercio no da una definición de acto de comercio, sino que enlista los considerados como tales, por lo que no puede deducir una noción genérica y unitaria del acto de comercio.

En sí mismo, el Derecho Mercantil regula el conjunto manifestaciones de la actividad comercial, señalando dichas actividades y encuadrándolas en figuras jurídicas para su regulación, así el Maestro Cervantes Ahumada lo

---

<sup>1</sup> BARRERA GRAF JORGE. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. México 1989. p. 3

define como “el conjunto coordinado de estructuras ideales pertenecientes a un ordenamiento jurídico general y destinados a realizar o actualizarse, principalmente la actividad de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes y servicios destinados al mercado general”<sup>2</sup>, dando así el lugar al acto jurídico en su definición, como una manifestación futura de la conducta.

En cambio podemos observar que el maestro Miguel Acosta Romero establece en su definición la figura del comerciante como principal actor de la regulación del Derecho Mercantil, expresando: “es un sistema normativo de derecho Interno como de Derecho Internacional que regula la actividad tanto de personas físicas como de personas Jurídicas Colectivas que hacen de su ocupación principal su actividad comercial y también regula todos los actos de intermediación de toda clase de bienes, mercaderías y servicios además de los procedimientos judiciales y arbitrales, que se utilizan para dirimir controversias mercantiles.”<sup>3</sup> Se observa que el autor maneja ambos criterios dentro de su definición, resaltando el criterio subjetivo al ser el comerciante el principal actor de los actos de comercio.

Relacionada la definición anterior, es de importancia especificar el área de la actividad humana que regula el Derecho Mercantil, así podemos resaltar, siguiendo la idea del Maestro Miguel Acosta Romero que lo que regula esta rama jurídica son, además de la actividad comercial, los actos de intermediación, siendo este un concepto de la ciencia económica, así podemos denotar en la siguiente definición del maestro Cesar Vivante, quien establece que el Derecho Mercantil “es aquella parte que tiene por objeto principal regular las relaciones jurídicas que dimanar del ejercicio del comercio”<sup>4</sup>; complementando su definición establece que la industria comercial “son aquellos actos realizados con el propósito de lucro que efectúan el paso de las

---

<sup>2</sup> CERVANTES AHUMADA RAÚL. DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. México 2002. p. 7

<sup>3</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL. NUEVO DERECHO MERCANTIL. 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 2003. p. 7

<sup>4</sup> VIVANTE CÉSAR. DERECHO MERCANTIL. Ed. Valletta Ediciones. Argentina. 2005. p. 13

cosas, desde quienes la producen hasta quienes la consumen”<sup>5</sup>, sutilmente el maestro Vivante establece el acto de intermediación al decir que son los “actos que efectúan el paso de las cosas”.

El Derecho Mercantil tiende a regular las relaciones que surgen entre particulares, personas jurídicas que realizan una actividad comercial por lo tanto “es la parte del Derecho Privado que determina la naturaleza y efecto de los convenios celebrados por los comerciantes, sea en uso de sus industria, actividad propia, o en ocasión de un acto de comercio”<sup>6</sup>; así define el jurista Taller, estableciendo en su definición una importancia relevante al acto de comercio; en este mismo sentido, el jurisconsulto italiano y especialista en la materia, el maestro Rocco concreta al Derecho Mercantil como un “conjunto de normas jurídicas reguladoras de relaciones entre particulares, nacidas de la industria comercial o asimiladas a esta en cuanto a su disciplina jurídica y ejecución judicial”.<sup>7</sup>

Enmarcando Fernando Vázquez Arminio nos dice que “El Derecho Mercantil 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 se consideran comerciantes”<sup>8</sup>.

Finalmente podemos observar que distintos autores destacan la selección que el legislador establece como actos de comercio, como los actos regulados por el Derecho Mercantil, en esta corriente se distinguen, los maestros Rafael de Pina Vara<sup>9</sup>, Roberto Mantilla Molina <sup>10</sup>, Giuseppe Valeri<sup>11</sup> y Garrigues, quien hace una distinción entre actos de comercio propios e impropios. A esta afirmación el

---

<sup>5</sup> *Ibidem*. p. 7

<sup>6</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL. *Ob. cit.* p. 7

<sup>7</sup> *Ídem*.

<sup>8</sup> *Ídem*.

<sup>9</sup> DE PINA VARA RAFAEL. *EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO*. 24a ed.. Ed. Porrúa. México. 2002. p. 7

<sup>10</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. *DERECHO MERCANTIL*. 29a ed.. Ed. Porrúa. México. 2002. p. 23

<sup>11</sup> *Ibidem*. p. 24

jurisconsulto Alfredo Rocco afirma que al remitirlo a lo que dispone la ley, se convierte el problema de Derecho Positivo.<sup>12</sup>

De las anteriores definiciones podemos tomar los elementos que aportan, es un Conjunto de Normas pertenecientes a un sistema jurídico de Derecho Privado, ya que regula las relaciones entre particulares, personas jurídicas que establecen relaciones nacidas de la actividad comercial.

Dicha actividad comercial se refiere al quehacer de la producción o de la intermediación en el cambio de bienes y servicios destinados al mercado general, esta actividad es descrita en las leyes mercantiles como formas abstractas destinadas a actualizarse con el ejercicio comercial. Se destaca de algunos autores de llamar a dicha actividad como industria comercial refiriéndose con ello a “aquellos actos realizados con el propósito de lucro que efectúan el paso de las cosas, desde quienes la producen hasta quienes las consumen”<sup>13</sup>.

Ya en 1927, cuando el maestro Alfredo Rocco escribió su obra de Derecho Mercantil, en Roma Italia, vislumbraba que el Derecho Mercantil podría considerarse en su contenido en las relaciones sociales que regula y tanto desde el punto de vista formal, la estructura y naturaleza de los preceptos jurídicos que lo integran y en su momento lo que el denominó como Derecho Mercantil moderno estableciendo que es el derecho que regula las relaciones del comercio económicas.<sup>14</sup>

En nuestro sistema normativo la actividad comercial se refiere a un conjunto de actos legalmente calificados de comerciales, que se rigen por el Código de Comercio y demás leyes mercantiles siempre que una de las partes en la relación jurídica haga del comercio su ocupación ordinaria.

---

<sup>12</sup> ROCCO ALFREDO. PRINCIPIOS DEL DERECHO MERCANTIL. Ed. Nacional. México. 1966 p. 71

<sup>13</sup> VIVANTE CESAR. Ob. cit. p. 13

<sup>14</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p. 75

## ***1.2 Antecedentes***

El Comercio, como fenómeno económico y social, se presenta en todas las épocas y lugares; encontrándose en los pueblos más antiguos relaciones e instituciones que le dan origen a normas aplicables al comercio, este breviario histórico de dichas relaciones no ahonda en la existencia del comercio como actividad humana, sino a partir de los registros que dejaron como normas regulatorias de la actividad y sobre todo, hacer la distinción en los sistemas que utilizaron en dichos pueblos.

### ***1.2.1 Extranjeros***

Para el doctor Barrera Graf, la transformación del Derecho Mercantil hasta nuestros días se estableció en cuatro etapas de evolución: la primera de ellas referida como “la etapa urbana” se señala desde la Edad Media hasta el código de Napoleón, donde se denota al comerciante individual, especializado y matriculado en gremios y corporaciones; “la etapa de los Códigos de Comercio” cimentados en el acto de comercio, a partir del código de Napoleón en 1808; la tercera enmarcada por las leyes y los Códigos Mercantiles estructurados entorno a la empresa; y la última marcada con una tendencia hacia nuevas disciplinas adicionales y ajenas al Derecho Mercantil.<sup>15</sup>

El surgimiento del comercio no concuerda auténticamente con el del Derecho Mercantil, pues las normas jurídicas, podían regir sin excepción las relaciones que económicamente tienen carácter comercial y las que no propiamente presentan dicho carácter.

Fueron los pueblos de Babilonia, Grecia, Rodas, Fenicia, Cartago, quienes tienen la primicia en la actividad comercial, sin embargo no existió propiamente un derecho aplicable al comercio.

---

<sup>15</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 12

Los orígenes más remotos se ubican en el Medio Oriente, primeramente en Babilonia, en donde se tiene la convicción de que el comercio es el intercambio de las cosas que producen unos y necesitan otros, entre individuos o entre pueblos, esta idea da origen además del comercio a muchas industrias, por lo que ya en el 3000 a. C. se efectuaba el comercio. Este pueblo, antes del reinado de Hammurabi, son quienes utilizan el oro y la plata como signo de valor y medio de cambio, no siendo utilizada como moneda.

Es en la Isla de Rodas, fundada por los Dorios, donde existió una recopilación de un conjunto de usos sobre el Comercio Marítimo, conocida como "Leyes Rodias". Teniendo tal trascendencia, hasta el Imperio Romano, que el Emperador Antonio declaró que sí al él le pertenecía el imperio del mundo, a la Ley Rodia le correspondía el del mar, en cuanto no se le opusiera a la ley Romana.

En Roma no hubo distinción dentro del Derecho Privado, ya que la flexibilidad del derecho pretorio, se adaptaban a todas las relaciones privadas incluso a las nacidas del comercio, no distinguieron por lo tanto entre actos jurídicos mercantiles y los civiles.

Para el Maestro Rafael de Pina Vara hubo dos principales causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles; que el derecho Común, establecido hasta entonces por los romanos, era incapaz de regular las condiciones exigidas por el comercio: El desarrollo del Cambio y la propagación del Crédito.<sup>16</sup>

Existe una decadencia de las actividades comerciales, pues el Feudalismo representa un obstáculo para el progreso Industrial y Mercantil, en la Edad Media, por estar basado en la propiedad territorio y sus numerosas soberanías. Sin embargo en las ciudades medievales italianas nace la figura de los cónsules,

---

<sup>16</sup> DE PINA VARA RAFAEL. ob. Cit. p. 8

quienes aplicaban las normas consuetudinarias, dando paso al establecimiento de acuerdos verbales, para dirimir controversias mercantiles. La mayoría de las recopilaciones medievales de Derecho Mercantil eran aplicables al Derecho Marítimo.

Las Cruzadas motivaron un crecimiento importante a la actividad comercial, resaltándose como núcleos industriales y comerciales las ciudades de Almagro, Pisa, Florencia, Génova y Florencia, ejes de civilización y poderío de la época, cuya vida jurídica exigía nuevas instituciones que las reguladas por el Derecho Romano. A consecuencia misma de las cruzadas y al resurgimiento de la actividad comercial, se abrió la comunicación con el cercano oriente, provocando el intercambio de productos entre los países europeos.

El Derecho formalista y arcaico germánico era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas por el desarrollo del comercio. La falta de rendimiento del poder público de proveer una legislación con validez general y que resolviera de un modo adecuado los problemas del auge mercantil, dio lugar a la aparición de los gremios, entre los que los comerciantes establecieron tribunales para dirimir controversias entre sus agremiados, sin las formalidades del procedimiento y sin aplicar normas de derecho común sino los usos y costumbres de los mercantes. Por lo tanto se observa el origen del derecho consuetudinario e ideado en base a la satisfacción de las necesidades del comercio.

En ese entonces las resoluciones de los tribunales se recopilaron ordenándose sistemáticamente para formarse estatutos y ordenanzas como lo fueron el Consulado del Mar de España y las Rodes de Oleron.

La Edad Media vio nacer instituciones de Derecho Mercantil como lo fueron el registro de comercio, las sociedades mercantiles y las letras de

cambio.<sup>17</sup> El concepto de comercio se amplió considerablemente, ya que en un principio solo se consideraba comerciante al que compraba las mercancías para revenderlas, llegando a considerarse posteriormente como mercaderes a quienes organizaban la producción de mercancías para llevarlas a naciones extranjeras.

Al aparecer los Estados Europeos, la creación de grandes Estados nacionales, coincide con la decadencia de los gremios, se origina la función legislativa, por lo que la creación de normas jurídicas es reanudada por el Estado, dando lugar a los primeros cuerpos legislativos que regulan el Comercio. En Francia aparecen las Ordenanzas de Colbert en dos materias, el comercio terrestre en 1673 y el comercio marítimo en 1681; las cuales sometían a la competencia de los Tribunales Consulares los conflictos referentes a las letras de cambio, sin importar el oficio o profesión que ejercieran las personas que en tales conflictos figuraran. Con ello se sentó el principio, de que, un acto aislado por sí solo, prescindiendo de la profesión de quien lo ejecuta, es bastante para determinar la aplicación del Derecho Mercantil, con lo cual alcanzó un nuevo aumento su campo de vigencia; ampliándose la noción jurídica de comercio. Afirma el maestro Felipe Tena que este derecho consular fue el “derecho por excelencia equitativo por los derechos en pugna, vivo y práctico por su origen; derecho especial que se enfrentaba al común y que constituye la primera manifestación del Derecho Mercantil autónomo.”<sup>18</sup>

Hasta este punto de la historia puede observarse que se siguió un sistema subjetivo, porque toda la legislación mercantil instituía normas para regular la actividad de los comerciantes. En el último cuarto del siglo XVI ambos ordenamientos cayeron en desuso por lo que se hace forzoso cambios y modificaciones.

---

<sup>17</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p. 8

<sup>18</sup> TENA. FELIPE DE JESÚS. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. 14a ed. Ed. Porrúa S. A.. México. 2002. p. 27

El 3 de Abril de 1801 se nombra en Francia una Comisión de siete miembros, con el encargo de redactar el nuevo Código, permaneció sin discutirse en el Consejo de Estado, hasta que una crisis hacendaría que estallo en 1806 determinó muchas quiebras, e hizo que Napoleón, indignado, ordenara se emprendiera de nuevo el ya olvidado estudio. Con este proyecto en el año 1807 se inicia la época de codificación del Derecho Mercantil, año en el que surge el Código de Comercio Francés, comenzando a regir en 1808 cuya importancia histórica la resalta el jurista De Pina Vara Rafael que a continuación cito:

“Este Código francés cambia radicalmente el sistema de Derecho Mercantil, porque inspirado en los principios del liberalismo, lo concibe no como un hecho de una clase determinada -la de los comerciantes-, sino como un hecho regulador de una categoría especial de actos: los actos de comercio. Esto es, ese ordenamiento pretende dar al Derecho Mercantil una base objetiva que deriva de la naturaleza comercial intrincada de los actos a los que se le aplica”.<sup>19</sup>

Este Código preponderantemente objetivo, al realzar la realización de los actos de comercio, y no la cualidad de comerciante, lo que determina la competencia de los tribunales mercantiles y la aplicación del Código, a pesar de ello el criterio subjetivo influye en tanto que se presumen mercantiles todos los actos realizados por un comerciante. “Pero lo básico es el acto de comercio, ya que basta realizarlo para que se aplique el derecho comercial, y la cualidad del comerciante no sino una consecuencia de la celebración profesional de actos de comercio, no depende de manera alguna, de la permanencia a un gremio...Amplio el campo de aplicación e hizo que se excediera en mucho al comercio en sentido económico.”<sup>20</sup>

Este código sigue estando vigente, y para el maestro Felipe Tena es el momento en que el Derecho Mercantil “dejo de ser una legislación de clase, en la

---

<sup>19</sup> *Ibidem.*. Ob. Cit. p. 34

<sup>20</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. pp.

que el elemento persona lo era todo, para convertirse en una legislación aplicable a todas las manifestaciones de la actividad comercial derivadas o no del comerciante; el derecho Subjetivo se transformó en Objetivo”<sup>21</sup>.

En Suiza desde el Año de 1881, no existe un Código de Comercio sino que el federal de las obligaciones, decretado en el mismo año, que se aplica a los comerciantes y a quienes no lo sean, se mantuvo la regulación unitaria a pesar de la revisión de 1991.

El Código Alemán de 1990 no es aplicable a los actos aislados, sino que solo rige a los comerciantes, vuelve así a ser preponderantemente del carácter subjetivo. Como asegura el maestro Vivante, citado por el Maestro Mantilla Molina, Thaller en Francia y Vidari y Mossa en Italia, aplaudieron el criterio inspirador del Código Alemán por considerar que solo el ejercicio profesional del comercio justifica que se apliquen normas diversas a las de Derecho Civil.

Finalmente y para aterrizar en la historia de nuestra nación, es necesario por razones de origen establecer que nuestros antecedentes comienzan en España, hacia el año 1255 el fuero real de Alfonso X, contuvo disposiciones sobre el comercio marítimo, reproducida en la Quinta de las Siete Partidas de 1263.

En el siglo XVI, los comerciantes se congregaron en hermandades o universidades con el fin de dar protección y fomento a sus actividades profesionales, resaltándose las de Barcelona, Bilbao, Burgos y Valencia”

Para el año de 1494, los Reyes Católicos otorgaron prerrogativa a la Universidad de mercaderes de la ciudad de Burgo, al concederles jurisdicción sobre los conflictos entre los mercaderes y entre los factores sobre el tratar de las mercaderías y para que formaran ordenanzas.

---

<sup>21</sup> TENA FELIPE DE JESÚS. Ob. Cit. p.

En 1539, El rey atribuyó la facultad jurisdiccional a la casa de contratación de Sevilla, que en un principio tuvo el monopolio del comercio con las indias.

### *1.2.2 Nacionales*

Por haber sido conquistada por la nación española, en Nueva España se instituyeron las instituciones jurídico-mercantiles de España, duplicándose para 1581 la Universidad de Mercaderes, autorizada por Felipe II, en un principio regido por las ordenanzas de Burgos y Sevilla, hasta que la misma ley les confirió atribuciones para realizar las propias. Más tarde estas mismas ordenanzas fueron aprobadas por Felipe III, en el año de 1604, dejando como supletorias a las anteriores; con funciones jurisdiccionales por medio de su prior y de sus cónsules al resolver las controversias relativas al comercio.

Para cubrir sus gastos, la corona le había concedido la percepción de un impuesto llamado "avería", que grababa todas las mercancías introducidas a la Nueva España. Se matriculaba a los mercaderes para quedar sometidos a la jurisdicción del consulado, eliminándose dicho requisito en 1719 para ser considerado comerciante.

Después de la consumación de la independencia; por decreto del 16 de octubre de 1824, se suprimieron los consulados y se dispuso que los juicios mercantiles fallaran por un juez común, asistidos por dos colegas comerciantes, hasta el año 1826. En el año de 1829, Fernando VII promulga el redactado por Pedro Sáinz de Andino, el cual cubría la necesidad de un Código de Comercio.

El 15 de noviembre de 1841, se crearon tribunales especiales para conocer de las causas mercantiles, e instituyeron también de la creación de juntas de gobierno, para velar por los intereses del gobierno. Y en 1842 se decretaron algunos reglamentos de corredores.

En 1854 por la aportación de Don Teodosio Lares, encargado por Santa Anna del ministerio de Justicia se promulgo el Código de Lares, con fecha de 16

de mayo, obteniendo la primicia mexicana, este Código de Comercio regula de manera sistemática la materia mercantil, inspirado en los modelos Europeos y superior a las ordenanzas de Bilbao; su vigencia termino al triunfar la Revolución de Ayutla y caer el régimen Santanista.

En tiempos del imperio se restableció la vigencia del Código de Lares, sin embargo la Constitución de 1857, concedía la facultad a los Estado para legislar en materia de Comercio.

El 14 de Diciembre de 1883 adquiere el Derecho Mercantil el carácter Federal, dando la facultad de legislar en materia de Comercio al reformarse el artículo 72 en su fracción X, resultado de ello se erigió el Código de Comercio que empezó a regir el 29 de Julio de 1884, consideraba a la negociación mercantil como una unidad y se permitía que se le impusieran gravámenes reales, que habría de inscribirse en el Registro de Comercio, para que quedaran perfeccionados, incluía en su regulación los nombres, marcas y muestras mercantiles, olvidados casi siempre en los Códigos Comerciales; a pesar de ello tuvo una corta duración ya que se le atribuía inconstitucionalidad en sus ordenamientos.

El Código de Sáinz de Andino, se promulgó en agosto de 1885, como un nuevo Código que habría de entrar en vigor en todos los territorios del Reino de España, acentuando el carácter objetivo del Derecho Comercial, se basa en el acto de Comercio, aunque sin enumerar aquellos que atribuye tal carácter y sin intentar una definición como en el modelo en que se basó El Código Francés.

En 1889, inspirado en el Código español, nace un nuevo código en México, inspirado en el español, pero en él se enumeraron casi literalmente los actos enlistados por el Código Italiano de 1882; a través de estos códigos, es como llega a este Código la influencia del Francés.

La publicación en 1928 del Código Civil para el Distrito Federal y Territorios Federales , fue redactado con la idea de redactar un Código de

Obligaciones, sin distinción de las civiles y las mercantiles, pero se desistió al observar que se tenía que reformar la constitución para que así se ampliaran las facultades del legislador federal. Un año más tarde se publicó el Proyecto de lo que podría ser el Código de Comercio para los Estados Unidos Mexicanos, en el cual le daba mucha importancia al concepto de cosa de comercio. Sin embargo fue rechazado por ser excesivamente prolijo y sus artículos innecesarios por estar basados únicamente en doctrina.

Más adelante en el año de 1943, otro anteproyecto realizado por Joaquín Rodríguez Rodríguez, toma como criterio de mercantilidad la Empresa Comercial, concepto poco preciso e insuficiente para agotar el campo Mercantil, sin lograr con éxito su vigencia.<sup>22</sup>

### **1.3 Fuentes**

Una Fuente de Derecho es todo aquel suceso que da origen al orden jurídico vigente. El maestro Vázquez del Mercado, cita en su obra al Doctor Roberto Ruggiero, quien define la fuente, como las “formas que el derecho positivo se realizan, los modos como las normas de conducta reciben determinación concreta y carácter coactivo”.<sup>23</sup> El Doctor Barrera Graf menciona la definición de Bobbio quien establece que es fuente “aquellos hechos, aquellos actos de los que el ordenamiento jurídico hace depender la producción de normas jurídicas”<sup>24</sup>

El maestro Acosta Romero hace una distinción entre las fuentes del conocimiento jurídico que se refieren a las fuentes que acude el estudioso del Derecho para desentrañar los fenómenos que son materia de proceso

---

<sup>22</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p.

<sup>23</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO. CONTRATOS MERCANTILES. 4ª Ed.. Ed. Porrúa. México 1992. Ob. Cit. p. 38

<sup>24</sup> BARRERA GRAF. Ob. Cit. p. 51

cognoscitivo; instrumentos o medios; y las Fuentes del Derecho que son las circunstancias sociales que dan origen a una norma jurídica.<sup>25</sup>

Para el Maestro Vázquez del Mercado, “en sentido técnico se llama fuente de derecho, las formas en que la colectividad estatuye su propio derecho, las formas en que aparece o exterioriza el derecho positivo.”<sup>26</sup>

Otra clasificación de las fuentes es la que se divide en dos: directas, el sujeto tiene contacto directo entre el objeto del conocimiento y el intelecto, y las indirectas de las que se obtiene el conocimiento a través de instrumentos con glosas o comentarios.

La Teoría General del Derecho enseña la existencia de tres clases de fuentes: formales, materiales e históricas o cognoscitivas. Al crearse una norma se siguen dos instantes, el primero consiste en la formulación de la norma por quien la hace o quien la proyecta, se considera fuente los hechos y las circunstancias sociales que en dicho momento dan concepción y objetivación a la norma jurídica; ya sea en la mente del legislador o cuando la sociedad lo adopta como forma de costumbre.

El maestro Vázquez del Mercado hace la distinción entre las fuentes del conocimiento como el conjunto de medios materiales y de los documentos que dan el contenido a la norma jurídica; y Las fuentes de producción: las que forman el derecho de las que igualmente se distinguen las materiales y las formales.

La norma también nace de la supletoriedad, la interpretación, la aplicación y la ejecución.

La Doctrina considera como fuentes: las históricas, materiales o reales y las formales. Son Históricas los textos de naturaleza legal que tiempo atrás

---

<sup>25</sup> ACOSTA ROMERO. Ob. Cit. p. 45

<sup>26</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO. Ob. Cit. p. 37

constituyeron doctrinas del pasado y normas jurídicas, vigentes en el pasado. Se consideran Materiales o reales las circunstancias, necesidades o bien los factores reales económicos, políticos o sociales que en el momento y lugar determinado provocan la creación de normas de derecho, condicionando primordialmente su contenido. Y finalmente las formales que consisten en los procesos por los cuales se crean el orden jurídico, legislativo y jurisprudencial; pero no la ley, la jurisprudencia y los reglamentos por sí mismos, ya que son formas de manifestación de la norma jurídica, desde este punto de vista puede observarse que la jurisprudencia puede no llegarse a reconocerse como fuente de Derecho, ya que a opinión de los doctrinarios, para poder dictar la jurisprudencia lo que se utiliza es el Derecho Vigente, ya que la sentencias solo declaran y afirman el Derecho Vigente.

Suelen señalarse como fuentes formales del Derecho la legislación, la costumbre y la jurisprudencia, por ser productoras del Derecho Mercantil. Pese a ser las anteriores las principales fuentes del Derecho Mercantil, a diferencia de las otras ramas del Derecho en el interviene mucho como fuente la costumbre y el uso resultados de una conciencia social.

### *1.3.1 Legislación*

Es la fuente por excelencia, tiene relevancia en el Derecho Privado, es decir, “la ley o conjunto de leyes o decretos escritos y en vigor, que regulan de forma sistemática materias afines o ramas de derecho”<sup>27</sup>; en nuestro sistema de derecho tiene carácter de mercantil cuando el legislador se lo da explícitamente en el momento de su creación y cuando recae sobre materia que por la propia ley u otra diversa ha sido declarada comercial. La ley emana del Estado a través de los órganos a quienes se ha designado esa función, la norma de derecho escrita, reglas generales abstractas.

---

<sup>27</sup> BARRERA GRAF. Ob. Cit. 52

La norma o precepto legal consiste en un texto escrito, que comprende su correcta interpretación, o por aquellos principios generales de derecho cuyo contenido sea también interpretativo, observándose lo anterior conforme al artículo <sup>14</sup> Constitucional donde se establece que en los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

La Constitución Política mexicana, en su artículo 73 fracción X, da testimonio de la facultad que el poder constituyente estableció para el Congreso de legislar sobre la materia de Comercio por lo tanto esta materia recae sobre el fuero federal, por lo que no se puede ampliar, ni por analogía, su aplicación a las relaciones civiles.

De esta manera el Código de Comercio, la Ley General de Sociedades Mercantiles declaran en sí mismas su carácter mercantil; y la Ley del Contrato del Seguro tienen tal carácter por ser contener un acto comercial, establecido por el Código de Comercio. El ordenamiento más antiguo y de mayor generalidad es el Código de Comercio, en cuanto es aplicable a todas las Leyes Mercantiles en caso de omisiones y lagunas.

El 15 de septiembre de 1889, siendo presidente Porfirio Díaz, al establecerse el nuevo Código de Comercio, quedan derogados el Código de Comercio anterior de fecha del día 20 de abril de 1884 y las leyes mercantiles preexistentes y relativas a las materias que en este código se tratan.

Las Convenciones internacionales en la materia también se consideran como ley mercantil.

Teóricamente, las normas de Derecho Mercantil deberían consignarse exclusivamente a la relación jurídica mercantil y no aplicárseles el derecho común, salvo en los casos de omisión absoluta o laguna evidente de la ley mercantil. Conforme a lo dispuesto en el Código de Comercio, independientemente de la naturaleza del acto del que derive una controversia,

esta se regirá conforme a las leyes mercantiles, así pues cuando se trate de un problema que cierne sobre el Derecho Mercantil, la ley que debe aplicarse es la ley especial mercantil, y a falta de esta, la ley general mercantil porque ha sido creada y concebida para resolver problemas comerciales que debería establecerse en el Derecho Mercantil.

La generalidad de una ley difiere como característica en que no regula casos concretos vale para un número indefinido de actos y hechos que caen dentro de la hipótesis normativa, norma uniforme general, que incluya en común denominador de toda la gama de posibles fenómenos humanos similares, debe ser precisa, que determine y adecue a ella cualquier caso concreto.<sup>28</sup>

La ley debe aplicarse a los casos que se encuentren comprendidos dentro de la hipótesis normativa, sin distinción de personas conforme al principio de igualdad garantizado por el artículo 13 constitucional. El Código de Comercio da reglas generales en la materia y es supletorio de las leyes especiales, es un repertorio ordenado de leyes o como ley única que con plan, sistema y método regula alguna rama de derecho positivo. El Código de Comercio centra en si mismo la diversidad de leyes a las que irradia conceptos uniformes, términos lógicos y normativos dándoles homogeneidad.

Antes de aplicar el Derecho Común, conforme a lo dispuesto en el artículo segundo del Código de Comercio, que establece que a falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenido en el Código Civil aplicable en materia federal. Por lo que “debe agotarse la interpretación, extensiva y analógica de los preceptos del Código de Comercio; a pesar de ello debe incluirse a todas las normas que se refieren a las causas de los contratantes

---

<sup>28</sup> ACOSTA ROMERO. Ob. Cit. p. 50

y a la causa de invalidez o rescisión de los contratos los cuales han de aplicarse a la solución de un caso concreto, aunque esta también pueda resolverse por la aplicación extensiva y analógica de un precepto contenido en el Código de Comercio, prevaleciendo los establecidos en este".<sup>29</sup>

### 1.3.2 Costumbre

El Maestro Barrera Graf se refiere a la costumbre como una fuente autónoma del Derecho Mercantil, considerándolos como los usos de contenido y valor normativo; es una fuente no escrita que procede primero de las prácticas comerciales y judiciales (jurisprudencia) que se repiten y se generalizan para adquirir fuerza obligatoria, y a partir de entonces devienen normas jurídicas con el mismo valor y eficacia que las legales -*opinio juris*- se requiere que no viole los principios.

A la reiteración de determinados actos a través del tiempo y del espacio, a los que la sociedad reconoce un principio de normatividad necesaria para regular la vida ínter subjetiva humana, tiene dos elementos: el primero de ellos es el "*hábito consuetudo*" que es la repetición de una serie de actos que engendran el hábito y la "*opinio juris*" la idea general de ser justo, necesario y normativo el hecho repetido constantemente que alberga en la sociedad, con la que se establece a la costumbre como fuente general de Derecho.<sup>30</sup>

Solo si se tratase de una expresión directa de la voluntad coactiva y por lo tanto obligatoria por sí misma, la costumbre tiene fuerza para crear las normas jurídicas, en sí, su fuerza imperativa, solo puede derogarse sino en condiciones iguales a las que surgió, esto es por la inobservancia efectiva de la sociedad.

La costumbre para el maestro Vázquez del Mercado tiene tres variantes: 1)"*Secundum Legem*", la costumbre se encuentra de conformidad con la ley, es

---

<sup>29</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p. 49

<sup>30</sup> ACOSTA ROMERO. Ob. Cit. 63

decir puede confirmar la disposición contenida en ley. 2) "*Contra Legem*" son actos repetidos persistentemente a los que la sociedad reconoce la opinio juris, aunque la ley no los reconoce. 3) "*Praeter Legem*" puede venir a llenar un vacío en la ley, suplir la deficiencia de la norma.

La ley es la norma dictada por el Estado a través de sus órganos, la costumbre es la norma impuesta directamente para la sociedad y se manifiesta tácitamente mediante de su observancia dentro de la sociedad, por lo tanto es la forma espontánea de la constitución del derecho, mientras que la ley es su forma reflexiva.<sup>31</sup>

El alcance de la costumbre como fuente de Derecho, no se demuestra que se trata de un principio General, pues justamente su alcance se reduce conforme al texto, a los actos que constan en títulos y operaciones de crédito. En México de conformidad con el artículo 14 de la Carta Magna, las sentencias deben fundarse en ley, por lo que una sentencia que invoque la costumbre sería anticonstitucional, por lo tanto la costumbre se aplica únicamente cuando el precepto legal la invoca. En cierta manera la costumbre sigue el principio "*usus extra legem*", es decir, tienen validez aun cuando no esté expresamente invocada por la ley. El doctor Barrera Graf, enlista las siguientes razones:

1. "El carácter consuetudinario del Derecho Mercantil, nació y se ha desarrollado instituciones no reguladas en las leyes, se practican y se aplica con la misma fuerza que si lo estuvieran."
2. "Usos Generales. Invocación legal, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito y la Ley del Mercado de Valores, invocan no solo los usos bancarios o bursátiles, sino también los usos mercantiles, con mayor generalidad.

---

<sup>31</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO. Ob. Cit. p. 40

### 1.3.3 Usos mercantiles

Los usos y la costumbre han sido establecidos por los comerciantes y banqueros en relación con necesidades de naturaleza mercantil, y si se han creado, por la práctica que hacen de ellos los comerciantes, para satisfacer necesidades de esa área debe aplicarse antes de la ley que regula las relaciones civiles por ser adecuadas, y en consecuencia de una gran tradición y especialización de la materia; por lo que si su aplicación prosigue de las leyes mercantiles, por ser fruto de las transacciones mercantiles, son aceptados a razón de la globalización, como los compilados por la Cámara Internacional de Comercio.

"Históricamente, el uso ocupa el primer rango en las fuentes del Derecho Mercantil... En todo tiempo la legislación mercantil ha sido en su mayor parte, compilación y revisión de usos. El Derecho Mercantil no nace legislativamente, sino por la fuerza del uso".<sup>32</sup>

La práctica uniforme y la duración continuada hacen que se observe como el derecho vigente que no pueden ser violadas, no pueden derogar a las propias leyes mercantiles ni ser contrarios a los principios de orden público.

Son considerados como reglas de actuar, derivadas de la práctica para resolver y conciliar intereses opuestos, al principio se les consignaban en las cláusulas de los contratos, que con el uso posteriormente se sobrentendían, se convirtieron en ley y en el uso de su profesión. El derecho recoge esos usos y los convierte en obligatorios para su aplicación ante el silencio del contrato.

En nuestra legislación se consideran en diversos articulados, por lo que su referencia debe entenderse dirigida a los usos interpretativos o convencionales, sino en los usos normativos o generales.

---

<sup>32</sup> GARRIGUES. JOAQUÍN. *CURSO DE DERECHO MERCANTIL*. 9a. ed.. México. Porrúa. 1993. p. 121 y 122.

Se consideran usos interpretativos los que surgen entre personas determinadas, sirven para conocer su voluntad; son prácticas profesionales que se aceptan tácitamente para la formación de actos jurídicos y que se entienden aplicables para interpretar o complementar la voluntad de las partes, son verdaderas cláusulas contractuales, que solo por comodidad y en obsequio a la rapidez no se anuncian explícitamente, tienen valor similar a las estipulaciones de las partes y pueden aplicarse únicamente a las personas en cuyas relaciones se han formado y siempre que no demuestre que el conocimiento tácito en el cual descansa su fuerza obligatoria, es inexistente, cuando se haya manifestado voluntad expresa en contrario, porque una de las partes justifique su ignorancia respecto del supuesto uso que se trata de aplicarle.

Cuando un uso interpretativo llega a ser practicado por toda la colectividad, en las transacciones mercantiles , con convicción de ajustarse a una regla de derecho, surge un uso general o normativo, cuya validez es ya objetiva e independiente de la voluntad de las partes, pues se forma conciencia respecto a ellos de que se trata de la observancia de una regla de derecho y que llega a imponerse, a la cual suple, se puede manifestar la voluntad para eludir la aplicación de uso; así como una ley permisiva o supletoria, sin que baste la ignorancia de su contenido, tampoco puede negarse el acatamiento al uso normativo por la circunstancia de no conocer su existencia.

Los usos generales son practicados por todo el comercio y se distinguen de los especiales por que estos últimos solo lo siguen en determinados ramos de él, por ejemplo los usos bancarios; en caso de divergencia entre ellos prevalece el uso especial sobre el general.

Los usos locales son los conocidos en determinada plaza, mientras que los regionales o nacionales no limitan su observancia a determinada población.

Los usos interpretativos son los que algunos tratadistas denominan usos de comercio o usos de negocios, algunos autores reservan la palabra costumbre

para denotar la fuente autónoma de derecho, por su fuerza propia para crear normas jurídicas, mientras que los usos normativos solo tienen validez en cuanto son invocados por la ley.

Los usos mercantiles se consideran fuente supletoria del Derecho Mercantil, cubren el silencio de la ley y de los contratos. Se consideran fuente supletoria del Derecho Mercantil Por su valor supletorio encontramos en diversos articulados los usos en nuestra legislación, así la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito establece en su artículo 2º establece antes del ordenamiento común a los usos bancarios y mercantiles y después de la legislación general mercantil, como los ordenamientos que rigen a los actos y las operaciones.

Similar a ello el artículo quinto establece que la legislación mercantil, los usos bursátiles y mercantiles y la legislación civil federal, en el orden citado, serán supletorios de la ley del mercado de valores. Los mismo se establece en los artículos 6 y 71 de la Ley de Instituciones de Crédito, o bien Ley del Banco de México en su artículo 68 que establece que la Ley de Instituciones de Crédito, la legislación mercantil, los usos bancarios y mercantiles y el Código Civil para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la República en Materia Federal, se aplicarán a las operaciones del Banco, supletoriamente a la presente Ley y en el orden en que están mencionados.

La ley que no permite a los usos de manera supletoria es el artículo primero de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la cual establece:

**ARTÍCULO 1.-** La presente ley es de orden público e interés social y de observancia en toda la República. Sus disposiciones son irrenunciables y contra su observancia no podrán alegarse costumbres, usos, prácticas, convenios o estipulaciones en contrario.

La diferencia existente entre el uso y la costumbre, deviene en que el primero tiene la función de interpretar y aclarar la voluntad de las partes en el

contrato, mientras que la costumbre al tener fuerza propia denota ser una fuente autónoma de derecho.

#### 1.3.4 *Jurisprudencia*

De las voces latinas *iuris* que significa derecho y *prudentia* que significa sabiduría o conocimiento. La definición clásica dentro del derecho romano y es la que dio el Jurisconsulto Ulpiano, quien la definía como es la noticia o conocimiento de las cosas humanas y divinas, así como la ciencia de lo justo y lo injusto. “Conjunto de criterios emanados de los tribunales de aplicar los supuestos normativos de la ley en la resolución de los casos concretos y que dependiendo del sistema jurídico de los Estados que la adoptan, dichos criterios pueden devenir en obligatorios convirtiéndose así en fuente de derecho positivo”<sup>33</sup>

La jurisprudencia no se reconoce como fuente formal de Derecho debido a que para dictarla se aplica el derecho vigente, conforme a los cual la función de las sentencias es declarar y afirmar el derecho preexistente. Es una fuente formal solo valido en los sistemas jurídicos donde tenga relevancia, ya porque la ley le otorgue obligatoriedad o porque tenga voluntad de pronunciarse sobre la constitucionalidad o legalidad de sus preceptos de derecho o de actos de autoridad, circunstancias que influyen en el origen jurisprudencial.

El artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece –“la ley fijará los términos en que sea obligatoria la jurisprudencia que establezcan los tribunales del Poder Judicial de la Federación sobre interpretación de la Constitución, leyes y reglamentos federales o locales y tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano, así como los requisitos para su interrupción y modificación.”- Por lo tanto las tesis jurisprudenciales se tratan de disposiciones individualizadas, concretas y

---

<sup>33</sup> ACOSTA ROMERO. Ob. Cit. p. 84

determinadas que solo se aplican a los casos semejantes a los que originaron en litigios respectivos.

No puede considerarse a la jurisprudencia como fuente del Derecho, puesto que el artículo 194 de la Ley de Amparo, faculta a la Suprema Corte y a los Colegiados para contrariarla al condicionar su carácter obligatorio siempre que se pronuncie ejecutoria en contrario por ocho ministros, si se trata de la sustentada por el pleno; por cuatro, si es de una sala, y por unanimidad de votos tratándose de la de un Tribunal Colegiado de Circuito.

La Jurisprudencia adapta y complementa la ley en relación con las situaciones económicas y sociales que se van creando, para las cuales el derecho escrito aun no ofrece soluciones ni reglas. Se convierte en normas jurídicas propiamente mediante reconocimientos judicial incluso legal. La jurisprudencia es la derivación de la interpretación de la ley a dictar los jueces sus interpretaciones, de tal forma que implica un criterio uniforme en la interpretación de la ley para su aplicación, interpretando, integrando o precisando el contenido de las normas de derecho, presuponen la norma ya constituida. La jurisprudencia, de conformidad con el artículo 192 siempre que lo resuelto en ellas se sustenten en cinco sentencias ejecutorias ininterrumpidas por otra en contrario, que hayan sido aprobadas por lo menos por ocho ministros si se tratara de jurisprudencia del pleno, o por cuatro ministros, en los casos de jurisprudencia de las salas, o bien las resoluciones que diluciden las contradicciones de tesis de Salas y de Tribunales Colegiados.

En el año de 1882 desempeñó en México un papel trascendente dentro de nuestras estructuras jurídicas nacionales; es la única norma que tiene la facultad de interpretar la ley suprema y puede pronunciarse por encima de la norma ordinaria contraviniendo incluso su sentido que tiene la facultad de interpretar.

Las sentencias que forman jurisprudencia son antecedente al cual debe sujetarse los tribunales, pero solo vincula a las partes que intervinieron en el

proceso y no es de imposición general; es considerada una fuente de derecho de carácter material.

#### ***1.4 Ubicación del Derecho Mercantil***

La división del derecho tradicionalmente se ha dividido en dos grandes ramas por obra de los juristas romanos en Derecho Público y en Derecho Privado.

##### *1.4.1 Teorías sobre la división del Derecho*

En el Derecho Romano encontramos dos principios que suelen hacer la distinción de derecho: la primera es *“Publium ius est quod ad atatum rei romanae spectat”*, que significa, el Derecho Público es aquel que trata del gobierno de los romanos. El Derecho Público representaba al gobierno, organización y función del Estado, sus relaciones con los particulares y que las que se pudieran establecer con otros Estados, estas normas no podan ser modificadas por acuerdo entre los particulares. La segunda es *“Privatum quod ad singularum utilitatem pertinet”*, el Derecho Privado es el que se refiere a la utilidad de los particulares; es decir, el que reglamenta sus diferentes relaciones y actividades. El Derecho Privado era el que regía a los particulares, tenía como centro la voluntad, por lo que podían ser modificadas por los individuos que regía. Para poder seguir un orden y una clasificación de la gama de materias de derecho, se describen a continuación las teorías que aceptan la división del derecho para su estudio, como tradicionalmente se hace.

##### *1.4.1.1 La teoría del interés en juego*

La teoría del interés en juego considera que la división del Derecho estriba en el contenido de las relaciones de los sujetos que regula, de manera subjetiva considera que cuando los individuos quedan en un segundo plano frente al Estado, el que atañe a la cosa romana, se trata de Derecho Público,

mientras que el Derecho Privado tendrá como principal objeto el propio individuo, en que concierne a la utilidad de los particulares. No se puede hablar de normas exclusivamente consignadas al logro del interés individual, por lo que todo precepto tiene como meta la realización de intereses de ambos géneros; Según la teoría del interés, la antítesis del Derecho Público y privado es el derecho subjetivo y objetivo, conforme a lo cual el *interés protegido*, es decir el derecho subjetivo es siempre el interés individual, por otro lado la *protección del interés*, es decir, el derecho objetivo, es siempre de interés colectivo.

Los derechos privados los tiene el interesado para sí, antes que para nadie, al servicio de su poder, de su voluntad. La Teoría Clásica desconoce o parece ignorar, el hecho de que los intereses privados y públicos no se hayan desvinculado, sino fundidos, es difícil señalar en cada caso donde termina lo particular y donde empieza lo colectivo.

#### 1.4.1.2 Teoría de la naturaleza de la relación

La teoría más generalmente aceptada consiste en sostener el criterio diferencial entre los derechos privados y públicos no debe buscarse en la índole de intereses protegidos, sino en la naturaleza de las relaciones que ellos establecen. Una relación de coordinación, Derecho Privado, cuando los sujetos que en ella figuran se encuentran en un plano de igualdad. Los preceptos de derecho que dan origen a la relación de subordinación, Derecho Público, cuando por el contrario las personas a quienes se les aplica no están considerados como jurídicamente iguales, por la intervención del Estado como entidad soberana y un particular. Las relaciones de coordinación no solo pueden existir entre el Estado y un particular, también se puede encontrar entre dos órganos de Estado y un particular, o entre un particular y el Estado, cuando el último no interviene con el carácter de poder soberano.

#### 1.4.1.3 Teoría de las normas distributivas y normas adaptativas de Korkounov

La diferencia entre Derecho Público y privado se señala con la forma que revisten las relaciones jurídicas. Las normas distributivas, de Derecho Privado, se garantiza el derecho de propiedad: es posible diferenciar entre lo tuyo y lo mío, la facultad de revestirse de un objeto a ser repartido y ejerciendo la facultad de servirse de alguna de las partes en arreglo a la norma. Las Normas adaptativas, adecuarán al objeto a la satisfacción común de ciertos intereses.

#### 1.4.2 Derecho Mercantil como Derecho Privado

La naturaleza privada o pública, de un precepto o de un conjunto de preceptos depende de la índole del interés que garanticen o protejan. Las normas del interés público corresponden a interés colectivo., las del privado se refieren al interés de los particulares. Es público lo que beneficia a la sociedad, es el que regula las relaciones provechosas, para el común, ejercitadas para el bien general de manera ordenada; rige los poderes que se hayan directamente al servicio de todos, el pueblo.

Para el maestro Acosta Romero, el Derecho Mercantil forma parte del Derecho Privado y su tendencia es hacia la especialización y no es un derecho excepcional, pues en sus normas no hay singularidad sino que se aplican a todo el ámbito de las relaciones comerciales que presuponen su contenido.<sup>34</sup>

La tendencia se aprecia hacia la diversificación de materias y su regulación normativa, aun dentro del Derecho Mercantil, existen ramas que se pudieran clasificar como verdaderamente autónomas, dentro de su especialización.

El Derecho Mercantil abarca la regulación del comerciante individual y colectivo, sus obligaciones a los llamados auxiliares del comercio, a la actividad

---

<sup>34</sup> Ibidem. p.42

bancaria, aseguradora, afianzadora, bursátil marítima de abastos y más reciente bajo materia de transferencia de tecnología, invenciones, marcas e inversión extranjera, medios masivos de comunicación, comunicación vía satélite, protección al consumidor e Internet.

Si se acepta el criterio ponderado por los romanos, la determinación de la índole privada o pública, queda al arbitrio del legislador, ya será este quien establezca en cada caso, según sus personales convicciones que interés son de orden público y cual de naturaleza privada, y en tal hipótesis la distinción puramente formal resultara subjetiva a consideraciones de oportunidad, fundamentalmente políticas, que quitaran todo valor científico, ya que el propio termino interés alude a la apreciación que una persona hace a determinados fines, lo que hace el interés un valor totalmente subjetivo.

Para la Doctora Quintana Adriano, la realidad jurídica nos obliga a admitir que hoy en día se continúa hablando de instituciones y formas de Derecho Público y de Derecho Privado, por regularlas el Estado y las creadas por la voluntad de los individuos, que no forman parte del Derecho General. A su parecer debería desaparecer esta clasificación pues solo representa un valor histórico, ya que en todos los ámbitos de la legislación las normas se dividen en públicas y privadas.<sup>35</sup>

La imposibilidad de establecer un criterio material de distinción entre ambas ramas de derecho, se puede observar a través la multiplicidad de definiciones existentes, sin adquirir alguna que tenga una aceptación general.

De conformidad con las teorías señaladas en este tema, el Derecho Mercantil se ubica en la rama perteneciente al Derecho Privado, pues bien las relaciones jurídicas mercantiles, siguen un interés individual, una relación de

---

<sup>35</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. DERECHO PÚBLICO Y DERECHO PRIVADO. p. 419 <http://www.juridicas.unam.mx/invest/directorio/investigador.htm?p=arcelia>

coordinación de quienes en ella intervienen y garantizan la propiedad a través de las normas distributivas.

### ***1.5 Relación del Derecho Mercantil con otras materias***

El Derecho Mercantil no regula todas las relaciones derivadas medularmente del comercio, por lo que no se considera que formen parte de él:

- a. Las normas que regulen la relación entre el comerciante y sus trabajadores y que conciernen al derecho del trabajo o derecho laboral.
- b. Los preceptos que regulen la actividad del Estado encaminada a fomentar, vigila, proteger y encauzar el comercio y la industria y que forman parte del derecho administrativo.
- c. Las disposiciones que gravan con impuestos al comercio y que se incluyen en el derecho fiscal.
- d. Las sanciones de los delitos cometidos por los comerciantes o con ocurrencia de los actos de comercio, comprendidas dentro del Derecho Penal.
- e. Las reglas de comercio entre diversos Estados Soberanos, fragmentos del derecho Internacional.<sup>36</sup>

#### ***1.5.1 Relación del Derecho Mercantil con el Derecho Civil***

El Derecho Civil y el derecho común en nuestro sistema son equivalentes, como únicas ramas de Derecho Privado. Las relaciones surgidas en el Derecho Civil y en el Derecho Mercantil, son estrechas y se consideran lo que tradicionalmente forman se ha venido llamando Derecho Privado.

Mientras el Derecho Civil constituye para algunos autores un derecho general o común en cuanto es aplicable para todo el mundo, sin distinción de

---

<sup>36</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p. 25

clases (como el derecho laboral y el mercantil), de criterios patrimoniales (como el derecho fiscal y el agrario), de relaciones y vinculaciones con el Estado (como el derecho constitucional y el administrativo) que lo hace que sus principio se apliquen a estas materias mencionadas o se les aplique de manera supletoria. De manera contraria el derecho comercial constituye por sí mismo un sistema completo de normas, es un derecho especial pues tiene como preeminencia regular los actos y hechos calificados como mercantiles, es más susceptible de aplicación analógica, en el Derecho Mercantil se encuentran instituciones desconocidas en el campo civil, no tiene sentido considerar que las normas que las regula como excepciones a una regla general que no existe por lo que el Derecho Mercantil no tiene carácter de un derecho excepcional frente al civil.

En el derecho mexicano ambas ramas tienen distinto carácter, razón para rechazar la presunta naturaleza excepcional del Derecho Mercantil, si este es federal y aquel local, no puede concebirse como excepción a una regla que no es competencia de un mismo legislador formular.

El Derecho Mercantil de ser considerado como un derecho especial, que tienen campo de aplicación que determina el propio sistema mediante correspondientes normas delimitadoras.

Para el jurisconsulto Alfredo Rocco se puede distinguir entre el derecho especial y el excepcional, debido a que el primero presupone una o varias normas de excepción, aplicables a algunos casos dentro del ámbito general de una rama del derecho; el segundo el acotamiento de un campo dentro del cual rige un sistema propio de normas jurídicas. Tal es el caso del Derecho Mercantil.

La cuestión de que si las leyes mercantiles son o no son privativas prohibidas por el artículo 13 de nuestra Constitución, carece de importancia cuando se establece en artículo 73 del mismo cuerpo legislativo la facultad otorgada al Congreso de la Unión para dictar leyes en materia de comercio, este acto consagró la constitucionalidad de la legislación mercantil. Una ley privativa

es aquella cuyas disposiciones están dirigidas a regirlas conductas únicamente de determinados individuos, lo que consagra el mencionado artículo 73 no es regir la conducta de determinados individuos, sino regular el comercio.

Los aspectos histórico y comparativo técnico y económico, exegético<sup>37</sup> y de consagración sistemática, nos presenta solo el método de estudio del Derecho Mercantil siendo el comercio una actividad económica que en ocasiones relaciona pueblos muy distantes y de muy diversa cultura.

El Derecho Civil le corresponde una función meramente complementaria del Derecho Mercantil; es decir que solo debe aplicarse cuando el ordenamiento mercantil, posea en su integridad de lagunas y carencias *-vacuum iuris-*; además a virtud del principio de la plenitud de la hermenéutica del sistema jurídico en el Derecho Civil debería cubrir todas las necesidades en las que fuesen omisas o insuficientes reglas o principios de los derechos especiales, por lo cual no tendría que acudir a otra fuente supletoria, la costumbre ya no solo de la legislación mercantil, sino también de su complemento, el Derecho Civil.

La relación de ambas materias es estrecha y su influencia es reciproca. El civil no solo ha proveído al mercantil de sistemas contractuales, sino de los principios tradicionales, provenientes ambos del derecho romano, como sucede en general con la Teoría General de las Obligaciones, sino que además ha dado al derecho comercial, su técnica, su terminología, sus métodos y sus principios, la trayectoria de interpretación procesal, en donde las instituciones, los derechos, las obligaciones mercantiles, hayan su ejecución y cumplimiento.

El Derecho Mercantil ha contribuido al progreso y nuevas manifestaciones de contenido patrimonial del Derecho Civil (bienes, obligaciones y contratos). Por su enorme adelanto y técnica que refleja y regula

---

<sup>37</sup> Der. Se dice del método interpretativo de las leyes que se apoya en el sentido de las palabras de estas. (DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA - Vigésima segunda edición)

las cambiantes y expansivas necesidades económicas, ha llevado a nuevos principios en materia de obligaciones y convenios.

### *1.5.2 Relación del Derecho Mercantil con el Derecho Económico*

El derecho como un conjunto de normas coactivas que el Estado impone a la sociedad, constituye un fenómeno histórico en constante evolución. El Estado recurre al derecho para:

- a. Reglamentar las relaciones económicas;
- b. Definir la organización de la sociedad y del propio Estado
- c. Crear mecanismos que resuelvan los conflictos y controversias de intereses dentro del contexto de paz social.

En dicho contexto es posible discernir las relaciones que se dan entre el sistema económico y las instituciones jurídicas.<sup>38</sup>

Para el jurista Juan B. Suburu existen hechos sociales normados por el derecho que tienen contenido económico, por lo tanto se requiere una régimen especializado que responda a la realidad objetiva y no solo una legislación que solo atienda el aspecto jurídico, olvidando el aspecto económico como acontece en la legislación común.<sup>39</sup>

Para el doctor Witker Velásquez, el Derecho Económico regula las relaciones jurídicas originadas de la producción circulación, distribución y consumo de la riqueza.<sup>40</sup>

El Derecho Económico se relaciona con las materias afines a los agentes económicos privados, tanto nacionales como extranjeros. Así es evidente su superposición parcial con el Derecho Mercantil tradicional, de la misma manera

---

<sup>38</sup> WITKER VELÁSQUEZ. INTRODUCCIÓN AL DERECHO ECONÓMICO. 6ª ed. Ed. MC Graw Hill. México. 2005. p. 1

<sup>39</sup> *Ibidem.* p. 5

<sup>40</sup> *Ibidem.* p. 6

tiene especial vinculación con el derecho empresarial moderno que conjuga la propiedad intelectual.

Con la incidencia de las empresas transnacionales, el Derecho Económico se vincula con el derecho internacional privado que regula los conflictos entre nacionales de distintos países, sean personas naturales y jurídicas.

Con los cambios provocados por los procesos de globalización e integración de los mercados, el Derecho Económico sirve para un derecho de síntesis, en el cual convergen temas como las inversiones extranjeras, contratos financieros, propiedad intelectual, arbitrajes privados y mixtos.

El Derecho Económico en México nace vinculado al concepto de “orden publico económico”, sus normas surgen del Derecho Público (constitucional y administrativo).

El Derecho Económico tiene un carácter bicéfalo, tiene un aspecto normativo y otro práctico económico, regula la actividad económica, tiene por objeto mismas normas jurídicas que enmarcan los comportamientos económicos de agentes operadores esencialmente privados tutelando intereses generales con criterios de simplicidad y economía.

La regulación mercantil se dirige a normar relaciones privadas de tipo subjetivas, las que siguen en la órbita privada, pero que al actuar en el mercado regulado por normas de política económica de tipo general, a este nivel los comerciantes estén regidos por el Derecho Económico. El Estado el rector de proceso económico, impone a los agentes privados reglas de comportamiento tales como productores, distribuidores y prestadores de bienes y servicios para la colectividad, al margen de su profesión de comerciantes o no.<sup>41</sup>

El Estado es sujeto de Derecho Económico, cuando actúa como empresario o prestador de servicios en el mercado y cuando establece

---

<sup>41</sup> *Ibidem.* p. 13

lineamientos de política económica en general. Al igual cuando se encuentra en su función como director y rector de la economía, actuando activamente como depositario de intereses globales del sistema, tiene la obligación de observar un acatamiento que está previsto en las garantías individuales (derechos-autonomía) de todo Estado social de derecho.<sup>42</sup>

El Derecho Privado de la economía registraría los controles, licencias y técnicas de la política con que el Estado regula a las empresas privadas que si bien son reglamentadas por el Derecho Mercantil, es el poder público quien las reglamenta y las controla.

### ***1.6 Intervención del Estado***

El siglo XX vio el desarrollo y el fracaso de tres sistemas económicos importantes: el liberalismo, el socialismo y el Estado de economía mixta. El Estado liberal burgués con tendencias únicamente de observador, bajo el principio de “laissez faire, laissez passer”, atmósfera que provocó polos de desigualdad social, ya que las funciones económicas estaban en las manos de la iniciativa privada, sin embargo, lo que más inquietaba era la desigualdad de oportunidad de competencia.

A inicios del siglo XX, brotan los sistemas de economía centralmente planificada o Estados socialistas, siendo su máximo exponente la URSS, donde los medios de producción y su planeación se someten directamente a las dediciones del Estado.

El último de estos sistemas es el de economía mixta, quien representa la síntesis de los dos sistemas anteriores, pues su fracaso degeneró en este contexto intermedio, donde mediante la planificación se busca beneficiar a diversas clases

---

<sup>42</sup> Ídem.

que se ven lesionadas por la competencia desleal, y con ella la intervención del Estado se volvió ineficiente.

La participación del Estado en la economía en la década de los setentas, y sobre todo a partir de la presidencia Miguel de la Madrid se ha seguido una política tendiente a la iniciativa privada, donde se puede observar un fenómeno de privatizaciones donde el Estado abandona su papel de benefactor y confiere a los particulares la propiedad de las empresas públicas, brindando concesiones a los particulares incluso en la prestación de servicios públicos, inclusive si se trata de inversión extranjera.

“Hoy en día predomina un nuevo sistema: el neoliberalismo, el cual no se opone, “en principio, a la intervención del Estado en la economía, sino solo en casos concretos y particulares...La planificación ya no es desarrollada por el Estado, sino que son los particulares quienes efectúan el poder económico, es decir, tiene su fuente propia no en el Derecho Público sino en el Derecho Privado; no es un derecho inherente a la soberanía, sino al Derecho Privado de propiedad.”<sup>43</sup>

El principio tradicional y constante del liberalismo económico y del sistema capitalista es el del libre mercado, consagrado nacional e internacionalmente. La libertad de comercio está consagrada en el artículo 5 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial.

---

<sup>43</sup> *Ibidem.* p. 30

El Principio de libre concurrencia al libre mercado esta incluso protegido por disposiciones penales, que sancionan todo procedimiento que evite o dificulte o se lo proponga, la libre concurrencia en la producción o el comercio, de consumo necesarios o generalizados, o con las materias primas necesarias para su producción esenciales para la actividad de la industrial nacional. Así lo establece el Código Penal Federal, en el siguiente artículo

**“Artículo 253.-** Son actos u omisiones que afectan gravemente al consumo nacional y se sancionarán con prisión de tres a diez años y con doscientos a mil días multa, los siguientes:

**I.-** Los relacionados con artículos de consumo necesario o generalizado o con las materias primas necesarias para elaborarlos, así como con las materias primas esenciales para la actividad de la industria nacional, que consistan en:

...

**b).-** Todo acto o procedimiento que evite o dificulte, o se proponga evitar o dificultar la libre concurrencia en la producción o en el comercio.”

Su alcance como toda libertad individual o social no es ilimitado y por eso que el texto constitucional requiere que la actividad sea lícita, no prohibida por la ley ni las buenas costumbres, así lo establece el artículo 1830 del Código Civil Federal:

**Artículo 1830.-** Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

Igualmente podrá vedarse por resolución judicial cuando se ataquen derechos de terceros o por resolución gubernativa, dictada en los términos de la ley, cuando se ofendan derechos de la sociedad.

La injerencia del Estado sobre la economía ha sido constante a partir de 1917. Tanto en la doctrina nacional como en la extranjera y la jurisprudencia de la suprema corte desde 1935 hasta la fecha, que la corte y trasfondo de la actual artículo quinto es contrario y riñe con el espíritu socialista de la constitución vigente, que se refleja en dos preceptos fundamentales, los artículos 27 y 123; se

admite la existencia de monopolios de Estado en “áreas estratégicas” en actividades económicas de importancia fundamental correos, telégrafos y radiotelegrafía; petróleo y los demás hidrocarburos; petroquímica básica; minerales radioactivos y generación de energía nuclear; electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el Congreso de la Unión. ; La comunicación vía satélite y los ferrocarriles, negándose en el mismo artículo 28 que son monopolios desde el punto de vista legal, pero sí de manera cremástica<sup>44</sup>; porque se plantea el control exclusivo de una actividad económica que conduce además al manejo y a la fijación de precios y de la calidad de productos y servicios.

La intervención del Estado también se ha manifestado en otras actividades que se restringen la actividad del comercio, a través de normas constitucionales, como son la fijación de precios a los artículos para la economía nacional o el comercio popular e imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, así reza el artículo 28 constitucional:

“En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones

---

<sup>44</sup> Para Aristóteles. un tipo de economía o "arte de lucro". es aquella que se utiliza para incrementar la propiedad del dinero por el dinero mismo. economía cremástica (/chremastiké/) o /crematística/ (el arte de hacer dinero).

innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.”

En el artículo 5º se advierte restricciones al principio de libre comercio a virtud de resoluciones judiciales o de disposiciones normativas que podrán dictarse sin que funden necesariamente en una prohibición expresa de la ley, sino disposiciones generales, principios generales de derecho como lo es el de buena fe y el de las buenas costumbres.

En cuanto estas últimas, que derivan de la ley, implican prohibiciones y restricciones normativas, cuando en el ejercicio de una actividad económica (comercial o industrial), lesione derechos sociales, como serían los de los consumidores, como el ya visto artículo primero de la Ley Federal de Protección al Consumidor o bien el derecho del empresario a que le aseguren una protección eficaz contra la competencia desleal, establecida en el artículo 10 bis del Convenio de París, cuya incorporación de México entró en vigor el 26 de julio de 1976, luego de solicitar su adhesión el 21 de abril de ese mismo año.

La autonomía de la voluntad, permite las restricciones convencionales, basadas también en un principio que rige nuestro sistema, en la que se permite imponer cláusulas restrictivas a la libertad de comercio o de industria, siempre que no implique abuso de derechos, violación a las leyes prohibitivas, de interés público o de los principios generales de orden público.

La rectoría del desarrollo nacional establecida en el artículo 25 de la constitución Mexicana habla de un economía dirigida por el Estado.

**Artículo 25.** Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

...

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución.

Los antecedentes pueden ser evaluados en el sentido de que lejos de postular un sistema laboral, refuerza y legitima la fuerza rectora del Estado, facultándolo para planificar en forma concertada e iniciativa el desarrollo económico y social de México.

## Capítulo II

### Actividad Económica

La actividad económica es la interacción entre unidades productoras, consumidoras e intercambio.

#### *2.1 Influencia de la actividad económica sobre las normas jurídicas*

“Democracia económica”, estas dos palabras han dado nacimiento a corrientes filosóficas, doctrinas políticas y reformas sociales desde el principio de la humanidad civilizada, reformas que han quedado plasmadas en la historia del derecho. Cambian las necesidades económicas y cambian las normas jurídicas, se modifican esta y encauzan nuevamente la vida social, bajo un conjunto de nuevos valores”...“No se explicaría de otra manera la evolución del derecho, las actividades de las grandes corporaciones económicas y los descubrimientos científicos aplicados a la tecnología, están cambiando los principios tradicionales del derecho.” (*Manuel R. Palacios*)

La riqueza o el capital tienen vínculos con el patrimonio de las personas y con el patrimonio de las naciones. El análisis del patrimonio plantea la clasificación bifocal de bienes, desde el punto de vista jurídico y su afectación en el ámbito económico. La adjudicación de los bienes depende de un estudio jurídico del derecho de propiedad, como derecho fundamental y demás derechos reales. El ámbito de los derechos personales, primordialmente sobre la transferencia de la propiedad privada no se trata de un fuente de obligaciones residente en la realización de ciertos actos tipificados, sino es la voluntad debidamente expresada del individuo, sujeto abstracto del derecho, lo cual constituye la fuente jurídica de la obligación, no se trata de situar las realidades jurídicas en una realidad externa, sino hacerlo por medio de una realidad valor.

“Suele haber una interdependencia entre las cuestiones jurídicas y las cuestiones económicas, así decía el maestro Antonio Caso: ¿Qué diferencia hay

entre el fenómeno del cambio que es el resorte de los economistas, del contrato que es materia de estudio de los juristas? Y contestaba -ninguna-porque se trata del mismo hecho o acto bajo diverso enfoque”<sup>1</sup>

El contrato desde un punto de vista capitalista es el instrumento que se presenta funcional para la distribución y producción de bienes, presupone estabilidad e igualdad en la negociación de las partes, logrando dar a la negociación seguridad jurídica.

El hecho de que los hombres sean quienes distribuyen la riqueza plantea problemas de desigualdad, a cuya larga llega a ser intolerable, por lo que las mayorías buscan una respuesta más acorde con la justicia de la moral y el derecho, aquí es donde surge la discusión sobre la propiedad privada sobre el derecho social. El Derecho Privado es una forma óptima para la sustentación de la misma economía capitalista, mientras que en la estructura económica socialista se haya presente el Derecho Público con su carácter de autonomía y autocracia.

## ***2.2 Hechos, teoría, ciencia y política económica.***

La economía de la voz griega: *οίκος* (casa, patrimonio) y *νέμεωιν* (administrar) la disciplina que estudia las relaciones sociales de producción, intercambio, distribución y consumo de bienes y servicios. El que sea una actividad humana su principal objeto de estudio hace de la ciencia económica una ciencia social. La economía enseña cómo se forman se distribuyen y se consumen las riquezas, hasta Stuard Mill quien definió a la economía como la ciencia que trata de la distribución de las riquezas, en tanto que esta distribución o producción depende de las leyes de la naturaleza humana.

---

<sup>1</sup>ASTUDILLO URSÚA PEDRO. ELEMENTOS DE TEORÍA ECONÓMICA. Ed. Porrúa. México. 1995. p. 43

La economía investiga las leyes del esfuerzo, encaminado precisamente a la satisfacción de nuestras necesidades.

### 2.2.1 Ciencia Económica:

“Si consideramos a la economía como una ciencia, implica la existencia de principios económicos con validez universal.”<sup>2</sup>

La ciencia económica es la ciencia de medios, ofrece conocimientos para el aprovechamiento de recursos.

La ciencia económica, es una ciencia, por su objetividad y el uso del método científico, es una ciencia del ser y no vale en ella los juicios normativos o de valor, que corresponden a las ciencias del deber ser. El filósofo alemán Karl Marx marca a la economía como "la ciencia que estudia las relaciones sociales de producción". Una concepción de la economía como ciencia con una orientación subjetivista es la de Lionel Robbins, quien afirma: "La economía es la ciencia que se encarga del estudio de la satisfacción de las necesidades humanas mediante bienes que, siendo escasos, tienen usos alternativos entre los cuales hay que optar".

La finalidad de la ciencia económica es lograr el aprovechamiento de recursos, disminuir el grado de escasez de bienes y servicios que son útiles para que el hombre satisfaga sus necesidades.

La ciencia económica se divide en dos grandes áreas: la microeconomía cuyo “campo de conocimiento de la ciencia económica estudia cómo se determinan los precios y las cantidades como resultado del comportamiento de las relaciones, de los agentes económicos, como los son: las empresas, los consumidores, las industrias y las instituciones”, pondría decirse que esta área

---

<sup>2</sup>PAZOS LUIS. CIENCIA Y TEORÍA ECONÓMICA. 1ª ed. Ed. Diana. México 2001. p. 16

es la del Derecho Privado, más específicamente en el Derecho Mercantil.<sup>3</sup>; y la macroeconómica es el área de la ciencia económica que analiza el funcionamiento económico de un país, como un todo, e incluye la relación entre dos o más países. Estudia los grandes agregados económicos y la relación que existe entre ellos, en particular determina el valor de la producción (PIB) y los precios a nivel nacional, así como sus componentes: el empleo, el desempleo, la inversión, el consumo, los flujos comerciales y financieros, la tasa de interés entre otros y en general, las relaciones con el resto del mundo, a través de variables, como exportaciones, importaciones, tipo de cambio, inversión extranjera, deuda externa, etc. <sup>4</sup>

### 2.2.2 Teoría Económica:

El campo de la economía, a partir de la revolución marginalista pasó a ser considerada "Teoría Económica", generalmente se refiere al conjunto de hipótesis que procuran originar aspectos de la realidad económica. Representa los conjuntos referenciales de principios, teorías, leyes y modelos económicos conceptuados a partir de las metodologías convencionales de la elaboración científica.

La veracidad y utilidad de las teorías económicas dependen de su aplicación. La intención de la teoría es interpretar la realidad, si una teoría no toma en cuenta la conducta versátil del ser humano, se condena automáticamente al fracaso. Solo las teorías económicas que tienen validez universal pasan a formar parte de la ciencia económica.

Para el maestro Hugo Rangel Couto la teoría económica es “la ciencia que estudia las alternativas de la actividad humana encaminada a obtener y luego usar satisfactores escasos en la forma mejor.” Las teorías económicas son los

---

<sup>3</sup> VARGAS SÁNCHEZ GUSTAVO. INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA ECONÓMICA. UN ENFOQUE LATINOAMERICANO. 2ª. ed. Ed. Pearson Educación. México. 2006. p. 17

<sup>4</sup> *Ibidem*. p. 18

juicios o inferencias sobre las causas o efectos de la actividad y hechos económicos.

### 2.2.3 Política Económica:

La política económica, *arte de la economía*, tiene como objeto regular los hechos y fenómenos económicos, es decir los aspectos y efectos de la intervención del Estado en la vida económica con determinados objetivos.

Fue el mercantilista Antoine de Montchrestien, a finales del siglo XVII, quien en su *Traité de l'Economie Politique*, nombra, por primera vez en la historia del pensamiento económico, la expresión "economía política". El cual determinaba como "la ciencia de la división de la riqueza, no solo para la familia sino también para el Estado."

### 2.2.4 Economía Política:

En su origen la denominación usual de la economía era economía política, que se afirmó en los inicios del siglo XVII, esta expresión se atribuye al mercantilista francés Antoine de Montchrestien, "Traité de économie politique", publicado en 1615. De la antigüedad hasta el renacimiento, las cuestiones económicas de mayor relevancia eran sistemas de posición territorial, la servidumbre, la recaudación tributaria, la organización de las primeras corporaciones (de artesanos y fraternidades) la concesión de mercado, el comercio interregional, la acuñación y el empleo de monedas, las dimensiones de la economía en cuanto a la rama de conocimiento se agrandaron en complejidad, por la diversidad de cuestiones económicas nuevas que brotaron, después del renacimiento con el desarrollo de Estados nacionales mercantilistas: España, Portugal, Inglaterra, Francia y Alemania. Los pensadores pos renacentistas definieron a la economía como una rama del conocimiento enfocado esencialmente a la administración del Estado, con el objetivo esencial

de promover su fortalecimiento de esta manera se justifica el término de economía política.

La economía política, es definida como un conjunto de doctrinas normativas que no sólo no separan de la ideología sino que sirven para reforzarla.

La economía política surge con William Petty, la corriente objetiva maneja la economía como una ciencia política por que se ocupa de decisiones que afecta a grupos sociales. Por política entendemos que es una forma social de participación ciudadana y la economía tiene mucho que ver con la forma de vida política y social de los grupos humanos.

Economía Política es la ciencia que estudia las leyes económicas, no-solo le interesa el conocimiento de las leyes, sino que actúa sobre ellas para modificarla en beneficio de la sociedad

Friedrich Engels, define de la siguiente forma: "La economía política es la ciencia que estudia las leyes que rigen la producción, la distribución, la circulación y el consumo de los bienes materiales que satisfacen necesidades humanas." Esta definición de Friedrich Engels es una definición objetiva, cuya corriente se basa en el materialismo histórico, que gira alrededor del noción del valor-trabajo, en la que el valor tiene su origen en la suma de trabajo requerido para la elaboración de los bienes y en la que se concibe el capitalismo como una estructura social correspondiente a un determinado momento histórico. Esta definición ha engendrado una corriente de pensamiento económico que hoy día se le conoce como la Economía Política.

#### *2.2.5 Hechos y actos económicos*

"Hecho Económico: (En inglés: economic event) cualquier acontecimiento que tenga por origen o consecuencia una variación de alguno de los indicadores

económicos.”<sup>5</sup> Los hechos económicos son acontecimientos o un proceso observable relacionado con la economía de la sociedad, se sientan en diferentes rasgos distintivos: deben captar las características principales de la realidad social económica, deben tener validez universal, y que desde el punto de vista lógico los conceptos sean iguales a las definiciones, son cuantificables y se refieren a la producción, distribución, circulación y consumo de bienes y servicios, se les llama hechos porque ocurren espontáneamente pero cuando el hombre toma conciencia de la existencia de necesidades y moldea las formas de cómo satisfacerlas estamos en presencia de un acto económico. El hecho económico se presenta condicionado por una multiplicidad de factores extraeconómicos. El proceso social es indivisible se conforma por una innumerable trama de relaciones sociales, hechos que la conforman.

Cuando el ser humano toma conciencia de dirigir su actuar hacia la satisfacción de sus necesidades, de esta manera todo acto económico es ocasionado por una necesidad. Por lo tanto la actividad económica, representa el encadenamiento o repetición de los actos económicos.

### ***2.3 Conceptos económicos fundamentales***

En la ciencia económica todo gira alrededor del concepto de necesidad, entendido como la impresión o el Estado de la conciencia de que algo nos falta; en la búsqueda por saciar esta necesidad persigue los satisfactores, como medios para este fin, los cuales se clasifican en bienes y servicios.

Todos los bienes que requieren un esfuerzo para contenerse se llaman económicos, de la misma manera los bienes que por el crecimiento demográfico se convierten en tales se adquieren en el mercado pagando por ello un precio. Es

---

<sup>5</sup> La gran enciclopedia de economía. <http://www.economia48.com/spa/d/hecho-economico/hecho-economico.htm>

decir, bienes materiales e inmateriales que poseen valor económico y susceptible de ser valuados en términos monetarios.

Una cantidad de satisfactores en relación con la necesidad de los individuos que tienen de este, se le llama escasez, es un problema relativo al producto que se va a comprar y al ingreso que poseen los consumidores

Cada bien es calificado de acuerdo a su utilidad, es decir a la capacidad por su condición, cualidad o aptitud, que tiene para satisfacer las necesidades de los individuos, cuando es objetiva y se determina por criterios sociales, esta utilidad no es permanente sino que puede variar con el adelanto científico, nueva tecnología, cambio en las costumbres e incluso la moda.

Principio de selección: el ser humano para resolver alternativas puede dirigir su conducta a través de seleccionar de sus necesidades presentes o futuras, escoger las necesidades a satisfacer, cuales satisfactores seleccionara, pues emplear uno entre muchos para alcanzar su propósito.

#### ***2.4 Proceso económico circular***

Debe decirse que todos los individuos también las empresas privadas y públicas son a la vez consumidores y productores (compradores y vendedores). Quienes producen algo compran trabajo, usos de capitales y uso de bienes y los pagan con salarios intereses y rentas, obteniendo beneficios en dinero a cambio de su gestión empresarial, cuando vende los bienes y servicios que produjeron, los consumidores son todos los mismos que contribuyeron a la realización de esos bienes y servicios. El centro fundamental que da coherencia y rige la economía actual no es la producción para la satisfacción de necesidades sino que la búsqueda de servicios para la obtención de un beneficio personal (individual particular), se producen riqueza para beneficio de determinados individuos, familias o empresas. Esta riqueza es distribuida entre quienes participaron en el proceso de producción a través de nuevos ingresos.

La economía es un proceso social histórico y dinámico por medio del cual la nueva riqueza es producto de nuevos valores y procesos creados para su desarrollo en determinado tiempo y lugar, resultado de múltiples relaciones sociales entre individuos.

La producción es un proceso individual o general por el cual se transforman una serie de bienes o servicios en productos acabados, el cual se destinan al consumo de los individuos cuyas necesidades han de satisfacer. Estos productos no llegan por sí mismo al consumidor por lo que se desarrolla una red de distribución, que permite llevar estas mercancías del productor primario hasta el consumidor final.

En medio de este proceso de distribución y de relaciones entre empresas y consumidores se encuentra el mercado en el que oferentes y demandantes realizan el proceso de compra venta. De este proceso se va creando riqueza el cual se pone a circular en forma de salarios o beneficios entre los diferentes agentes económicos, que dan agilidad al proceso y vuelve todo en un proceso circular.

El proceso de creación de valor en una economía resulta en acrecentar sus condiciones de vida o bienestar, representado por su poder adquisitivo, la aptitud de adquirir bienes y servicios, esto mismo para la empresa se traduce en los ingresos monetarios, que podrá ocupar de nueva cuenta en el proceso de creación del nuevo valor. La empresa como unidad fundamental para la creación de bienes y servicios, los cuales al entrar en el flujo de la circulación y el consumo, se convierten en valor monetario.

#### *2.4.1 Modelo de flujo circular*

El Modelo de flujo circular es el modelo económico más utilizado en la actualidad, muestra de forma simplificada los flujos de la demanda y la oferta, existiendo en esta relación dos agentes y un espacio económico, que representa a

los consumidores, los productores y el mercado. Los flujos son de dos tipos: el primero es monetario y el segundo es de bienes y servicios, que implica el desembolso de cierta cantidad de dinero.

Este modelo presenta un panorama general de la economía atendiendo principalmente a las relaciones entre las empresas y las unidades familiares, que determinan el nivel total de producción. Se simplifica la realidad al dejar a un lado los aspectos como los impuestos, gasto público, sistema financiero, referentes al sector público y otros sectores externos.

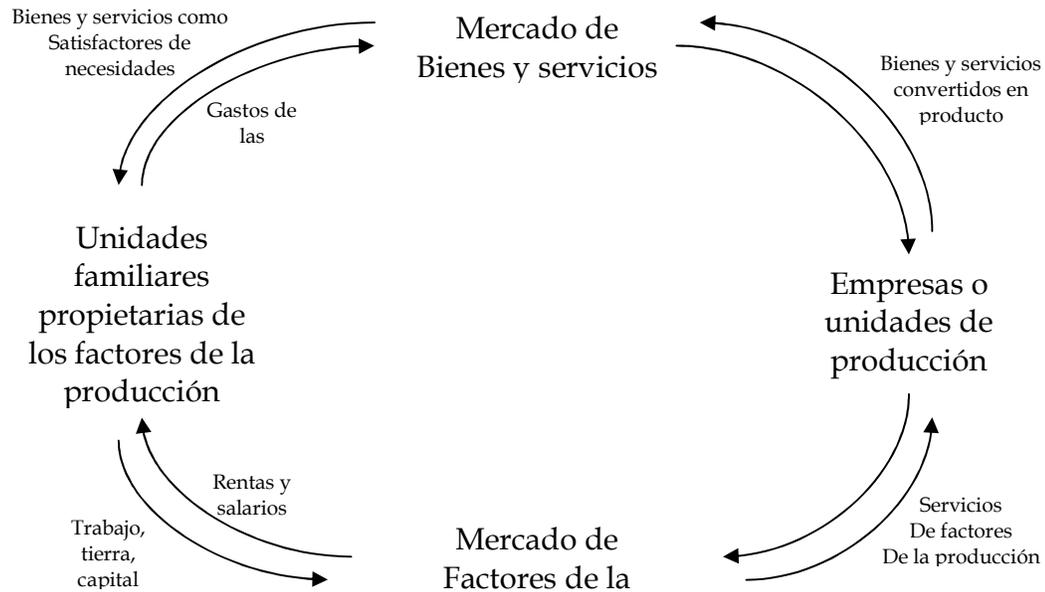
Las familias son dueñas de los factores de la producción que utilizan las empresas para la producción de bienes y servicios. Las familias obtienen sus ingresos vendiendo materias primas y servicios de mano de obra, así como por el arrendamiento de sus tierras y bienes de capital. Estos ingresos se reflejan en salarios, rentas y beneficios, para comprar bienes y servicios producidos por las empresas que satisfacerán sus necesidades.

Las empresas son unidades que utilizan los factores de la producción para crear bienes y servicios que después venden a las unidades familiares, quienes a su vez pagan los beneficios a aquellas familias que son propietarias de bienes, capital y demás factores aportados para la producción a cambio de una retribución en forma de servicio.

De esta manera fluyen bienes y factores de la producción así como los pagos y la utilización de esos factores. El comercio de estos bienes y factores en el mercado es lo que hace posible la producción y reproducción del sistema. El mercado de bienes y servicios representa el intercambio de estos a cambio de dinero. Los flujos de salarios, rentas por el uso de la tierra y los beneficios de empresas y familias constituye (parte superior) los ingresos de las familias y el valor monetario total de la venta de los bienes de las empresas (circuito interno superior). Los flujos de factores y bienes se realizan a través del mercado donde

las empresas venden sus productos y las familias venden la utilización de los factores de la producción.

Es un modelo de flujo circular pues el dinero fluye permanentemente de productores a consumidores facilitando el intercambio de bienes y servicios.



## 2.5 Factores de la producción

Los factores de la producción también llamados recursos son todos los medios que se emplean para la producción de bienes y servicios. Adam Smith y los clásicos clasificaron estos elementos y se sigue de manera común en tres categorías: la tierra, el trabajo y el capital, aunque actualmente existen más clasificaciones; a veces se considera que la función empresarial es el cuarto factor de producción. Para lograr una producción es necesario hacer la más óptima combinación de los factores de producción disponibles y cada uno de los cuales participa en el resultado de la producción mediante una retribución ya fijada en el mercado, de esta manera a la tierra le corresponde la renta, al capital el interés y al trabajo el salario. Esta combinación variará a lo largo del tiempo y

dependerá de diversos elementos como lo son las nuevas tecnologías y de los precios de mercado de los distintos factores de producción.

### *2.5.1 Tierra*

Se refiere a aquellos medios de producción que se encuentran en la naturaleza, tal como los terrenos para cultivos, las reservas minerales, los ríos, y en general, cualquier elemento natural listo para ser explotado. El factor tierra se podría considerar en la actualidad como componente del capital, bien como un componente de un factor natural más amplio.

### *2.5.2 Trabajo*

Consiste en el tiempo y esfuerzo (físico o mental) que las personas asignan a la producción de bienes y servicios, es decir, el esfuerzo humano dirigido a un fin productivo. El trabajo humano se ha dividido, generando especialización. Hoy en día, los trabajos más complejos y de mayor valoración económica son los que provienen de la complejidad intelectual o el talento.

### *2.5.3 Capital*

Hace referencia a los medios creados por el ser humano y que sirven para producir, tal como maquinaria, planta física de empresas, equipos de producción, entre otros. La inversión permite aumentar el volumen de los factores de producción. La formación puede ser considerada como una forma de inversión, porque aumenta las capacidades del trabajador y la producción.

### *2.5.4 Conocimiento*

En la economía del conocimiento y el desarrollo empresarial producido desde finales del siglo XX, se considera que la tecnología y su conjunción con la ciencia (lo que se ha denominado I+D -investigación y desarrollo- o incluso

I+D+I -investigación, desarrollo e innovación-) es un cuarto factor de producción que caracteriza cada vez más la producción en los países desarrollados. Paralelamente, a la noción de capital físico o capital financiero se añade la de capital humano o capital intelectual, incluso de capital social, como variable explicativa de la mejora de la productividad que no resulta de los otros factores<sup>6</sup>, también denominado como capital inmaterial (know-how o Saber hacer, economía del conocimiento).

## ***2.6 Etapas económicas***

La economía investiga leyes del esfuerzo encaminado a satisfacer las necesidades humanas, en el camino de este esfuerzo para por diferentes aspectos desde que una cosa es transformada en satisfacer hasta que llegue a cubrir una necesidad, este proceso está dividido en etapas, que se encuentran interrelacionadas y sobrepuestas unas con otras, es decir que mientras ocurre una al mismo tiempo se encuentra en el supuesto de otra, estas etapas son: producción, distribución, circulación y consumo.

### ***2.6.1 Producción***

Para Jean Bautista Say la producción consiste en darle valor a las cosas creando utilidad en ellas, la utilidad es la cualidad o condición de las cosas para satisfacer una necesidad, por su capacidad inventiva. Desde el punto de vista económico la producción es la serie de procesos para incrementar los bienes y servicios que satisfacen las necesidades humanas. Los seres humanos incitados por la necesidad hacen el esfuerzo para producir los satisfactores que alivien su necesidad, lograr que la necesidad y el satisfactor hagan contacto es un proceso social, que llegan a cubrir las necesidades individuales, el hombre no

---

<sup>6</sup> [http://es.wikipedia.org/wiki/Factores\\_de\\_producci%C3%B3n](http://es.wikipedia.org/wiki/Factores_de_producci%C3%B3n)

tiene capacidad de crear, así que solo transforma su entorno adaptando las cosas a su necesidad.

Los servicios se producen al descubrir conocimientos nuevos, que al transmitirlos o aplicarlos se resuelve problemas de otros individuos. Los bienes se producen cuando las cosas no siendo útiles para un propósito se transforman y obtienen esa utilidad o se adhiere a otras como materia prima, y en el resultado de su nueva condición satisfacen una necesidad. De esta manera se producen bienes y servicios.

Aunque la cosa tuviere utilidad si esta se aumenta, la producción consiste en darles utilidad de forma, en ello consiste la industria de la transformación. La industria del transporte se encarga de darle utilidad de lugar a los bienes que son llevados al lugar donde se encuentren los individuos que van a disfrutarlos o viceversa. Los bienes al obtenerse en el momento preciso o en el que se necesitan, se agrega una utilidad de tiempo, que es lo que la industria del comercio realiza, acerca los productos a quienes los van a consumir.

Si consideramos a los factores de la producción todos aquellos que intervienen directa o indirectamente en ella serían muchos y variada, por lo que en forma esquemática podría teóricamente decirse que son trabajo, naturaleza, capital, tecnología empresa.

### *2.6.2 Distribución*

La economía investiga las leyes de la satisfacción, que trata de saber qué es lo que hace la sociedad con los satisfactores de los productos merced del esfuerzo; tales satisfactores se distribuyen a las personas mismas que han contribuido a la creación de dichos productos, para que estos logren el resultado final, que es la satisfacción de sus propias necesidades, es preciso que les den uso a su poder de cambio, el cual podrá servirles para la satisfacción de su propia necesidad adquiriendo los satisfactores. El proceso distributivo es

concurrente con el proceso productivo y mas con el proceso circulatorio, pues la vida económica es simultanea en todas sus manifestaciones y no tiene carácter serial. Desde el momento mismo en que comienza la producción se comienza a distribuir el resultado de las producciones futuras, ya que nadie puede esperar de algún modo absoluto a que cierta producción se encuentre definitivamente terminada para recibir la parte que le corresponda en la distribución.

En el precio que alcanza todo satisfactor en el mercado hay por lo menos dos elementos: una dosis de poder de cambio invertido en la producción y el excedente creado por el proceso productivo la ganancia. La distribución de este precio opera sobre su totalidad.

La distribución es la forma en cómo se reparte el ingreso entre los diferentes factores de la producción (tierra, trabajo, capital, organización empresarial) de esta manera a la tierra le corresponde la renta, al trabajo el salario, al capital la ganancia y el interés y a la organización o habilidad empresaria corresponde parte del beneficio o ganancia.

Como ya habíamos visto, como centro del proceso de distribución se encuentra el mercado, considerado como el medio gravitacional de los medios de distribución producción y consumo en el que se solucionan las necesidades y expectativas de los diferentes miembros de la sociedad.

El mercado es un hecho económico formado por oferentes y demandantes cuando realizan actos de compra-venta; los oferentes venden un bien o servicio en una cantidad y precio dado, los demandante compran ese bien o servicio a ese mismo precio, este mismo agente económico representa la demanda y el vendedor u oferente representa la oferta dentro del mercado.

### 2.6.3 *Circulación*

El traspaso de las mercancías en la economía se representa a través de las empresas y las unidades familiares, así como el de dos mercados: bienes y servicios.

Consiste en observar cómo funciona el mecanismo productor y se advierte que este funcionamiento consiste en que la utilidad de los elementos satisfactores va a modificarse mediante un proceso más o menos largo, hace un recorrido, desde que empieza a desarrollarse el esfuerzo, hasta que se llega al propósito del mismo.

Para que pueda considerarse terminada la producción es necesario que la utilidad quede totalmente incorporada a los satisfactores y que se llegue al logro del fin fundamental de toda producción que es la de satisfacer las necesidades humanas. La producción de los satisfactores va progresando conforme a la utilidad que se agregue a los satisfactores de manera paulatina hasta su terminación. La circulación se resume en:

La creación de la utilidad fundamental, que consiste en hacer algo totalmente inútil en algo productivo en principio, que necesita las mutaciones necesarias para alcanzar un fin específico, durante el proceso se les va agregando ciertas clases de utilidades:

1. Darles utilidad de lugar, alcanzando los satisfactores al contacto con quienes necesitan de ellos.
2. Manufacturar los bienes con su utilidad primaria para darles la forma necesaria a través de la industria.
3. Otorgar utilidad jurídica, mediante el derecho de propiedad que manifiestan los dueños de los satisfactores al otorgarles utilidad al ser cambiables. La utilidad jurídica resulta entonces de la industria del cambio.

4. La utilidad del tiempo: los satisfactores en antes de ser consumidos aguardaran a que llegue el omento en que se les necesita, para poder incorporar esa utilidad es preciso que haya individuos capacitados para aguardar todo el tiempo necesario, mientras las cosas son efectivamente deseador por alguno. Para el doctor Enrique M. Sobral esta es la función de los comerciantes.
5. Otras utilidades que reavivan el proceso de producción es el que otorgan la moneda y el crédito, quienes a través de la facilidad que conceden para efectuar todas las operaciones ayudan a lograr el propósito de los satisfactores.

Conseguida la satisfacción de las necesidades se generan nuevas aptitudes creadoras, nuevas competitividades para el trabajo, nuevos capitales y el proceso torna a comenzar.

Ya que la producción se hace con la mira de satisfacer las necesidades individuales mediante la satisfacción de necesidades sociales, el productor lleva su contribución a la masa social y esa contribución es útil y satisfactoria, se retribuye mediante la satisfacción de necesidades individuales, lo que se compensa por medio de una serie de cambios, si el productor no estuviere plenamente seguro que a merced de una serie de cambios la sustancia producida llegará a convertirse en un satisfactor directo se abstendría de acometer esa producción, a que un producto en el Estado de materia prima no sirve para satisfacer necesidades que su propia naturaleza le da. El Cambio, o sea la creación de la utilidad jurídica constituye el medio para que funcione el proceso circulatorio.

#### *2.6.4 Consumo*

La satisfacción directa consiste en poner en contacto los elementos satisfactores y nuestras necesidades, el consumo es la satisfacción de la

necesidad por lo tanto es esta etapa económica es el último eslabón de la producción, sin embargo la economía actual parece organizarse con el objetivo de crear efectos de igualar la felicidad personal a la compra de bienes y servicios, satisfacer necesidades afectivas hacia el consumo. El carácter periódico de muchas de nuestras necesidades hace que muy pocas de ellas puedan darse por satisfechas con un solo acto de producción, la mayoría de ellas resurgen una vez satisfechas o crean otras nuevas.

El consumo representa el gasto monetario sobre los bienes y servicios que demandan las familias para satisfacer sus necesidades, ya sean reales o imaginarias.

### ***2.7 Necesidad de un medio de cambio***

Cada individuo posee capacidad y recursos distintos, y necesita de consumir bienes diversos, y por ello la tendencia natural es a ponerse en contacto entre sí para cambiar aquello que posee en abundancia por lo que no se tiene y beneficiarse mutuamente del intercambio.

La primer forma de intercambio en la historia de la humanidad fue el trueque, en la que dos individuos intercambian entre si un bien por otro. Se desprenden del producto que tienen excedentes y adquieren los productos que se necesitan, el precio es la relación a la que se intercambian dos cosas; el trueque tenía serios inconvenientes pues consume mucho tiempo, exige que cada individuo encuentre a alguien que necesite adquirir precisamente, lo que esta pretende intercambiar, el trueque requiere una conciencia de necesidades, además de que existe indivisibilidad de ciertos bienes, al establecer como medio de cambio al dinero desaparecen los inconvenientes del trueque pues facilita las transacciones multilaterales, eliminándose los problemas derivados de la indivisibilidad.

Los individuos dentro de un grupo social se organizan para lograr la creación del valor y la riqueza de una sociedad y la forma en que este valor y esta riqueza se distribuyen entre los individuos y grupos social, debe de constar con cierta certeza, celeridad y seguridad, por lo que para hacer posible estas características el hombre ha ido modificando los medios de cambio.

En una economía de trueque no existe un medio de cambio comúnmente aceptado los bienes se intercambian directamente por otros bienes, el intercambio directo, sin dinero resulta muy difícil, sin la intermediación del dinero, se frenan las posibilidades no solo de especialización y progreso de una economía, sino también distribuir bienes y servicios de acuerdo con las necesidades de los individuos.

La economía actual no es una economía de intercambio de bienes, sino una economía monetaria, es decir su principal medio de cambios es el valor otorgado por la moneda, vista esta no como el objeto sino como una medida de valor. En la venta del mercado no se obtiene otra cosa que el dinero

La continuidad y reproducción del sistema económico funciona en la secuencia de producción distribución y consumo depende de la generación del valor y su distribución, la distribución del ingreso explica la porción que se destina al consumo de bienes y servicios, a la inversión de bienes de capital y a la inversión en infraestructura, la distribución y el gasto que perciben los agentes económicos es la parte complementaria del proceso de creación del mismo ingreso y complementa el ciclo.

### *2.7.1 El medio de cambio en nuestra época.*

En una economía monetaria donde se hace presente el dinero, por ser un agente dominante en la materia, en todas las transacciones que existen.

El dinero es todo medio que sirve para el cambio o pago comúnmente aceptado. Es un depósito de valor de pago y una unidad de medida, el cual tiene

cómodas características al ser fácil de transportar y práctico para intercambiar, lo que lo hace el mejor medio para comprar y vender bienes y servicios.

El dinero es el medio de cambio comúnmente aceptado por la colectividad, para la realización de transacciones y cancelación de deudas, vino a eliminar el trueque y redujo los costes asociados con la transacción.

El dinero cumple con varias funciones entre las que destaca la equivalencia general que proporciona de valor y la medida del mismo, es decir calcula cuánto valen los diferentes bienes y servicios, también llamado unidad de cuenta por la que se fijan los precios y se llevan las cuentas, el precio de un artículo del mercado es el equivalente monetario del valor por unidad de mercancía vendida, lo correspondiente de la cantidad monetaria recibida y el carácter social del valor de la mercancía. Es la medida de valores en cuanto a la materialización social del trabajo.

El objetivo del empresario no es producir mercancías sin incrementar el dinero, mas del invertido al inicio del proceso, es decir ganancias.

La idea general de la producción en el sistema capitalista, la dinámica y el objetivo principal de la empresa privada están sujetos a la producción de ganancias en palabras de Marx: "La producción de plus-valor, el fabricar un excedente, es la ley absoluta de este modo de producción, dando así lugar al proceso de lucha entre las mismas empresas" por apropiarse de una parte mayor del valor social, competencia. Las empresas buscan mantenerse al día en la productividad, introducir novaciones para reducir los costos e incrementar el plus-valor. La empresa líder marca un ritmo de crecimiento que las otras trataran de seguir o imitar. La competencia, la acumulación y sus efectos dan como resultado periodos de auge y crisis que se conocen como ciclos económicos.

En los sistemas económicos actuales, el dinero es creado por dos procedimientos: el primero denominado como **Dinero legal o dinero interno**, es

el creado por el Banco Central mediante la acuñación de monedas e impresión de billetes (dinero como efectivo). El párrafo sexto del artículo 28 de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece el fundamento para que el Estado tenga un banco central dotándole de autonomía en el ejercicio de sus funciones y en su administración. Su objetivo prioritario será procurar la estabilidad del poder adquisitivo de la moneda nacional, fortaleciendo con ello la rectoría del desarrollo nacional que corresponde al Estado. Ninguna autoridad podrá ordenar al banco conceder financiamiento.

Dinero bancario o dinero externo, es el creado por los bancos privados mediante las anotaciones en las cuentas de los clientes de los créditos suscritos y de otros compromisos de pago, con un respaldo en dinero interno inferior al 10% (dinero como apunte o registro en bases de datos de banco).

La cantidad de dinero creada es medida mediante los agregados monetarios, entendiéndose la suma total de dinero en circulación dentro de una economía, misma facultad que tiene el Banco de México en el artículo tercero fracción primera de la Ley que lo rige.

Conforme al artículo primero de la ley monetaria de los Estados Unidos Mexicanos la unidad del sistema monetario de los Estados Unidos Mexicanos es el "peso".

## **Capítulo III**

### **Teoría del Acto Jurídico**

#### ***3.1 Introducción***

La norma jurídica es un imperativo hipotético, ya que siendo el derecho de carácter imperativo, solo actúa cuando se actualizan las hipótesis previstas para su aplicación.

Una situación jurídica, es decir una situación de hecho capaz de poner en movimiento una norma jurídica, puede provenir de un fenómeno físico o material, en cuyo acaecimiento no interviene la voluntad; el objeto propio de la valoración jurídica es la conducta humana, sin embargo el derecho toma en consideración las condiciones en que esta se realiza, de donde resulta que en muchos casos los acontecimientos físicos adquieren indirectamente resonancia jurídica.

El Doctor Miguel Acosta Romero y Laura A. Martínez Arroyo, en su obra, consideran que el concepto de acto jurídico debe girar alrededor de la teoría del derecho, como género y categoría kantiana del conocimiento jurídico, dicho concepto es una forma a priori que se implementa en materia del conocimiento jurídico y determina distintas clases de juicios (afirmaciones o negaciones) que se pueden realizar.

Dentro de la doctrina se habla de la siguiente clasificación: hecho jurídico, acto jurídico y negocio jurídico, sin embargo esta categoría, además de no ser utilizada en la mayor parte de la doctrina mexicana, trae consigo imprecisión. Misma teoría que sienta principalmente los autores alemanes e italianos: Enneccerus Stolfi y Betti, entre otros; que prevén el nombre de acto jurídico para aquellos acontecimientos o sucesos en los que interviene la voluntad del hombre y sin embargo esta no es tomada en cuenta al momento de producir efectos jurídicos y se designa con el nombre de negocio jurídico para los

acontecimientos o sucesos en los que la voluntad del hombre está expresamente dirigida a crear los efectos que están previstos en la norma jurídica.

El profesor Emilio Betti realizó un estudio de la diferencia del acto jurídico en el derecho francés y la teoría del negocio jurídico, es que este último según la doctrina, es una declaración de voluntad con la intención de producir un efecto jurídico y que produce consecuencias dentro de los límites y requisitos fijados por la ley y estos efectos son queridos por quien los realiza: "manifestación voluntaria de intención a la cual el orden jurídico vinculación los efectos reconocido necesarios o convenientes para su mejor realización, en forma jurídica." En general se denomina negocio jurídico al acto cuya voluntad se encamina directa y reflexivamente a la producción de efecto jurídicos. Los negocios jurídicos son aquellos realizados por comerciantes, por lo que la acción dirigida por la voluntad para producir consecuencias de derecho reducidas a lo que más adelante se estudia, como acto de comercio, en el que se consideran otras cuestiones como los son la intermediación nos brindaran la posibilidad de establecer la teoría del acto de comercio.<sup>1</sup>

A principios del siglo XX en Europa occidental y Francia comenzó la creación de la teoría de los actos jurídicos, de cuyo mérito destaca Duguit quien reconoció la eficiencia y las relaciones entre categorías de los actos jurídicos, Bonnetcase, Colin y Capitant estudiaron la unidad del acto y las fronteras del Derecho Público y el Derecho Privado y más particularmente la crisis de categorías de los actos jurídicos en el Derecho Privado y más particularmente la crisis de la autonomía de la voluntad y del contrato.

En el acto jurídico quedan entendidos todos los actos humanos que producen efectos jurídicos, mientras que en el negocio jurídico solamente se comprende algunos de los referidos actos y no propiamente todos, pues estos

---

<sup>1</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. CIENCIA DEL DERECHO MERCANTIL TEORÍA DOCTRINA E INSTITUCIONES. 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 2004. p. 192

últimos forman parte de una esfera de la autonomía de la voluntad que el Estado reconoce a los particulares, la autonomía entendida como “la actividad y potestad de autorregulación de intereses y relaciones propias desplegadas por el mismo titular de ellas. Ello convertiría al negocio jurídico en la manifestación suprema de la autonomía de la voluntad, considerado como un verdadero acto de autonomía privada, al que el derecho atribuye el principio, la modificación o extinción de relaciones jurídicas entre particulares.<sup>2</sup>

### ***3.2 La autonomía de la voluntad privada***

Las necesidades humanas se transforman de manera constante y de forma especial las que se relacionan con su situación económica, de tal manera que varían de acuerdo a la época y el lugar según el grado de desarrollo social y sus permanentes oscilaciones, de esta manera se justifica que todo ordenamiento positivo por prosaico que sea el medio social al que se dirija , tiene que reconocer la eficacia jurídica a la iniciativa privada, dejando que el acuerdo entre los particulares arreglen entre sí sus relaciones sociales, ya que no es posible que el ordenamiento jurídico positivo sea capaz de gobernar todas las actividades y relaciones sociales encaminada a la satisfacción de sus necesidades económicas, pues el cambio brusco de estas y las nuevas apariciones de nuevas formas contratación revelan un sistema ineficaz de regular su actividad económica de manera pormenorizada y concreta.

El postulado de la autonomía de la voluntad privada consiste en el reconocimiento más o menos amplio de la eficacia jurídica de ciertos actos o manifestaciones de voluntad de los particulares. Esta delegación que hace el legislador para regular las relaciones sociales se hace mediante el acto o el negocio jurídico.

---

<sup>2</sup> Ídem. p. 190

“Las concepciones filosóficas-políticas en que se inspiren los legisladores también influyen decisivamente en el auge o menoscabo de la autonomía de la voluntad privada. Así es fácil comprender que las ideologías socialistas sean adversas a dicha autonomía y que, por el contrario, el pensamiento individualista lo favorezca.”<sup>3</sup>

Debe ser privada la declaración de la voluntad debe venir de un particular para que sea privada, fundado en una norma producido por el contrato, por medio de la cual las partes se obligan recíprocamente.

La autonomía de la voluntad ejerce una mayor o menor preponderancia según el sistema jurídico de que se trate y de acuerdo con el papel que desempeña el individuo en el Estado político correspondiente, donde los polos son el régimen individualista o donde el mismo individuo sea considerado como miembro de un grupo social, restringiendo la autonomía de la voluntad privada.

### *3.2.1 Antecedentes de la Autonomía de la voluntad privada.*

***La concepción racionalista.*** El Código de Napoleón de 1804, que ha ejercido enorme influencia en Europa y en todos los países latinoamericanos; fue forjado en la atmósfera racionalista y ultra-individualista de la enciclopedia y de la revolución, en el cual se erigió al ciudadano en el arbitro y medida de la vida común y sus instituciones que concibió a la sociedad como un producto artificial de un imaginario “contrato social” y se redujo al, cuya función única debería consistía en garantizar las libertades omnímodas de los ciudadanos. Este código se empeño en garantizar hasta donde fue posible la libertad de las transacciones particulares y en general, en todos los acto jurídicos de contenido patrimonial, respecto de los cuales las normas jurídicas deberían desempeñar un papel

---

<sup>3</sup> OSPINA HERNÁNDEZ GUILLERMO Y OSPINA ACOSTA EDUARDO. TEORÍA GENERAL DE LOS ACTOS Y NEGOCIOS JURÍDICOS. 1ª ed. Ed. Temis. Bogotá Colombia. 1987. p. 7

meramente pasivo limitándose a verificar la existencia de tales actos, a interpretar la voluntad de los agentes cuando fuera oscura o dudosa, y sancionar coercitivamente su incumplimiento.

Al establecerse a la voluntad autonomía, ésta se convierte en la fuente de todos los efectos jurídicos, dando nacimiento a los actos jurídicos, derivando la eficacia de los actos jurídicos de la voluntad de las partes.

*El orden público barrera.* El Estado en vez de gobernar de manera impositiva la conducta individual en aras del bien común, el interés general residiría en la protección de las libertades del hombre y del hombre mismo, la tarea del Estado consiste en separar las disputas que se suscitarán con motivo de sus derechos y libertades iguales.

*El Orden Público Legal e Inmutable.* En ella el legislador es quien determina el contenido del orden público, mediante el establecimiento de leyes de observancia obligatoria.

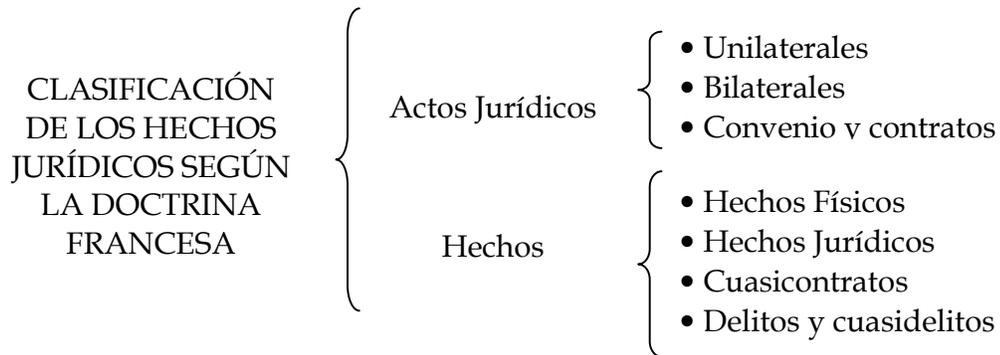
Los autores italianos consideran que los negocios jurídicos corresponden a la esfera de la autonomía de la voluntad que el Estado reconoce a los particulares, tomando como notas esenciales de los mismos las siguientes: es una declaración de voluntad, el objeto a producir con ella debe ser determinado, la ley atribuya el poder de producir el efecto que estará vinculado a dicha voluntad y que reúna los requisitos legales para obtener el fin perseguido.

La característica fundamental que distingue a los negocios jurídicos de los otros actos jurídicos es que el primero descansa sobre la autonomía de la voluntad privada.

### ***3.3 Hecho jurídico en sentido amplio***

El Doctor Ignacio Galindo García Garfias define al hecho jurídico en sentido amplio: “es el acontecimiento ya se trate de un fenómeno de la naturaleza o de un hecho del hombre que el ordenamiento jurídico toma en

consideración para atribuirle consecuencias de derecho.<sup>4</sup> “Acontecimientos que producen consecuencias o efectos de derecho, porque este los toma en consideración para atribuirles consecuencias jurídicas, que pueden consistir en la creación, transmisión y modificación o extinción de obligaciones y derechos.”<sup>5</sup> Esta definición es en sentido amplio o general pues esta se divide en dos categorías que son:



### 3.3.1 Hecho Jurídico

En sentido especial o estricto, los hechos jurídicos son acontecimientos donde la voluntad es irrelevante. Para Colin Capitant los hechos jurídicos son aquellos “acontecimientos o sucesos que entrañan el nacimiento, transmisión o extinción de derechos y obligaciones, sin implicar la intervención de la voluntad intencional.”<sup>6</sup> El jurista Ernesto Gutiérrez y González afirma que en sentido estricto es una manifestación de la voluntad que genera efectos de derecho independientemente de la intención del autor de la voluntad para esos efectos que produzcan, o un hecho de la naturaleza a la que la ley vincula efectos jurídicos”. La misma naturaleza del hombre hace que sus propios hechos jurídicos sean nacer y morir.

---

<sup>4</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL Y LAURA A. MARTÍNEZ ARROLLO. TEORÍA GENERAL DEL ACTO JURÍDICO Y LAS OBLIGACIONES. 1ª ed. Ed. Porrúa. México. 2002. p. 15

<sup>5</sup> *Ibidem*. p. 14

<sup>6</sup> *Ibidem*. p. 16

En general se denomina hecho jurídico al acto voluntario del cual también derivan efectos jurídicos, pero independientemente del querer del agente, o mejor dicho, por el solo ministerio de las normas jurídicas.

### 3.3.2 Acto jurídico

En “*lato sensu*” se considera acto a todo hecho, voluntario, todo suceso o acontecimiento que debe su existencia a la intención libre y consiente del hombre que lo realiza, por lo que las consecuencias de dicho acto deben ser imputadas a la persona que lo produce, a quienes lo ejecutan, así lo hace el derecho y desde el momento en que las normas jurídicas imputan a un hombre, las consecuencias de un acto tenemos un acto jurídico en sentido amplio.

Conforme a la Doctrina francesa es una manifestación exterior de la voluntad bilateral o unilateral, cuyo objeto directo es engendrar fundado en una regla de derecho, en contra o a favor de una o varias personas, un estado, es decir una situación jurídica general y permanente, o al contrario un efecto de jurídico limitado que se reduce a la formación, a la modificación o a la extinción de la relación de derecho, así lo afirma Bonnetcase, la escuela clásica consideraba al acto jurídico como uno de los conceptos fundamentales del derecho, cuya manifestación de voluntad tienen la intención de que produzca efectos jurídicos, por medio de ellos se puede estudiar diversas instituciones jurídicas<sup>7</sup>. Para Cornejo Centrucha Francisco la finalidad de dicha voluntad consiste en la autorización que en tal sentido concede el ordenamiento jurídico. La investigadora jurídica Elvia Arcelia Quintana Adriano afirma que “el acto para ser considerado jurídico debe necesariamente producir un cambio de derecho relacionado con determinada situación”, por lo que el objeto del acto jurídico es la producción de consecuencias jurídicas entre personas determinadas; dichas consecuencias quedan sujetas a la existencia o no de una norma o normas

---

<sup>7</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 185

aplicables al acto que las partes desean celebrar, y varían según el acto que se le haga referencia<sup>8</sup>. Acosta Romero describe a los actos jurídicos como “aquellos acontecimientos donde la voluntad del hombre va encaminada a producir intencionalmente los efectos previsto en la norma jurídica”<sup>9</sup>.

El acto es una acción, en la cual, se cumple o se encarna el juicio, que es el acto fundamental del pensamiento, que se resuelve en el desarrollo de la situación jurídica, y por ello en el ejercicio de un poder o en el cumplimiento de un deber. El acto jurídico es una manifestación externa de la voluntad de un sujeto de derecho que crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos y obligaciones.

Hay dos criterios para la clasificación del Acto, el primero desde un enfoque de la voluntad con la que se efectúa el acto, así cuando en el interviene una sola voluntad se habla de actos unilaterales, y cuando en el intervienen dos voluntades con distintos fines de esta en presencia de un acto bilateral (ocurre un concurso de voluntades), también son llamados de manera *lato sensu*, de ellos surge una sub-clasificación de la se encuentra: a) convenios en sentido estricto: que forman y extinguen derechos obligaciones; b) contratos que crean o transmiten derechos y obligaciones, con base a las consecuencias que producen o al objeto que persiguen.

De lo anterior se puede resumir que es un hecho jurídico todo evento o suceso de la naturaleza o del ser humano donde la voluntad no se encuentra presente, el hecho jurídico en sentido estricto es todo evento o suceso de la naturaleza o del ser humano donde la voluntad no se encuentra presente, sin embargo se producen consecuencias de derecho, y finalmente el acto jurídico es un suceso provocado por la voluntad del hombre con el fin de producir consecuencias de derecho previsto en la norma jurídica.

---

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 186

<sup>9</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL Y LAURA A. MARTÍNEZ ARROLLO. TEORÍA GENERAL DEL ACTO JURÍDICO Y LAS OBLIGACIONES. Ob. Cit. p. 17

### 3.2.2.1 Clasificación del Acto jurídico

Atendiendo exclusivamente a la naturaleza de los actos civiles, se clasifican comúnmente en los siguientes términos:

- a. **Unilaterales y bilaterales:** de acuerdo a la declaración de voluntad, los primeros serían por una sola persona y los segundos cuando en el acto intervengan dos o más personas.
- b. **Intervivos y mortis causa:** de acuerdo a temporalidad donde surtan sus efectos si es en vida de quienes se encuentran en ello, o a la muerte del autor.
- c. **Onerosos y lucrativos:** Los primeros exigen una reciprocidad de un equivalente, los segundos no.
- d. **Solemnes y no solemnes:** son aquellos respecto de los cuales la ley establece formas por las cuales debe manifestarse la voluntad y en las segundas lo deja a la libre decisión de las partes.
- e. **Conmutativos y aleatorios:** dependiendo de las prestaciones que se otorgan en el acto, las primeras son ciertas y determinadas desde el momento de su realización y en las segundas dependen de un acontecimiento incierto e indeterminado en su realización.
- f. **Constitutivos, modificativos, extintivos e imperativos:** de acuerdo a la situación jurídica que resulte ya sea de creación, modificación, extinción o imposibiliten su constitución.

### 3.4 Elementos de Existencia del Acto Jurídico.

Los elementos esenciales o básicos sin los cuales el acto jurídico no podría llegar a existir como tal y que constituye los elementos imprescindibles en la formación del acto jurídico: a) sujeto con capacidad para realizar el acto; b)

consentimiento que reside en la manifestación externa de la voluntad; c) objeto; y por último d) forma.

### *3.4.1 Sujeto*

A opinión del maestro Miguel Acosta Romero el primer elemento de existencia lo constituye el sujeto capaz de tener derechos y obligaciones. El sujeto debe entenderse como el ser humano, físico, o el ente colectivo, constituido por una diversidad de seres humanos, capaz de ser susceptibles de derechos y obligaciones, en nuestro sistema de derechos a estos entes se les reconoce con el nombre de personas, clasificándose así en dos categorías: la persona física, que es un ente individual y la persona moral, (pluralidad de personas legalmente relacionado). Las cuales cuentan con personalidad o capacidad jurídica que es la aptitud para ser sujeto pasivo o activo de relaciones jurídicas, esta capacidad se distingue: capacidad de derecho o goce que es la idoneidad de ser titular de esos derechos y esas obligaciones; capacidad de hecho o ejercicio que es la posibilidad de obrar; para celebrar actos jurídicos por lo que para realizar un acto jurídico se debe de tener tanto capacidad de goce como capacidad de ejercicio. La capacidad de las personas jurídico-colectivas se aprecia a través de los actos jurídicos que se celebren estén dentro del objeto pactado en los estatutos de la sociedad o permitidos por la ley que regule a la persona moral y que realicen estos actos a través de los órganos de representación y administración que de acuerdo con el derecho tengan facultad de obligar a la persona moral.

### *3.4.2 Manifestación Externa de la Voluntad.*

Han nacido innumerables controversias, principalmente en Francia, las discusiones celebres sobre la causa de los contratos; en Alemania, las innumerables polémicas sobre la cuestión de saber si el acto de voluntad es la causa eficiente o solo la condición del efecto del derecho. El primer momento del

acto voluntario es la concepción, no solo de un acto sino de uno o varios actos por efectuar por su propia representación, misma que determina su producción.

Maudley definía la voluntad como una actividad ideo-motriz, un impulso por ideas es lo que distingue el acto voluntad del acto reflejo, para que haya voluntad es preciso que el sujeto tenga conciencia de que pueda elegir, para que exista el “querer” debe de haber inhibición, después de la concepción del acto aparece la deliberación que conduce a la elección, a la decisión, hay momentos que la deliberación aparece que nada separa la concepción y la ejecución

Es el elemento donde el sujeto capaz hace perceptible e indubitable su deseo o intención por crear un efecto de derecho, el Código lo denomina consentimiento.<sup>10</sup> La Voluntad que en el acto interviene se encamina por autorización legal, directa y reflexivamente a la producción de efectos jurídicos en la clasificación de los elementos que intervienen en la formación de situaciones jurídicas operantes

La manifestación puede ser expresa o tácita; espontánea y libre de vicios que puedan surtir plenamente sus efectos. Es expresa cuando se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología, por signos inequívocos y es tácita cuando es resultado de hechos o de actos que lo presupongan o que lo autoricen a presumirlo. En ciertos casos la ley señala que el consentimiento debe ser expreso.

#### *3.4.2.1 Vicios de la voluntad*

Los vicios de la voluntad son un efecto que el error, violencia o dolo, producen en el consentimiento, consiste en la invalidez del acto a cuya forma han ocurrido.

El error es el consentimiento equivoco sobre una cosa, de un hecho o de un derecho, que invalida el acto producido con tal vicio.

---

<sup>10</sup> *Ibíd.* p. 23

La violencia es la acción física o moral, lo suficientemente eficaz para anular la capacidad de reacción de la persona sobre quien se ejerce.

El Dolo o mala fe consiste en la maquinación o artificio del que se sirve el contratante para engañar a otro.

### 3.4.3 Objeto

El objeto puede ser una cosa que el obligado debe dar o un hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

En cuanto a la cosa, el artículo 1825 del Código Civil Federal, establece tres condiciones para que sea objeto de un acto jurídico: 1o. Existir en la naturaleza. 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3o. Estar en el comercio. En cuanto si es hecho este debe ser positivo o negativo, posible y lícito.

El objeto es lícito y posible física y jurídicamente. Se trata del objeto indirecto que es el contenido de la obligación que surge del acto jurídico; la imposibilidad para que un acto jurídico surja se da cuando un hecho no puede existir porque es incompatible con una ley de la naturaleza o física; o bien con una norma jurídica que deba regularlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para que se realice. El objeto debe ser lícito (adecuado a derecho), lícito quiere decir que está de acuerdo con las leyes de orden público y las buenas costumbres, cuya observancia se opone aun en contra de la voluntad de los particulares, a diferencia de las leyes supletorias de la voluntad que pueden dejar de observarse.

El objeto directo de un acto jurídico es la creación, transmisión, modificación o extinción de una obligación y el objeto indirecto del acto jurídico es la cosa que se debe dar o el hecho que se debe realizar o dejar de hacer y constituyen propiamente el objeto de la obligación.

Para la teoría de la inexistencia y nulidades del acto jurídico el objeto es un elemento esencial, sin el cual no se puede hablar de acto jurídico, mientras que el objeto indirecto no provoca inexistencia sino la nulidad cuando es ilícito.

#### *3.4.4. Forma*

Se refiere a la solemnidad, la formalidad se puede entender como requisito de forma exigido para la validez de un acto jurídico y la solemnidad de las formalidades exigidas para la aplicación de ciertos actos jurídicos como requisito imprescindible de su validez.

Existen ciertas modalidades en cuanto a la forma que revisten los actos jurídicos, estas pueden ser:

- a. La forma puramente consensual que es la simple expresión verbal de la voluntad que en muchos contratos mercantiles opera con plenitud en todas las compraventas que se hacen al contado.
- b. La forma escrita en documento privado.
- c. La forma escrita en documento ante fedatario publico.
- d. Los actos solemnes que además de ser por escrito requieren la interpretación de un funcionario público dotado de fe pública.

### ***3.5 Elementos de Validez***

Una vez integrados los elementos de existencia del acto jurídico es creado, sin embargo para que el ordenamiento jurídico considere valido sus efectos debe reunir los requisitos:

#### *3.4.1 Capacidad de las partes*

Que la declaración de la voluntad sea emitida por una persona capaz, mayor de edad, que no esté sujeta a interdicción o por persona emancipada dentro de las limitaciones que la ley establece.

#### *3.4.2 Exención de vicios de la voluntad*

La voluntad debe ser formada y expresada de manera consciente y libre de tal manera que existen vicios cuando se presentan causas por las cuales la voluntad se alude, se forma defectuosamente. Es vicio de la voluntad todo elemento que interviene en su formación despojando al individuo del conocimiento de la realidad (error, dolo) o la libertad de decidir.

#### *3.4.3 Licitud en el Objeto*

Que el objeto, motivo o fin del acto tenga posibilidad física y jurídica.

#### *3.4.4 Formalidad*

Consistente en que los autores del acto expresen su voluntad de la manera prescrita y que el ordenamiento jurídico lo avale.

### ***3.6 Inexistencia del Acto Jurídico***

El argumento de la teoría de los actos jurídicos que adolecen de uno de los elementos esenciales (consentimiento y objeto) es posible que ya en la realidad siempre se producen efectos, el acto jurídico es inexistente al que para su validez le falta cualquier requisito considerado esencial para su formación en estricto sentido el acto que se desea crear no existe, sin embargo se creó un hecho jurídico ya que se pueden sentir sus efectos jurídicos distintos y que verdaderamente existe ya que producen efectos que afectan a las partes, el objeto o fin que se persigue al momento de contratar, la nulidad en este caso es

absoluta. De lo anterior se puede apoyar en el siguiente artículo del Código Civil Federal:

**Artículo 80.-** Los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

### ***3.7 Efectos del Acto Jurídico***

Crear: Producir algo de la nada.

Transmitir: Enajenar o ceder.

Modificar: Transformar o modificar algo mudando sus accidentes.

Extinguir: Hacer que cesen o se acaben ciertos efectos.

Declarar: Manifestar o explicar una situación jurídica o reconocer, es decir, admitir o aceptar ciertos derechos u obligaciones.

### ***3.8 Formas de extinguir los actos jurídicos***

#### ***3.8.1 Cumplimiento***

Medio normal de extinción de un acto jurídico, y consiste en la ejecución que puede ser voluntaria o forzosa. Se dice que es voluntaria cuando el cumplimiento y apariciones materiales necesarias para cumplir el objeto o contenido del propio acto. La eventualidad se presenta en caso de incumplimiento. El cumplimiento debe darse en un plazo determinado, entendiéndose por plazo un acontecimiento futuro y cierto cuya realización determina la efectividad o extinción de los efectos de un acto jurídico.

El incumplimiento no siempre es imputable al sujeto sino consecuencia del caso fortuito o fuerza mayor, sin embargo como lo consideraba el jurisconsulto Planiol el pago es la ejecución efectiva de la obligación, ya que aplaca al acreedor al satisfacer su interés.

Como elementos del pago encontramos: la existencia de una deuda y el *animus solvendi* la intervención de un *solvens* al que se le hace el pago y el *acapiens* el que recibe el pago. Para que un deudor pueda liberar la obligación debe existir una exactitud en el pago, que comprende: tiempo, modo, lugar y sustancia.

### 3.8.2 Incumplimiento por Caso Fortuito o Fuerza Mayor

El caso fortuito para los romanos era un acontecimiento no imputable al deudor que hacía imposible el cumplimiento de una obligación, al confrontarse un hecho natural o un hecho jurídico y la fuerza irresistible. Cuando la obligación se vuelve de imposible cumplimiento por caso fortuito o fuerza mayor, la obligación se extingue sin responsabilidad para el deudor como el principio general del derecho que narra la siguiente premisa: “A lo imposible nadie está obligado” o bien “Lo imposible no puede constituir una obligación.”

Existen dos clases de imposibilidad; primeramente la imposibilidad absoluta ocurre cuando se da la destrucción material de la cosa debida y la imposibilidad práctica que hace posible la realización de la obligación sin embargo dicha operación resultaría normalmente onerosa.

El objeto principal es exonerar al deudor del deber de indemnizar al acreedor.

Se entiende por caso Fortuito el suceso que ocurre de improviso, los que siendo posibles de predecir no pudieron evitarse, no pudieron preverse o bien los supuestos en que el cumplimiento de la obligación obedece a causas externas que no pudieron preverse y que también son inevitables; por fuerza mayor se entiende el poderío físico o jurídico exterior irreversible.

La teoría de la imprevisión, también conocida como *rebus sic stantibus*, reconoce un hecho que se presenta con cierta frecuencia en la realidad social, en las relaciones contractuales y se expresa en el sentido de que si los contratantes

asumen expresamente obligaciones bajo ciertas circunstancias, estas teóricamente deberían permanecer durante el plazo a que se refiere el contrato. Esta teoría representa un instrumento de equidad.

### *3.8.3 Medios anormales de extinción*

Son medios que imposibilitan o modifican su realización, en las que encontramos:

#### *3.8.3.1 Revocación:*

Solo Puede hacerse valer en actos de tracto sucesivo cuyos efectos se prolonguen en el tiempo y en el espacio porque consiste en dejar sin efectos el acto jurídico.

#### *3.8.3.2 Rescisión*

Facultad que tienen las partes en un contrato de resolver o dar por terminadas sus obligaciones, en caso de incumplimiento de la contraparte solo opera en contratos y convenios.

#### *3.8.3.3 Caducidad*

La falta de cumplimiento de los requisitos establecidos en la ley o en el acto jurídico, para que se genere o se preserve el derecho. Se distingue de la prescripción porque la caducidad es necesaria para efectuar actos positivos para generar o reservar el derecho y en la prescripción exclusivamente se trata del simple transcurso del tiempo.

#### *3.8.3.4 Término y condición*

El termino es el acontecimiento futuro de realización cierta del que dependen o extingan los efectos de un acto jurídico, puede ser suspensivo o extintivo.

La condición es el acontecimiento futuro de realización incierta, del que se hace depender el nacimiento o la extinción de una obligación o de un derecho.

#### *3.8.3.5 Renuncia de un derechos*

Manifestación unilateral de la voluntad a partir de una fecha, deja de ejercitar o hacer valer un determinado derecho que le es reconocido.

#### *3.8.3.6 Irregularidades e ineficiencias*

#### *3.8.3.7 Nulidad*

### ***3.9 Teoría de las Nulidades***

En México no se distinguió entre inexistencia y nulidad en los códigos civiles de 1870 y 1884, heredado del Código Civil Francés, sin embargo Bonecasse introdujo una postura tripartita en el código de 1986, la cual se distingue también en nuestro sistema de derecho y esta es la que distingue inexistencia, nulidad absoluta y nulidad relativa. En nuestro sistema de derecho no se establecen las reglas generales para los actos jurídicos sino que se establece que las disposiciones legales sobre los contratos también lo serán para los convenios y actos jurídicos, así lo establece el artículo 1859 del Código Civil Federal, versando de la siguiente manera:

Artículo 1859.- Las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o a disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

#### *3.9.1 Inexistencia*

Al analizar en el artículo 1794 que hace referencia a los elementos de existencia del contrato, al establecer al consentimiento cuando trate de la voluntad de más de una persona, es decir un acuerdo entre personas y cuando se haga referencia a la expresión de una sola persona entonces se refiere al

termino de voluntad, pues se trata de actos jurídicos unilaterales los que se materializa la voluntad de la persona o bien una simple abstención.

La existencia del acto jurídico no basta con que exista el consentimiento y el objeto sino que ambos elementos deben de cumplir con ciertos requisitos, en especial el objeto.

La voluntad o el consentimiento debe estar libre de ciertas imperfecciones o vicios, en presencia de los cuales no es válido, así pierde su validez cuando ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo, “sin embargo, dado el carácter externo del derecho como sistema normativo, basta que exista una apariencia de voluntad para que tenga por satisfecho uno de los requisitos de existencia”<sup>11</sup>, así los actos son nulos aunque existentes, causan efectos jurídicos. Existen tres formas en las que se puede dar la inexistencia en un acto, respecto al consentimiento o la voluntad, una de ellas suele darse cuando las partes sufren error sobre la naturaleza del acto, al tener por entendido una voluntad distinta a la de la otra parte, no uniéndose en un consentimiento mutuo para formarlo y en consecuencia no se encuentra frente a un acto. La segunda cuando se trata cuando las partes se refieren a objetos distintos, y la tercera cuando el mismo acto sea simulado; la ausencia de la voluntad en estas tres formas lleva a la inexistencia del acto.

En cuanto el objeto se establece dos variantes, la primera tratándose de la cosa objeto del contrato determinada así en el artículo 1827 del Código Civil Federal:

Artículo 1825.- La cosa objeto del contrato debe: 1o. Existir en la naturaleza. 2o. Ser determinada o determinable en cuanto a su especie. 3o. Estar en el comercio.

Tratándose de que el objeto del contrato en este caso del acto jurídico sea un hecho o una abstención este debe ser posible y lícito, así lo establece el código

---

<sup>11</sup> AZÚA REYES SERGIO. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 5ª ed. Ed. Porrúa. México. 2007. p. 31

mencionado en su artículo 1827. De esta manera será inexistente el acto jurídico cuando el objeto no satisfaga los elementos establecidos en dicho artículo. Corroborándose en los artículos 1828 y 1830 cuando se establece la imposibilidad del hecho que no puede existir por ser incompatible con una ley de la naturaleza o con la norma jurídica que debe regirlo necesariamente y que constituye un obstáculo insuperable para su realización; y será ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres.

No todas las cosas, hechos o abstenciones son susceptibles de tenerse como objetos de actos jurídicos. No obstante de un acto jurídico inexistente por carecer ya sea de voluntad o de objeto que pueda ser materia de él ha sido calificado como la “nada jurídica”, al establecerse en el artículo 2224 del Código Civil Federal que el acto inexistente no produce efectos jurídicos, sin embargo a opinión del jurista Sergio T. Azúa Reyes, las partes que celebran un contrafoque hayan realizado un hecho jurídico, no un acto, calificado por la ley como delito en grado de tentativa, calificado de ilícito, esta conducta no podría dejar de producir efectos jurídicos, ya que a pesar de que no se pretendió mediante un acuerdo de voluntades producir los efectos jurídicos, estos se realizaron y trajeron con ello consecuencias de derecho, respecto a ello el artículo 2224 establece que la invocación de inexistencia puede hacerse únicamente por las partes interesadas, es decir de quedar incumplido por quien debería realizarlas no diera acción al otro interesado para exigir el cumplimiento de la obligación contraída, ni el transcurso del tiempo influirá sobre de el de manera alguna para que surta los efectos pretendidos, sin que esto sea obstáculo para que como hecho produzca efectos diferentes.

Otro de los elementos de existencia que exige la ley es la solemnidad en cierta clase de actos, de manera que aun existiendo una cosa susceptible de figurar como objeto, a falta de solemnidad impedirá a toda costa el nacimiento del acto.

### 3.9.2 *Nulidad Absoluta.*

Es complicado distinguir entre existencia y nulidad pues “el acto inexistente es aquel que carece de uno de los elementos esenciales pero que aplicando los textos del derecho positivo entendemos que solamente se dan estos elementos cuando se satisfacen ciertas condiciones, el propio legislador ociosamente ha dispuesto que cuando esas misas condiciones no son satisfechas el acto está afectado de nulidad absoluta”, considerándolo reiteradamente a un mismo hecho como inexistente o nulo. Se establece en el artículo 2225 dos clases de nulidades cuando trata de la ilicitud del objeto, tanto la relativa como la absoluta:

Artículo 2225.- La ilicitud en el objeto, en el fin o en la condición del acto produce su nulidad, ya absoluta, ya relativa, según lo disponga la ley.

Pese a lo establecido por dicho precepto el mismo Código no especifica que actos son de nulidad relativa por lo que a opinión de Sergio T. Azúa Reyes en nuestro sistema civil mexicano no existen actos nulos absolutos como actos distintos a los inexistentes<sup>12</sup>, por lo que el acto jurídico afectado de nulidad absoluta debería de satisfacer sus elementos de existencia, conforme a lo establecido en el Código Civil Federal acentuado en el artículo:

Artículo 2226.- La nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez la nulidad. De ella puede prevalerse todo interesado y no desaparece por la confirmación o la prescripción.

### 3.9.3 *Nulidad Relativa*

Contrario a la nulidad absoluta, el Código Civil si señala cuales son los actos de nulidad relativa, así el artículo 2228 y el 2230 establecen como causas de nulidad relativa: la falta de forma establecida por la ley, sino se trata de actos

---

<sup>12</sup> *Ibidem.* p. 34

solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, estos sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz.

La idea en que se funda la nulidad relativa consiste en que con ella se afectan intereses individuales, de carácter privado y no los de orden público como sucede en el caso de inexistencia o nulidades absolutas. Dado los intereses que están en juego en la relativa, de ella solo pueden prevalecerse los interesados y desaparece por la confirmación o la prescripción.

“Es preferible decir que un acto puede ser invalidado o que es invalidable o anulable, a decir que un acto es nulo relativamente, pues el que se emplea la primera expresión lo único que afirma es que la parte interesada tiene derecho a ejercitar con éxito la acción correspondiente, en tanto quien afirma que un acto es nulo en forma relativa da al acto una calificación que no le corresponde en tanto que el perjudicado no se interese en ello. Si el acto, no es impugnado será plenamente valido desde su celebración sin necesidad de recurrir al artificio de la retroactividad”<sup>13</sup>.

La afectación a la voluntad en los casos de nulidad relativa suele ser muy marcada pues puede observarse que la incapacidades una restricción a la persona jurídica en razón de un impedimento para manifestación de voluntad exenta de todo vicio, el error fortuito, el dolo que provoca error y la violencia que sirve de cortapisa a la voluntad, la lesión la impone y la falta de forma pretende que el autor del acto sea plenamente consciente de lo que hace. A razón de esto se explica que sea el afectado quien pueda pedir la declaración de la nulidad.

---

<sup>13</sup> *Ibíd*em p. 36

Un acto nulo solo puede ser confirmado cuando los vicios que lo afectan han desaparecido y el que los padeció se encuentre libre de cualquier otro que restrinja sus decisiones, atendiendo principalmente al fondo de los actos jurídicos la convalidación de la nulidad de un acto se determina por la confirmación expresa o tacita.

El ejercicio de la acción de nulidad implica que quien la debe hacer valer está negando que lo expresado en el acto corresponda a lo que realmente es su voluntad, la sentencia que se dicte privara de efectos al acto, es decir volverán las cosas al Estado en que se guardaban antes de la celebración.

# Capítulo IV

## Acto de Comercio

### *4.1 Introducción*

Los juristas mercantiles no han podido definir lo que es el acto de comercio, pues muchos de ellos opinan que a través de una definición no se lograría comprender la naturaleza mercantil de un acto, por la multiplicidad de actos que existen. Para el maestro Alfredo Rocco al definir el acto de comercio como la actividad que da lugar a las relaciones comerciales, observo la dificultad de definir el acto de comercio por la imposibilidad para establecer una noción unitaria de éste; lo que trae como consecuencia que el legislador cree su propio criterio plasmándolo en la ley.

En el primer artículo del Código de Comercio establece, que sus normas son aplicables a los actos comerciales, a manera de seguir un criterio objetivo, enumera en su artículo 75 lo que se considera como de acto de comercio, observándose con facilidad que en algunas de sus fracciones no se trata de una actividad, sino más bien de un concepto o una figura jurídica.

El criterio subjetivo representa un obstáculo para llegar a un concepto exacto de acto de comercio, pues la actividad de comercio no solo abarca las actividades que efectúan los comerciantes, sino también la pueden entrar en el supuesto, personas jurídicas que se encuentran ocasionalmente en el comercio.

Conforme al pensamiento de Quintana Adriano existen tres factores determinantes que imposibilitan definir el acto de comercio son:

- a. La velocidad de evolución histórica del Derecho Mercantil.
- b. El constante crecimiento del ámbito comercial.

c. Su mayor especialización<sup>1</sup>.

Desde un punto de vista meramente histórico, el hombre tuvo la necesidad de obtener unos bienes que le faltaban para satisfacer la insuficiencia de dichos bienes a cambio de la abundancia de los suyos propios, optando por establecer relaciones que facilitaran en el cambio de unos bienes por otros, de esta manera aparece, aunque de manera muy primitiva el acto de comercio, desde ese momento hasta nuestros tiempos, es el acto de comercio en esencia él mismo; sin embargo, el avance tecnológico-industrial imparable ha hecho que las formas en las que se ejerce el comercio sea mutable, lo que hace necesaria la determinación de aplicabilidad del Derecho Mercantil.

Ahora bien el jurisconsulto Alfredo Rocco indicó que al señalar o determinar la materia objeto de comercio se tienen presentes hechos o relaciones sociales que se consideran como tales y no como hechos o relaciones jurídicas.<sup>2</sup> Los hechos jurídicos en sentido estricto, o sea, los acontecimientos naturales que se producen sin la actuación voluntaria y consiente del hombre como lo es el transcurso del tiempo o los siniestros, si producen efectos en torno o con ocasión de una actividad comercial también son objeto del Derecho Mercantil y están regidos por él<sup>3</sup>. Así pues no se observa en los actos considerados en la ley como manifestaciones de la actividad mercantil o bien de las relaciones que de ello se derivan, no pueden considerarse sino como actividad y relación social pues debe advenir relaciones reguladas por el derecho para que ellas sean consideradas como relaciones jurídicas. Ello quiere decir que todo acto de comercio es acto jurídico, en cuanto el acto humano donde expresa su libre voluntad es considerado en su aspecto socioeconómico el cual constará en una "serie de actos jurídicos, que desde el punto de vista del Derecho exclusivamente, son actos independientes y autónomos, pero estrechamente

---

<sup>1</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 16

<sup>2</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p. 75

<sup>3</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 73

unidos entre sí desde el punto de vista social y económico”<sup>4</sup>. El vínculo económico no deja de influir en la valoración jurídica de los actos singulares.

En realidad, hoy el comercio no lo ejercen únicamente los comerciantes, sino que las instituciones comerciales comprenden toda clase de ciudadanos y penetran en las relaciones más comunes de la vida diaria, interesados la mayoría de los individuos en los asuntos mercantiles, incluso los títulos de créditos sirven de medios de cambio para facilitar la trasmisión de derechos.

La tergiversación del Derecho Mercantil está contenida en cuatro áreas: sujeto, acto de comercio, cosas o bienes y servicios, y procedimientos. Estas áreas de las que abarcan el comercio se encuentran sometidas en nuestra legislación bajo tres aspectos importantes: Las leyes de Derecho Público Mercantil que forman el Derecho Económico, el derecho fiscal y el Derecho Privado, donde se encuentra la confusión entre la materia mercantil y la civil.<sup>5</sup>

A manera de premisa, se está en presencia de un acto de comercio en el momento en que se produzcan, distribuyan y consuman bienes y servicios. El objeto del Comercio es la producción, intermediación y el consumo de bienes y servicios, lo que hace útil estudiar ambos conceptos.

Así, pues, el ámbito actual del Derecho Mercantil, también denominado comúnmente derecho comercial es mucho más amplio del que puede desprenderse de la terminología usada, y no abarca solamente las relaciones que pertenecen al comercio en su sentido económico. La denominación Derecho Mercantil o derecho comercial únicamente tiene en la actualidad un significado convencional, que encuentra su razón de ser en la tradición y en el reconocimiento de la ley.

---

<sup>4</sup> *Ibidem*. p. 207

<sup>5</sup> PALLARES JACINTO. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. 1ª ed. Editorial Universidad Autónoma de México. México 1987. p. 749

## 4.2 Comercio

Si se afirmara que el Derecho Mercantil ha de aplicarse únicamente a las relaciones comerciales, la indicación sería insuficiente pues se tendría que remitir al concepto económico del comercio, el cual suele ser muy ambiguo, como lo veremos.

La actividad productiva de una economía de mercado, conformándose del sector primario y secundario se encarga de la producción y transformación de bienes para el consumo final e intermedio, esto se ve complementado con un tercer sistema que brinda servicios como el transporte, comercio y comunicaciones, que se encargará del impulso de los otros dos sectores productivos al mismo tiempo que este es impulsado por los dos primeros. Desde este punto de vista el comercio puede visualizarse como la prestación de un servicio de producción, canalización y venta de todo tipo de bienes y servicios.

Conforme a lo acordado por la real Academia Española una de sus acepciones, que concuerda con este estudio es: “Negociación que se hace comprando y vendiendo o permutando géneros o mercancías con el fin de obtener una ganancia”, la misma academia establece como un desuso del comercio que es la “comunicación y trato de unas gentes o pueblos con otros”.

El comercio es una actividad ocupacional del ser humano con características socioeconómicas consistente en la compra y venta de bienes y servicios, usualmente con los fines de uso, reventa o su transformación. Es el cambio o transacción de algo a cambio de otra cosa de igual valor. Dentro del comercio suele equipararse tanto el concepto de **actividades comerciales como el de actividades industriales** pues de ambos se manifiesta el intercambio de bienes o de servicios que se afectan a través de un mercader o comerciante.

El comercio es una fuente de recursos tanto para los productores como para los consumidores, y establece la constitución del mercado de un país, pues

la competencia de los productos que se ofrezcan en él determina los precios, lo que lo hace la principal fuente de ingresos de un país y lo que le da flujo a la riqueza.

Conforme a la página electrónica del INEGI “el comercio es la actividad económica que tiene mayor número de establecimientos y personal ocupado en el país”.<sup>6</sup>

Para el maestro de Pina Vara es preciso abandonar el concepto económico del comercio, pues sobre de él no puede basarse una determinación exacta del actual contenido del Derecho Mercantil. Este mismo autor consultando el libro de Instituciones del Derecho Mercantil del mercantilista Garrigues concuerda que el comercio es el punto de vista histórico del Derecho Mercantil, pues fue un derecho para los comerciantes en el ejercicio de su profesión, a pesar de ello con el transcurso del tiempo muchas instituciones jurídicas, sobre todo hablando de contratación surgieron dentro de la actividad comercial y para el comercio, han enriqueciendo dicho campo y en él se aplican los preceptos de las leyes mercantiles que regulan esas instituciones, las cuales, dejando de ser propios del comercio en sentido económico. A razón se afirma que todo el Derecho Mercantil es derecho para el comercio, ya que hay sectores enteros del Derecho Mercantil que se aplican sin consideración a la finalidad comercial.<sup>7</sup>

En el nacimiento y evolución del comercio distinguimos tres etapas que son: el trueque, la moneda, y el crédito. En el trueque se da el intercambio de mercancías elaboradas por los productores que cumple con la única función de proporcionar satisfactores. Respecto a la moneda, esta etapa, en donde el dinero metálico, por su resistencia, manuable y fácil almacenaje, facilita el intercambio comercial al ser la moneda susceptible de ser cambiado por cualquier cosa y no por su valor o utilidad intrínseca. La siguiente etapa que se

---

<sup>6</sup> <http://cuentame.inegi.gob.mx/economia/terciario/comercio/default.aspx?tema=E>

<sup>7</sup> PALLARES JACINTO. Ob. Cit. p. 749

establece "de crédito", la cual facilita el postergamiento de las operaciones comerciales, para ser cumplidas en tiempo posterior o en forma sucesiva.

El Derecho Mercantil nace precisamente para regular el comercio o, mejor dicho, los actos y relaciones de los comerciantes propios de la realización de sus actividades mediadoras.

#### *4.2.1 Concepto económico*

Para el Doctor en economía José Piernas Hurtado el comercio es la industria del cambio. La satisfacción de las necesidades con recursos propios sería la consecuencia de la inexistencia del comercio y con este es viable entonces una extensión de los bienes a los cuales se tiene acceso, generándose además una creciente especialización productiva que, como se denota en el comercio internacional, favorecen tanto a vendedores como a compradores. Es esta especialización, en última instancia, la que ha permitido el gigantesco progreso en la productividad que caracteriza y hace posibles a las sociedades modernas, pudiendo decirse entonces que sin el comercio sería inconcebible la civilización tal como la conocemos.<sup>8</sup>

Como concepto de comercio la económica política lo define como "la actividad lucrativa que consiste en intermediar directa o indirectamente entre productores y consumidores con el objeto de facilitar y promover la circulación de la riqueza."<sup>9</sup>

Comúnmente se entiende como comercio a la actividad socioeconómica consistente en la compra y venta de bienes y servicios, sea para su uso, para su venta o para su transformación. En su origen el Derecho Mercantil aparece estrechamente unido a la noción económica de comercio y mediante ésta se

---

<sup>8</sup> <http://www.eumed.net/cursecon/dic/jph/C.htm#Comercio>

<sup>9</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL. NUEVO DERECHO MERCANTIL. Ob. Cit. p. 11

aplica y determina el concepto de aquél. El Derecho Mercantil es, en ese entonces, el derecho del comercio.

Es difícil definir al Derecho Mercantil por medio de la simple referencia al concepto económico de comercio, pues para algunos tratadistas el campo del Derecho Mercantil se extendió más allá de los límites de ese entendimiento, pues resulta ser más complejo que la compra y venta de mercancías. Son mercantiles simplemente porque la ley los califica como tales independientemente de que tengan o no carácter comercial desde el punto de vista estrictamente económico, lo que reside con la idea de que el legislador plasma en la ley lo que considera como acto mercantil.

La Organización Mundial de Comercio considera que la producción, la publicidad, venta y la distribución de productos a través de redes de telecomunicaciones, forman parte del comercio, de lo que se puede observar que el comercio desde el punto de vista económico abarca todos aquellos servicios que facilitan la disminución de la distancia entre productores y consumidores.

La Revolución Industrial trajo para el ser humano una evolución histórica facilitando el intercambio a través de medios que dieron un elemento importante a la actividad comercial, la información, quedando como los nuevos elementos constitutivos del comercio las mercancías, las vías de comunicación y transportes, y la información y la publicidad.

La mercancía es el objeto de toda transacción del comercio; puede decirse que su intercambio es el elemento básico de comercio a todas las escalas, tanto nacional como internacional. Las mercancías que se comercializan sólo en el interior de un espacio se denominan bienes de mercado interior y cuando su precio permite su comercialización a otras regiones, se denominan bienes interregionales. La actividad comercial varía igualmente según se trate de mercancías de uso diario o de menor frecuencia, al igual que cambia con la demanda del consumidor.

Las vías de comunicación y los transportes, que crecieron gracias a los avances tecnológicos facilitando la movilidad de las mercancías a largas distancias. La representación más visible del comercio se hace en los mercados que alcanzan en un sentido amplio el de transacción y hace referencia tanto al mercado real, es decir el de productos y el abstracto dirigido a los valores.

La información y la publicidad son dos elementos que se hacen imprescindibles en relación con el comercio y con la actividad económica en general. La diversidad de los medios puede diferenciar las redes de comunicación desiguales y aquellas en que se produce un recíproco intercambio de información, lo que producirá una relación comercial donde conviven una serie de factores, entre ellos la distancia, el cual ha sido determinante para la circulación de bienes y servicios y junto con la accesibilidad favorecen el volumen de los flujos comerciales, la especialización que produce una mayor rentabilidad y con ello que uno se complementen con lo de otros.

Desde el punto de vista económico y en sentido amplio, se ha considerado el comercio como el cambio de bienes que están en dominio de los hombres y que son necesarios para la satisfacción de las necesidades humanas; esta actividad comercial produce la movilización de los bienes y servicios, advirtiéndose en el comercio un doble aspecto: el primero de índole objetiva consiste en la realización de los actos de mediación; y otro de tipo subjetivo que consiste en el propósito o ánimo de lucro que persigue quien realiza la función de mediador.<sup>10</sup> En el Diccionario de Economía política de Boríssov, Zhamin y Makárova se define al comercio como la rama de la economía nacional en que se efectúa el cambio de los productos del trabajo en forma de compra-venta de mercancías. El comercio surgió al aparecer y desarrollarse la producción

---

<sup>10</sup> DE PINA RAFAEL y DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. 32ª ed. Ed. Porrúa. México. 2003. p. 167

mercantil. La esencia y las formas del comercio son determinadas por el modo dominante de producción.<sup>11</sup>

#### 4.2.2 Concepto jurídico

Desde la óptica del doctrinario jurista Jacinto Pallares, la palabra comercio designa a las cosas susceptibles de dominio y de transacciones y de contratos civiles y privados, como los actos mismos estimables en dinero y de ser susceptibles de derechos y obligaciones civiles en oposición a las cosas que no pueden ser susceptibles al Derecho Privado<sup>12</sup>.

Para el jurista Vivante considera el comercio como “aquellos actos realizados con un propósito de lucro que efectúan el paso de las cosas desde quienes las producen hasta quienes las consumen”.<sup>13</sup>

El comercio puede ser considerado como una actividad exclusivamente humana cuyo objetivo primordial es la intermediación en la producción, y el intercambio de bienes y servicios. Desde el punto de vista de un jurista como Joaquín Escriche, quien refiere: “Comercio es la negociación y tráfico que se hace comprando, vendiendo o permutando unas cosas con otras o la negociación de las producciones de la naturaleza y de la industrialización a objeto de lograr una ganancia. Las mismas son realizadas por el comerciante y enmarcadas dentro de las normas vigentes”.<sup>14</sup>

El acto de comercio se establece en el intercambio directo de bienes o mercancías donde el comercio en la sencilla forma de trueque es perfeccionado por los medios de comunicación, de tal manera que el comercio comenzó a

---

<sup>11</sup> <http://www.eumed.net/cursecon/dic/bzm/c/comercio.htm>

<sup>12</sup> PALLARES JACINTO. Ob. Cit. p. 732

<sup>13</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 204

<sup>14</sup> ESCRICHE. JOAQUÍN. DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA (<http://info5.juridicas.unam.mx/libros/1/364/12.pdf>) p. 458

desarrollarse, encabezándose por dos aspectos: el volumen de los intercambios y extensión de la zona geográfica de influencia de dichos intercambios.

El acto de comercio se considera aquel en que la intervención de un sujeto comerciante implica una intermediación en el cambio de los bienes desde el productor inicial hasta el consumidor final con la intención de obtener un provecho, es decir, lucro. Esta práctica de manera estable tiene un propósito de especulación lo que significa que el comerciante se encuentra presente en la ejecución de todos los actos mercantiles, sin embargo esto no puede ser determinante pues los comerciantes no son los únicos que realiza actos de comercio así la mercantilidad de un acto de comercio no se pierde a pesar de no intervenir un comerciante; pues como lo afirma el jurista Oscar Vázquez del Mercado “su mercantilidad está implícita en el acto”<sup>15</sup>. La intermediación y especulación no son suficientes pues no es posible aplicar a todos los actos de comercio una u otra característica sin dejar de ser actos de comercio.

La escuela Francesa, respecto al Código Napoleónico, se basó, en tratar de definir al referido acto en la naturaleza y las características del comercio y de la actividad de los comerciantes, buscando delimitar el ámbito de aplicación del derecho comercial y no exclusivamente reducir la variada serie de los actos de comercio a un concepto unitario y dogmático. En este sentido, “un acto es de comercio cuando la “persona que lo realiza actúe meramente como un intermediario que especule sobre la transmisión de un valor que es el objeto del contrato.”

Concebido subjetivamente antes del Código napoleónico, se estructura una etapa en la que se da de manera objetiva enfocado como el derecho de los actos de comercio. La última tendencia fue centrarlo alrededor de la empresa.

---

<sup>15</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 47

### 4.3 Concepto de Acto de Comercio

El acto de comercio a la luz de la ciencia económica es “todo contrato por el que se adquiere a título oneroso un bien de cualquier especie con la intención de lucrar mediante su transmisión, así como el contrato, también oneroso a cuya virtud esa transmisión se verifica”<sup>16</sup> Esta actividad es entendida como la actividad propia del ser humano, manifestada por la voluntad encaminada a la producción de variables en la esfera jurídica con la finalidad de lucrar.

En sentido amplio, el acto de comercio se establece como “todo acontecimiento natural o humano y en sentido estricto todo negocio jurídico, unilateral o bilateral, o acto ilícito, el cual por reunir alguno de los caracteres individualizados por la doctrina (intermediación, ánimo de lucro, pertenencia a la empresa), está sometido al Derecho Mercantil, produciendo efectos específicos en cuanto a su perfección, prueba, interpretación, presunción de solidaridad, etcétera”, ello establecido en la Gran Enciclopedia Rialp Ger de Madrid España, con la autoría de Justino F. Duque.<sup>17</sup>

Ahora bien desde el enfoque únicamente jurista, debe necesariamente distinguirse que en la legislación mexicana no existe definición de lo que es acto de comercio. Haciendo empleo de la doctrina, dentro de las definiciones de acto de comercio que los tratadistas mercantiles existen diferentes tendencias de la que parten de distintos enfoques para definir el acto de comercio; entre ellas encontramos quienes abordan desde el punto de vista del acto jurídico, quienes parten la definición del acto del comercio como la base de aplicación del Derecho Mercantil, y quienes prefieren seguir un criterio ya sea el objetivo y subjetivo.

---

<sup>16</sup> TENA FELIPE DE JESÚS. Ob. Cit. p. 26

<sup>17</sup> [http://www.canalsocial.net/GER/ficha\\_GER.asp?id=4704&cat=derecho](http://www.canalsocial.net/GER/ficha_GER.asp?id=4704&cat=derecho)

#### 4.3.1 Acto de comercio como acto jurídico.

Como lo afirma la doctora Nidia del Carmen Gallegos Pérez, en la teoría, hasta la actualidad no hay ningún estudio en México que diga que la teoría de hecho y acto jurídico puede ser aplicada a diferentes ramas de derecho. Los tratadistas civilistas, estudian la teoría del hecho o acto jurídico de una manera general y no se explica que esta teoría puede servir a todas las ramas del derecho, no se ha hecho esa investigación. El Acto jurídico de manera general es el acuerdo de dos o más voluntades que lleva implícito el ánimo de producir consecuencias de derecho.<sup>18</sup>

La noción de acto de comercio reposa en las cualidades del acto jurídico, se puede afirmar que el acto jurídico es un suceso provocado por la voluntad del hombre con el fin de producir consecuencias de derecho previsto en la norma jurídica. Más de una corriente determina que los actos de comercio son “actos jurídicos que producen efectos en el campo del Derecho Mercantil.”

Para el maestro Genaro Góngora Pimentel el acto de comercio es denominado como la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil<sup>19</sup>, en esta definición se puede observar que existe una ambigüedad pues el objeto de estudio del Derecho Mercantil son precisamente los actos de comercio. Para el Jurista Lorenzo Mossa el acto de comercio es el conjunto de relaciones jurídicas en las cuales vive y a las cuales se les aplica el Derecho Mercantil.

---

<sup>18</sup> Revista de Derecho Privado. [MEX]. año 3. no. 7 (enero-abril 2001) p. p. 161-174

<sup>19</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 207

#### 4.3.2 *El Acto de comercio como base para la aplicación del Derecho Mercantil*

Denominase acto de comercio a la expresión de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación comercial; Para el maestro Alfredo Rocco el acto de comercio es “la actividad que motiva las relaciones regidas por el Derecho Mercantil”.<sup>20</sup> El maestro Mantilla Molina sostiene que el acto de comercio es considerado de manera tradicional como la clave del sistema mercantil, pues la figura misma del comerciante no existe, según la opinión dominante, sino en función del acto de comercio.

El Código de Comercio, en su artículo primero, establece que sus disposiciones son aplicables solo a los actos comerciales. De aquí pudiera desprenderse que en forma absoluta el contenido de nuestro Derecho Mercantil lo constituyen los actos de comercio. Sin embargo las disposiciones posteriores del propio Código de Comercio desmienten esa afirmación.

Ahora bien, aunque no es exacta, como ya dijimos, la afirmación legal que el ordenamiento mercantil sea exclusivamente regulador de los actos de comercio, sí puede sostenerse que la noción de acto de comercio es fundamental en el Derecho Mercantil. La materia mercantil, de acuerdo con nuestro sistema del Código de Comercio, está delimitada en razón de los actos de comercio, sin que estos constituyan su único contenido. “Esto no quiere significar -ha escrito a este respecto el jurista Garrigues- que el acto de comercio absorba por completo el Derecho Mercantil. Significa sencillamente que el acotamiento del Derecho Mercantil se realiza por medio de los actos de comercio, porque son ellos los que reclaman un tratamiento distinto al de los actos sometidos al Derecho Civil.”<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p. 205

<sup>21</sup> DE PINA RAFAEL y DE PINA VARA RAFAEL. Ob. Cit. p. 52

Con la reserva señalada puede afirmarse que el Derecho Mercantil en México es fundamentalmente, el derecho de los actos de comercio.

La postura de la doctora Elvia Arcelia Quintana Adriano es el sentido de señalar que el acto de comercio no se le debe considerar la clave del sistema mercantil, en virtud de que desarrollo un concepto que permite asegurar que aunque en el momento de producir, intercambiar, y consumir bienes y servicios se estuviera en presencia del referido acto de comercio , este no se materializaría sin el sujeto persona física o moral que se requiere para actualizarlo; además, tampoco sería posible sostener que la ciencia del Derecho Mercantil tendría como eje al comerciante (criterio subjetivo) y al acto de comercio(criterio objetivo), dado que estos, a entrar en conjunción producen relaciones comerciales sin las cuales tampoco se podría caracterizar el acto de comercio.<sup>22</sup>

La doctrina enriquece las definiciones del acto de comercio; pero cada una de ellas ha encontrado su crítica confrontándose las opiniones de los juristas mercantiles, de lo que ninguna definición de acto de comercio es aceptada unánimemente. Declarando la mayoría de los jurisconsultos consideran inalcanzable e imposible la enunciación de un concepto único de acto de comercio, debido a sus variados aspectos, casi desmedidos, parece haber escapando a los límites estrechos y precisos de una definición.

Por esas dificultades nuestro Código de Comercio no define al acto de comercio, sino que se limita a enumerar teologalmente una serie de actos a los que otorga la calidad de mercantil.<sup>23</sup>

Partiendo de ello puede visualizarse cierta imposibilidad de definición del acto de Comercio a lo que se comenzó a debatirse en dos criterios para obtener una definición en la que pueda reposar el Derecho Mercantil pues como

---

<sup>22</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 207

<sup>23</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL. NUEVO DERECHO MERCANTIL. Ob. Cit. p. 52

ya se estableció, en el concepto de acto de comercio descansa el campo de estudio del Derecho Mercantil y su aplicación.

#### ***4.4 Criterio subjetivo y objetivo***

A lo largo de la doctrina mercantil se ha determinado, mediante dos criterios el acto de comercio, enlistando o enunciación que los legisladores han usado de casos que se encuentren en dicha situación o bien por la definición ocupacional de un sujeto; al primero se le denomina criterio objetivo y al segundo criterio subjetivo. Pese a ello muchos mercantilistas han querido guiarse por la vía de definición, ya que resulta práctico formular un concepto general que trate determinar las características sustanciales de los diferentes actos que pueden considerarse como mercantiles.

Al inicio el Derecho Mercantil, fue considerado en atención a los comerciantes inscritos en la *matrícula mercatorum*, estableciéndose un criterio totalmente subjetivo, consecuentemente fue aplicándose indistintamente a quien realizaba una operación mercantil, modificando o incluso eliminado un derecho de clase. El Derecho Mercantil no fue obra del capricho de los comerciantes, sino que respondía a las exigencias de la realidad económica; pues fue apareciendo quienes se dedicaban a una actividad lucrativa que era mediar en el cambio y en la circulación de los bienes y a quienes se les aplicaban unas normas especiales por los actos que realizaban; todo ello a espíritu de la Revolución Francesa pues su ideal fue suprimir toda distinción de clases.

El sistema subjetivo de Derecho Mercantil es un derecho reservado a ciertas personas que intermedien la circulación de la riqueza mientras que el sistema objetivo no considera al sujeto, sino al objeto en las operaciones de comercio, es decir, al acto cuya naturaleza determina su aplicación.

En el derecho comparado se observa que el Código de Comercio español intenta sin lograrlo definir el acto de comercio, mientras que los códigos de

Italia, Francia, Alemania y México enumeran los actos que son considerados mercantiles. Para algunos tratadistas nuestro sistema más bien sigue un sistema mixto, pues establece en sus primeros artículos las definiciones de comerciante, conservando un mayor predominio objetivo. Otra postura establece que la esfera de estudio del Derecho Mercantil se deslinda del acto de comercio y propiamente del comerciante, de esta manera los criterios objetivo y subjetivo representan un solo valor relativo, sirven para designar el enfoque del Derecho Mercantil a través de su historia.

El jurisconsulto Joaquín Garrigues opina que no es posible hablar de sistemas subjetivos ni objetivos de carácter absoluto, toda vez que en los primeros solos son actos de comercio los que realizan los comerciantes dentro del ejercicio de su profesión mercantil, y en los segundos la invención del acto de comercio no ha podido suprimir de los códigos los actos que solo son mercantiles cuando los realiza un comerciante. En este mismo sentido Rocco afirma que “el concepto de actos de comercio subjetivos está fundado enteramente en el acto de comercio objetivo y se resuelve en una sencilla remisión a este último. El acto de comercio subjetivo presupone, en efecto un comerciante, el concepto de este descansa enteramente sobre el Acto de Comercio objetivo”<sup>24</sup> Ahora bien la concepción del criterio directivo, la que señala, de acuerdo al jurisconsulto Alfredo Rocco, cuales son los actos de comercio no establece que es, ni su naturaleza ni sus características.

A opinión del jurista Alfredo Rocco la clasificación del criterio objetivo y el subjetivo, tiene un fundamento exclusivamente histórico, porque se limita a señalar superficialmente, y a grandes rasgos, el proceso total de formación de la actual imagen de la materia mercantil, sin explicar los fundamentos, las causas y el significado histórico de aquella evolución, que tiene un valor más profundo y no nos da luz alguna sobre el concepto moderno de la materia mercantil, a cerca

---

<sup>24</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p. 215

de las características generales o particulares de la actividad singular que la constituyen.<sup>25</sup> El afirmar que algunos actos son mercantiles porque se hacen por comerciantes y otros son aunque no se haga esa intervención, implica dar una noción tanto de unos como de otros.<sup>26</sup>

El Código Francés de 1807, que dejó establecido que, en caso de duda respecto a la aplicación de la legislación comercial, sería el arbitrio judicial quien determine la naturaleza del mismo. Ahora en nuestro régimen jurídico, en materia de controversia, la calidad mercantil no se deja al arbitrio judicial sino que conforme al artículo 1050 del Código de Comercio se rigen conforme a las leyes mercantiles, aun si para una de las partes es de naturaleza civil.

#### *4.4.1 Acto de Comercio desde el enfoque del Criterio Subjetivo*

Thaller afirmaba: “el comercio parte del acto, sobre la persona, luego en virtud de un choque de regreso, recae sobre los actos a fin de abarcar un número mayor”.<sup>27</sup> Así lo escrito el criterio subjetivo hace referencia a la calidad de quien ejerce la actividad considerada de comercio. Este criterio está unido a la idea de un derecho profesional de los comerciantes. Personas que se dedicaban a un actividad lucrativa que era la de mediar en el cambio y en la circulación de los bienes y a quienes se les aplicaban unas normas especiales por los actos que realizaban. Su desarrollo se remota a la Edad Media, en ese entonces consistía en recopilar las costumbres que a través del tiempo habían sido probadas y comprobadas en cuanto a equidad y funcionalidad<sup>28</sup> por los grupos de mercaderes denominados gremios de la misma especialidad, o bien gremios regionales, a estos últimos se les reconoce como antecedentes de las cámaras de comercio. A dichas recopilaciones se les concibe como ordenanzas, un ejemplo

---

<sup>25</sup> *Ibidem.* p. 214

<sup>26</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. *Ob. Cit.* p. 47

<sup>27</sup> TENA FELIPE DE JESÚS. *Ob. Cit.* p. 36

<sup>28</sup> DÁVALOS MEJÍA L. CARLOS FELIPE. *TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.* 3ª ed. Ed. Oxford. México. 2001 p. 13

de ellas fueron las Ordenanzas de Bilbao, mencionadas en el primer capítulo del presente trabajo. Dichas ordenanzas fueron creadas, interpretadas y sancionadas por los tribunales de comercio quienes ejercían jurisdicción sobre su propio gremio.

El Derecho Mercantil, encontró su razón de ser sobre todo en la seguridad que le dio a una clase, una posición de privilegio consistente en imponer las normas por ellos elaboradas, respondía a las exigencias de la realidad económicas<sup>29</sup>; se respaldaba en las experiencias vividas por los comerciantes, por lo que las mismas soluciones que proponía eran creación de los mismos comerciantes al enfrentar un problema práctico, dotándose de una variedad de hipótesis que contemplaban todas las posibilidades de actuación. El Derecho Mercantil era aplicado únicamente a los comerciantes y a los no comerciantes relacionados con ellos cuya conducta estuviese prevista en la ordenanza, por lo que es clasificado como un derecho clasista, de lo inscritos en la *matricula mercatorum*. Le daban gran importancia a la forma, al contacto personal y la conducta que distinguía los intercambios de la época. El Derecho Mercantil normaba la buena fe, la honra de la palabra empeñada y la fluidez de los intercambios como bienes jurídicos tutelados; y en materia procesal la equidad aritmética, el sentido común y lo práctico de las soluciones.

Al obtener los gobiernos la capacidad suficiente para reglamentar el comercio aparecen las Ordenanzas de comercio terrestre y las Ordenanzas de comercio marítimo, promulgadas bajo el reino de Luís XIV, las que se uniformizaron en todo el territorio francés, anticipando en más de un siglo la unificación promovida por el Código Civil Napoleónico.

Existen ordenamientos jurídicos en que el sistema es subjetivo, como el de Alemania, en el que el Código de Comercio denominado *Handelgestzbuch*

---

<sup>29</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 30

del 10 de mayo de 1897, parte de la figura del comerciante para delimitar el Derecho Comercial y contiene un Derecho especial de los mismos, en base a la empresa, regulando tanto su estatuto jurídico, como el ejercicio de la actividad económica, en sus relaciones contractuales que mantienen los empresarios entre ellos y con terceros. Alemania retorno a un sistema de subjetividad en el Derecho Mercantil, la creación de un Código , ha creado una legislación especial para el uso del comercio, por más que tales o cuales artículos se apliquen, como era inevitable , a personas que no ejerzan esa industria. La calidad mercantil de los actos que el legislador ha declarado comerciales sube hasta la persona que los practica profesionalmente y se le atribuye la calidad de comerciante. Después esta calidad del sujeto se refleja en los actos por él ejecutados (con tal de que no excluyan, o por su propia naturaleza esencialmente civil o por su voluntad de sus autores, todo vínculo o referencia al comercio) y hace que también se consideran comerciales.<sup>30</sup> El Derecho Mercantil aparece nuevamente en el escenario como derecho de la empresa defendido por Mossa Wieland.

El Derecho Mercantil enmarca la actividad tanto de comerciantes como de empresas, al desarrollar su actividad su actuar queda enmarcado bajo el derecho comercial; dentro del sistema subjetivo estas dos figuras indican el marco del Derecho Mercantil por lo que se estudia a continuación.

#### *4.3.1.1 Comerciante*

El Derecho Mercantil es aplicado diariamente a comerciantes cuya actividad es acortar la distancia entre los productores y los consumidores por lo que se establece que su actuar va desde la producción hasta el consumo final. El Código de Comercio determina la calidad de comerciante cuando en su artículo tercero determina:

**Artículo 30.-** Se reputan en derecho comerciantes:

---

<sup>30</sup> TENA FELIPE DE JESÚS. Ob. Cit. p. 36

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

Respecto a esta última fracción, el doctor Arturo Díaz Bravo hace la observación de que estas sociedades no son necesariamente mercantiles,<sup>31</sup> inclusive aquellos actos cuya mercantilidad depende de la intención, siempre que no sea su constitución.

Para el maestro De Pina Vara, el código determina criterios distintos, para determinar la calidad de comerciante, pues cuando se trata de personas físicas requiere que ejerzan los actos de comercio de forma habitual para atribuirles el carácter de comerciantes, de ello destacan tres elementos: capacidad, ejercicio del comercio y ocupación ordinaria. De acuerdo al artículo 5to de nuestra constitución, donde se consagra la libertad de ocupación, puede ejercer el comercio cualquier persona siempre que las leyes no se lo prohíba, siempre y cuando tenga capacidad de ejercicio, ello se suple con las leyes civiles, se determina en el artículo quinto del Código de Comercio, en el que versa:

**Artículo 5o.-** Toda persona que, según las leyes comunes, es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo.

De ello surge que toda persona que tiene capacidad de ejercicio en Derecho Civil, la tiene por sí misma para realizar actos de comercio, sin embargo alguno de estos actos solo pueden celebrarse por personas que reúnan determinados requisitos, un ejemplo de ello es la emisión de obligaciones que las sociedades anónimas únicamente pueden ejercer. Por lo tanto, siempre que no exista una disposición en contrario, los actos de comercio pueden ser

---

<sup>31</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. DERECHO MERCANTIL. 2da. Ed. Iure editores. México. 2006. p. 72

celebrados por cualquier persona física no incapacitada civilmente.<sup>32</sup> Es nulo el acto celebrado por un incapaz, siempre que exceda de sus facultades de acuerdo con el artículo 8 del Código Civil Federal.

Para la maestra Quintana Adriano se puede reforzar el criterio subjetivo de acuerdo al siguiente artículo del Código de Comercio.

**Artículo 40.-** Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles... Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para el expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria, o trabajo, sin hacerles alteración al expenderlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne a sus almacenes o tiendas.

Conforme al Código de Comercio, el doctor Arturo Días Bravo se refiere que dicho concepto establecido en el suele ser inexacto ya que no abarca las sociedades que en estricto derecho son comerciantes como las entidades paraestatales y que se consideran de naturaleza análoga de conformidad con el artículo 75 del mismo Código, lo mismo que con la sucesión del comerciante fallecido o de un fideicomiso formado por una negociación mercantil. A lo que el mismo autor concluye que es comerciante el titular de una empresa o negocio mercantil.<sup>33</sup>

#### 4.3.1.2 Empresa

Actualmente los sistemas que siguen el criterio subjetivo, se basan en el concepto de empresa por ser este un concepto más amplio; en nuestra legislación el concepto de empresa no es definido pero si continuamente utilizado. La empresa es vista como un agente económico que actúa sobre el uso de factores de la producción para obtener los bienes y servicios que se ofrecen al público a través del mercado. La transformación de materias primas y productos

---

<sup>32</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p. 85

<sup>33</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. DERECHO MERCANTIL. Ob. Cit. p. 73

semielaborados en bienes mercancías, mediante el empleo de factores de la producción. La **empresa** es la unidad económico-social, con fines de lucro, en la que el capital, el trabajo y la dirección se coordinan para realizar una producción socialmente útil, de acuerdo con las exigencias del bien común; por esta razón Barrera Graf considera que es una figura de índole económica cuya naturaleza que escapa al derecho <sup>34</sup>, pues bien los comerciantes ya sean como personas físicas o como personas colectivas, realizan su actividad, en la mayoría de los casos a través del ejercicio de una empresa.

La definición del Doctor Isaac Guzmán Valdivia, es comúnmente utilizada para definir empresa, siendo la unidad económico-social en la que el capital, el trabajo y la dirección se coordinan para lograr una producción que responda a los requerimientos del medio humano en el que la propia empresa actúa.

El concepto de empresa, fue utilizado primeramente por la legislación italiana, donde comienza a darle una apreciación jurídica. Lorenzo Mossa fue pionero en dicha apreciación confinada por el Código de Comercio italiano de 1882, ya derogado, a algunas circunscritas y específicas categorías de actos de comercio, formando un nuevo sistema de derecho comercial. En 1923, en la conferencia de inauguración del año académico en la Universidad de Sassari, Mossa afirmó que el derecho comercial era ya el derecho de la empresa y que la noción descolorida y atomista del acto de comercio había perdido, y para siempre, concreto valor. Posteriormente este concepto fue repetido, desarrollado e ilustrado por el profesor Mossa en una memorable exposición sobre los problemas fundamentales del derecho comercial italiano desarrollada en la Universidad de Pisa en los albores del año 1926.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 81

<sup>35</sup> Sistema costarricense de información jurídica. [http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro\\_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=711&strTipM=T](http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=711&strTipM=T)

La Teoría de los actos en masa creada por Heck en 1902 reconocía que la diferencia entre el Derecho Mercantil del civil constaba por las necesidades de ejecución en masa de los negocios jurídicos, la producción y distribución en masa implica la conclusión de una serie de contratos en el exterior, desde el punto de vista jurídico, de ello surge la característica de la repetición en serie de actos jurídicos que presupone la profesionalidad de su autor, como comerciante o empresario mercantil, la reiteración de los actos de comercio son por lo general de carácter lucrativo. Así Heck consideraba que “el acto de comercio no es un acto aislado, sino uno de entre un conjunto de actos uniformes, típicos, Lo que diferencia la actividad del comerciante de la del campesino no es el contenido típico de sus actos, sino su número y su significado para el ejercicio profesional. El sujeto de ese tráfico en masa es el hombre de negocio, el comerciante. Pues bien, el derecho especial de los actos realizados en masa es el Derecho Mercantil.” La fuente de creación del acto en masa y su tráfico presupone la existencia de una organización necesariamente económica, a lo que Wieland, criticando y al mismo tiempo aprovechando los resultados de la teoría de los actos en masa de Heck, formula, en 1921, su teoría del Derecho Mercantil como derecho de la empresa, iniciándose en Alemania para extenderse posteriormente en toda Europa, pues es quien determina que el centro de la actividad económica moderna es la empresa, respondiendo a las exigencias del tráfico económico. Contemporáneo a Wieland, Mossa considera que el Derecho Civil sólo contiene una parte del derecho de las obligaciones y contratos y que la otra parte está reservada al Derecho Mercantil. El ejercicio de una actividad profesional organizada (empresa) caracteriza a una persona como empresario. El empresario, heredero del viejo comerciante, extiende, objetivamente, la esfera de acción del Derecho Mercantil, ya que, junto al comercio en sentido estricto, abarca también la producción industrial.

Wieland y Mossa concluyen que lo que el Derecho Mercantil regula no solamente la actividad de intermediación del comerciante sino toda la actividad

productiva industrial, no como el conjunto de normas que regulan actos objetivos de comercio realizados indistintamente en masa o en forma aislada, sino como el conjunto de normas que regulan un amplio sector de la actividad económica, en general, realizada en masa y a través de organismos económicos organizados: las empresas.<sup>36</sup> Desde este punto de vista el Derecho Mercantil es un conjunto de normas positivas que regulan la actividad de los empresarios, entendiendo comercio no en el sentido económico estricto sino en un sentido más amplio que abarca todo el fenómeno económico de la producción y el cambio hacia un mercado.<sup>37</sup>

La admisión de la empresa como criterio delimitador supone reconocer que el empresario, aun no realizando formalmente una actividad comercial estrictamente, actúa igual que el comerciante, puesto que, económicamente, utiliza los mismos métodos y asume los mismos riesgos, cumpliendo la misma función, razones por las cuales debe, en definitiva, quedar sometido a una serie de normas que se aplican al comerciante, sin perjuicio de que, por razón del objeto de su actividad, le sean aplicadas también las normas propias de su estatuto especial.

Ahora bien en la legislación mexicana puede encontrarse el concepto de empresa en el último párrafo del artículo 16 del Código Fiscal de la Federación, que versa: "Se considera empresa la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo (comerciales, industriales, agrícolas, ganaderas, de pesca y silvícola), ya sea directamente, a través de fideicomiso o por conducto de terceros; por establecimiento se entenderá cualquier lugar de negocios en que se desarrollen, parcial o totalmente, las citadas actividades empresariales." La empresa es la organización de los factores de a producción

---

<sup>36</sup> Ídem.

<sup>37</sup> Ídem.

En la doctrina mexicana, se puede observar que el concepto de empresa gira alrededor del de empresario quien es el que realmente ejercita una actividad económica, organizada para los fines de producción o cambio de bienes y servicios para el mercado en general, obteniendo como resultado la empresa. El empresario es el sujeto de derecho, a quien la ley otorga dicha capacidad, el titular del patrimonio que se pone en riesgo, por lo que la empresa es una organización de los factores de la producción con el riesgo de los resultados de la misma organización. De esta definición algunos autores utilizan como sinónimo el concepto de negociación mercantil, de la que se dice que es el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios sistemáticamente y con el propósito de lucro. Como características de la empresa son:

- a. Organización de los factores de la producción o bien el ejercicio de una actividad económica.
- b. Un de producción o de cambio de bienes y servicios.
- c. Organización.
- d. Profesionalidad en la gestión de empresa.
- e. Riesgo.
- f. El riesgo del proceso de organización incumbe al titular de la empresa.<sup>38</sup>

#### *4.4.2 Acto de Comercio desde el enfoque del Criterio Objetivo.*

A consecuencia de la Revolución Francesa donde a espíritu de eliminar toda distinción de clases, no se pensaba en un derecho especial para los comerciantes por lo que se cambio a un sistema objetivo. En dicho código se incluye por primera vez la noción de acto de comercio. El Código Francés

---

<sup>38</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 122

deriva, sin lugar a dudas, de las ordenanzas de Colbert de 1673, que seguía un criterio subjetivo, sin embargo en estas ordenanzas se establecía que se aplicara su jurisdicción los actos de comercio fueren o no de esa jurisdicción, lo que lo hacía predominantemente subjetivo pero con tintes de objetividad en lo relacionado con la competencia mercantil. Al establecer en dicho Código que comerciante era quien efectuaba actos de comercio de manera habitual, se acentúa el carácter objetivo del comercio, pues el Derecho Mercantil deja de ser el derecho de los comerciantes para convertirse en el derecho de los actos de comercio.

El sistema objetivo no considera al sujeto, sino al objeto en las operaciones del comercio, esto es el acto mismo del comercio, por lo que en este sistema el derecho atiende principalmente al acto cuya naturaleza determina su aplicación, independientemente si es o no comerciante quien lo ejecuta.<sup>39</sup>

El jurisconsulto Jacinto Pallares, define a los actos de comercio como “todos aquellos que menciona el Código y cualesquiera otros de naturaleza análoga, dejando la clasificación de los hechos según vayan apareciendo en la escena mercantil al buen sentido de los comerciantes y la experiencia y espíritu práctico de los jueces”. En esta definición puede observarse tres factores:

- a. La cronología en su aparición en el campo del Derecho Mercantil.
- b. La conformidad al criterio o sentido de los comerciantes.
- c. La experiencia, sensibilidad, e interpretación práctica que realizan los juzgadores.

Rocco los define como “todo acto que realiza o facilita una interposición en el cambio”; de modo que se efectúe un cambio indirecto por persona interpuesta el cual tiene por objeto no solo mercancías sino también tratándose de empresas tiene por objeto los resultados de trabajo, en vista de otros bienes

---

<sup>39</sup> *Ibidem.* p. 31

económicos o de dinero; en lo que concierne a los seguros, su objeto es un riesgo individual, por un lado y, una cuota de riesgo colectivo por el otro.

#### 4.3.2.1. Mercancías

Conforme al diccionario de derecho del maestro Rafael De Pina, la mercancía o mercadería es cualquier cosa o genero vendible. Conforme al diccionario de la Real Academia española, mercancía es toda cosa mueble que se hace objeto de trato o venta. Dentro de la connotación de mercancía lleva inmerso que ésta es a su vez intercambiable por otra cosa, reconociéndola también como mercancías, proveído su valor de cambiabilidad. Al reconocer la cambiabilidad de las cosas consideradas como mercancías, son intercambiables pese a ser distintos. El concepto de mercancía es un singular global. Este carácter de cambiabilidad supone una equivalencia entre las distintas mercancías. A pesar de lo que pueda devenir en la práctica, dentro del concepto mismo se supone una equidad en la ínter-cambiabilidad.

Karl Marx considera la mercancía como la "unidad general" del capitalismo, debido a que el capitalismo se presenta como una enorme acumulación de ellas. Marx deduce que la proporción en que se intercambian las mercancías, el valor de cambio, siendo aquello que tienen en común, es necesariamente el trabajo que las produjo, ya que lo único que existe en común entre ellas es haber sido producidas por trabajo humano. Ya que un intercambio implica intercambiar un valor de uso no necesitado por otro que si es necesitado, lo único que asemeja a estas mercancías intercambiándose es haber sido gastada fuerza de trabajo en su producción.

Para Marx existen diversos modelos de intercambio racional, entre ellos: el Trueque, "*vender para comprar*" y "*comprar para vender*"; este último es el caso del lucro mercantil y el caso de la extracción capitalista de plusvalía. En ambos, existe una "apropiación" de un excedente de horas de trabajo, en el caso del mercader, un parasitismo y en el caso del capitalista, una explotación.

#### 4.3.2.2. *Títulos valor*

El título es la causa jurídica de una obligación o derecho, normalmente consta en un documento. Normalmente de ellos se conoce los títulos de crédito que son documentos que autoriza al portador legítimo para ejercitar contra el deudor y transferir el derecho literal y autónomo que en él se consigna. Dicho término es criticado de manera doctrinaria por ser inexacta la expresión del contenido y naturaleza de dichos documentos, siendo más exacto el término de título valor, que es visto por la Ley de Quiebras y suspensión de pagos.

Los títulos de crédito tienen una función económica y una función jurídica inseparables, considerados como la mejor contribución del Derecho Mercantil a la economía moderna, pues en si el crédito es su fundamento. Este conjunto de operaciones abastecen de riqueza presente a cambio de reembolso futuro, documentados en los títulos de créditos, dotando de seguridad jurídica, un medio de transmisión sencillo, lo que permite la negociación del crédito antes de la fecha en la que la prestación consignada en el título es exigible, permitiendo una mejor circulación de la riqueza.

Los títulos de crédito son vistos como actos de comercio, como cosas mercantiles, o bien, como documentos. El artículo primero de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, establece que los títulos de crédito son cosas mercantiles; ahora bien las operaciones que en ellos se consignan como lo son su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación u otras, son actos de comercio. Y por ultimo establece que los derechos y obligaciones derivados de los actos o contratos que hayan dado lugar a la emisión o transmisión de títulos de crédito, o se hayan practicado con éstos, se rigen por las normas de las fuentes del Derecho Mercantil, enumeradas en su segundo artículo, cuando no se puedan ejercitar o cumplir separadamente del título, y por la Ley que corresponda a la naturaleza civil o mercantil de tales actos o contratos, en los demás casos. A pesar de ello el artículo 75 en sus fracciones XIX y XX, los consideran actos de comercio, sin dejar a un lado el criterio objetivo observado en ambas

legislaciones, pues es independiente a la calidad de comerciante o no de quien lo realiza. Para Rodríguez Rodríguez “se diferencian de todas las demás cosas mercantiles en que aquellos, son documentos; es decir, medios reales de representación gráfica de hechos”, dichos documentos de naturaleza especial, que ejercitan una función de legitimación y una de transmisión, el cual tiene efectos de circulación.

#### *4.4.3 Sistema Mixto*

En el derecho argentino, además de los actos de comercio realizados por los comerciantes, que se presumen comerciales, quedan dentro de la legislación mercantil, un listado en que aún realizados por no comerciantes, tendrán que cumplir sus disposiciones. Este es el criterio de la mayoría de los países, mencionado como criterio mixto.

El sistema adoptado por nuestro Código de Comercio, se dice un sistema mixto aunque predominantemente Objetivo; algunos de los actos de comercio que se enlistan en el artículo 75 del Código de Comercio, derivan su mercantilidad en sí mismos, sin importar la calidad de las personas que los efectúa, de otros sin embargo la mercantilidad está sujeta a las personas que los generan, en este mismo artículo 75 del Código de Comercio no se establece todos los actos considerados como mercantiles en nuestro sistema sino que se esparcen en las diferentes legislaciones como lo son la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, entre otras.

#### *4.5 Teoría del Acto de Comercio*

El acto jurídico en materia civil es considerado como el eje y fuente principal de las obligaciones siendo una especie o categoría de los hechos jurídicos. La doctora Elvia Quintana Adriano al hacer alusión del Derecho Civil define al acto de comercio como:

*“La manifestación de voluntad que se hace con la intención de producción consecuencias de derecho relacionados con la actividad mercantil que realiza una persona física o moral de manera accidental dentro de los grandes campos de la producción, intermediación y consumo”<sup>40</sup>... determinado por el Derecho Mercantil vigente.*

#### **4.6 Clasificación doctrinaria del acto de Comercio**

De acuerdo a la doctrina los actos de comercio se clasifican en absolutamente mercantiles, refiriéndose a los que por ninguna circunstancia saldrán de la esfera mercantil, ellos derivan directamente del derecho positivo, de la circunstancia de que la ley los considere siempre mercantiles, y los actos de mercantilidad condicionada, aquellos que versan entre el carácter civil y el mercantil, en él se depende muchas veces de las circunstancias en que se realiza el propio acto, responde a la concepción económica de comercio.

Se consideran como actos absolutamente mercantiles el reporto, el descuento de créditos en libros, apertura de créditos, cuenta corriente, carta de crédito, crédito de habilitación y avío, crédito refaccionario, el fideicomiso, contrato de seguro, actos consignados en títulos de crédito y los actos constitutivos de una sociedad mercantil.

En cambio los actos de mercantilidad condicionada se dividen en principales, que hacen referencia a los actos cuya naturaleza comercial depende de los elementos que lo integran, más no de otros actos; y los accesorios o conexos, que son los que adquieren categoría comercial por estar ligados con actos principales de comercio. A esta clasificación y de acuerdo con el artículo 75 del Código de Comercio, los actos principales se subdividen en actos mercantiles según el sujeto o persona que los realiza y que son: operaciones de los bancos, obligaciones de los comerciantes y banqueros enajenación de una finca o cultivo hecha por el propietario o cultivador, depósitos en almacenes

---

<sup>40</sup> ACOSTA ROMERO MIGUEL. NUEVO DERECHO MERCANTIL Ob. Cit. p. 218

generales de depósito, contratos y fianzas otorgadas por instituciones afianzadoras, contratos de seguro de toda especie, hechos por empresas aseguradoras.

También se subdivide en actos mercantiles según el objeto o cosa sobre la que recaen y que son: los que recaen sobre títulos de crédito, la compraventa de porciones y acciones que forman el capital, de las sociedades mercantiles, lo relativo al comercio marítimo, los que recaen sobre minas, petróleo derivados.

Los actos comerciales por la intención o motivo con el que se efectúan: la especulación comercial, los coordinados para organizar y operar una empresa, los depósitos por causa de comercio.

Otra clasificación de los actos principales, la realiza en su obra el maestro Jorge Barrera Graf quien determina que existen actos en serie o en masa, los realizados especialmente por el empresario es decir son los actos conectados con la organización y explotación de las empresas, que se suceden iguales, en continuidad y que constituyen la conducta del quehacer dentro de la negociación o empresa de su titular y su personal; y los actos aislados o individuales que son esporádicos y adquieren naturaleza mercantil por alguna nota que les sea propia y que los distinga de los actos civiles.<sup>41</sup>

Luego están los actos comerciales accesorios o conexos, cuya categoría es aquella cuyo carácter mercantil depende de la vinculación de un acto a otro u otros principales de naturaleza comercial, dicha vinculación puede ser accesoria a un negocio mercantil o bien conexa a la actividad propia de los comerciantes como lo son: operaciones de comisión mercantil, operaciones de mediación en los negocios hechos por corredores, actos realizados por empleados del comerciante, en lo que concierne a la negociación de que es titular, prenda mercantil hipoteca naval, actos mercantiles unilaterales. Los primeros pueden

---

<sup>41</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 74

ser ajenos al hecho de ser comerciante quien celebró el acto de comercio principal; los segundos en cambio suponen el actuar de un comerciante o empresario y plantean la presunción de ser mercantiles, salvo que sean ajenos a la finalidad del sujeto y en general de naturaleza civil.

Existe una categoría que clasifica los actos en lícitos e ilícitos, pues no todos los actos que existen dentro del comercio son lícitos. La ilicitud mercantil consiste en actos que sean contrarios a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. La nota de ilicitud no afecta el carácter mercantil o civil de un acto, solo provoca la sanción que se establezca en el ordenamiento legal respectivo civil, mercantil, penal o administrativo. Un ejemplo de ellos son los actos de competencia desleal.

Barrera Graf considera a los actos de comercio fortuitos que son actos de carácter no voluntario, o no destinados a producir efectos de derecho, actos fortuitos o causales, así como ilícitos relacionados con la actividad comercial o que sean imputables o consecuencia de ellos, pueden ser también constituir también elementos de una actividad comercial, o materia del comercio, los riesgos en tratándose del contrato de seguro o bien la conducta ilícita del comerciante que quiebra.<sup>42</sup>

Cuando dos partes que intervienen en un acto de comercio, que en su mayoría son contratos, su relación queda sujeta a que, una de ellas, su intención sea especulativa y otra efectuó un acto civil no mercantil se consideran actos mixtos, aunque por ministerio de ley están regulados por el Derecho Mercantil, por así establecer el artículo Artículo 1050, que la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles, ello no establece la naturaleza del acto en sí mismo.

---

<sup>42</sup> Ibidem.. p. 70

Arturo Díaz Bravo hace referencia a la clasificación de Rocco respecto a los actos de intermediación en el cambio, relacionándolos con los establecidos en el artículo 75 del Código de Comercio:

- a. De la interposición en el cambio de bienes, fracciones I y II.
- b. De la interposición en el cambio de servicios, fracciones VI, VIII, X, XI, XII y XIII.
- c. De la interposición en el cambio de crédito, fracción XIV.
- d. De la interposición en el cambio de riesgos fracción XVI

#### ***4.7 Descripción de los actos de comercio contenidos en el artículo 75 del Código de Comercio.***

La enumeración de los actos de comercio establecidos en el artículo 75 del Código de Comercio está literalmente del artículo tercero del Código Italiano de 1882 que a su vez fue extraído del francés de 1807. Muchos autores entran en su análisis para marcar la mercantilidad de dichos actos:

- I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;
- II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;

Las anteriores fracciones deben seguir el propósito de transmitirlos o prestarlos para obtener con ella una utilidad, se requiere por lo tanto la intención de revender o alquilar la cosa, que se basa en un dato psicológico de muy difícil apreciación, pues única compraventa civil también lleva un propósito de obtener una ganancia, y único signo externo de propósito de especulación es la existencia de una empresa que explote dicho campo. Se ve reforzado dicho concepto en el artículo 371 del mismo Código cuando se establece que son mercantiles las compraventas a las que el Código les da tal carácter, y todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar.

Este mismo acto para la doctrina se clasifica como actos relativamente mercantiles pues responden a la noción económica de comercio.

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

Para muchos autores en este caso la mercantilidad del acto se ostenta en el objeto en el que recaen los actos de comercio, pues bien son instrumentos que legitiman la propiedad del comerciante sobre el patrimonio de una sociedad.

**IV.-** Los contratos relativos y obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio;

Nuevamente la mercantilidad del acto recae sobre el objeto de acto jurídico pues bien ellos son instrumentos que facilitan 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 trasportes 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, casas de empeño y establecimientos de ventas en pública almoneda;

**XI.-** Las empresas de espectáculos públicos;

De la fracción V a XI, que se enlistaron con antelación consideran todos ellos actos de empresa como actos de comercio, pues en ello se observa que la organización de los factores de la producción de manera constante y sistemática, sin embargo como lo hemos establecido, el sujeto de derecho en este caso es el empresario, en sino se puede considera a la empresa como acto pues en ella presiden un conjunto de actos jurídicos de comercio cuya finalidad es producir

para el mercado mediante la organización de los factores económicos. Estos actos son considerados como conexos.<sup>43</sup>

**XII.-** Las operaciones de comisión mercantil;

**XIII.-** Las operaciones de mediación de negocios mercantiles;

Estas dos fracciones se dan a consecuencia de otros, ya que se requiera la existencia de un acto mercantil para que de manera accesoria se celebre la comisión o mediación, son actos relacionados, realizados por personas que o necesariamente son comerciantes. Dichos actos son considerados como actos de comercio accesorios y aislados.

**XIV.-** Las operaciones de bancos;

El Banquero desarrolla una función de intermediación entre quienes necesitan el dinero y quienes los tienen, con el objeto de transmitir de unos a otros y obtener su ganancia por sus servicios y operaciones; estos actos tienen un matiz subjetivo en tanto que participa un sujeto comerciante, sin embargo su ejecución implica siempre la aplicación del Derecho Mercantil exclusivamente en razón al acto mismo. Estos actos hacen circular una especie de dinero que los representan. Son considerados dentro de la clasificación doctrinaria como actos de empresa<sup>44</sup>

La ley de títulos y operaciones de crédito regula los actos que en su mayoría son realizados por los bancos, ellos son:

**a)** El reporto, donde una persona denominada como reportador, adquiere, por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie, en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio más un premio, que queda en beneficio del reportador.

---

<sup>43</sup> Ibidem.. 73

<sup>44</sup> Ibidem.. 75

**b)** El descuento, a virtud de este contrato, el descontador adquiere del descontatario un crédito del cual es titular y a cargo de un tercero mediante el pago de un importe (la tasa de descuento).

**c)** En el contrato de Apertura de Crédito, un sujeto acreditante, se obliga a poner a disposición de otro (acreditado) una determinada cantidad de dinero o bien, a contraer durante ese tiempo una obligación a su nombre, por su parte el acreditado, se obliga a restituir ese dinero o bien a contraer en ese tiempo la obligación en termino pactado.

**d)** La Carta de crédito es un escrito dirigido a un sujeto al que se le pide se le entregue un determinado valor a su portador; es una carta de recomendación, que implica dos principios: se introduce al portador de la carta al destinatario, identificándolo como el acreedor del derecho que se infiere en la misma carta; y contiene la solicitud que hace el remitente al destinatario de entregar al portador un derecho, una cantidad de dinero en efectivo o un servicio.

**e)** Crédito confirmado se otorga como obligación directa del acreditante hacia un tercero; debe constar por escrito y no podrá ser revocado por el que pidió el crédito; es decir es una apertura de crédito, en la que el crédito abierto por una institución autorizada, no es utilizado por el cliente que lo obtiene sino por un tercero, que él designa, se utiliza en especial en las ventas de plaza a plaza, y el vendedor obtiene una garantía de pago por la confirmación que hace el banco acreditante de que será pagado.

**f)** En virtud del contrato de crédito de habilitación o avío, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de las materias primas y materiales y en el pago de los jornales, salarios y gastos directos de explotación indispensables para los fines de su empresa. En virtud del contrato de crédito refaccionario, el acreditado queda obligado a invertir el importe del crédito precisamente en la adquisición de aperos, instrumentos, útiles de labranza, abonos, ganado, o animales de cría; en la realización de

plantaciones o cultivos cíclicos o permanentes; en la apertura de tierras para el cultivo, en la compra o instalación de maquinarias y en la construcción o realización de obras materiales necesarias para el fomento de la empresa del acreditado. El requerimiento del empresario de satisfacer a mediano y a largo plazo sus necesidades de crédito, se logra fundamentalmente a través de dichos contratos, que representan un acto de comercio en el que por su operatividad misma requiere ser efectuado por una institución especializada, de lo que marca un carácter de subjetividad.

**g)** En un contrato de fideicomiso, una persona denominada fideicomitente, constituye un patrimonio de uno o más bienes o derechos transmitiendo su propiedad o la titularidad, según sea el caso, a una institución fiduciaria para ser destinados a fines lícitos y determinados, encomendando la realización de dichos fines a la propia institución fiduciaria, siguiendo el carácter subjetivo.

**h)** En el contrato de *Cuenta Corriente* los créditos derivados de las remesas recíprocas de las partes, se anotan como partidas de abono o de cargo en una cuenta, y sólo el saldo que resulte a la clausura de la cuenta constituye un crédito exigible y disponible. De acuerdo con este concepto, parece que el contrato podría celebrarse entre personas que no son comerciantes, en tanto que las personas que lo celebren personas que no son comerciantes, en tanto que los contratos y operaciones que son su contenido, tengan carácter diverso al mercantil, sin embargo en tanto que el hecho mismo está regulado por la ley mercantil.

**i)** La prenda es otro acto cuya mercantilidad está determinada su vez por una especial circunstancia. En materia de comercio, la prenda se constituye, por la entrega al acreedor, de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador; por el endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, por la entrega, al acreedor, del título o del documento en que el crédito

conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con inscripción del gravamen en el registro de emisión del título o con notificación hecha al deudor, según que se trate de títulos o créditos respecto de los cuales se exija o no tal registro; por el depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor; por el depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aun cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor; por la entrega o endoso del título representativo de los bienes objeto del contrato, o por la emisión o el endoso del bono de prenda relativo; por la inscripción del contrato de crédito refaccionario o de habilitación o avío; por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito, si se trata de créditos en libros.

**XV.-** Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;

La nave, medio de transporte, se considera como uno de los elementos que imprime el carácter comercial a todas las obligaciones inherentes a su ejercicio, siempre fue considerado el buque como una cosa específicamente mercantil, es por ello que la Ley de Navegación es considerada dentro del marco de la legislación mercantil pues en su artículo primero establece la navegación marítima portuaria y sus maniobras conexas, las egresas navieras; los buques, los actos, hechos y bienes relacionados con el comercio marítimo, como objeto de dicha ley. Son considerados actos de empresa.

**XVI.-** Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;

La Ley sobre el Contrato de Seguro lo describe cuando la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato, al

establecer que en dicha fracción que el contrato es mercantil siempre que sean hechos por empresa, este carácter de subjetividad es lo que define la mercantilidad del acto, mismo considerado por la doctrina como un acto de empresa, determinando que cuando no sea hecho por una empresa el contrato de seguro no es mercantil, sin embargo para tales efectos el artículo tercero de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros establece que en materia de actividad aseguradora se prohíbe a toda persona física o moral distinta de las señaladas en el artículo 1o. (instituciones y sociedades mutualistas de seguros) de la misma Ley, la práctica de cualquiera operación activa de seguros en territorio mexicano.

**XVII.-** Los depósitos por causa de comercio;

El Código de Comercio en su artículo 332 estima mercantil el depósito si las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil, de ello que su mercantilidad se vea condicionada a la adscripción al tráfico mercantil.

El depósito de dinero de una suma en moneda nacional o en divisas o monedas extranjeras, transfiere la propiedad al depositario y lo obliga a restituir la suma depositada en la misma especie, salvo cuando se constituyan en caja, saco o sobre cerrados. El depósito de títulos, por el contrario, no transfiere la propiedad al depositario, a menos que, por convenio escrito, el depositante lo autorice a disponer de ellos con obligación de restituir otros tantos títulos de la misma especie. El depósito bancario de títulos en administración, obliga al depositario a efectuar el cobro de los títulos y a practicar todos los actos necesarios para la conservación de los derechos que aquéllos confieran al depositante. Estos actos son considerados como accesorios.<sup>45</sup>

**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;

---

<sup>45</sup> Ibidem.. p. 73

El depósito de mercancías lo regula la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito, y a los Almacenes Generales regulados en la Ley General de Organizaciones y Actividades auxiliares de crédito, Los Almacenes pueden recibir en guarda mercancías o bienes genéricamente designados, con obligación de restituir otros tantos de la misma especie y calidad siempre que dichos bienes o mercancías sean de calidad tipo, o que, de no serlo, pueda conservarse en los Almacenes en condiciones que aseguren su autenticidad, una muestra conforme a la cual se efectuará la restitución, respondiendo sólo de su conservación aparente y de los daños que se deriven de su culpa. Por lo tanto su carácter mercantil se deriva de la participación como depositario de una institución considerada mercantil por diversas leyes, por lo que es considerado por la doctrina como un acto de empresa, mismo que también puede ser un acto aislado; dichas instituciones acreditan los depósitos mediante la emisión de documentos, que son considerados títulos de crédito, los certificados de depósito y los bonos de prenda.

XIX.- Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;

Los títulos de crédito mencionados en citada fracción son considerados resultado del acto de comercio pues son un instrumento donde se plasma el acto, no es el acto mismo. Tienen una función probatoria, pero a su vez tienen carácter constitutivo, en tanto que son necesarios para el inicio de la relación cambiaria; los sujetos que en dicha relación intervienen, acuerdan mediante un convenio ejecutivo, que uno de ellos que tiene una obligación frente a otro, expida un documento constitutivo de una nueva relación, el cual materializa e incorpora tal obligación en el documento indicado. Los actos que se consignan

en los títulos de crédito, en relación a su emisión y circulación, que son todos los actos relativos al comercio cambiario son actos mercantiles.<sup>46</sup>

**XX.-** Los vales u otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;

**XXI.-** Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, sino son de naturaleza esencialmente civil;

Ambas fracciones mencionan en sí, que son actos de comercio las obligaciones a las que están sujetos los comerciantes banqueros, mismas cuya mercantilidad esta subjetivamente implícita, pues ambas participaciones se considera de manera implícita su actuar normal dentro del ejercicio de su actividad mercantil, sin embargo excluye a los que tengan naturaleza diversa o bien sean de naturaleza civil. Como excepción de ello el artículo 76 de citado Código de Comercio establece que no se consideran actos de comercio la compra de artículos o mercaderías que para su uso o consumo, o los de su familia, hagan los comerciantes: ni las reventas hechas por obreros, cuando ellas fueren consecuencia natural de la práctica de su oficio.

**XXII.-** Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;

Esta fracción se refiere sobre todo a los factores y dependientes, auxiliares de los comerciantes, así pues son factores quienes tengan la dirección de alguna empresa o establecimiento fabril o comercial, o estén autorizados para contratar respecto a todos los negocios concernientes a dichos establecimientos o empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos; y son dependientes los que desempeñen constantemente alguna o algunas gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste. La mercantilidad de dichos actos se establece a razón de que son efectuados por

---

<sup>46</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO. OSCAR. Ob. Cit. p. 57

motivo de operaciones mercantiles, cuya titularidad corresponde al comerciante y por lo mismo repercute en su patrimonio. De la misma manera que la fracción anterior estos actos son considerados como conexos en la doctrina mercantil.<sup>47</sup>

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

Los actos de agricultor y ganadero tradicionalmente se consideran fuera del comercio, sin embargo de su evolución resulta la necesaria intervención de los sistemas de comercio, pues la venta de los productos del agricultor y ganadero obtiene una utilidad por lo que entra dentro del comercio, así se puede establecer que el agricultor y el ganadero son empresarios pues hacen circular la riqueza, ello le da mercantilidad al acto.

**XXIV.** Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;

El reporto, el depósito, el depósito bancario de dinero, el depósito bancario de títulos, el depósito de mercancías en almacenes generales, el descuento de créditos en libros, créditos, apertura de créditos, la cuenta corriente, la carta de crédito, el crédito confirmado, el crédito de habilitación y avío, el crédito refaccionario, la prenda, la prenda sin transmisión de posesión, el fideicomiso, el fideicomiso en garantía, el arrendamiento financiero y el factoraje financiero.

**XXV.-** Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.

Este criterio de interpretación o integración de la norma, contenido en esta fracción, por un caso que no está en la ley y que se resuelve considerándolo en ella, permite extender el alcance y aplicación del Derecho Mercantil, en cuanto que no solo es aplicable a los actos de comercio enumerados, sino a los similares a ellos, no regulados expresamente pero que se les aplique la misma

---

<sup>47</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 73

*ratio legis*, que para aquellos. Dentro de los actos mencionados en citada fracción, como ejemplos, encontramos:

El contrato de fianza es mercantil por ministerio de ley ya que la ley que lo regula establece que las fianzas y los contratos, que en relación con ellas otorguen o celebren las instituciones de fianzas, serán mercantiles para todas las partes que intervengan, ya sea como beneficiarias, solicitantes, fiadas, contrafiadoras u obligadas solidarias, excepción hecha de la garantía hipotecaria. Dicha mercantilidad depende a los sujetos que en ella participan, pues conforme a dicha ley, estas instituciones de fianzas deberán ser constituidas como sociedades anónimas de capital fijo o variable con arreglo a lo que dispone la Ley General de Sociedades Mercantiles.

La constitución y el funcionamiento de una sociedad mercantil es un acto de comercio por la forma que reviste en sí mismo, al ser constituidas en alguna de las formas que reconoce la ley.

La ley de aeropuertos establece en su artículo 54 que todos los actos y contratos de prestación de servicio aeroportuario, complementarios y comerciales en aeródromos civiles de servicio público serán de carácter mercantil. Cuando dichos servicios se proporcionen por personas distintas a los concesionarios estas personas deberán estar constituidas en sociedades mercantiles.

La responsabilidad objetiva, es decir, aquella que se incurre sin presencia de culpa o negligencia de su autor, el Código Civil establece que se calificará de mercantil cuando la actividad provenga de un comerciante o sea consecuencia de una actividad comercial, como sucede en los casos de riesgo de una empresa o la llamada responsabilidad del producto conforme a la Ley de Protección al Consumidor o en casos conectados claramente con la actividad industrial.<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Ibidem.. p. 71

Una vez planteado el estudio de los actos que son regulados en el artículo 75 se puede observar que el legislador previno la falta de alguno en la lista y determino que en caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial.

# Capítulo V

## Criterios de Distinción del Acto de Comercio

### 5.1 Intermediación

El acto de comercio se considera aquel en que la intervención de un sujeto comerciante implica una intermediación en el cambio de los bienes, con la intención de obtener un provecho, esto es un lucro.<sup>1</sup> Con la intermediación es posible la actividad de comercio y tiene como propósito la especulación

La palabra intermediación proviene del latín "*intermedius*" que significa "esta en medio". Conforme a las definiciones que se encuentran dentro de la doctrina de Derecho Mercantil, consiste en el vía por la que se enlaza la circulación de satisfactores, desde los productores hasta los consumidores, que pone en contacto a dos o más partes para la celebración de un negocio sin ser agente dependiente o representante de una de ellas.

Como forma primitiva de hacerse de bienes, productos o servicios carecidos, apareció el trueque, no siendo una forma de mediación, pues el cambio era directo, por lo que existe el intercambio de unos bienes por otros, desempeñando una pura actividad de aproximación de los futuros contratantes; su finalidad es la conclusión de contratos entre terceras personas, quedando fuera el contrato resultante de su actividad.

La intermediación es una figura considerada como verdadera actividad mercantil mediante la teoría unitaria de los actos de comercio de la cual es vista como una actividad multiforme pues en ella una persona actúa en nombre propio pero por cuenta de otros ya que su actividad es acercar a las partes interesadas para la celebración de un negocio o contrato pues al haber participado en la transmisión de mercancías procedentes del fabricante o

---

<sup>1</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 46

distribuidor haciéndolas llegar al consumidor final con o sin afán especulativo así lo determina la Suprema Corte de Justicia al sostener que el acto de comercio lo constituye un hecho aislado de intermediación en el cambio, así lo observa la doctora Quintana Adriano, al afirmar que esto es independiente de que se trate de un acto que no se repite cotidianamente<sup>2</sup>.

De hecho esta aseveración es una tesis aislada que manifiesta los Tribunales Colegiados de circuito con el rubro “ACTO DE COMERCIO. LO CONSTITUYE UN HECHO AISLADO DE INTERMEDIACIÓN EN EL CAMBIO, Y SE RIGE POR LAS LEYES MERCANTILES” y en su texto se lee: “Cuando se encuentra que la conducta desplegada de una persona resulta una intermediación en el cambio al haber participado en la transmisión de mercancías procedentes del fabricante o distribuidor, haciéndolas llegar al consumidor final, aun cuando ninguna de las partes tenga el carácter de comerciante, ni la intermediaria haya procedido con afán especulativo, las operaciones de mediación de negocios mercantiles, son actos de comercio por disponerlo así el artículo 75, fracción XIII del Código de Comercio, no obstante que se trate de un acto aislado; en virtud de que en términos de lo previsto por el artículo 4o. del ordenamiento legal citado, "las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no son en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetas por ella a las leyes mercantiles.”<sup>3</sup>

El empleo de una actividad humana encaminada a procurar o facilitar el cambio es una rama de producción económica, que constituye la industria comercial o el comercio, la utilización de intermediarios, es decir comerciantes entre el productor inicial hasta el consumidor final está en medio de una lucha

---

<sup>2</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 214

<sup>3</sup> REGISTRO NO. 914186 LOCALIZACIÓN: OCTAVA ÉPOCA .Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Apéndice 2000. Tomo IV. Civil. Página: 392. Tesis: 578. Tesis Aislada. Materia(s): Civil

constante por desaparecer, ello no significa que desaparezca sino que los productores ocupan el lugar del comerciante sustituyéndolo.<sup>4</sup>

En la materia de comercio, la intermediación es considerada como la advenida más frecuente y rápida la circulación de bienes y servicios. Para facilitarla surgió la intermediación, que en términos generales es considerada como una verdadera actividad mercantil. En este sentido se pretendió caracterizar al acto de comercio mediante la teoría de los actos intrínsecamente mercantiles establecida en la teoría unitaria del acto de comercio, de cuya autoría principal es el jurista Alfredo Rocco.

Cuando los actos que son dotados de mercantilidad por las leyes se efectúan sin el propósito profesional de obtener en la intermediación un provecho duradero, aun cuando sea con intención de lograr un beneficio, no dejan de ser mercantiles a pesar de no intervenir un comerciante. Su mercantilidad queda implícita en el acto.

El término intermediación aparece en las disposiciones legales de naturaleza mercantil. En México, el Código de Comercio y la Ley del Mercado de Valores, son algunas de las leyes que utilizan términos como comercialización y distribución para actividades específicas de intermediación; sin embargo, el vocablo intermediación, es muy amplio y abarca una gran cantidad de operaciones realizadas por comerciantes profesionales.

### *5.1.1 El Intermediario*

Inclusive se considera como intermediario a la persona o empresa que interviene en el proceso de comercialización ya sea entre el productor primario y el industrial o entre éste y el consumidor, la función que realiza, indicando que por su exigencia técnica y económica, requiere una actividad continuada y

---

<sup>4</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p. 73

presupone una organización estable para efectuarla. Los intermediarios cumplen la función especializada de unir al productor con los demandantes finales de lo que éste produce, y su función se hace más importante, hasta llegar a ser indispensable, a medida que se complejizan los intercambios en las sociedades modernas y los mercados se extienden en el tiempo y en el espacio. Al especializarse en la tarea de comprar y vender el intermediario puede realizarla mucho más eficientemente que los otros agentes del proceso productivo.

Históricamente la figura del intermediario es depreciada, considerando a quienes se ocupaban de la intermediación como un oportunista o un intruso que encarecía los productos, especialmente aquéllos de primera necesidad, mediante el acaparamiento y la especulación. Subsiste hasta nuestros días, misma resistencia sobre el papel de la intermediación, en particular cuando se trata de bienes que se comercializan a través de una larga cadena de intercambios, como los productos agrícolas y pecuarios.

Actualmente caracteriza a las sociedades modernas el abundante consumo de una gran diversidad de bienes, constantemente se clasifican, transportan y almacenan diversos bienes; preservan los productos perecederos. Según la naturaleza de los bienes y servicios que consideremos los intermediarios asumen la forma de corredores de bolsa o de seguros, de acopiadores, mayoristas o distribuidores, de agentes comerciales, etcétera.

El comerciante es un intermediario que vincula al productor y al consumidor, haciendo la labor de dar circulación a las mercancías por el productor, y allegando dichas mercancías al consumidor para que este las adquiera directamente. Al consumirse las mercaderías en un lugar diferente de aquél en que se producen, y ser aplicados en cantidades determinadas; el comercio se encarga de transportar las mercancías allí donde hacen falta, y de dividir las plazas de consumo para proporcionarlos á la extensión de las

necesidades particulares. De aquí que las operaciones mercantiles son realmente productivas y aumentan el valor de las cosas, dotándolas de condiciones especiales, respecto al lugar y la cantidad, que no reciben de la industria que sirve para formarlas, y que la existencia del comercio no sea, en definitiva, más que una aplicación utilísima de la división del trabajo.

Dentro del derecho existen diversas figuras del intermediario, que cumplen distintas funciones y los rigen diferentes leyes.

En materia laboral su connotación es acto de conseguir trabajadores para un patrón; el artículo 12 de la Ley Federal del Trabajo define al intermediario como la persona que se contrata o interviene en la contratación de otra u otras para que presten servicios a un patrón, mismos que serán considerados como patrones en los casos de las empresas establecidas que contraten trabajos para ejecutarlos con elementos propios suficientes para cumplir con las obligaciones que deriven de las relaciones con sus trabajadores, de ello se observa que dicha figura jurídica pertenece al derecho laboral.

En derecho Internacional, equiparable a la figura de la mediación, se considera como un método diplomático de solución pacífica de los conflictos internacionales.

La intermediación del crédito es la característica principal de la banca, es decir el cambio directo mediato de dinero que se realiza por la interposición de quien sistemáticamente recoge capital, en busca de inversiones y lo entrega a quienes lo necesita; esto es dichos actos encadenados entre sí en su conjunto “los suministran la figura típica de la actividad mercantil, o sea, la interposición entre productores y consumidores, encaminada a facilitar el cambio de bienes...”, esto visto desde la óptica del jurista Alfredo Rocco. Esencialmente esta actividad se distingue por la adquisición directa, no para el disfrute y goce del adquirente (intermediario), sino para realizar un acto ulterior de cambio, esto es, de especulación mercantil con el que se procura un provecho económico.

Según la teoría de la Obligaciones, la actividad intermediaria es multiforme y en general mercantil, admitiéndose en otras disciplinas de derecho, a toda forma de actividad corresponde una figura jurídica en particular, así encontramos, que el intermediario, en estricto sentido, es el que media o intercede el interés parcial entre dos o más, ya que nuestra legislación no distingue entre corredores públicos o privados, podemos afirmar que desempeñan tal actividad los mediadores autorizados por el Estado para realizar ciertos actos quienes son agentes de seguros, fianzas, valores o intermediarios financieros.

Se Considera intermediación en el mercado de valores la realización habitual de:

- a. Operaciones de correturía, de comisión u otras tendientes a poner en contacto la oferta y la demanda de valores
- b. Operaciones por cuenta propia, con valores emitidos o garantizados por terceros respecto de los cuales se hagan oferta pública
- c. Administración y manejo de cartera propiedad de terceros.

Conforme a lo anterior realizarán en nuestro medio operaciones de intermediación financiera: los bancos privados e intencionales; las casa de bolsa, la bolsa de valores, la uniones de crédito, las empresas de arrendamiento financiero, las empresas de factoraje y las aseguradoras de forma indirecta esto es a través de sus agentes.

Financieramente se señala que el intermediario (*underwriter*) es el suscriptor primario de una emisión que posteriormente la coloca en el mercado. Esta actividad es típica de las sociedades financieras del sistema bancario mexicano que “compran en firme” una emisión para posteriormente colocarla entre el público ahorrador o, en su caso, para mantenerla en cartera como inversión propia.

Puede concluirse que ambas clases de mediadores intervienen en la gestión de diversos negocios, y por lo tanto, ayudan de manera importante a que estos se lleven a cabo. Ahora bien a la primera clase corresponde los llamados auxiliares del comerciante, quienes colaboran en la celebración de contratos de una forma plena, es decir, investidos con una suma de facultades, hasta la simple transmisión en idénticos términos, de la voluntad del representado. El ejemplo típico de la segunda clase de los auxiliares de comercio lo constituyen los corredores públicos, quienes son los profesionistas que ofrecen sus servicios al público para auxiliarlo en la proposición, ajuste y celebración de contratos mercantiles. Así lo establece el artículo sexto de la Ley Federal de Correduría Pública, que a continuación cito:

ARTICULO 6o.- Al corredor público corresponde:

- I.- Actuar como agente mediador, para transmitir e intercambiar propuestas entre dos o más partes y asesorar en la celebración o ajuste de cualquier contrato o convenio de naturaleza mercantil;
- II.- Fungir como perito valuador, para estimar, cuantificar y valorar los bienes, servicios, derechos y obligaciones que se sometan a su consideración, por nombramiento privado o por mandato de autoridad competente;
- III.- Asesorar jurídicamente a los comerciantes en las actividades propias del comercio;
- IV.- Actuar como árbitro, a solicitud de las partes, en la solución de controversias derivadas de actos, contratos o convenios de naturaleza mercantil, así como las que resulten entre proveedores y consumidores, de acuerdo con la ley de la materia;
- V. Actuar como fedatario público para hacer constar los contratos, convenios y actos jurídicos de naturaleza mercantil, excepto en tratándose de inmuebles, así como en la emisión de obligaciones y otros títulos valor; en hipotecas sobre buques, navíos y aeronaves que se celebren ante él, así como para hacer constar los hechos de naturaleza mercantil;
- VI. Actuar como fedatario en la constitución y en los demás actos previstos por la Ley General de Sociedades Mercantiles incluso aquellos en los que se haga constar la representación orgánica;

VII. Cotejar y certificar las copias de las pólizas o actas que hayan sido otorgadas ante ellos, así como de los documentos que hayan tenido a la vista que sean de los referidos en los artículos 33 a 50 del Código de Comercio, y

VIII. Las demás funciones que le señalen ésta y otras leyes o reglamentos.

Las anteriores funciones se entenderán sin perjuicio de lo dispuesto en otras leyes y no se consideran exclusivas de los corredores públicos.

El rasgo más importante de los corredores como intermediarios es que estos no celebran los contratos, ni representan a los contratantes, sencillamente promueve la celebración.<sup>5</sup>

## 5.2 *Lucro*

El comercio implica el intercambio de mercancías y tiene como característica principal una ganancia comercial o lucro. La palabra lucro proviene del latín "*lucrum*" cuyo significado es ganancia o provecho que se saca de una cosa. Económicamente hablando el lucro o la ganancia es la diferencia entre el precio de adquisición y el valor intrínseco de un bien, o bien, la diferencia entre el valor intrínseco de un bien y el precio de enajenación. Un concepto técnico de lucro es el que lo refiere como la ganancia o utilidad obtenida en la celebración de ciertos actos jurídicos, que el ordenamiento legal califica de lícita o ilícita, según su exceso o proporción. Para atribuirle determinadas consecuencias de derecho. El termino lucro es considerado por cierto grupo de doctrinarios como la expresión o naturaleza de los actos de comercio.<sup>6</sup> El lucro es la intensión o propósito de utilidad utilizada por el legislador para determinar cómo comerciales ciertos actos o empresas que persigan o tengan dicho fin. En la doctrina Se denomina **ánimo de lucro**, a la

---

<sup>5</sup> PIMENTEL Y GARCÍA MIGUEL ÁNGEL BERNARDO. Cit. por: QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL. 1ª ed. Ed. Porrúa. 2007. p. 283-284

<sup>6</sup> ACOSTA ROMERO

intención de una persona de incrementar su patrimonio mediante un acto jurídico legal o ilegal.

El origen del concepto de lucro es tan antiguo como el de mercaderías, comerciante y comercio, siendo imposible determinar una fecha precisa de su aparición; autores hay que nos dan noticia de los mismo desde su prehistoria. Un tipo de economía o "arte de lucro", según Aristóteles, es aquella que se utiliza para incrementar la propiedad del dinero por el dinero mismo, economía cremástica, es decir, el arte de hacer dinero. "La verdadera riqueza está formada por estos valores de uso, pues la cantidad de fortuna de ésta suficiente para vivir bien no es ilimitada. Pero hay otra clase de arte de lucro, a la que suele darse, acertadamente, el nombre de crematística y para cual no parecen existir límites en punto a la riqueza y a la posesión... la riqueza a que aspira la crematística es ilimitada, como lo es en su ambición todo arte que considera su fin, no como medio, sino como fin último y supremo...". Aristóteles tenía claro que el fin de la economía es la satisfacción y el desarrollo de las necesidades, el trabajo de los seres humanos para reproducir su vida real. La absolutización de las relaciones mercantiles invierte esta relación: la condición derivada de la economía es ahora lo primero, la "ley fundamental"; y la reproducción de la vida real se transforma en lo secundario. Es el sometimiento de la vida real a la ley del valor. Para una economía orientada hacia la vida, la "ley fundamental" es el derecho de vivir. Los términos de lucro, interés, especulación, en la antigüedad y sobre todo en la edad media fueron considerados como sinónimos de usura y por lo tanto prescritos. "La iglesia logró que a partir del siglo IX que quedará prohibida así mismo a los laicos, y reservo el castigo de este delito a la jurisdicción de sus tribunales. Además el comercio en general no era menos reprobable que el del dinero, también le es peligrosa para el alma pues la aparta de sus fines postreros", lo anterior conforme a lo que declaraba San Gerardo Aurillac.

El Lucro, el interés y la especulación comercial, lejos de ser sinónimos de la abominable usura son estimados como elementos básicos y fundamentales del desarrollo comercial e industrial, aunque existen normas concretas que determinan su tasa.<sup>7</sup>

### 5.2.1 *Onerosidad*

El lucro y la onerosidad, son elementos constantes y propios del Derecho Mercantil, en ocasiones sirven de carácter para distinguir los contratos comerciales de los civiles. Pese a ello debe hacerse la exacta distinción del carácter oneroso de un acto o de una relación jurídica, de su carácter lucrativo. La onerosidad implica reciprocidad de provechos entre las partes, es decir, es un efecto de carácter bilateral (en contratos de cambio) o plurilateral (en las sociedades); es el antónimo de la gratuidad en que los provechos no existen o solo se otorgan a una de las partes. El carácter lucrativo se refiere al fin del negocio o de la relación que implica una intención de obtener ganancias. En caso de las sociedad mutualistas se observa que ellas no son lucrativas sin embargo son onerosas, porque cobran a los socios lo indispensable para cubrir gastos generales y sobre todo, para constituir las reservas para cumplir sus compromisos para los socios y asegurados. La distinción es importante porque hay situaciones o relaciones jurídicas que son onerosas, pero no son lucrativas, en tanto no buscan ni constituyen una especulación comercial, no buscan el provecho o utilidad como finalidad propia o principal ni como actividad ordinaria.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> PIMENTEL Y GARCÍA MIGUEL ÁNGEL BERNARDO. Cit. por: QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL. 1ª ed. Ed. Porrúa. 2007. p. 283-284

<sup>8</sup> BARRERA GRAF JORGE p. 72

### 5.2.2 Usura

Para la ciencia económica, la usura consiste en el cobro de tipos de interés desmesurados o excesivamente altos sobre los créditos, para el derecho es una actividad consistente en la prestación de dinero con interés evidentemente superior al que debería percibirse de acuerdo con las normas de la moral y el derecho. Observando ambas definiciones el término no tiene mayor significado en economía, pues los análisis teóricos establecen que el precio del dinero se fija, como el de cualquier otro bien, de acuerdo a las fuerzas que concurren al mercado. La idea de usura, por otra parte, lleva implícita la convicción de que existe un precio justo o razonable para el dinero, independientemente de las condiciones de oferta y de demanda que hayan existido para el mismo.

### 5.2.3 Interés

El interés es el precio que se paga en el mutuo o préstamo cuando se ha acordado, en este carácter convencional no tiene más limitaciones más que no sea usurario, también se considera como la ventaja material o moral, que se deriva a favor de una persona en virtud del ejercicio de un derecho cuya titularidad le corresponda. El interés jurídicamente tiene dos expresiones: el primero como la ganancia o la utilidad que se obtiene o se persigue en la celebración del contrato de mutuo o prestamos onerosos, en sentido estricto; el artículo 361 del Código de Comercio lo define en sentido amplio como “toda prestación pactada a favor del acreedor, que conste precisamente por escrito, se refutara interés”. En este caso se está en presencia de un interés lucrativo o lucratorio.

Se tiene dos manifestaciones del interés, la primera de ellas se expresa con el interés moratorio, el cual hace referencia al pago de una suma impuesta como pena al deudor, por la morosidad y tardanza en la satisfacción de la

deuda, el pago de dicho interés reconoce la idea de que el deudor de una suma de dinero por el hecho de no entregarla a su acreedor en el momento previsto, se beneficia de los productos de un capital, que no le corresponde a él sino al acreedor, y por ello debe compensar a este abonándole el fruto del dinero. El interés representa, por lo tanto, una compensación por falta de disponibilidad del capital con independencia de la causa, por la cual se ha producido esa falta de disponibilidad (culpa, dolo, imposibilidad materia, etcétera), también se conocido como “lucro cesante”.

El lucro cesante, en inglés *loss of profits*, es el beneficio o utilidad que se habría conseguido de haber continuado la explotación de una determinada actividad o negocio en la misma forma en que se estaba realizando; o bien, el beneficio que deja de obtenerse por la interrupción de un trabajo motivado por causas determinadas o por la denuncia del contrato en que se basaba.

La cuantía del interés lucrativo y moratorio puede ser convencional, legal o judicial; es convencional cuando lo pacta las partes y no tiene más límites que el que no sea usurario; es legal, cuando las partes no lo convinieron previamente y es judicial, cuando lo fija el juez a petición del deudor en virtud de lo que el pacto con su acreedor, sea tan desproporcionado que haga creer que ha abusado de la necesidad económica, de la inexperiencia o ignorancia de aquel.

En caso la estimación de interés excesivo o usurario es realizada por la autoridad judicial o administrativa.

La intención o propósito de lucro cuando no se desprende de la ley es estimado por la autoridad judicial sobre el particular. Además si el acto jurídico es civil y el lucro obtenido por el acreedor es excesivo, se estará en presencia de actos ilícitos por lo que el deudor podrá ejercitar las acciones civiles correspondientes.

Ahora, si el acto jurídico es mercantil y el lucro es excesivo nuevamente se estará en presencia de actos ilícitos pero el Código de Comercio en su artículo

385, refiriéndose a las compraventas mercantiles, establece que estas no se rescindirán por causas de lesión; sin embargo “el perjudicado además de la acción criminal que le compete le asistirá la de daños y perjuicios contra el contratante que hubiere procedido con dolo o malicia, en el contrato o en su cumplimiento.

Los tratadistas como Barrera Graf, distinguen y clasifican las sociedades y asociaciones entre otros criterios, por el que se refieren al fin o la causa de especulación, y así hablaríamos de sociedades lucrativas que solo pueden ser mercantiles.

La mercantilidad de las sociedad mutualistas y de las cooperativas que tiene calidad de mercantil desde el punto de vista formal, ha sido objeto de discusión, en cuanto el legislador mexicano tuvo razón o no de considerarlas mercantiles ya que no persiguen fines de lucro.

Es lucro tanto la ganancia obtenida como resultado de una actividad, como el ahorro que se reserva en ella, y es evidente que las mutualistas tienden a ahorrar a sus socios en el pago de las primas de seguros reteniendo la ganancia que correspondiera a la empresa aseguradora y la misma finalidad tienden a realizar las cooperativas de consumo a ahorrar en los socios los precios de las mercancías que adquieran por conducto de la cooperativa derramar al intermediario comerciante.

#### *5.2.4 El Lucro en relación con la especulación*

Rafael de Pina Vara, hace hincapié en el supuesto que la naturaleza de una relación comercial se determina por la ejecución misma del acto de comercio sin observar el carácter de las personas que intervienen o del documento base de la relación se observa únicamente el lucro o especulación comercial.

Que los actos de comercio tengan una finalidad especulativa propiamente dicha, así serán actos civiles regulados por el derecho común los que persigan fines de lucro y actos comerciales, los que se realicen con la intención o propósito de obtener ganancias por lo que su actividad estará regulada por leyes mercantiles.

Por especulación comercial debe entenderse la realización ordinaria o habitual de actos que el Código de Comercio, refuta como comerciales, de acuerdo a la actividad comercial en función del fin que se persiga en su ejecución, es decir fin de lucro, referidos en el artículo 75 del Código de Comercio como los actos de comercio propiamente dichos, y de la industria a través de la organización y funcionamiento de la empresa comercial, o bien que los actos sean accesorios o conexos a esos actos de comercio principales. El lucro es entonces la ganancia obtenida, el resultado de una actividad y la especulación es el propósito de ese resultado.

### ***5.3 Especulación***

La palabra especulación proviene del habla latina *especulatio, especulari*, cuyo significado se refiere a “observar”, es una operación comercial que se ejerce con ánimo de lucro. Se refiere a todas las actividades sobre mercaderías títulos de crédito o inmuebles, cuyo fin primordial es obtener un lucro, bien sea por la reventa o por la explotación que se haga de los mismos. El comercio no se concibe sin especulación porque ésta generalmente anima a quienes intervienen en el proceso económico, por lo que es considerada no como una nota esencial sino particular de la actividad mercantil.<sup>9</sup>

Económicamente la especulación es la práctica de comprar a precios bajos con la intención de vender, posteriormente, a un precio mayor, lo que hace que la especulación sirva para regular indirectamente los mercados, favoreciendo

---

<sup>9</sup> QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. Ob. Cit. p. 212.

tanto al especulador como a los consumidores; la especulación resulta un mecanismo de regulación espontáneo de los precios.

La especulación ha sido siempre tachada, como una ganancia fácil en especial cuando se une al acaparamiento haciéndole ella una actividad responsable de producir el alza de los precios y de perjudicar así al consumidor; así el maestro de Rafael de Pina dice que la palabra especular también se usa para calificar al que procura ganancia fuera del tráfico comercial ordinario o normal.

El especulador asume riesgos como cualquier inversor que interviene en el mercado: compra con su dinero mercancías que supone aumentarán de precio, aunque sin poder jamás tener certidumbre de ello. La no comprensión del sentido económico de la especulación, aunada a la tendencia al intervencionismo económico de las décadas pasadas, llevó a muchos gobiernos a un sistema de precios controlados que, naturalmente, produjo serias distorsiones en la asignación de recursos.<sup>10</sup>

El jurisconsulto experto en materia mercantil Jorge Barrera Graf dentro de su clasificación que propone de los actos de comercio, menciona los actos de comercio por su motivo o fin y considera estos como los típicamente comerciales en atención a la finalidad o motivo que alguna de las partes persigue en su realización. Tres clases de actos dice, integran ese grupo: primera comprende los actos y contratos o sobre inmuebles, el derecho patrio limita el carácter comercial a los actos de enajenación y excluye implícita pero muy claramente a los negocios no traslativos, como el de arrendamiento, a pesar de que ya existe jurisprudencia de la suprema Corte de Justicia que reconoce a los contratos de arrendamiento su naturaleza mercantil, cuando esos se refieren a especulaciones comerciales.

---

<sup>10</sup> <http://www.eumed.net/cursecon/dic/E.htm#especulación>

La Ley de Procuraduría al Consumidor previne sanciones para los proveedores que a través de propagandas fantásticas buscan obtener lucros excesivos.

En Derecho Bursátil la especulación sobre los valores se encuentra reglamentada por la Ley de Mercado de Valores que contiene prohibiciones.

En términos generales la especulación se encuentra controlada por la legislación mexicana y dicho control es una de las expresiones de intervención estatal.

### *5.3.1 Diferencia entre Especulación y lucro*

Lo que hace diferencia al concepto de lucro con el de especulación es que el primero es la ganancia obtenida del resultado de una actividad, mientras que el segundo debe entenderse como la realización ordinaria y habitual de actos que el Código de Comercio reputa como comerciales, es decir como la actividad comercial en función del fin que se persigue en su ejecución.

## **5.4 Cambio**

El *cambio* existió desde que hubo producción social. En los principios fue muy rudimentario; desde el momento en que dos seres cooperan para la satisfacción de la necesidad común existió entre ellos el *cambio*. Ya que forzosamente en la satisfacción obtenida por uno de los individuos, existían elementos determinados por la actividad del otro. En esta etapa del trueque, el *cambio* es *barato*; da lo superfluo para obtener lo necesario, se permuta un bien por otro, era lo que se conoce como economía natural, es decir, el *cambio* de una cosa al natural, lo que supone que las necesidades reciprocas de los permutantes se encuentren, y las cosas para cambiar se equivalgan.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> BOLAFFIO. LEÓN . DERECHO MERCANTIL. 11ª ed. Editorial Porrúa. México. 2002. p. 3

Esta etapa de la historia se le conoce como el *barato silencioso* debido a que las operaciones de trueque se realizan de manera insegura y primitiva, en donde: "el *cambio* se cumple regularmente por medio del depósito de las cosas que se permutan en un territorio intermedio". Para el maestro Mantilla Molina el trueque, a pesar de no ser calificado como mercantil, supone que "cada unidad económica produce en exceso determinados satisfactores y carece de otros que son producidos por distintas células económicas... la consecuencia necesaria de esta es el de realizar *cambios* entre las distintas unidades económicas"<sup>12</sup>, para facilitar este *cambio* no con el propósito de adquirir los bienes, sino de allegarlos al consumidor final, a través de diferentes trueques desde el productor hasta el consumidor final. El comercio comúnmente es concebido como el *cambio* o transacción de algo a *cambio* de otra cosa de igual valor.

El nuevo estado de las cosas que han ido constituyendo objetos de comercio, no solo ha ampliado cualitativamente el ámbito de la actividad de comercio, de las instituciones comerciales, sino cuantitativamente también ha sufrido un aumento por el enorme crecimiento realizado en la masa de *cambios*.

El progreso de civilización y amplitud incesante del mercado dificultan crecientemente el *cambio* directo entre productor y consumidor, no obstante; posibilitar y facilitar el *cambio* representa aumentar el valor de productos, puesto que, como es notorio el valor de ellos depende precisamente de la menor o mayor facilidad de cambiarlos por otros.

Esto lo hace un fenómeno de incalculable importancia, así lo afirma Alfredo Rocco, ya que en 1927 observo que la casi totalidad de la riqueza no se produce para consumirla directamente el productor sino para cambiarlas con otras riquezas; los productos solo se estiman como mercancías, esto es, como

---

<sup>12</sup> MANTILLA MOLINA ROBERTO. Ob. Cit. p. 3

cosas destinadas al *cambio*<sup>13</sup>, de ello que la utilidad se mide conforme a su valor de *cambio*, es decir la utilidad no para los demás. Por lo tanto el *cambio* permite utilizar del mejor modo posible una cantidad de riqueza que de otra manera quedaría inútil y permite aprovechar una capacidad productiva que de otra suerte quedaría inactiva, por lo que hace que cada uno regule su propia producción no conforme a sus necesidades sino a sus aptitudes.<sup>14</sup>

Para el Doctor José Piernas y Hurtado, economista, el *Cambio*, consiste en el trueque ó permuta de las cosas; pero además de esa acepción general, que es también propia del lenguaje económico, tiene en éste la palabra *cambio* otras significaciones especiales: llamase comercio de *cambio*, ó *cambio* sencillamente, al que se hace por medio del giro de cantidades y *cambio* también se dice el precio de los giros. Tomando en consideración los billetes de Banco, el *cambio* quiere decir su conversión en numerario; y tratándose de monedas, su equivalencia en las de otra especie o clase<sup>15</sup>.

Para que haya *cambios* es necesario que exista derecho de propiedad porque no podemos cambiar más lo que nos pertenece. A la conjunción de bienes en materia jurídica se le denomina patrimonio, definiéndose este como “un conjunto de obligaciones y derechos susceptibles de una valorización pecuniaria que constituyen una universalidad de derecho.”<sup>16</sup> Como la definición citada lo indica el patrimonio se identifica con dos elementos: el activo que consistirá en los bienes y derechos que pueden apreciarse en dinero y el pasivo consistente en el conjunto de obligaciones susceptibles de valorización pecuniaria. Tradicionalmente a la parte del activo se considera que se encuentra constituido por derechos reales, derechos personales y derechos mixtos.

---

<sup>13</sup> ROCCO ALFREDO. Ob. Cit. p 71

<sup>14</sup> *Ibidem*. p. 72

<sup>15</sup> JOSÉ MANUEL PIERNAS Y HURTADO. VOCABULARIO DE ECONOMÍA POLÍTICA. 4ª ed. Ed. Sucesores de Manuel Soler Editores. <http://www.e-torredabel.com/Economia/diccionario-economia/cambio-V-E.htm>

<sup>16</sup> RAFAEL ROJINA VILLEGAS. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. 1ª ed. Editorial Porrúa. México 2001. p. 7

Siguiendo la *Doctrina Moderna del Patrimonio Afectación*, denominada por Planiol, Ripert y Picard, actualmente el patrimonio se ha definido tomando en cuenta el destino que en momento dado tengan determinados bienes, derechos y obligaciones, con relación a un fin jurídico, gracias al cual se organizan legalmente en una forma autónoma. Siempre que encontremos un conjunto de bienes, derechos y obligaciones destinados a la realización de un fin determinado, sea de naturaleza jurídica o económica, estaremos en presencia de un patrimonio por cuanto que se constituye una masa autónoma organizada jurídicamente en forma especial,<sup>17</sup> para realizar un fin determinado de naturaleza tanto económica como jurídica. Conforme a lo expresado, en nuestro derecho toda persona debe de tener un patrimonio y solamente pueden tener bienes las personas, ya sea física o moral. El patrimonio adquiere autonomía en función del vínculo jurídico-económico, que el derecho reconoce para afectar el conjunto de bienes a la consecución de este fin; siendo siempre el patrimonio afectación de un valor económico, por cuanto está integrado por bienes, derechos y obligaciones realmente existentes, se encuentra cuando la separación del patrimonio ordinario de una persona la regula el derecho, para conseguir una finalidad tanto jurídica como económica, y crea una institución especial para ese fin , organizando un régimen también distinto.

Ahora bien, una vez determinado lo que significa el patrimonio de una persona en nuestro derecho, puede decirse que ese conjunto de bienes no sería susceptible de cambiarse sino se protegiera jurídicamente el derecho de propiedad de las personas, de lo que todo acto que se realice desde la producción hasta el consumo de bienes y servicios conducen a lo que el jurista Enrique M. Sobral llama utilidad jurídica que resulta del hecho consistente en que los satisfactores cambian de dueño porque de esa manera cambian a las

---

<sup>17</sup> *Ibidem.* p. 16

personas que verdaderamente lo necesitan y este es el único medio en que satisfagan su necesidad.<sup>18</sup>

Actualmente se trabaja produciendo satisfactores que no son directamente necesarios con la mira de obtener a *cambio* otros que si son directamente necesarios, es decir en todo el aparato social, no todas las personas son productores de bienes y servicios, sino que de manera paralela contribuyen a la producción de ellos, pues se divide el trabajo, sin confundir que el *cambio* no es consecuencia de la división del trabajo pues le representa una condición indispensable para su desarrollo, de tal manera que todos los sectores de la sociedad terminan por contribuir en esa producción de bienes y servicios, consumiendo finalmente lo producido indirectamente, cuando se termina el proceso productivo.

Para que haya *cambio* es preciso que exista una acción recíproca de dos individuos que en él se relacionan para obtener la mutua satisfacción y provecho de las dos partes y se funda en la existencia de algo que les es común, en la unidad de nuestra naturaleza, cada parte conviene en dar, hacer o no hacer una cosa. Se ve que el *cambio* requiere la concurrencia de dos voluntades que en un momento dado se ponen de acuerdo para la prestación de servicios haciendo efectivo el principio de la asociación económica: cada uno de los dueños de estas voluntades obtiene ese momento lo que le apetece y se desprende de algo que desea con menor intensidad que lo adquirido; consigna la cooperación de todos los esfuerzos y la armonía de los intereses, porque cada productor pone al servicio de los demás los resultados de su industria y recibe á su vez los de otras, que no podría ejercer por sí mismo.

El *cambio* es una continuación de las operaciones productivas, y aumenta por lo tanto el valor y la riqueza. Habiendo el deseo y el sacrificio en todo *cambio*

---

<sup>18</sup> SOBRAL ENRIQUE M. COMPENDIO DE ECONOMICA. 2ª ed. Ed. Sociedad de Edición y Librería Franco-Americana S. A. México. 1932. p. 237

se advierte que el fenómeno está gobernado por la utilidad marginal. Este concepto resulta crucial para la ciencia económica, tanto es así que está en la base, y ha dado el nombre, a toda una corriente de pensamiento, el marginalismo. La utilidad marginal se refiere al aumento o disminución de la utilidad total que acompaña al aumento o disminución de la cantidad que se posee de un bien o conjunto de bienes y es, matemáticamente, igual a la función de utilidad a medida que aumentan los bienes a disposición del consumidor. El producto no tiene toda la utilidad, no está completo económicamente hasta que se halla en contacto con la necesidad a cuya satisfacción debe aplicarse, y el *cambio* que le toma de la industria y le lleva á manos del consumidor en el lugar, en el momento y en la cantidad que éste desea, da al producto condiciones de utilidad y de valor que antes no tenía. El producto es más útil y vale más para el que le adquiere que para aquel que le enajena; de otro modo no podría explicarse que ganaran en el *cambio* las dos partes que le verifican; ganan, porque se reparten ese aumento de valor que es consecuencia del *cambio*.

Cuando un individuo adquiere unidades adicionales de una mercancía la satisfacción o utilidad que obtiene de las mismas va, desde luego, aumentando; pero dicho aumento no es proporcional o constante, pues cada vez resulta menor la utilidad obtenida de la última unidad considerada. Llegará un punto en que, por lo tanto, se alcance el máximo de utilidad y, a partir de este punto, podrá haber incluso una utilidad negativa, pues unidades adicionales del bien resultarán en definitiva una molestia, produciéndose entonces una “inutilidad”. Las cosas que carecen de utilidad porque no sirven para nada, no se desean. Las cosas que teniendo utilidad total no tienen utilidad marginal en razón de su abundancia no exige ningún sacrificio para su adquisición por lo tanto los satisfactores gratuitos desprovistos de utilidad marginal no son ni pueden ser objeto de *cambio*

El *cambio* se consuma en el momento en que dos voluntades se ponen de acuerdo; pero de hecho la realización de la operación puede diferirse más o menos tiempo. Cuando la operación se consuma en el momento de convertirla se dice que el *cambio* es actual y si interviene un tiempo más o menos largo para la consumación se habla de diferido. El préstamo ó *cambio* de futuro, en el que una de las partes entrega de presente y la otra se compromete á satisfacer, dentro de cierto plazo, un valor equivalente, ó sea el *cambio* de productos por promesas de pago, denominado crédito.<sup>19</sup> Lo que permite que no siempre en el *cambio* se pague de inmediato lo que se adquiere, se difiere el pago del precio en el tiempo, se recibe la mercancía adquirida de la que se tiene necesidad, con la promesa de pago en época determinada, se adquiere a crédito por la confianza que se tiene en la solvencia y en la honradez del que compra (*cambio* a crédito, economía del crédito), sin un inmediato sacrificio patrimonial, obteniendo una dilación en el pago del precio. Por lo que, el crédito implica un *intercambio* en el tiempo y no en el espacio y no altera la función ni la utilidad de la moneda, sino que obtiene de ella sus mejores posibilidades porque permite y propicia un número de *cambios* mayor al que existía si los *cambios* sólo se pudieran hacer de contado. Si en el crédito ha de transcurrir cierto tiempo para que se cumpla la obligación, en él se da análogamente el elemento confianza, que lo hace diferente del *cambio*, en que las entregas son simultáneas y recíprocas.

El *cambio* es ventajoso para todos los individuos que en él toman parte puesto que de esa manera logran satisfacer todas sus necesidades pues el *cambio* aumenta la satisfacción desde dos puntos de vista, cuando existe un número grande de satisfactores, si estos no se puede cambiar representan una utilidad menor o igual a cero, sin embargo si el *cambio* permite cubrir otros satisfactores diferentes a los que ya se tiene, entonces es un proceso útil.

---

<sup>19</sup> JOSÉ MANUEL PIERNAS Y HURTADO. Ob. Cit..

La renta o beneficio del consumidor consiste en la diferencia que hay entre la utilidad marginal de un satisfactor cualquiera, considerando desde el punto de vista individual y la utilidad marginal de este mismo satisfactor. Esta diferencia es la ganancia que obtenemos todos al efectuar operaciones de *cambio*. Todo el que adquiere un satisfactor a *cambio* de otro, de una cosa que le sirve poco a *cambio* de una cosa que le sirve más, a un individuo una cosa por medio de lo que cuesta perdería mucho más sino le fuera permitido cambiarla.

Es preciso establecer que cada uno de estos movimientos se mueve distintas instituciones jurídicas, lo que afecta jurídicamente el patrimonio del individuo, y apunta a diversos *cambios* en las esferas jurídicas de otros individuos.

Desde un punto de vista social el *cambio* representa la función por medio de la cual los distintos organismos productores de la sociedad adquieren los elementos que le hacen falta para producir el satisfactor especial al que se dedican y luego envían estos a los distintos y luego envían este a los distintos organismos sociales que los poseen ya sea para transformarlos o para consumirlos, todo el que produce tiene que adquirir elementos para llevar adelante su producción y luego tiene que transmitir sus productos a los individuos que los necesitan, la transmisión en ambos casos se hace en forma automática en virtud de la fuerza de la competencia.

Sin el *cambio* no podría hacerse la producción, sino fuese por la esperanza de cambiar los satisfactores producidos, la producción carecería de objeto. El *cambio* es por lo tanto un fenómeno social por excelencia: la cooperación de los hombres para la satisfacción de las necesidades solo puede efectuarse merced al auxilio del *cambio*. Se hace del *cambio* un factor y un estímulo de la solidaridad social, en el seno de la sociedad se realiza una economía posible de esfuerzos y se obtiene un máximo de satisfactores, todo ello regulado por el derecho.

El poder de *cambio* de los satisfactores es la utilidad marginal social, para que un satisfactor se pueda cambiar es necesario que se obtenga una utilidad marginal para que pueda satisfacer una necesidad humana, entendiéndose que la utilidad marginal debe medirse en virtud de excitar a un individuo distinto de su dueño a hacer un esfuerzo, una cosa abundante, útil y gratuita no tiene poder de *cambio*, de lo que se concluye que el poder de *cambio* no se fija con el concepto particular del individuo de utilidad. La utilidad marginal que explica y condiciona el *cambio* no es el que se adquiere desde el punto de vista del individuo que desea desprenderse del satisfactor, pues la utilidad consiste en la posibilidad de cambiarlos, se mide de la suma de pretensión de un grupo de individuos en contraste a la cantidad de satisfactores.

El *Cambio* como concepto también es aludido cotidianamente como *intercambio* y en una concepción general es visto como el proceso mediante el cual una persona transfiere bienes o servicios a otra recibiendo, en contrapartida, otros bienes o servicios. El *cambio* da origen al comercio como actividad especializada y, cuando es generalizado y regular, conforma una red de interacciones que se denomina mercado. De allí que se considere al *intercambio* como la piedra fundamental sobre la cual se edifica toda la estructura de la economía, como el elemento básico que es preciso tener en cuenta para comprender todas las actividades económicas.

Las personas jurídicas que intercambian pueden ser personas físicas o personas morales; cuyo objeto de *intercambio* puede ser cualquier objeto o servicio que tenga utilidad para un ser humano; el *intercambio* puede darse en forma directa, mediante permuta, o indirectamente, a través de un medio de *cambio* como lo es el dinero, que sirve como medida de la valorización pecuniaria, utilizable en la compra-venta de mercancías y de las demás; lo esencial es que la mutua transferencia que se produce entre quienes intercambian sea libre y voluntaria, es decir, que esté guiada por el interés de

cada uno. Para que un individuo desee intercambiar algo que posee por lo que posee otra persona, es preciso que él valore más el bien que no posee que el que tiene efectivamente en su poder. Idénticamente debe ocurrir con la otra parte que interviene en el *intercambio*, por lo que éste, si es auténticamente libre y no compulsivo, debe resultar en un aumento de la utilidad de cada uno de los participantes: de otro modo no estarían interesados en intercambiar. En una multitud de personas que interactúan en sociedad, y desde el momento dado de la evolución del hombre como ser gregario se comienzan a producir los bienes que se sabe, anticipadamente, que los demás habrán de demandar, se arriba al tipo de sociedad mercantil que conocemos en la actualidad. En ella se realizan continuamente infinidad de *intercambios* de todo tipo, generándose así un amplio mercado de bienes y servicios. Es el deseo de intercambiar el que lleva a la producción de la variada suma de mercancías que se ofrece en las sociedades modernas.

Para los economistas el ejercicio del *cambio* da lugar á una industria especial, que es la llamada comercio, y á la existencia de clases, instituciones y medios dedicados á facilitar su realización.

## Capítulo VI

### Obligaciones Mercantiles

#### 6.1 Introducción

El Derecho Mercantil que desde su génesis fue rama autónoma del Derecho Privado, ha evolucionado y ampliando notablemente su ámbito de aplicación, hasta convertirse en el conjunto de normas que regulan las relaciones relativas a la actividad económica. La potencial utilización en el ámbito de la actividad del Derecho Mercantil, ha inclinado a los tratadistas mercantiles a la necesidad de fundir el Derecho Mercantil con el Civil de Obligaciones.

El acto de comercio es fuente de las obligaciones que son mercantiles, por así serlo el acto del que dimanen. Los actos de comercio más importantes y más frecuentes son los que engendran obligaciones, por esta razón, a opinión del maestro Garrigues, el Derecho Mercantil es primordialmente un derecho de obligaciones.<sup>1</sup>

Dentro de la circulación de bienes y servicios en nuestra economía actual puede observarse la preponderancia de las obligaciones mercantiles, pues su función económica es servir como instrumento jurídico de la circulación de bienes y de la organización de elementos de la producción, imponiéndose en el traslado de los bienes económicos de un sujeto a otro bajo la forma de transmisión de una cosa o de la prestación de un servicio. Por lo tanto el Derecho Mercantil es un derecho de obligaciones si este es un derecho de circulación.<sup>2</sup>

El Derecho Mercantil domina el campo de la contracción privada, a tal grado que a opinión de Garrigues conocer el derecho de obligaciones

---

<sup>1</sup> GARRIGUES JOAQUÍN. Ob. Cit. p. 3

<sup>2</sup> Ídem

mercantiles es conocer el derecho de obligaciones que se vive en la realidad económica moderna. Al destacar el aspecto objetivo de la obligación y su modalidad económica se establece un concepto patrimonial o impersonal de la obligación, adaptándose mejor a las exigencias del tráfico mercantil eliminando toda acotación individual y personalista, los referidos actos en masa, lo que ha permitido al Derecho Mercantil, regular instituciones jurídicas que permiten la sustitución del deudor, sin el conocimiento o consentimiento del acreedor, o que disponen la transferencia de obligaciones que, por ello, deben ser atendidas por quienes no son sus obligados directos rompiendo el esquema de la separación patrimonial.

Fruto de la corriente legislativa a favor de la libre contratación y la necesidad de proteger a las economías nacionales, en México, surgieron la Ley de Inversión Extranjera, la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Ley Federal de Competencia Económica, entre otras. Configurando Una nueva teoría de ciertas obligaciones mercantiles, que parten de un supuesto que oponen diametralmente al de la teoría tradicional, que es la autonomía de la voluntad, que abarca solo cierta parte de las relaciones jurídico-económicas de los particulares.<sup>3</sup>

## **6.2 Antecedentes**

El código civil italiano de 1942 es el principal exponente de la unificación del Derecho Privado. La supresión de los Tribunales de Comercio de 1888, la extensión del procedimiento sumario propio de las causas comerciales a las causas civiles en 1901, y la influencia del Código de Obligaciones Suizo que aportaba un solución que demostraba como podría regularse, como principios uniformes, las obligaciones que surgen de las relaciones civiles y las que surgen de las relaciones comerciales y los múltiples inconvenientes prácticos que

---

<sup>3</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. 3ª. Ed.. Ed. Harla. México 1989. p. 60

provocaba la existencia de dos disciplinas de las relaciones obligacionales fueron factores que contribuyeron a la creación de dicho Código Italiano.

Vivante, ya en 1988, fue el pionero de este movimiento a favor de un Código único de obligaciones, al que se fueron uniendo otros juristas como Bilaffio, Sraffa, Bruschetti y contradicho por Manara, Vidari, Sacerdote.

Las razones aducidas por Vivante para conseguir acabar con la dualidad de Códigos, en el Prólogo de su "Tratado de Derecho Mercantil" y que lo impulsaron a defender la creación de un Código Único de Obligaciones civiles y mercantiles, fueron:

- a) La dificultad que implicaba determinar la materia mercantil, a través del acto de comercio. Siendo actos calificados de mercantiles si tener relación alguna con el comercio en sentido económico.
- b) La realidad de lo constituye materia mercantil no está plenamente delimitada, lo que justificaría la unificación de ambas leyes.
- c) El Código de Comercio al ser clasista dejaba indefensos a quien sin ser comerciantes debían ser sometidos a normas por ellos ignoradas, creadas a favor de los intereses de los comerciantes.
- d) El dualismo perjudica el progreso científico del Derecho Mercantil, en atención a que los mercantilistas dejan de lado el estudio de la Teoría General de las Obligaciones, pretendiendo resolver sus problemas calificando como contratos sui generis, al margen de las normas civiles. La escasez de principios generales del Código de Comercio, se debe precisamente a la autonomía del Derecho Mercantil, los límites y presupuestos de las instituciones jurídicas reguladas por el Código de Comercio están en el Código Civil.

Posteriormente en 1925, es el mismo Vivante quien cambia de visión y afirma que el Derecho Civil impediría el progreso, unificación internacional y la agilidad que caracterizan al Derecho Mercantil.

Por su parte Rotondi a favor de la unificación afirma que existen materias propias del Derecho Mercantil que jamás podrán formar parte del un Código Único.

Antes del citado Código italiano de 1942, basándose en la autonomía del Derecho Mercantil y la teoría de la empresa defendida por Mossa, se redactó el Código de Comercio en 1940 en torno a la teoría de la empresa, quedando la parte de obligaciones en el código civil

El Derecho Mercantil pudiera permanecer autónomo y, por consiguiente, autónoma la ciencia del derecho comercial, aun cuando esta clase de normas estuviesen en un Código Único, junto con el Código civil de obligaciones

Si en el ámbito de las relaciones económicas privadas hay una clase de relaciones (derivadas de la industria comercial y otras que exigen una igual o semejante reglamentación jurídica) y cuales necesitan una disciplina jurídica especial, y sino totalmente en mucha parte, distinta de las relaciones económico-privadas.

Alfredo Rocco para 1927, año en que se publicó su obra, hace noventa años, se planteó la pregunta que si la uniformidad de la vida económica había llegado, en ese entonces, a un grado tal que las exigencias, antaño peculiares a la industria mercantil, han advenido comunes a todas las relaciones económico-privadas.

Lo que exige la industria mercantil a la legislación es que favorezca el desarrollo económico del comercio. A través de la mayor sencillez en las formas de manifestación de la voluntad privada, con objeto de crear relaciones jurídicas y mayor seguridad para el crédito.

La carencia de una teoría general de obligaciones mercantiles ha pretendido ser solucionada mediante la aplicación de las normas de derecho común, pero que en ocasiones resulta no muy adecuada a la naturaleza de la obligación mercantil como tal.<sup>4</sup>

### ***6.3 Unificación del Derecho Privado***

La unificación en materia de obligaciones se ha planteado por la preponderancia de ellas en la vida económica actual, misma que es regulada por la legislación mercantil. Es un fenómeno conocido con los nombre de “generalización u objetivación de las relaciones comerciales” o de comercialización del Derecho Civil.

El Código de Comercio abarca solo una pequeña parte del Derecho Mercantil, pues para ajustar la norma mercantil a la realidad económica, se ha derogado parcialmente en leyes especiales, de tal manera que no se podría redactar un nuevo Código de Comercio que abarcara toda la legislación mercantil, sufriendo un proceso de desintegración.<sup>5</sup>

Existen diversos puntos de vista sobre el Derecho Privado, uno de ellos en la mira del Derecho Civil como uno general, y al Derecho Mercantil como uno especial, o viceversa; o bien en la afirmativa de el mercantilista Alfredo Rocco, ambas ramas son especiales y forman parte de la categoría general de Derecho Privado, por lo que dicho autor apoya la teoría de la unificación de ambas ramas en ciertas categorías. O bien una tercera opinión dentro de la doctrina, afirma que no es conveniente conceptualizar una "*Comercialización del Derecho Civil*" o de una "*Generalización del Derecho Mercantil*", sino que el movimiento debe orientarse hacia lograr la unificación de ambos Derechos en el marco más grande del Derecho Privado.

---

<sup>4</sup> CASTRILLÓN Y LUNA. VÍCTOR M. RE CODIFICACIÓN SUSTANTIVA DEL DERECHO MERCANTIL. Revista de Derecho Privado. Nueva Época. año III. número 7. enero-Abril 2004 p. 23

<sup>5</sup> ARCE GARGOLLO JAVIER. CONTRATOS MERCANTILES ATÍPICOS. 8va. ed. Ed. Porrúa. México. 2001. p 4

La legislación italiana en 1942, la suiza en 1881, la holandesa en 1934, y finalmente en 1991 la canadiense adoptaron una regulación unitaria de las en materia de obligaciones y contratos concentrando sus normas en un solo ordenamiento. El Derecho Mercantil mexicano se tiende a la institucionalización para aplicarse a los actos comerciales realizados en masa. Esto se observa en el predominio de los contratos mercantiles sobre los civiles y en el gran numero de relaciones comerciales creadas por las sociedades mercantiles.

Un impedimento de la unificación en México es el carácter federal del Derecho Mercantil y el carácter local del Derecho Civil, conforme a una disposición constitutiva establecida en el artículo 73, específicamente fracción décima, donde quedan facultados para legislar en materia de comercio el Congreso de la Unión, conforme al artículo 124 del mismo ordenamiento, el Derecho Civil esta entendido como materia local, por lo que se tendría que reformar la constitución para lograr la unificación en un solo ordenamiento.

Existen autores como Ma. Ángeles Martín Rodríguez que afirman que la coexistencia de dos códigos, trae aparejada una doble regulación de instituciones tanto del Derecho Civil como del mercantil,<sup>6</sup> por ello se ha producido en otros países la unificación del derecho patrimonial privado, sin perder su autonomía el Derecho Mercantil pues en se encuentran instituciones intransmisible para el Derecho Civil y las razones económicas que vieron nacer su evolución impiden su subordinación al Derecho Civil.

Confirmada la unificación de las obligaciones y de los contratos que surjan de las relaciones económicas, desaparece el problema del contenido comercial, para cuya determinación únicamente son útiles los actos aislados de comercio, ya que todos los actos, en virtud de esa unificación, se regirán por la misma ley y estarían sometidos a la misma jurisdicción.

---

<sup>6</sup> MARTÍN RODRÍGUEZ MA. ÁNGELES. LA UNIFICACIÓN CIVIL Y MERCANTIL EN LA UNIFICACIÓN PRIVADA. Ed. RAMÓN ARECES. España 2006. p. p. 256

No es posible la fusión absoluta del Derecho Mercantil, pues materias dentro del Derecho Mercantil que han nacido en él y no podrían permanecer en sí al Derecho Civil, como lo son los títulos de crédito, las operaciones bancaria y bursátiles, el derecho marítimo, los derechos de autor y las patentes y en general los contratos mercantiles que facilitan la trasmisión de mercancías y la circulación de la riqueza. El Derecho Mercantil acabará siendo el derecho ordenador de la actividad económica.<sup>7</sup>

De la misma manera existen normas en el Derecho Civil que de ninguna manera podrían “mercantilizarse”, como lo son los derechos personales, el derecho de familia, la sucesiones, los derechos personales y de propiedad.

De manera contraria existen instituciones con doble regulación como son el derecho societario y el derecho de contratación privada.

Para Javier Arce Gargollo existen existe una tendencia a la unificación de manera inconsciente, en los siguientes aspectos.

- A) Tradicionalmente los tribunales civiles conocen de los asuntos mercantiles, lo que está previsto en el artículo 104 de la constitución.
- B) De los Registros Públicos de Comercio de carácter federal se encarga del registro público de la propiedad de diversas entidades federativas.
- C) La inclusión tanto de contratos mercantiles como civiles en la Ley de Protección al Consumidor, cuando estén realizados por una empresa.
- D) Los litigios donde para una parte es civil y para otra es mercantil, se siguen por esta última.
- E) La unificación en materia supletoria, al establecer el Código Civil Federal como supletorio de la materia sustantiva mercantil.

---

<sup>7</sup> BELTRÁN SÁNCHEZ. Cit. por: ARCE GARGOLLO JAVIER. Ob. Cit. p. 12

F) Se ha asimilado lo referente en sociedad en la Ley del Impuesto sobre la Renta.<sup>8</sup>

### *6.3.1 Fenómeno de Generalización del Derecho Mercantil*

No existen objeciones para aceptar la unificación de la teoría generable obligaciones, salvo excepciones; ahora bien los principios e instituciones del Derecho Mercantil se han difundido al punto que muchos han pasado a ser objeto del derecho común, por lo que se han llegado a denominar esta manifestación de la realidad como el fenómeno de generalización u objetivización del Derecho Mercantil, consiste en la extensión del contenido de este junto también con el fenómeno de comercialización del Derecho Civil, complicaron el límite de ambas disciplinas, surgiendo del Código Francés de 1807 cuando las instituciones hechas por los comerciantes, son utilizadas por gente común sometidos al Derecho Mercantil. Posteriormente con la Revolución Industrial trae consigo nuevas instituciones que se sitúan a favor del público en general. Hasta nuestro siglo el aumento de la actividad empresarial vincula a más número de personas con el comercio no siendo esta su actividad cotidiana, trayendo así la mayor celebración de contratos mercantiles, disminuyendo los civiles, regulándose de modo paralelo y no único. Por lo que instituciones creadas civiles son utilizadas para el tráfico mercantil, trayendo como consecuencia la unificación de todas aquellas materias que no constituyan el fondo inalterable del Derecho Civil o el fondo inalterable del Derecho Mercantil. Por ello El Derecho Mercantil se expande y se objetiva, tomando el papel de derecho general y sublevando al Derecho Civil como un derecho especial, pudiendo a llegar a dejarlo sin práctica, sobre todo en el área de obligaciones por lo que en ella se busca precisar tal división o bien su unificación.

---

<sup>8</sup> ARCE GARGOLLO JAVIER. Ob. Cit. p. 12

### *6.3.2 Fenómeno de Comercialización del Derecho Civil*

Existe una constante aplicación de los principios fundamentales del Derecho Mercantil al Civil, tomándose al Derecho Mercantil como un derecho de vanguardia por su inherente contacto con la realidad social y económica. La materia mercantil, la que se va aprehendiendo al Derecho Civil; pero, a su vez creando normas exclusivamente mercantiles que la necesidad de la realidad económica.

La difusión y generalización de figuras contractuales nuevas, de la empresa son motivadas por las nuevas necesidades económicas, dentro y fuera del capitalismo para crear el fenómeno de la comercialización del Derecho Civil patrimonial, lo que encierra la materia de obligaciones y contratos, dicho fenómeno se explica por el carácter natural del Derecho Civil frente al dinamismo del Derecho Mercantil.

Por un lado, el gran desarrollo que alcanza modernamente la riqueza mobiliaria, constituida fundamentalmente por valores mercantiles de fácil transmisión; por otro lado, la movilización de bienes inmuebles a consecuencia de la difusión de las sociedades anónimas, que van sustituyendo paulatinamente las explotaciones y empresas individuales, son muestra clara de la creciente insinuación de las operaciones genuinamente mercantiles en el campo antes reservado a la contratación civil. Este hecho ha traído consigo otra consecuencia notable en el orden de la técnica jurídica, y es el traspaso al campo del Derecho Civil de normas e instituciones jurídicas originariamente dictadas para satisfacer peculiares exigencias del tráfico mercantil, lo que pone en evidencia hasta qué punto es verdadero el fenómeno de comercialización del Derecho Civil, lo que facilita la futura tarea unificadora de los legisladores... “.

### 6.3.3 El derecho de la contratación privada

La autonomía de la contratación privada establece la posibilidad de a las partes que intervienen en un contrato de crear obligaciones, estableciéndose libremente, dentro de los límites señalados por la ley, el contenido de las obligaciones pactadas. La autonomía privada permite una mayor libertad cuando no está regulada por la ley dichas obligaciones.

Dentro del derecho de la contratación privada indudablemente encontramos la Teoría General de la Obligación. Primeramente hay que establecer que no existe un concepto diferente de obligación en ambas materias, sino que este concepto es único.

El derecho patrimonial mercantil es eminentemente especulativo, de ritmo rápido, en que las relaciones contractuales y obligatorias se contraen, cumplen y consuman con una rapidez y un rigor en su ejecución desconocidos para los contratos y obligaciones civiles.<sup>9</sup>

Por la importancia que tienen los contratos para la materia mercantil, puede afirmarse que la crisis de crecimiento de esta rama de derecho "le ha llevado a ser hoy el derecho general de la contratación moderna"<sup>10</sup> Según Grundmann los ámbitos de derecho contractual que requieren ser armonizados son aquellos en relación con los cuales el juego de la autonomía de la voluntad no es posible la elección de la ley aplicable.

El terreno de la unificación es en realidad aquel en que las relaciones internacionales tienen una importancia tal que vale más sacrificar ciertas costumbres o leyes nacionales que persistir en el estado de inseguridad y de complejidad que crea la diversidad de leyes.<sup>11</sup> Por esta razón es que en otras

---

<sup>9</sup> BROSETA PONT. Cit. por ARCE GARGOLLO JAVIER. Ob. Cit. p. 12

<sup>10</sup> ARCE GARGOLLO JAVIER. Ob. Cit. p. 15

<sup>11</sup> BORJA SORIANO MANUEL. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 14a ed. Ed. Porrúa. México. 1995. p 83

materias no es tan importante como en el derecho de la contratación privada pues es en esta misma área donde se realizan más transacciones.

#### *6.3.4 Unificación del derecho de obligaciones en otros Países*

Ahora se estudiarán algunos Estados de tipo federal que pueden tener la legislación civil y mercantil unificada. La unificación de Alemania no fue dictada por motivos económicos, sino por razones culturales y políticas; en la época del imperio alemán antes de la primera guerra mundial se trató de unificar, por vía de la legislación pueblos que tenían la misma cultura, el mismo idioma y que estaban sometidos a mismo poder político. Suiza es un país de tipo federal que tiene un Derecho Civil y comercial unificado en el código civil y en el Código de Obligaciones que son comunes en toda la federación. Existiendo tres idiomas y culturas distintas, el sentido de pertenencia de los suizos a una nación común es muy fuerte, lo que puede explicar la adhesión al derecho unificado. La unificación del derecho brasileño se conservó después de la independencia y no se puede olvidar que en la independencia fue realizada por el hijo del rey de Portugal, este elemento histórico explica el derecho unificado de Brasil. La lucha entre partidarios de un Estado Federal y los de un Estado unitario en Argentina fueron origen de que se adoptara un Código civil Único para manifestar la pertenencia de los argentinos a una sola nación.

Ahora bien existen Estados de tipo federal que no tienen un Derecho Civil unificado. Estados Unidos de América no tiene un Derecho Privado unificado siendo que ostenta un ámbito económico totalmente integrado, con un mercado interior entre los más importantes del mundo, ello se debe a razones políticas, se trata de las competencias entre federal y local, aunque conservan entre los Estados una cultura jurídica próxima, a excepción del Estado de Luisiana que conservó el sistema de derecho escrito a partir de la época de colonización francesa y española. Al constituirse México en 1821 como una

República Federal, tomando como modelo a los Estados Unidos de América, el Derecho Privado fue desde el inicio parte de la competencia de las entidades federativas y no de la federación, por lo que cada Estado tienen su Código Civil, de lo que se observan razones políticas y constitucionales las que explican la falta de unificación, sin embargo son casi idénticos los diferentes códigos.

Canadá que se encuentra en una situación similar a la de la Unión Europea; en este país convergen dos culturas distintas con su propio idioma, la inglesa y la francesa, cada una con su propia sistema de Derecho Privado, aunque existen materias de de competencia federal como lo son el matrimonio o las quiebras, el derecho de obligaciones y gran parte del derecho comercial son de competencia de las provincias. Nadie considera que la unificación del derecho de obligaciones sea necesaria en Canadá.<sup>12</sup>

#### **6.4 Obligación**

Los actos mercantiles más importantes y frecuentes son los que engendran obligaciones. La gran mayoría de los actos de comercio son sinalagmáticos y más concretamente, contratos.<sup>13</sup> Por esta razón el Derecho Mercantil es preponderantemente un derecho de obligaciones, pues domina el sector entero de la contratación privada, de lo que el número de contratos civiles es reducido en su comparación.

Según la Instituta de Justiniano “La obligación es un vinculo de derecho, por el que somos constreñidos, con necesidad de pagar alguna cosa según las leyes de nuestra ciudad”.<sup>14</sup> El concepto de obligación romano de la *manus injectio*, era el procedimiento de derecho común para forzar al demandado a ejecutar la condena, que invariablemente era pecuniaria, era un vínculo material de sujeción del deudor al acreedor, llega, a través de la ley Poetilia, al concepto

---

<sup>12</sup> LARROUMET CHRISTIAN. UNIFICACIÓN DEL DERECHO DE OBLIGACIONES EN EUROPA. Revista de Derecho Privado. Año 5. Nueva Época. Numero 13 y 14. Enero/Agosto 2006. p.p. 69-80.

<sup>13</sup> BARRERA GRAF JORGE. Ob. Cit. p. 71

<sup>14</sup> BORJA SORIANO MANUEL. Ob. Cit. p. 69

espiritualista de la obligación como vínculo de derecho. El concepto civilista de la obligación descansa todavía sobre el concepto romano en su fase final cuando la responsabilidad por incumplimiento se traslada desde la persona hasta el patrimonio del deudor. Al suponer la obligación como un vínculo de derecho, como en el derecho romano, el concepto civilista de la obligación destaca el aspecto subjetivo, apreciando preferentemente su carácter personal subjetivo e intransferible. La esencia se encuentra en la conducta del deudor, ya que por una parte determina el objeto del deber del sujeto pasivo de la obligación, es decir el contenido de la prestación, y por otra, destaca que es el patrimonio del deudor el objeto de la responsabilidad en caso de incumplimiento. El patrimonio es considerado desde este punto de vista como un efecto de la persona, como un subrogado de la personalidad física del deudor. Contrario a ello, el Derecho Mercantil destaca el aspecto objetivo de la obligación y su peculiaridad económica. “<sup>15</sup>Lo que busca el acreedor y procura obtener, independientemente de la conducta del deudor, es la utilidad patrimonial de la obligación. La actividad del deudor no es un fin; es un medio para obtener esa satisfacción patrimonial. La concepción patrimonial o impersonal de la obligación se adapta mejor a las exigencias del tráfico mercantil por lo mismo que el Derecho Mercantil que es el que rige este tráfico, tiende a eliminar toda nota individual y personalista.” Para determinar a las obligaciones mercantiles es necesario un estudio preliminar de lo que es el patrimonio.

#### *6.4.1 Patrimonio*

Patrimonio es el conjunto de derechos y obligaciones susceptibles de valorización económica o bien utilidad económica, es decir tienen una característica de susceptibilidad de estimación pecuniaria; en cuanto a los derechos se componen tanto de reales como personales.

---

<sup>15</sup> GARRIGUES JOAQUÍN. Ob. Cit. p 4

#### *6.4.1.1 Derecho Real.*

El derecho real es atribución que tiene su titular sobre una cosa, para hacerlo valer frente al sujeto pasivo, que corresponde a todo extraño o ajeno a la inmediata relación con la cosa. Dos consecuencias surgen de la obligación de carácter negativo, el derecho de preferencia que impide que alguien diferente a su titular lo pueda ejercer y el derecho de persecución, el cual implica que el titular del derecho real, puede ejercer su derecho en contra de una persona para hacerlo respetar.

#### *6.4.1.2 Derecho personal o de obligación*

Es el derecho que tiene una persona para exigirle a otra persona determinada, una prestación un hecho o una abstención. Es una relación entre dos personas, en la que una de ellas adquiere el carácter de sujeto pasivo quien será el deudor y otra el carácter de sujeto activo quien será el acreedor.

Lo que diferencia al derecho personal con el derecho real es la no existencia de cosa sobre la cual tenga el titular un derecho privativo frente a terceros sino que hay un deber particular de un individuo vinculado al titular.

Las obligaciones también forman parte pasiva del patrimonio.

#### *6.4.2 Definición de obligación*

Lévy-Ullmann define “La obligación es una institución jurídica, que expresa la situación respectiva de personas de las cuales una (llamada el deudor) debe hacer beneficiar a la otra (llamado acreedor) de una prestación o de una abstención y que corresponde, bajo los nombres de crédito y de deuda al elemento particular de activo y de pasivo engendrado por esa relación en el patrimonio de los interesados”.<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> BORJA SORIANO MANUEL. Ob. Cit. p. 70

La obligación es el vínculo jurídico por el que una persona está sujeta respecto de otra, a una prestación, a un hecho o a una abstención y esta otra, no es sino aquella que tiene un derecho personal.<sup>17</sup>

La obligación es la relación jurídica patrimonial en virtud de la cual una persona, llamada deudor, queda vinculada para cumplir una prestación de carácter positivo o negativo, frente a otra llamada acreedor.<sup>18</sup>

En ellas figuran dos partes en una situación de desigualdad, “de una parte la libertad personal del acreedor traspasa sus fines naturales transformándose en un poder sobre el deudor; por el contrario, la libertad natural del deudor se restringe, de tal manera que se coloca en un estado de sujeción o necesidad.<sup>19</sup>

Conforme al jurista Bonnecase “el derecho del crédito es una relación de derecho según la cual el valor económico o puramente social es puesto a disposición de otra persona bajo la forma positiva de una prestación por suministrar o bajo la forma negativa de una abstención por observar.<sup>20</sup>

Para el jurista Planiol “la palabra obligación abarca toda relación; considerada esta especialmente del lado activo toma el nombre de crédito o derecho personal, y del lado pasivo el de deudo u obligación en sentido restringido.<sup>21</sup>

#### *6.4.2.1 Obligación Mercantil*

Las obligaciones mercantiles derivan del acto de comercio.<sup>22</sup> El derecho de obligaciones no es solo de ámbito civil sino que va aparejado al progreso

---

<sup>17</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p 149

<sup>18</sup> Ídem.

<sup>19</sup> Ibídem. p 150

<sup>20</sup> BORJA SORIANO MANUEL. Ob. Cit. p 71

<sup>21</sup> Idem.

<sup>22</sup> Ibidem. p 80

económico, ocupando un lugar predominante en el Derecho Mercantil. Siendo el acto de comercio la unidad fundamental para delimitar el Derecho Mercantil y a su vez fuente principal de obligaciones, que resultan en contratos de naturaleza mercantil, por provenir de un acto de comercio, siendo los que en nuestros días los contratos que se celebran de manera privada en mayor volumen entre la población por así desarrollarse la actividad económica actual.

No existe un concepto distinto de obligación mercantil al de obligación civil. Sin embargo la prestación es de carácter mercantil por nacer de un acto de comercio. Las obligaciones muestran más actividad al ser frecuentemente un medio de cambio, siendo el contrato la actividad más casual de los comerciantes.<sup>23</sup>

Si existiesen consecuencias práctico-jurídicas, dependiendo del carácter civil o mercantil de la obligación, estaría en principio justificada la existencia de dos regulaciones.<sup>24</sup>

Pese a ello en nuestro sistema se continúa con un esqueleto de normas referentes a las obligaciones civiles, lo que hace que solo se haga referencia en el Derecho Mercantil a algunas normas sobre obligaciones mercantiles, si bien se aplica supletoriamente el Derecho Civil para adaptarse a las exigencias de la actividad económica. Del artículo 77 al 88 del Código de Comercio se tratan sobre convenios, obligaciones y contratos de manera indistinta.

Como las normas que disciplinan las obligaciones mercantiles no se diferencian de las normas relativas a los contratos, en nuestro Código de Comercio no hay separación entre las disposiciones sobre obligación y sobre el contrato o convenio.<sup>25</sup> Por lo que los elementos esenciales del contrato mercantil

---

<sup>23</sup> GARRIGUES JOAQUÍN. Ob. Cit. p. 4

<sup>24</sup> MARTÍN RODRÍGUEZ MA. ÁNGELES. Ob. Cit. p. 111

<sup>25</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p 151

quedan a disposiciones del Derecho Civil, como lo son la capacidad, el consentimiento y la causa.

#### *6.4.3 Fuentes de las Obligaciones Mercantiles*

La fuente de las obligaciones civiles se determinan en el Código Civil Federal en su Libro Cuarto, y estableciendo como fuentes de las obligaciones: los contratos, la declaración unilateral de la voluntad, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, las obligaciones que nacen de los actos ilícitos y el riesgo profesional, establecidos en el título primero del citado libro. Ahora bien las obligaciones son mercantiles por derivar de un acto mercantil o de un acto de comercio, siguiendo el carácter objetivo del Código de Comercio, al no tener una regulación dentro del Derecho Mercantil, se aplican los principios de las obligaciones determinadas en el Código Civil.

Se llaman fuentes de las obligaciones los hechos y actos jurídicos que las originan. La fuente más abundante de obligaciones es el contrato, siendo el Derecho Mercantil el derecho de la contratación privada por excelencia es la fuente primordial de las obligaciones mercantiles.

Algunos países optan por llamar a esta materia Derechos de los Contratos y no desde la materia de obligaciones, incluyendo con la expresión las reglas referentes a la conclusión y contenido del contrato y el cumplimiento, la validez, la eficacia y la validez de la relación obligatoria y su extinción, es decir toda la parte general de obligaciones y contratos.

Existen otras formas de originarse obligaciones mercantiles muy difundidas en la vida comercial moderna. El tráfico en masa provoca la generación de obligaciones sin que exista una adecuada declaración de voluntad entre las partes, pues si bien se da la oferta pública y la aceptación por el público de la oferta establecida, lo que con una significación social común, produce las mismas consecuencias que la celebración de un contrato, ello reconocido como

relación contractual fáctica que afecta seriamente el “status” jurídico de las partes contratantes, pues estos ya no actúan en igualdad de condiciones, es decir, el contrato proporcional negociado por dos partes ya no existe más.

Si bien el dirigismo estatal de la economía versa sobre la imposición del poder público para operar en el momento de la contratación sustituyendo la voluntad de las partes; el humanismo jurídico, justifica la autonomía y límites de la libertad contractual en la dimensión social de la libertad de ser humano que el Estado soberano tiene la obligación de reconocer y proteger. El Estado no puede renunciar a proteger a través de sus normas el carácter social de la libertad del ser humano pues ontológicamente esta libertad no es ilimitada. En este orden de ideas indistintamente se trate de un Estado con un régimen económico liberal o un régimen económico socialista, siempre deberá limitar la libertad por la necesidad de proteger la dimensión social de la persona, pues ésta sólo existe y es realmente libre con los demás. Las partes contratantes gozan de absoluta libertad para estipular en los contratos todos aquellos términos y condiciones que consideren convenientes para el buen desarrollo de sus negociaciones. Sin embargo, no se pueden incluir cláusulas que vayan en contra de las leyes o de las buenas costumbres en ello entra la función estatal.

“Conforme a nuestro sistema jurídico, son fuentes de las obligaciones mercantiles el contrato, la ley la declaración unilateral de la voluntad, la responsabilidad objetiva, el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios y el acto ilícito” <sup>26</sup>algunos tratadistas incluyen además la costumbre, sin embargo aquí la reconocimos como fuente de Derecho Mercantil, pues se puede considerar como fuente de obligaciones mercantiles cuando con tal carácter se reconozca en un texto legal.

---

<sup>26</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. 3ª. Ed.. Ed. Harla. México 1989. p. 6

#### 6.4.3.1 *El contrato*

Fuente de obligaciones mercantiles por excelencia, siendo una especie del género convenio (vocablo utilizado para el acuerdo de voluntades) en virtud del cual se crean o transfieren obligaciones y derechos; cuando se extingan o modifiquen obligaciones será a menester de la palabra convenio<sup>27</sup>.

En la actualidad han nacido acuerdos de voluntades que no se pueden encuadrar como convenio o como contrato que forman en realidad promesas de contrato, pues involucran compromisos con condiciones suspensivas para adquirir en un futuro obligaciones y derechos, continuamente con nuevas formas no conocidas por el derecho positivo.

#### 6.4.3.2 *La Ley*

Cuando la ley menciona que nace una obligación por virtud de encontrarse en el supuesto descrito por la misma. No la ley como una fuente genérica, sino como una fuente específica de ciertas obligaciones, así de ejemplo podemos tomar el pago de daños y perjuicios, los intereses, las obligaciones del aceptante de un pago indebido, entre otros.

#### 6.4.3.3 *Declaración unilateral de la voluntad*

Como fuente de las obligaciones mercantiles, las principales manifestaciones de ella es la relativa a la emisión de títulos de crédito.

Por voluntad del acreedor al transmitir el documento, está en una simple declaración unilateral, si se tiene en cuenta que, aun en endoso transmite todos los derechos en el incorporado, sin modificación alguna, luego las obligaciones del suscriptor siguen siendo las mismas y solo se ha sustituido al acreedor.

Difiere con la promesa de contratar en que esta por si sola es un contrato, en cambio la declaración no es necesaria la intervención de alguien más, pues

---

<sup>27</sup> *Ibidem.* p. 8

puede hacerse a persona indeterminada, puede formularse únicamente verbalmente mientras que la primera tienen que ser por escrito.

#### *6.4.3.4 La Responsabilidad Objetiva*

En materia mercantil como en materia civil es exigible la reparación del daño. En caso de la teoría del riesgo creado, el nexo contractual o extracontractual no puede modificar el carácter de responsabilidad que, por obra de una suerte de mimetismo jurídico, debe ser igual a cualquier daño.<sup>28</sup>

#### *6.4.3.5 Los actos ilícitos*

Dentro del ámbito del Derecho Mercantil encontramos ciertos casos de infracciones como los son los establecidos en la ley de propiedad industrial en sus artículos 213 y 233, que suponen en la mayoría de los casos el uso indebido de una marca o la violación del derecho de patente.

#### *6.4.3.6. El Enriquecimiento Illegítimo*

Es “mercantil la obligación de quien, con motivo de un acto de comercio, real o supuesto, debe indemnizar a otro, en razón del enriquecimiento sin causa del primero a costa del segundo.”<sup>29</sup>

#### *6.4.3.7 Gestión de negocios*

Si la gestión se realiza en asunto procesal, no surgirán obligaciones mercantiles, pues la comparecencia del juicio o procedimiento ante autoridad de cualquier índole no es, por sí sola, acto de comercio, aunque mercantil sea el negocio que se ventile.

---

<sup>28</sup> *Ibidem.* p. 22

<sup>29</sup> *Ídem.*

## ***6.5 Modalidades propias de las obligaciones mercantiles.***

Existen pocas salvedades de establecidas en el Código de Comercio, en los artículos del 77 al 88, que en materia mercantil constituyen materia de obligaciones, de ello se desprenden las siguientes instituciones jurídicas.

### *6.5.1 Solidaridad*

En el Derecho Mercantil se presume solidaridad en las obligaciones, es decir, los codeudores quedan obligados solidariamente, pudiendo el acreedor exigir el pago del total de un crédito a cualquiera de ellos, salvo pacto en contrario, por esta razón se afirma que existe más seguridad para el acreedor en el Derecho Mercantil, siempre y cuando esta obligación sea de carácter mercantil para todos los codeudores, reconociendo ello el artículo 1050 del Código de Comercio

#### *Ley General de títulos y Operaciones de Crédito*

El artículo cuarto de la Ley General de títulos y Operaciones de Crédito establece que en las operaciones de crédito, se presume que los codeudores se obligan solidariamente, reiterándose en varios artículos;

Una singularidad de ello tratándose del endoso en propiedad, no obligará solidariamente al endosante, sino en los casos en que la ley establezca la solidaridad, pese a ello, éstos pueden librarse de ella mediante la cláusula sin mi responsabilidad o alguna equivalente, ello establecido en el artículo 34; si bien el artículo 90 establece que el endoso en propiedad de una letra de cambio, obliga al endosante solidariamente con los demás responsables del valor de la letra. Si bien el avalista de una letra de cambio queda obligado solidariamente con aquel cuya firma ha garantizado, así lo establece el artículo 114. así el artículo 154 establece que el aceptante, el girador, los endosantes y los avalistas responden solidariamente en cuanto a las prestaciones derivadas de la acción cambiaria de la letra de cambio, de igual manera todos aquellos que aparezcan en la letra de

cambio, conforme a lo que establece el artículo 159, a tal grado que las causas que interrumpen la prescripción respecto de uno de los deudores cambiarios, no la interrumpen respecto de los otros, salvo el caso de los signatarios de un mismo acto que por ello resulten obligados solidariamente, ello establecido en el artículo 166.

En caso de que las obligaciones y los certificados en participación que se ofrezcan de venta al público, los avisos o la propaganda, no contienen todos los datos exigidos por la ley quedarán solidariamente sujetos a daños y perjuicios aquellos a quienes la violación sea imputable, conforme a los artículos 213 y 228 de la ley en estudio.

Conforme al artículo 325, tratándose de los créditos refaccionarios y de habilitación o avío, el acreditado podrá otorgar a la orden del acreditante, pagarés que representen las disposiciones que haga del crédito concedido, siempre que los vencimientos no sean posteriores al del crédito, que se haga constar en tales documentos su procedencia de manera que queden suficientemente identificados y que revelen las anotaciones de registro del crédito original. La transmisión de estos títulos implica, en todo caso, la responsabilidad solidaria de quien la efectúe y el traspaso de la parte correspondiente del principal del crédito representada por el pagaré, con las garantías y demás derechos accesorios, en la proporción que corresponda.

Existe una modalidad en el contrato de factoraje regulado en el artículo 419, que el factorado quede obligado solidariamente con el deudor, a responder del pago puntual y oportuno de los derechos de crédito transmitidos al factorante.

#### *Ley General de Sociedades Mercantiles*

En las Sociedades Irregulares quienes realicen actos jurídicos como sus representantes o mandatarios, responderán del cumplimiento de los mismos frente a terceros, subsidiaria, solidaria e ilimitadamente, sin perjuicio de la

responsabilidad penal, en que hubieren incurrido, cuando los terceros resultaren perjudicados, así lo establece la General de Sociedades Mercantiles en su artículo 4º.

El 7º establece que las personas que celebren operaciones a nombre de la sociedad, antes del registro de la escritura constitutiva, contraerán frente a terceros responsabilidad ilimitada y solidaria por dichas operaciones. En cuanto a la distribución de utilidades sólo podrá hacerse después de que hayan sido debidamente aprobados por la asamblea de socios o accionistas los estados financieros que las arrojen, en contrario no producirá efecto legal, y tanto la sociedad como sus acreedores podrán repetir por los anticipos o reparticiones de utilidades hechas en contravención, contra las personas que las hayan recibido, o exigir su reembolso a los administradores que las hayan pagado, siendo unas y otros mancomunada y solidariamente responsables de dichos anticipos y reparticiones; de la misma manera sino han hecho la separación de las utilidades para formar o reconstituir el fondo de reserva, los administradores responsables quedarán ilimitada y solidariamente obligados a entregar a la sociedad, una cantidad igual a la que hubiere debido separarse, ello establecido en el artículo 20 y 21 de la misma ley.

Conforme al artículo 25 en la sociedad en nombre colectivo todos los socios responden, de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales, inclusive si se suprime esta forma de responsabilidad no producirán efecto alguno legal con relación a terceros, inclusive si persona extraña a la sociedad que haga figurar o permita que figure su nombre en la razón social, quedará sujeta a la responsabilidad ilimitada y solidaria.

Lo mismo sucede en el artículo 51 de la misma ley cuando se establece que en la Sociedad en comandita simple los socios comanditados responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales, excepto uno o varios comanditarios que únicamente están obligados al pago de

sus aportaciones. O bien lo estipulado en el artículo 55, donde se establece que el socio comanditario quedará obligado solidariamente para con los terceros por todas las obligaciones de la sociedad en que haya tomado parte al ejercer acto de administración o con el carácter de apoderados de los administradores, aun en las operaciones en que no haya tomado parte, si habitualmente ha administrado los negocios de la sociedad.

El libro especial de los socios que el artículo 73 de la misma ley, establece para la sociedad de responsabilidad limitada donde se insta a al quedar bajo el cuidado de los administradores, ellos mismos son quienes responderán personal y solidariamente de su existencia regular y de la exactitud de sus datos.

Tratándose de la sociedad anónima el artículo 138 establece la solidaridad sobre los daños y perjuicios que se causen a la sociedad o a los acreedores cuando los consejeros y directores que hayan autorizado la adquisición a la sociedad de sus propias acciones, exceptuándose en el caso de adjudicación judicial, en pago de créditos de la sociedad. En el caso de la administración de la sociedad, conforme al artículo 158, quienes la sostengan son solidariamente responsables para con la sociedad, en cuando a la realidad de las aportaciones hechas por los socios; al cumplimiento de los requisitos legales y estatutarios establecidos con respecto a los dividendos que se paguen a los accionistas; a la existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad, control, registro, archivo o información que previene la ley; y finalmente del exacto cumplimiento de los acuerdos de las Asambleas de Accionistas. De la misma manera si estos no denuncian por escrito a los Comisarios irregularidades de quienes los hayan precedido, conociéndolas, así lo establece el artículo 160 de la misma ley.

En caso de la sociedad en comandita por acciones, los socios comanditados responden de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales.

En caso de la escisión, si una sociedad escindida incumpliera alguna de las obligaciones asumidas por ella en virtud de la escisión, responderán solidariamente ante los acreedores que no hayan dado su consentimiento expreso.

En caso de disolución, si los Administradores serán solidariamente responsables por las operaciones efectuadas con posterioridad al vencimiento del plazo de duración de la sociedad, al acuerdo sobre disolución o a la comprobación de una causa de disolución.

A pesar de no existir una declaración expresa, la solidaridad en las obligaciones mercantiles debe siempre presumirse, salvo prueba en contrario. La norma de Solidaridad de las Obligaciones Mercantiles en la legislación, doctrina y jurisprudencia de los países cuyas disposiciones legales fueron base para dictar las nuestras, ha sido transmitida hacia nosotros pese a que no se encuentra establecida expresamente en una única disposición.<sup>30</sup>

### *6.5.2 Onerosidad*

La onerosidad en la actividad económica es profesionalmente realizada, es regla en las relaciones jurídico-mercantiles que todo acto tienda a realizar ese fin, por lo que se puede presumir en materia mercantil la onerosidad, sin embargo contratos como el de seguro, entre otros, no siempre son onerosos.

A falta de un apartado de obligaciones mercantiles no existe una norma general que establezca la onerosidad sin embargo en el artículo 333, se establece que salvo pacto en contrario, el depositario tiene derecho á exigir retribución por el depósito, la cual se arreglará a los términos del contrato, y en su defecto, a los usos de la plaza en que se constituyó el depósito; lo mismo puede pedir el

---

<sup>30</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 153

comisionista de acuerdo al artículo 304 o bien el porte convenido por el derecho del porteador establecido en el artículo 591.

### *6.5.3 Moneda de Pago*

Las sumas de dineros son la expresión más utilizada para las operaciones mercantiles, siendo el medio de cambio por excelencia en la actividad económica y un medio en sentido jurídico para extinguir las obligaciones, no es una economía de intercambio de bienes, sino una economía monetaria, es decir su principal medio de cambios es el valor otorgado por la moneda, vista esta no como el objeto sino como una medida de valor, y conforme al artículo 1º de la ley monetaria de los Estados Unidos Mexicanos la unidad del sistema monetario de los Estados Unidos Mexicanos es el "peso". Esto mismo lo establece el artículo 635 y subsecuentes al establecer como la base sobre la que se harán todas las operaciones de comercio y los cambios sobre el extranjero, por lo tanto servirá para los contratos hechos en el Extranjero y que deban cumplirse en la República Mexicana, así como los giros que se hagan de otros países. Las monedas extranjeras efectivas o convencionales, no tendrán en la República más valor que el de plaza y nadie puede ser obligado a recibirla, inclusive el papel, billetes de banco y títulos de deuda extranjeros, únicamente cuando son considerándolos como simples mercancías; pero podrán ser objeto de contratos puramente civiles.

La extinción de las obligaciones por medio de pago de cualquier suma en moneda mexicana se denominará infaliblemente en pesos y sus fracciones. Dichas obligaciones se determinarán mediante la entrega, por su valor nominal, de billetes del Banco de México o las monedas metálicas, acuñadas en oro y en plata; en este caso si lo demuestra el deudor podrán solventar su obligación entregando otras de la misma clase conforme a la cotización de éstas para el día en que se haga el pago.

En Obligaciones pecuniarias se cumplen pagando la cantidad estipulada en el contrato, en la forma y términos del mismo, debido a que las partes son libres para fijar la moneda en que se comprometen.

#### 6.5.4 *Términos, Mora e Interés*

El término es un elemento básico sobre todo cuando las partes han considerado útil un determinado término. En la actividad del comercio se impone una rapidez en la ejecución de las obligaciones, de ahí que los términos dilatorios de la ejecución aceptable en el Derecho Civil, no son compatibles con la exigencia de rapidez en el planteamiento y liquidación de las obligaciones mercantiles.

El significado de termino en el Derecho Mercantil es diverso en el Derecho Civil, pues si bien el primero la observación del término se exige con más rigor a causa del alto valor que se le concede al tiempo para liquidar el contrato.<sup>31</sup>

Si la obligación mercantil no se cumple no cabe la posibilidad de conceder ningún plazo, así lo establece el artículo 84 del Código de Comercio al establecer que En los contratos mercantiles no se reconocerán términos de gracia ó cortesía, de lo que todos los cómputos de días, se entenderán veinticuatro horas; los meses, según están designados en el calendario gregoriano; y el año, de trescientos sesenta y cinco días, esta norma otorga la garantía de seguridad y celeridad. El plazo de gracia esta mencionado en la Ley de las XII Tablas, en las partidas de Alfonso X, en la Novísima Recopilación (que trató de suprimirla) y en el Código de napoleón, precepto que se reformo posteriormente.<sup>32</sup>

A diferencia de las obligaciones civiles, las mercantiles que no tuvieren término prefijado por las partes, serán exigibles a los diez días después de

---

<sup>31</sup> *Ibidem.* p. 155

<sup>32</sup> DE BUEN LOZANO Cit. por: ARCE GARGOLLO JAVIER. Ob. Cit. p. 15

contraídas, sino hay una disposición en contrario en el Código de Comercio o bien si sólo produjeran acción ordinaria, y al día inmediato si llevaren aparejada ejecución, salvo tratándose del préstamo mercantil por tiempo indeterminado, pues no se puede exigir al deudor el pago, sino después de los treinta días siguientes a la interpelación que se haga, ya judicialmente, ya en lo extrajudicial, ante un notario o dos testigos.

La mora es el retardo en el cumplimiento de una obligación, esto es cuando se debe una prestación y no se efectúa oportunamente por el deudor o bien cuando el deudor ha ofrecido el cumplimiento y este no ha querido aceptarlo, siendo imputable el acreedor. , de lo que la mora será imputable sobre quien recaiga el deber de cumplir.

En el Derecho Mercantil son requisitos de mora el vencimiento de la obligación y la falta de la prestación del deudor, no así la interpelación del acreedor respecto de los contratos que tuvieren término para el cumplimiento, pues si bien la morosidad comienza al día siguiente del vencimiento del plazo, pues bien el comerciante debe dar circulación a la riqueza de acuerdo a las exigencias de la actividad comercial, lo que trae como consecuencia el pago de intereses, representando estos últimos una compensación por la falta de la disponibilidad de capital con independencia de las causas por las que se ha producido esa falta del recurso monetario.

Los efectos de la morosidad en el cumplimiento de las obligaciones mercantiles comenzarán al día siguiente de su vencimiento tratándose de una obligación de plazo para su cumplimiento por voluntad de las partes o así lo determine la ley, el solo vencimiento del plazo implica la mora si el deudor no cumple en los términos convenidos en el contrato; el día en que el acreedor le reclamare al deudor, judicial o extrajudicialmente ante escribano o testigos, cuando el término no hubiese sido señalado.

El interés es la valía por el disfrute de dinero ajeno. El artículo 361 Artículo de Código de Comercio establece una definición de interés que se lee: “Toda prestación pactada a favor del acreedor que conste precisamente por escrito, se reputará interés.” Los deudores que caigan en mora en sus deudas, deberán satisfacer, desde el día siguiente al del vencimiento, el interés pactado para este caso, o en su defecto pagará un interés legal del seis por ciento anual. Los intereses vencidos y no pagados, no devengarán intereses. Pero si se pueden capitalizar por los contratantes.

#### *6.5.5 Perfeccionamiento del Contrato*

Es importante determinar cuando el contrato es perfecto, pues a partir de ese momento los contratantes quedan sujetos a sus términos y no pueden desconocer su declaración; además de que existen elementos que deben encarecerse en ese momento, como la capacidad de las partes, la ley aplicable, competencia de tribunales, entre otros.

Por principio fundamental los contratos se perfeccionan en el momento que las partes conocen sus derechos y obligaciones y así los han consentido.

##### *6.5.5.1. Oferta*

La oferta es una declaración de voluntad con la cual el proponente concede a su destinatario el poder de dar vida al contrato. No es un negocio jurídico sino una declaración de la voluntad unilateral, que de remite de su aceptación.<sup>33</sup> Esta última debe de tener una total concordancia con la oferta, de no ser así se trata de una nueva oferta y el primer proponente queda deslindado de la obligación de contratar.

La oferta tiene una vigencia, transcurrido esta, pierde eficacia la oferta quedando el autor de la oferta desligado si la aceptación no se hace, debido a

---

<sup>33</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 157

que el mismo oferente no puede quedar indefinidamente obligado y por otra parte las exigencias del tráfico mercantil impone que se fije término, el cual puede ser convencional, que es el más usado, o bien los términos impuestos por la ley. La oferta se considerará como no hecha si la retira su autor y el destinatario recibe la retractación antes que la oferta. La misma regla se aplica al caso en que se retire la aceptación.

La oferta tiene que ir dirigida a persona determinada, de lo contrario en el momento que la persona acepta, la relación contractual se crea con el proponente.

#### *6.5.5.2. Aceptación*

El contrato se forma en el momento en que el proponente reciba la aceptación, estando ligado por su oferta. La aceptación debe ser tan clara que no haya duda de que la voluntad del aceptante sea adherirse a la oferta. La aceptación debe dirigirse al proponente, de manera tacita resultante 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 deba manifestarse expresamente es decir cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos.

#### *6.5.5.3 Perfeccionamiento*

Cuando la oferta y la aceptación coinciden se perfecciona el contrato, es decir se perfeccionan por el puro consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.

Si los convenios y contratos mercantiles son celebrados por correspondencia, telégrafo, o mediante el uso de medios electrónicos, ópticos o

de cualquier otra tecnología, quedarán perfeccionados desde que se reciba la aceptación de la propuesta o las condiciones con que ésta fuere modificada.

Los contratos en que intervengan corredores quedarán perfeccionados cuando los contratantes firmaren póliza.

#### *6.5.6 Forma*

La forma de un negocio jurídico es el medio exigido por la ley para la manifestación de la voluntad de las partes. La libertad en la forma es un principio fundamental en el Derecho Mercantil. La validez del acto comercial no depende de la observancia de formalidades o requisitos determinados, sino que cada uno se obliga en la manera y términos que aparezcan que quiso obligarse, este principio se observa en el artículo 78 del Código de Comercio. Justifica este principio la necesidad de premura en la contratación mercantil, sin descuidar el negocio mismo, pues es de suma importancia, por lo que el mismo Derecho Mercantil cuida la negociación exigiendo ciertas formalidades como lo son las escrituras de una sociedad o bien los requisitos de los títulos de crédito. Por lo que pueden observarse que existen excepciones a esta regla determinadas en la ley mercantil, no escapan de toda formalidad los contratos que deban reducirse a escritura o requieran formas o solemnidades necesarias para su eficacia y los contratos celebrados en país extranjero en que la ley exige escrituras, formas o solemnidades determinadas para su validez, aunque no las exija la ley mexicana. En ambas circunstancias, los contratos que no cumplan con los elementos requeridos, no producirán obligación ni acción en juicio.

#### *6.5.7 Lugar de Pago*

El Código de Comercio en su artículo 86 establece que las obligaciones mercantiles habrán de cumplirse en el lugar determinado en el contrato, o en caso contrario en aquel que, según la naturaleza del negocio o la intención de las

partes, deba considerarse adecuado al efecto por consentimiento de aquellas o arbitrio judicial.

La naturaleza de un contrato radica en el conjunto de elementos que lo integran y de sus peculiaridades más destacadas, tales como los sujetos, el objeto, la causa y los fines perseguidos por los contratantes, pues este conjunto caracteriza al acto jurídico y lo distingue de los demás de su especie, además de revelar los mecanismos de su funcionamiento en la realidad a la que están destinados.

Por ejemplo: de los sujetos puede tomarse en cuenta su calidad de personas físicas o jurídicas, su género, su edad, su domicilio, si son entidades gubernamentales o particulares, si son comerciantes o no lo son, etcétera; en cuanto al objeto, cabe poner atención en la clase del contrato, según las distintas clasificaciones de la ley y la doctrina, y a los principios propios de cada clase, como su carácter unilateral o bilateral, oneroso o gratuito, etcétera; asimismo, debe sopesarse la especie de obligación contraída, si es de dar, de hacer o de no hacer; las características particulares de la obligación de que se trate, pues no es lo mismo entregar un inmueble que un mueble, un mueble voluminoso y pesado que otro ligero, no implica la misma actividad rendir cuentas sujetas a verificación con las constancias de un expediente, que hacerlo con la simple entrega de documentos, etcétera; la causa y la finalidad pueden aportar elementos para revelar la intención no manifestada de los contratantes, pues si en la ciudad de México se vende un equipo de cocina, y el vendedor se obliga a su instalación en la ciudad de Querétaro, esto arroja indicios de que los contratantes fueron conscientes de que el cumplimiento se llevaría en la segunda ciudad; finalmente, el modo de operar de los contratos de cada clase en la realidad de los hechos, puede servir para el cometido propuesto, mediante la aplicación del principio ontológico de la prueba, relativo a que lo ordinario se presume y lo extraordinario se prueba, para considerar que si en el contrato no

se previó algo especial, las partes se atuvieron a lo que sucede ordinariamente con esa clase de actos jurídicos.

Cuando se fija donde, la parte obligada deberá hacerlo como así se establezca, siendo competente el juez del lugar donde se acordó el pago de la obligación, o bien el del deudor cuando no se haya acordado el lugar para el cumplimiento de la obligación así lo determina el artículo 1105 del Código de Comercio.

#### *6.5.8 Especie y Calidad*

Si en el contrato no se determinaren con toda precisión la especie y calidad de las mercancías que han de entregarse, no podrá exigirse al deudor otra cosa que la entrega de mercancías de especie y calidad medias, aun cuando el deudor tenga mercancías de mejor calidad. Referente a mercancías que se hallen en un grupo de fácil determinación, si en el contrato sucede lo contrario determinándose con predicción la especie y calidad de las cosas. No puede obligarse al acreedor a recibir lo diferente a lo pactado.

#### *6.5.9 Cláusula Penal*

Establecido en el artículo 88 del Código de Comercio, la cláusula penal del Derecho Mercantil en donde los contratantes pueden estipular cierta prestación como pena para el caso de que la obligación no se cumpla de la manera convenida, su regulación encuentra sé al establecerse que el contrato mercantil en que se fijare pena de indemnización contra el que no lo cumpliera, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita; pero utilizando una de estas dos acciones, quedará extinguida la otra. En la cláusula penal, Cuando la estipulación exista, en caso de incumplimiento, no podrán reclamarse, en suma a ello, los daños y perjuicios sufridos. La pena no podrá exceder ni el valor ni en cuantía a la obligación principal. Cuando la

obligación sea cumplida parcialmente la pena se modificará en la misma proporción.

#### *6.5.10 Prescripción*

La prescripción es la institución jurídica por la que el transcurso del tiempo produce el efecto de consolidar las situaciones de hecho, permitiendo la extinción de los derechos o la adquisición de las cosas ajenas.

Las acciones que se deriven de actos comerciales prescriben. Los términos fijados para el ejercicio de acciones procedentes de actos mercantiles, serán fatales, sin que contra ellos se dé restitución.

En la prescripción mercantil negativa, en Derecho Civil también llamada liberatoria es un medio de extinguir obligaciones o derechos por el transcurso del tiempo, en virtud de que el acreedor no exija el pago en los plazos señalados por la ley o el titular no ejerza su derecho real, en la prescripción negativa o liberatoria: es un medio de extinguir obligaciones o derechos por el transcurso del tiempo, en virtud de que el acreedor no exija el pago en los plazos señalados por la ley o el titular no ejerza su derecho real. En el Código de Comercio estos plazos comenzarán a contarse desde el día en que la acción pudo ser legalmente ejercitada en juicio.

La prescripción se interrumpirá por la demanda u otro cualquier género de interpelación judicial hecha al deudor, por el reconocimiento de las obligaciones, o por la renovación del documento en que se funde el derecho del acreedor. Se considerará la prescripción como no interrumpida por la interpelación judicial, si el actor desistiese de ella o fuese desestimada su demanda.

Empezará a contarse el nuevo término de la prescripción en caso de reconocimiento de las obligaciones, desde el día que se haga; en el de

renovación desde la fecha del nuevo título; y si en él se hubiere prorrogado el plazo del cumplimiento de la obligación, desde que éste hubiere vencido.

La prescripción ordinaria en materia comercial se completará por el transcurso de diez años, y las excepciones a ello son de uno, cinco o diez años; según el artículo 1043, en un año se prescriben: La acción de los mercaderes por menor por las ventas que hayan hecho de esa manera al fiado, contándose el tiempo de cada partida aisladamente desde el día en que se efectuó la venta, salvo el caso de cuenta corriente que se lleve entre los interesados; la acción de los dependientes de comercio por sus sueldos, contándose el tiempo desde el día de su separación; las acciones que tengan por objeto exigir la responsabilidad de los agentes de Bolsa o corredores de comercio por las obligaciones en que intervengan en razón de su oficio; y finalmente, las acciones nacidas de servicios, obras, provisiones o suministros de efectos o de dinero para construir, reparar, pertrechar o avituallar los buques o mantener la tripulación.

Conforme al artículo 1045, prescriben en cinco años las acciones derivadas del contrato de Sociedad y de operaciones sociales por lo que se refiere a derechos y obligaciones de la Sociedad para con los socios, de los socios para con la Sociedad y de socios entre sí por razón de la Sociedad; las acciones que puedan competir contra los liquidatarios de las mismas sociedades por razón de su encargo.

Prescribe en diez años la acción para reivindicar la propiedad de un navío, aun cuando el que lo posea carezca de título o de buena fe. El capitán de un navío no puede adquirir éste a virtud de la prescripción.

Una diferencia notable en la prescripción establecida en materia común es que conforme el artículo 1048, a prescripción en materia mercantil correrá contra los menores é incapacitados, quedando a salvo los derechos de éstos para repetir contra sus tutores o curadores, contrario a ello el artículo 1166 del Código Civil establece que la prescripción no puede comenzar ni correr contra los

incapacitados, sino cuando se haya discernido su tutela conforme a las leyes. Los incapacitados tendrán derecho de exigir responsabilidad a sus tutores cuando por culpa de éstos no se hubiere interrumpido la prescripción, esta disposición del Código de Comercio es congruente con la posibilidad que otorgaba al menor de ejercer el comercio.

### ***6.6 Derecho Mercantil Internacional***

La internacionalización de los mercados ha dado lugar a que surja todo un nuevo derecho uniforme sobre la contratación comercial, autónomo por no estar formado y regido conforme a un sistema legal determinado, es el resurgimiento de la *Lex Mercatoria*, convenciones y ordenamientos externos, mismos que se aplican por una tolerancia del derecho interno que reconoce los negocios internacionales, les da el valor legal y preserva el interés público, pues la misma no puede ir en contra del orden interno. México se ha adherido a variados tratados internacionales, dentro del derecho internacional privado, una vez promulgadas forman parte del derecho mexicano, de manera formal, materialmente siguen siendo de derecho internacional.

Existen tres organismos internacionales, de los principales, cuya función es uniformar las normas y criterios en materia mercantil internacional, se encuentra con sede en Roma el UNIDROIT el instituto para la unificación del Derecho Privado, con sede en Viena y Nueva York se encuentra por sus siglas en inglés UNCITRAL Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI) y por último la Cámara Internacional de Comercio.

Debiendo ser el Código de Comercio la fuente principal del sistema de normas del Derecho Mercantil, debemos, sin embargo, reconocer que desde su creación ha adolecido de graves de omisiones, porque no ha ostentado una plena autonomía legislativa, lo que se evidencia sobre todo por la carencia de

una Teoría General de las Obligaciones mercantiles, subordinándose al derecho común, entre otros aspectos de los que nos ocupamos en el presente estudio.

### 6.6.1 UNCITRAL

La UNCITRAL preparo los textos legislativos que pueden ser adoptados por los Estados mediante la promulgación de disposiciones de derecho interno, como los convenios o convenciones, las leyes modelo y las guías legislativas, al igual que los textos no legislativos que pueden ser utilizados por las partes en contratos comerciales internacionales.

#### 6.6.1.1 Convenciones

Una convención es un instrumento vinculante con arreglo al derecho internacional para los Estados y otras entidades con capacidad para celebrar tratados que deciden convertirse en parte en ese instrumento. En general, sólo es posible desviarse de una Convención cuando ésta permite formular reservas a sus disposiciones. Las convenciones realizadas por este organismo, son:

- a) La Convención de las Naciones Unidas sobre los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías;
- b) La Convención sobre la Prescripción en Materia de Compraventa Internacional de Mercaderías;
- c) Convención de las Naciones Unidas sobre Garantías Independientes y Cartas de Crédito Contingente;
- d) Convención de las Naciones Unidas sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagarés Internacionales;
- e) Convención de las Naciones Unidas sobre la Cesión de Créditos en el Comercio Internacional;
- f) Convención de las Naciones Unidas sobre la Utilización de las Comunicaciones Electrónicas.

### 6.6.1.2 *Leyes Modelo*

Una ley modelo es un arquetipo de texto legal preparado para que los legisladores consideren la conveniencia de incorporarlo a su legislación interna. Las leyes Modelo preparadas por este organismo son:

- a) Ley Modelo de la UNCITRAL sobre Arbitraje Comercial Internacional
- b) Ley Modelo de la UNCITRAL sobre la Contratación Pública de Bienes, Obras y Servicios
- c) Ley Modelo de la UNCITRAL sobre Comercio Electrónico;
- d) Ley Modelo de la UNCITRAL sobre las Firmas Electrónicas;
- e) Ley Modelo de la UNCITRAL sobre la conciliación comercial internacional.

### 6.6.1.3 *Guías*

Las Guía Legislativas de la UNCITRAL, hacen referencia a proyectos de infraestructura con financiación privada, y los que ha publicado esta institución son:

- a) Guía Legislativa de la UNCITRAL sobre el régimen de la insolvencia
- b) Guía Jurídica de la UNCITRAL para la Redacción de Contratos Internacionales de Construcción de Instalaciones Industriales;
- c) Guía Jurídica de la UNCITRAL sobre operaciones de comercio compensatorio internacional.

Finalmente esta institución pública textos de carácter no legislativo

- a) Reglamento de Arbitraje de la UNCITRAL;
- b) Reglamento de Conciliación de la UNCITRAL;
- c) Notas de la UNCITRAL sobre la organización del proceso arbitral;

### 6.6.2 Cámara de Comercio Internacional:

La cámara de comercio internacional contribuye con recopilaciones de reglas, usos y costumbres, también llamadas lineamientos, tienen gran difusión y aplicación. Dichos lineamientos son documentos que contienen por escrito las pautas de conducta a seguir por los contratantes, y solo se aplican cuando las partes lo acuerdan o convienen, mismo que son de gran utilidad y aplicación en la contratación internacional. Algunas de las más importantes recopilaciones de la Cámara de Comercio Internacional son:

#### 6.6.2.1 INCOTERMS

Por sus siglas en inglés *International Commercial Terms*, son términos comerciales para los contratos de compraventa internacional. Hoy por hoy existen las Incoterms2000, que se toman en cuenta en los últimos desarrollos de las prácticas comerciales y modifica las Incoterms90.

#### 6.6.2.2 UCP-600

Por sus siglas en inglés *Uniform Custom and Practice for Documentary Credits*, rigen las relaciones entre compradores, vendedores y banqueros en todos los aspectos del crédito documentario, el cual se define "como todo acuerdo por el que un banco emisor a petición de un cliente (ordenante) se obliga a hacer un pago a un tercero beneficiario o a aceptar y pagar letras de cambio libradas por el beneficiario, contra la entrega de documentos siempre y cuando se cumplan los términos y condiciones del crédito". Las UCP han sido adoptadas por Bancos y asociaciones bancarias de más de 160 países, facilitando el trabajo de banqueros, abogados, importadores, exportadores, empresarios de transporte y todas las partes involucradas en el manejo de Créditos Documentarios. La Comisión de Técnicas y Prácticas Bancarias de la CCI en París estableció un Grupo de Trabajo para revisar por sexta ocasión estas reglas,

dando como resultado y aprobadas oficialmente en la Comisión de Banca en París en octubre de 2006 y entrando en vigor en julio de 2007.

#### 6.6.2.3 ISP98

De sus siglas en inglés *International Stand by Practices* son reglas emitidas en 1999 por Cámara Internacional de Comercio, y hacen referencia a las prácticas generalmente aceptadas, las costumbres y usos de las Cartas de Crédito Stand by, de ellas nace una obligación irrevocable, independiente, documentaria y vinculante para todas las partes, que emite un banco emisor a solicitud y por cuenta de su cliente para garantizar a un tercero beneficiario el cumplimiento de una obligación de hacer o de no hacer. En caso de incumplimiento, el beneficiario tiene el derecho de hacer efectiva la Carta de Crédito 'Stand by' contra la presentación de una carta de incumplimiento que él mismo emite.

#### 6.6.2.4 Reglas UNCTAD/ICC relativas a los Documentos de Transporte Multimodal

En junio de 1991 la Cámara Internacional de Comercio y la UNCTAD de las Naciones Unidas se hicieron las reglas relativas a documentos de transporte multimodal, que se comenzaron a usar a partir del 1 de enero de 1992. Estas reglas se basan en el sistema de red y toman en cuenta las Reglas de La Haya y La Haya Visby para el transporte marítimo. No es un convenio: también son reglas de acuerdos privados bajo el principio de libertad contractual. De acuerdo a ellas el transportista contractual acepta la responsabilidad para toda la cadena de origen a destino, según el punto de recepción y de entrega que figuran en el documento. En su elaboración se pretendió su completa coincidencia con las Prácticas y Costumbres Uniformes para Documentos de Crédito (UCP) de la ICC, por lo que son aceptadas por la comunidad bancaria internacional.

### 6.6.3 UNIDROIT

El Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (Unidroit) con sede en Roma, propugna por la enunciación de reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales; sus grupos de trabajo compuestos por especialistas de distintos sistemas jurídicos (romanístico, el common law, el socialista y otros) trabajan en concretar estas reglas generales desde 1971, publicando en mayo de 1994, los Principios de Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales.

La nueva edición de los Principios de Unidroit, diez años después de la primera publicación con pocas reformas de fondo al articulado de los Principios de 1994. Solo en la materia de contratación electrónica requirió que en la edición 2004 se adicionara o modificara el texto del articulado del Capítulo I, sobre Disposiciones generales y el capítulo dos sobre la Formación de los contratos.

Los Principios UNIDROIT establecen reglas generales aplicables a los contratos mercantiles internacionales, pueden ser utilizados para interpretar o complementar instrumentos internacionales de derecho uniforme.

El objetivo de los Principios de UNIDROIT es establecer un conjunto equilibrado de reglas destinadas a ser utilizadas internacionalmente autónomamente a las específicas tradiciones jurídicas y condiciones económicas y políticas de los países donde se apliquen, tratando de evitar el uso de una terminología propia de un sistema jurídico determinado.

Con respecto a las cuestiones de fondo, los Principios de UNIDROIT son suficientemente flexibles para adaptarse a los perpetuos cambios inducidos por el desarrollo tecnológico y económico en la práctica comercial internacional, asegurando la equidad en las relaciones comerciales internacionales al establecer el deber de las partes de actuar según la buena fe y aplicando, en ciertos casos específicos, criterios de comportamiento razonable.

Los principios UNIDROIT se aplican cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por ellos o bien cuando las partes hayan acordado que su contrato se rija por los “principios generales del derecho”, la “*lex mercatoria*” o expresiones semejantes.

#### *6.6.4 Unificación del derecho de las obligaciones en la Unión Europea*

El interés de la Unión Europea de una unificación eventual aparece esencialmente como de tipo económico. El interés económico de la unificación puede verificarse desde tres puntos de vista: el primero de ellos es permitiría una realización más fácil del mercado interior, fundamento de la Unión Europea, para que quienes intervenían en el mercado sean sometido a un tratamiento igual, el segundo de ellos permitiría la protección igual a todos los consumidores y en tercer lugar permitiría, en un sistema liberal, la realización de un derecho uniforme favorable a las empresas multinacionales, lo que facilitaría el comercio internacional, más específicamente entre las empresas de países europeos distintos. Desde los tres ángulos el derecho es considerado en dimensión puramente económica. El segundo interés de la unificación sería suprimir la falta de confusión y la falta de coherencia del derecho comunitario derivado respecto al derecho de las obligaciones, lo que supone la modificación de los tratados constitutivos de la Comunidad Europea para ampliar la competencia de las autoridades comunitarias.

Existe además una dimensión cultural del problema. En Europa continental se tenía una un derecho común a través de la inspiración romanista, transformándose posteriormente con el origen de los sistemas nacionales, no se puede reducir el derecho a un puro fenómeno técnico de tipo económico y olvidar el aspecto cultural. El Federalismo es compatible con sistemas de derecho distintos entre los Estados miembros de la federación por lo que en un

futuro no sería necesario unificar el Derecho Civil frente a los sistemas como el de Estados Unidos de América o China.

A saber si es necesario unificar los derechos de los Estados miembros de la Unión Europea, los argumentos a favor se refiere que los intercambios son ante todo económicos, es decir, a través de los contratos.

Si la unificación comprende todos los derechos internos de los Estados miembros se está condenando a las legislaciones internas a desaparecer.

Se pueden hablar de diversos aspectos que motivan la unificación. Sí el motivo trata de establecer un tratamiento a todos los ciudadanos europeos y de todas las empresas del mercado interior, la unificación debería ser total, con una desaparición de los derechos nacionales de los Estados miembro. Sí se trata de facilitar el comercio entre las personas de los Estados miembro, no es necesaria lograr la unificación total, basta unificar el derecho aplicable en las relaciones transfronterizas. Sí el motivo no es facilitar el comercio entre los Estados sino lograr un mercado interior unificado en todos sus aspectos, incluso jurídicos, facilitando el comercio mundial, al establecer una sola legislación europea.

No es una necesidad la unificación en los derechos internos, no solo en zonas de integración económica, sino también en los Estados Federales en los cuales la integración económica es completa.

Ejemplo de ello son los Estados miembro del TLCAN, lo que no tienen ninguna integración jurídica, sin embargo los intercambios funcionan de una manera satisfactoria sin necesidad de la unificación jurídica.

El derecho europeo de los contratos no solo comprenden las reglas que permiten a los particulares reglamentar los propios intereses sino, sobre todo, las que el contrato se concibe como instrumento de realización de mercado interior. El contrato es el instrumento que sirve para la libre circulación de las mercancías dentro y fuera de la Unión Europea y este se describe como el

resultado de intereses antagónicos negociados libremente. La autonomía de la voluntad se ve limitada frecuentemente por reglas limitativas.

#### 6.6.4.1 Antecedentes sobre la unificación en la Unión Europea

El 11 de julio de 2001, la Comisión Europea emitió un comunicado al consejo y al parlamento europeos sobre el derecho de los contratos en Europa. Buscando saber los problemas relativos al funcionamiento del mercado interior con motivo de la coexistencia de derechos nacionales de los contratos, que son diferentes.

El parlamento había adoptado con anterioridad resoluciones relativas a la armonización del derecho material europeo, y en 1989 y 1994, el mismo parlamento había pedido que se iniciaran trabajos sobre la posibilidad de elaborar un código europeo común de Derecho Privado. Por fin, en una resolución de 2000, el parlamento afirmó que "en el mercado interior, era esencial lograr una mayor armonización en el ámbito del Derecho Civil y requirió la comisión para elaborar un estudio en dicho ámbito". Esa resolución fue completada por otra del 15 de noviembre de 2001.<sup>34</sup>

Grupo de juristas varios países europeos formaron grupos de trabajo para estudiar la posibilidad de una unificación del derecho europeo de los contratos. De estos grupos se reconocen cuatro:

- a) La "Comisión Lando", con la dirección del profesor danés Ole Lando, elaboró "los principios del derecho europeo de los contratos, siendo la obra más elaborada sobre la unificación del derecho de los contratos en Europa, su última versión se publicó en 2002.
- b) El grupo "De Pavia", de la academia de privatistas europeos, que publicó en 2001 un libro en inglés, *European Contract Code, a Preliminary Draft*.

---

<sup>34</sup> LARROUMET CHRISTIAN. UNIFICACIÓN DEL DERECHO DE OBLIGACIONES EN EUROPA. Revista de Derecho Privado. Año 5. Nueva Época. Número 13 y 14. Enero/Agosto 2006. p.p. 69-80. P.70

- c) Con el liderazgo del profesor alemán Christian von Bar, se constituyó un grupo de estudios para redactar un código civil europeo en 1999. Este grupo no ha publicado ninguna obra hasta hoy.
- d) En mayo del 2005 el llamado *European Group on Tort Law* elaboraron los principios europeos del derecho de la responsabilidad civil.

## Capítulo VII

### Contratos Mercantiles y Operaciones de Crédito

#### 7.1 Introducción

Como se ha explicado, toda consecuencia de derecho determinada por la voluntad dimana del acto jurídico, si este mismo encuadra en las relaciones comerciales es llamado acto de comercio. El problema que se suscita al no encontrar el concepto objetivo de acto de comercio, y que con ello se extienda su aplicación a los que aun no entrando en el concepto de comerciantes efectúen actos de comercio, conlleva la paulatina disminución del carácter de su especialidad, bien al generalizarse, o bien, a disolverse.

La mercantilidad de ciertos actos está presente en todos los ordenamientos positivos y en la doctrina internacional. Se hace presente diariamente en las operaciones cotidianas de la vida económica y con el avance tecnológico e industrial se ha ampliado enormemente sus formas de manifestarse utilizándose términos como el de “comercial” para que abarque una amplia serie de actividades que contribuyen a la circulación de riqueza.

No todas las manifestaciones dentro del ámbito comercial son siempre contratos, aunque en su mayoría lo sean, el término comercial abarca todas ellas, un ejemplo de ello se puede encontrar en *Ley modelo sobre comercio electrónico*, elaborada por la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional, donde se determina que El término “comercial” deberá ser interpretado ampliamente de forma que abarque las cuestiones suscitadas por toda relación de índole comercial, sea o no contractual, posteriormente a ello enlista unas cuantas operaciones dejando en claro que no es de manera limitativa.

Como vimos en la clasificación del acto de comercio en la doctrina mercantil, se ha realizado un esfuerzo por determinar la existencia de actos esencialmente mercantiles, lo que en términos de naturaleza jurídica equivale a un acto *naturalmente* mercantil.

## ***7.2 Mercantilidad de los Actos Jurídicos***

La mercantilidad hace referencia a la naturaleza jurídica del acto jurídico, si ese se encuentra dentro de lo que comúnmente se le denomina comercio entonces estamos en presencia del acto de comercio, por ello es tan importante conocer la esencia pura de lo que conocemos como acto de comercio

La función de la ciencia del derecho es producir, y no reproducir, contenidos jurídicos, pues es esencial que el derecho sea positivo, actualizado a las necesidades sociales. Los conceptos conservan una significación de posición, es decir, se determinan en función de la historia y del contexto cultural, por una parte, además de conservar la estructura del sistema de derecho positivo en el que se encuentran incluidos. Consecuentemente, la naturaleza jurídica es una realidad gnoseológica determinada por la historia y el sistema: el derecho es por tanto simultáneamente histórico y estructural.

Aristóteles afirmaba que la definición, integrada por género y diferencia, es la explicación de la esencia de las cosas. De lo que la naturaleza jurídica, puede afirmarse que es la esencia de un concepto.

A propósito de los conceptos del derecho, es suficiente con estudiar las distintas clasificaciones de las instituciones jurídicas para advertir que existen dentro conceptos generales, que pueden ser adoptados por las más diversas transacciones jurídicas. Ello ocurre con las instituciones civiles y mercantiles, aunque el género de ambas se encuentra dentro del Derecho Privado, por el desuso de esta clasificación, se observa una dificultad de asumir el carácter de

ciertos actos de comercio, sobre todo aquellos que la clasificación de acto de comercio considera como mixtos.

### ***7.3 Contratos y Operaciones Mercantiles***

En esta sección únicamente trataremos del contrato de manera general, su desenvolvimiento en la vida económica actual y por lo tanto su mercantilidad, de una manera general.

#### ***7.3.1 Compraventa***

Siendo el más importante de los contratos en materia mercantil, por su mecanismo ágil y sencillo para adquirir el pleno dominio de cualquier satisfactor,<sup>1</sup> es un contrato que permite satisfacer una importante exigencia económica, la de adquirir en propiedad un bien y de recibir por él un valor<sup>2</sup>, esta es la razón por la que muchas de las formas contractuales actuales derivan de éste.

El Código Civil Federal en su artículo 2248, establece que habrá compraventa cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho, y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero. A esta definición debe verificarse el artículo 371 del Código de Comercio el cual establece que serán mercantiles las compraventas a las que el mismo cuerpo legal, les da tal carácter, y todas las que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar. El concepto de traficar hace referencia a los trasposos que se hacen en la circulación de bienes y servicios de los productores primarios a consumidores finales.

---

<sup>1</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. Ob. Cit. p. 70

<sup>2</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p 191

La finalidad directa de este contrato es la transferencia de la propiedad de una cosa, o bien la transmisión de un derecho, o bien lo que en la realidad es de la misma manera frecuente, el derecho exclusivo a la explotación de un invento.

La compraventa tiene carácter mercantil cuando constituye una actividad de intermediación en el cambio. En el Derecho Civil es un acto de consumo, mientras que en el Derecho Mercantil, el contrato pertenece a la zona de cambio, de la circulación de la riqueza, en la que su comercialidad se determina por la intención del sujeto, que no es otra cosa sino la del propósito de especular, traficar, de lo que la intervención del comerciante le puede dar el carácter de mercantil al efectuar su ejercicio profesional. Pese a ello el artículo 75 de Código de Comercio, pese a ello no es necesaria la calidad de comerciante para establecer la mercantilidad de la compraventa.

La intención de especular viene establecida en las fracciones I y II del artículo 75 del Código de Comercio y bien en la fracción III del citado artículo las compraventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles, se rigen por ley por la ley mercantil. Conforme a esto es el objeto en el que recae el contrato lo que determina su mercantilidad.

Del análisis de los elementos estudiados en el Capítulo 5 de la presente tesis, en el contrato de compraventa se presenta la característica de lucro, cuando quien vende tiene la intención de obtener con su venta un lucro, así las personas que observa el artículo 4 del Código de Comercio, aun no siendo en derecho comerciantes, quedan a las leyes mercantiles, cuando realicen una operación mercantil. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen planteados almacén o tienda en alguna población para la compraventa de los productos de su finca, industria o trabajo, modificados con este fin o sin hacerles alteración al venderlos, serán considerados comerciantes. Al tener la intención de buscar un lucro se está especulando con los bienes producidos desde el inicio de la cadena de circulación de la riqueza. Se realiza

un cambio de dinero por el bien que irá a satisfacer las necesidades y desde que el productor realiza el primer cambio, trasladándose la propiedad a través de la intermediación de diversos comerciantes especializados de los bienes, efectuando compraventas en cadena, también llamados actos en masa, hasta que llega al consumidor final, siendo este último cambio es de naturaleza civil pues la utilidad es la satisfacción de las necesidades, con ello el fin de la circulación de riqueza, para dar inicio nuevamente al ciclo.

Por lo tanto dentro de las etapas económicas para satisfacer las necesidades humanas el contrato es un acto de comercio que se hace presente en las cuatro etapas de producción, distribución, circulación y consumo. Pues bien se utiliza desde el momento que hay que reunir los factores de la producción para producir los bienes, posteriormente la venta de esta producción para su distribución para colocarlos en el mercado ideal con actos de intermediación en el cambio realizados por los comerciantes y durante su circulación en el mercado hasta el último contrato de compraventa que se efectúa con el consumidor final.

Es por esto que el contrato de compraventa es el más hermenéutico de la realidad dinámica de la economía actual. Sin embargo junto con la compraventa o bien el mismo comerciante para lograr su objetivo, que es llegar al consumidor final que le dará su lucro, efectúa otros contratos que le dan utilidad al producto vendible.

### *7.3.2 Depósito mercantil*

El concepto de depósito se encuentra en el Código de Comercio sino en el Civil conforme a su artículo 2516 es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa, mueble o inmueble que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida al depositante.

Además de tener un capítulo en el Código Civil Federal, del artículo 2516 al 2538, el Código de Comercio lo regula de los artículos 332 al 338, además de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que trata de los depósitos bancarios de Dinero y de títulos, así como el depósito de almacenes generales, de los artículos 267 al 287.<sup>3</sup>

Cuando las cosas depositadas son objeto de comercio, o si se hace a consecuencia de una operación mercantil, se estará en presencia de un depósito mercantil. Ello establecido en el artículo 332 del Código de Comercio, y este mismo ordenamiento en su ya citado artículo 75 fracción XVII, declara absolutamente mercantiles los depósitos. Sin embargo en las especies de depósito se declara depósito civil, cuando el negocio se rige por el contrato de depósito del contrato civil; depósito mercantil cuando se trata de un negocio mercantil y depósito bancario, que también es mercantil, cuando se hace por medio de una institución bancaria; y depósito judicial cuando provienen de la orden de un juez.

Dentro de la circulación de la riqueza este acto de comercio es de suma importancia, da una utilidad de tiempo conforme a las necesidades, su uso es conforme a las necesidades del comerciante, mientras unas veces es necesario mantener las mercancías guardadas para no saturar este, otras sirve como mediación de una transacción a otra, lo que hace que su importancia sea durante las etapas económicas de la circulación de la riqueza dentro de la distribución y circulación de la riqueza.

### *7.3.3 Transporte*

El Código Civil Federal en su artículo 2646 establece que mientras que no constituya un contrato mercantil, se define el contrato por el que una persona se

---

<sup>3</sup> *Ibidem.* p. 179

obliga a transportar, bajo su inmediata dirección o la de sus dependientes, por tierra, por agua o por el aire, a personas, animales, mercaderías o cualesquiera otros objetos. Para defender la mercantilidad de este contrato se estipula en el Código de Comercio establece que el contrato de transportes se reputa mercantil por vías terrestres o fluviales de todo género se reputará mercantil: cuando tenga por objeto mercaderías o cualesquiera efectos del comercio; o bien, cuando siendo cualquiera su objeto, sea comerciante el porteador o se dedique habitualmente a verificar transportes para el público, conforme a lo establecido en el artículo 576. El contrato de transporte es aquel en virtud del cual un sujeto, persona física o colectiva, se obliga, mediante un precio a transportar de un punto a otro, ya sean cosas o personas, utilizando el medio de tracción adecuado<sup>4</sup>, en si es un contrato de servicio. Como los medios de transporte son diversos, a cada modo de transporte corresponden normas particulares, en el Código de Comercio se rige el terrestre.

Para algunos tratadistas lo que da mercantilidad a este contrato es un carácter subjetivo de la empresa y la realización de actos en masa. Pese a la opinión de los tratadistas la fracción VIII del citado artículo 75 del Código de Comercio brinda tal carácter mercantil.

Él auge de la producción en todos los campos y la necesidad de mover las materias primas o los bienes producidos de un lugar a otro y, como consecuencia del desarrollo del transporte, hacen que el contrato de transporte se coloque como uno de los contratos de más uso en el comercio actual y su práctica sea motivo de la creación de grandes empresas.<sup>5</sup>

La necesidad de atender al cúmulo de tráfico y satisfacer los intereses de la comunidad, la importancia del transporte ha trascendido hasta ser un servicio público, de tal suerte que se ha hecho necesaria la intervención del Estado, sin

---

<sup>4</sup> *Ibíd*em p. 227

<sup>5</sup> *Ibíd*em p. 225

que por ello deje de continuar siendo el contrato de naturaleza privada. La aplicación sobre las disposiciones sobre transportes contenidas en leyes de carácter administrativo solo tienen acción respecto de los contratos que se realizan de transportes en vías generales de comunicación, pero la relación jurídica entre el transportista y el usuario es de naturaleza privada, el vínculo que se establece queda sometido al Derecho Mercantil.<sup>6</sup>

El objeto de este contrato, económicamente hablando, es dar utilidad de lugar. Existe especulación desde el momento que se celebra con el Estado una concesión o bien se tramitan permiso, con el fin de explotar el transporte. El lucro se obtiene desde el momento que se cobra por prestar dicho servicio. Este contrato no transfiere la propiedad de una cosa, sino que presta un servicio, se contrae una obligación de hacer, por la que se recibirá una remuneración pecuniaria y es una pieza clave de la intermediación en el cambio. Pues si bien pertenece a los contratos que se celebran desde la producción hasta el consumidor final, pues su principal importancia en la economía es hacer llegar los satisfactores a las personas, dándoles con ello la utilidad de lugar.

#### *7.3.4 Suministro*

El Código de Comercio no reglamenta este contrato, sino que se concreta tan solo al mencionar a las empresas de abastecimiento y suministro como actos de comercio en su fracción V del artículo 75, es una forma particular de una actividad mercantil, se celebra para cumplir las necesidades del consumidor, sin que se agote en un solo acto, sino que su eficacia dura en el tiempo; una parte se obliga frente a otra a cumplir prestaciones periódicas y continuas por el pago de un recio determinado.

---

<sup>6</sup> *Ibidem* p. 226

Considerado un contrato de empresa, una de las partes que es el proveedor, asume la obligación mediante un precio unitario de entregar periódicamente a su suministrado, cosas en la cantidad, tiempo y forma fijados en el contrato.

Es un contrato de cambio pero no de venta, ya que en el contrato solo se pacta entregar la cosa periódicamente, se pacta un servicio, más no a transmitir su propiedad; por lo tanto lo que protagoniza el cambio es de un servicio por una utilidad. Este acto de comercio se encuentra preponderantemente durante la etapa de circulación y distribución de las mercancías sin embargo es prominentemente de flujo circulatorio pues bien su principal objetivo es abastecer de factores de la producción, en donde la intermediación es mucho más evidente y el cambio se da de manera fluida. Es especulativo puesto que busca la obtención del lucro con anticipación a hacerse el cambio de las cosas a suministrar y se prolonga el lucro de manera periódica y continúa, además que el cambio no se agota en un solo acto sino que a la par del lucro se prolonga en el tiempo y en el sin lugar a duda uno de los principales objetivos es la intermediación del comerciante, tal vez con otro comerciante o producto a efecto de de que se efectúe el cambio.

### *7.3.5 Estimatorio*

Este contrato debe su nombre a la suma de dinero que ambas partes estiman que, llegado el caso, el receptor de la cosa objeto del contrato, pagará al transmítete quien a su vez, la entrega para su eventual venta o devolución. También llamado de consignación, puede entenderse como una operación de intermediación, el Código de la materia hace referencia en la fracción XIII del artículo 75 si se le considera como operaciones de mediación de negocios mercantiles, es una figura nacida de las necesidades del comercio cuyo a efecto de él una parte recibe un bien de manera que pueda ofrecerlo al público para su

adquisición, pero sin que tenga que pagar un precio para recibirlo a quien se lo entrega, sino que su cargo va a ser la de intermediar en el mercado el bien que recibe; si la cosa se vende obtiene la utilidad y entrega el valor al dueño; en caso contrario, el comerciante devuelve la cosa al dueño si en un periodo de tiempo determinado no se vende. Es un atípico contrato real que requiere la posesión efectiva de quien va a intermediar el bien. El contrato tiene como función solamente de atribuir al comerciante la facultad de disponer la mercancía para poder intermediar con ella.

Sin lugar a dudas, el contrato estimatorio tiene su naturaleza mercantil, es un acto de comercio porque si bien ambas partes buscan obtener un lucro, es un contrato que si bien busca el cambio de las mercancías por un lucro que obtienen quienes lo celebran, uno de sus objetivos se encuentra dentro de la distribución y circulación de bienes, donde se especula con su venta e intermedia hasta llegar al consumidor de dicho bien.

### *7.3.6 Suscripción*

Es un contrato por virtud del cual, mediante el pago de un precio, el suscriptor adquiere el derecho de recibir, periódicamente, las publicaciones impresas que la otra parte le debe proveer, suele catalogarse dentro de la fracción IX del artículo 75, pues si bien son las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas quienes le dan uso.

Siendo también un contrato atípico sobre bienes muebles tangibles, la suscripción solo se hace cuando de ella existen publicaciones impresas, suele confundírsele con el de suministro porque del también se hace entregas periódicas sin embargo el lucro no se obtiene por estos periodos sino que se obtiene en una sola unidad.

El contrato de suscripción es de naturaleza mercantil, si bien nació con las necesidades del comercio, el cambio que se efectúa en este acto de comercio es el

de un servicio por un lucro, que es perseguido indudablemente por quien presta dicho servicio. Si bien existe la intermediación en el momento que el comerciante es quien distribuye el producto dentro de un mercado determinado por la suscripción.

### *7.3.7 Préstamo*

El contrato del préstamo que reputa como mercantil, poco uso tienen en la actualidad pues si bien se recurre a otros medios para obtener recursos, sin embargo cuando en él se estipule con concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinan a actos de comercio y no para necesidades ajenas de éste, y de la misma manera es mercantil cuando se contrae entre comerciantes. El préstamo puede ser de dinero, de títulos o en especie.

Pese a ser mercantil no está en la operación de préstamo mercantil, sino en los actos mercantiles a que el prestatario destinará las cosas prestadas, es esto lo que define su mercantilidad, pese a que exista o no intereses. Pues en síno es con el contrato con lo que se persigue un lucro, sino mas bien el acto con lo que se utilice las cosas objeto del préstamo mercantil, por lo que al ejercerse sigue la especulación pues su fin es realizar actos de comercio que obtengan dicho lucro.

### *7.3.8 Arrendamiento Financiero*

Por el contrato de arrendamiento, una persona a la que se denomina arrendador se obliga a adquirir determinados bienes y a conceder su uso o goce temporal al arrendatario, quien podrá ser persona física o moral. , obligándose ésta a pagar como contraprestación, que se liquidará en pagos parciales, según se convenga, una cantidad en dinero determinada o determinable, que cubra el valor de adquisición de los bienes, las cargas financieras y los demás accesorios, y adoptar al vencimiento del contrato alguna de las siguientes opciones, establecidas en el artículo 27 de la ley a referencia:

- a. La compra de los bienes a un precio inferior a su valor de adquisición, que quedará fijado en el contrato. En caso de que no se haya fijado, el precio debe ser inferior al valor de mercado a la fecha de compra, conforme a las bases que se establezcan en el contrato;
- b. La prórroga del plazo para continuar con el uso o goce temporal, pagando una renta inferior a los pagos periódicos que venía haciendo, conforme a las bases a lo establecido en el contrato.
- c. A participar con la arrendadora financiera en el precio de la venta de los bienes a un tercero, en las proporciones y términos que se convengan en el contrato

Al establecer el plazo forzoso, deberán tenerse en cuenta las condiciones de liquidez de la arrendadora financiera, en función de los plazos de los financiamientos que, en su caso, haya contratado para adquirir los bienes.

Los contratos de arrendamiento financiero deberán otorgarse por escrito y ratificarse ante la fe de notario público, corredor público titulado, o cualquier otro fedatario público y podrán inscribirse en el Registro Público de Comercio, a solicitud de los contratantes, sin perjuicios de hacerlo en otros Registros que las leyes determinen.

Siendo un instrumento de financiamiento con el que el empresario carecido de fondos o teniéndolos pero sin el interés de invertir para adquirir bienes perennes, celebra el contrato con una persona para el intermediario financiero para que sea este quien los adquiera y los transmita en uso al propio empresario.

Este contrato tiene sus orígenes en Estados Unidos de América, llamado "leasing", durante la Gran Depresión, donde se constituyó la primera organización especializada en este tipo de contratos. En 1961 aparece en México la primera arrendadora que fue la Interamericana de Arrendamientos S. A. Este contrato tiene cierta similitud con el arrendamiento civil, pese a ello su finalidad

de fondo, no es concreto únicamente el uso de la cosa, sino que se celebra teniendo siempre en cuenta, la posibilidad de que el arrendatario adquiriera la propiedad de la misma u obtenga un beneficio adicional al uso, además de ello existe otras diferencias, como lo es que el contrato común de arrendamiento lo puede celebrar cualquier particular, ya sea el sujeto propietario o hasta el subarrendatario de un determinado bien, en tanto que el contrato de arrendamiento financiero solamente puede efectuarlo una organización auxiliar del crédito.

Este contrato regulado en una ley de naturaleza totalmente mercantil, la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del crédito, además de ser celebrado por una empresa, su carácter subjetivo de mercantilidad implica el ejercicio profesional de una actividad económica con el fin de intermediación para proporcionar un servicio que tienen como base una actividad de financiamiento. El servicio que consiste en la transmisión o de los bienes adquiridos obliga a quien los recibe a cubrir a la arrendadora una contraprestación, lo que trae aparejado una utilidad, logrando la especulación mercantil. En estos actos existe una intención, el propósito de lucro: el arrendamiento financiero, por tanto, es mercantil.<sup>7</sup>

En este contrato es un acto de comercio pues si bien se encuentra el cambio de una manera temporal y no definitiva sino hasta termine el plazo, es un contrato que estimula la actividad económica, de manera que incita la producción.

---

<sup>7</sup> *Ibidem* p. 537

### 7.3.9 Franquicia

El Contrato de Franquicia dentro del comercio se determina por el que un franquiciante cede a al franquiciatario la licencia de una marca así como métodos de hacer negocios a cambio de una tarifa periódica o regalía.

La franquicia consiste en fructificar la experiencia de un empresario con ventaja competitiva destacable en el mercado.

Esta ventaja puede determinarse de diversas formas como la marca, productos o métodos patentados o, simplemente, un profundo conocimiento del negocio haciéndole un experto en él; así el franquiciante se compromete a compartir estas formas al franquiciatario y éste consigue la reducción de los requisitos de inversión y la reducción del riesgo.

Los antecedentes del contrato de franquicia se fijan en Estados Unidos del Norte América, en donde el sistema de comercialización de productos y servicios cumple una función económica. La franquicia moderna tuvo su empuje en la década de los 50's, a pesar de devenir en la edad media, con el auge de los restaurantes de comida rápida como McDonald's. La franquicia ha dominado no solo este sector, sino que ha diversificado su campo de acción hasta el punto de que los establecimientos gestionados individualmente son la excepción más que la regla.

En México, las reformas de la Ley de Propiedad Industrial, en vigor desde enero del 2006, han introducido las características esenciales del Contrato de Franquicia a nuestro país, regulándose como objeto de esta ley, en su fracción VII del artículo segundo, establecer condiciones de seguridad jurídica entre las partes en la operación de franquicias, así como garantizar un trato no discriminatorio para todos los franquiciatarios del mismo franquiciante. Antes de ello considerado como un contrato atípico e innominado, pues la legislación

en México no consideraba este Contrato, lo que daba lugar a cierta incertidumbre jurídica.

Conforme al artículo 142 de la Ley de de Propiedad Industrial, existirá franquicia, cuando con la licencia de uso de una marca, otorgada por escrito, se transmitan conocimientos técnicos o se proporcione asistencia técnica, para que la persona a quien se le concede pueda producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y con los métodos operativos, comerciales y administrativos establecidos por el titular de la marca, tendientes a mantener la calidad, prestigio e imagen de los productos o servicios a los que ésta distingue.

Se concede en una autorización para que explote una marca o cualquier otro signo distintivo cuyo titular es el franquiciante, o bien la franquicia es cuando se concede el derecho de promover, vender o distribuir productos o servicios conexos a la marca u otro símbolo comercial del franquiciante. El franquiciatario actúa con base en un plan o un sistema de mercado prescrito por el franquiciante, de tal manera que da una comunión de intereses en la comercialización de bienes y servicios.

Como beneficio el franquiciatario hace que a su contraparte una retribución por la explotación de la franquicia, por lo que quien concede la franquicia aumenta sus cifras con su propio capital en tanto que recibe mayores recursos, en tanto a quien se le otorga obtiene la ventaja de contar con la pericia para operar dentro del mercado.

La franquicia es un sistema de colaboración entre el productor de un bien o prestador de un servicio y un distribuidor, ambos con independencia uno del otro, pero vinculados por un contrato en el virtud del cual el primero permite al segundo la facultad de entrar en la cadena de distribución, con el derecho, de disfrutar, bajo determinadas condiciones y cumplimiento de un pago, de que comprende la llamada propiedad industrial.

Naturaleza mercantil deriva de la presencia de dos empresarios: el franquiciante y el franquiciatario, ambos en su calidad de comerciantes incursionan en el mercado especulando con operaciones mercantiles, sin embargo el cambio que se da en este contrato es inmaterial compuesto por el otorgamiento de la licencia de un activo intangible y la transmisión de conocimientos y experiencias tecnológicas, a cambio de una prestación de manera periódica. El lucro lo obtiene una de las partes a cambio de su conocimiento y técnica, mientras que la otra de manera preponderante especula su ganancia al obtener dicho conocimiento y técnica, por lo tanto la franquicia es un acto de comercio.

### *7.3.10 Edición*

El artículo 11 de la Ley Federal de Derechos de Autor establece que el derecho de autor es el reconocimiento que hace el Estado en favor de todo creador de obras literarias y artísticas, en virtud del cual otorga su protección para que el autor goce de prerrogativas y privilegios exclusivos de carácter personal, que constituyen el derecho moral, y los privilegios patrimoniales, cuyos derechos llevan este mismo nombre.

Toda transmisión de derechos patrimoniales implica el derecho del titular a recibir una parte proporcional de las ganancias. Conforme al artículo 27 fracción primera de la citada Ley, los titulares de los derechos patrimoniales podrán autorizar o prohibir la reproducción, publicación, edición o fijación material de una obra en copias o ejemplares, efectuada por cualquier medio ya sea impreso, fonográfico, gráfico, plástico, audiovisual, electrónico, fotográfico u otro similar.

El contrato de edición se puede celebrar sobre cualquier creación de naturaleza literaria, musical con o sin esta, dramática, danza, pictórica o de dibujo, escultórica y de carácter plástico, caricatura e historieta, arquitectónica,

cinematográfica y demás obras audiovisuales, programas de radio y televisión, programas de cómputo, fotográfica, obras de arte aplicado que incluyen el diseño gráfico o textil, y de compilación, integrada por las colecciones de obras, tales como las enciclopedias, las antologías, y de obras u otros elementos como las bases de datos, siempre que dichas colecciones, por su selección o la disposición de su contenido o materias, constituyan una creación intelectual.

El contrato de edición se celebra entre el sujeto que ha producido una obra intelectual y otro sujeto que va a utilizarla para su explotación en el mercado, por lo que se conceptúa como el contrato por el que el autor de una obra intelectual concede el derecho de explotarla a un tercero.

La mercantilidad del contrato emana de la intervención en el de uno o varios comerciantes, que en la calidad de empresario es un intermediario entre el productor, el autor y el consumidor, que persigue un fin de lucro, pues con su explotación está especulando en el mercado, obteniendo un lucro, el editor se convierte en intermediario entre el autor de la obra y su público.

La fracción IX del artículo 75 no nos señala en si el contrato de Edición como un acto de comercio sino que menciona a las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas, quienes son el sujeto pasivo de este contrato, pues si bien no es la empresa un acto de comercio sino las operaciones que realizan para obtener sus utilidades quienes conforman los actos de comercio.

### *7.3.11 Seguro*

La industria y el comercio moderno, afirma Arturo Díaz Bravo, están cimentados en dos pilotes, uno de los cuales es el crédito; el otro, el seguro.<sup>8</sup> La importancia en su regulación en México, puede observarse por la amplia legislación que hay a su alrededor.

---

<sup>8</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. Ob. Cit. p. 135

De no existir un riesgo, no habría razón de seguro, ya que el seguro es producto del riesgo. La necesidad es la expresión de un deseo de un bien susceptible de procurar una satisfacción, de ahí también que la necesidad sea el motor de la actividad económica por lo que el sentido puramente económico implica la urgencia de obtener los medios a efecto de satisfacer los requerimientos de la persona, los cuales pueden ser actuales o futuros.<sup>9</sup>

Las necesidades futuras pueden diferenciarse en ciertas e inciertas, estas últimas surgen de un evento futuro e incierto que al producirse las hacen surgir. La necesidad por lo tanto, debe satisfacerse en tanto que el evento es económicamente desfavorable, a este se le llama riesgo y contra el cual hay que protegerse, esto es, asegurarse. Que se obtendrá un valor patrimonial equivalente al daño sufrido es decir, habrá resarcimiento que compense el daño. Tiene naturaleza indemnizatoria.

El contrato de seguro es mercantil en razón del artículo 75, fracción XVI del Código de Comercio que establece que son actos de comercio los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas. Pese a que en el artículo puede plantearse la posibilidad de que sean hechos por personas físicas, y en todo caso ser de naturaleza civil, los artículos 1 y 3' de la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros señalan que en la materia de la actividad aseguradora, se prohíbe a toda persona física o moral distinta la práctica de cualquiera operación activa de seguros en territorio mexicano; por lo que al tener por objeto dicha ley regular la organización y funcionamiento de las instituciones y sociedades mutualistas de seguros; las actividades y operaciones que las mismas podrán realizar; así como las de los agentes de seguros y demás personas relacionadas con la actividad aseguradora, en protección de los intereses del público usuario de los servicios correspondientes, queda claro que el contrato de seguro únicamente puede ser

---

<sup>9</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. p. 264

mercantil, ya que no puede realizarse por nadie que no sea en función de la empresa.

Este contrato cuenta con su propia ley, la Ley del Contrato de Seguro, donde en su artículo primero se establece que la empresa aseguradora se obliga, mediante una prima, a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el contrato, por lo tanto nace una relación jurídica en virtud de la cual la empresa aseguradora, contra el pago de una prima, se obliga a relevar al asegurado, en los términos convenidos de las consecuencias de un evento dañoso e incierto, la prestación de la aseguradora consiste en reparar el perjuicio o solventar cierta cantidad de dinero.

La naturaleza jurídica y económica del contrato de seguro estriba en su importancia, pues la cantidad de recursos que recauda se la da, más que servir en la circulación de riqueza se ha convertido en una fuente de la misma. En no existe una intermediación pues con lo que se comercia es con la seguridad de un siniestro incierto, que tal vez no ocurra, y se observa el cambio de una manera débil pues dicha seguridad contra una prima de seguro, no garantiza la circulación de la riqueza, en sí su mayor campo de aplicación dentro de la actividad económica es el consumo, aunque si bien está presente en todos los campos de la actividad comercial, de lo ya planteado la diferencia de los recursos que se destinan a su realización comparada con el número de primas que se perciben es amplio. Existe especulación en cuanto no resultaría lo mismo si la cantidad de siniestro ocurridos no fuera a la par con la cantidad de primas pagas. El lucro se obtiene de una manera periódica, pues la empresa asegurado definitivamente obtiene una ganancia por su actuación, haya o no ocurrido el siniestro.

### 7.3.12 Fianza

Este es un contrato con dualidad en la legislación, tanto mercantil, como la civil, sin embargo, son las instituciones de fianza las que tienen por objeto otorgar fianzas a título oneroso, estas instituciones celebran el contrato de fianza. La fianza es el contrato por virtud del cual una persona se compromete frente al acreedor al cumplimiento de una obligación, en caso de que el deudor no lo haga. Arturo Díaz Bravo define: por el contrato de fianza la egresa fiadora se obliga por escrito, solidariamente con el fiado, a pagar una deuda a cargo del mismo a cambio de una prima que se obliga a pagar al fiador o contratante.<sup>10</sup>

Nacido del Derecho Civil romano, su existencia siempre depende de otro contrato principal, por lo que adopta la naturaleza de la obligación principal cuando su objeto es garantizar la obligación.

La obligación que una persona fiador asume como deber directo frente a un acreedor, de garantizar el cumplimiento de otra obligación no propia, o sea, de otro sujeto llamado deudor principal.

De acuerdo con el artículo 2 de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, los contratos que en relación con ella, celebren las instituciones de fianza, serán mercantiles para todas las partes que intervengan, por lo que es un acto de comercio y por lo tanto el contrato de fianza sujeto a sus normas y principios.

La utilidad del contrato de fianza dentro de la economía actual es para garantizar alguna obligación mercantil lo que permite la celeridad de los contratos que actualmente se celebran, lo que permite un mejor tránsito en la circulación de la riqueza. El contrato de fianza es un contrato oneroso, lo que presupone un lucro, pues si bien el concepto mismo de gratuidad de empresa va en su contra.

---

<sup>10</sup> DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. Ob. Cit. p. 211

### 7.3.13 *Transferencia de Tecnología*

Resultado del avance tecnológico de la humanidad, el contrato de transferencia de tecnología se constituye como la explotación de la inteligencia humana, cuando se manifiestan como un conjunto de conocimientos sistemáticos necesarios para la fabricación de productos, aplicación de procedimientos, o prestación de servicios, vendidos o cedidos en el marco de transacciones comerciales, pagándose unas regalías como contraprestación por el uso de las tecnologías cedidas.

En el contrato de transferencia de tecnología, pueden transmitirse los conocimientos como los procedimientos de fabricación (know how), manifestaciones de la llamada propiedad industrial, incluso servicios, (asistencia técnica, consultoría, administración de empresas, el ya visto contrato de franquicia). Una de las partes se obliga a transmitir a la otra el derecho de explotar uno o más elementos de la propiedad industrial o bien a prestarle servicios de auxilio técnico o de operación administrativa.

El contrato de transferencia de tecnología es un contrato atípico, nominado, principal, formal, de tracto sucesivo bilateral, oneroso y conmutativo. Bajo la denominación genérica de contratos de transferencia de tecnología, encierran los contratos de licencia, know how, información técnica, asistencia técnica, y consultoría; Por el contrato de licencia, en sentido amplio se incluye la concesión que a favor de una de las partes realiza el titular de una patente de invención, de diseño, de modelo industrial, de asistencia técnica, o bien el secreto industrial.

El artículo 9 de la Ley de Propiedad Industrial establece La persona física que realice una invención, modelo de utilidad o diseño industrial, o su causahabiente, tendrán el derecho exclusivo de su explotación en su provecho, por sí o por otros con su consentimiento. Tal derecho se adquiere con la patente

que otorga el Estado. Los derechos que confieren una patente o registro, o aquéllos que deriven de una solicitud en trámite, podrán gravarse y transmitirse total o parcialmente en los términos y con las formalidades que establece la legislación común o bien se puede conceder, mediante convenio, licencia para su explotación.

En cuanto a las marcas en la industria los industriales, comerciantes o prestadores de servicios el artículo 87 de la misma ley establece que podrán ostentar el derecho exclusivo de éste en el comercio o en los servicios que presten mediante su registro en el Instituto. El titular de una marca registrada o en trámite podrá conceder, mediante convenio, licencia de uso a una o más personas, con relación a todos o algunos de los productos o servicios a los que se aplique dicha marca. Los derechos que deriven de una solicitud de registro de marca o los que confiere una marca registrada, podrán gravarse o transmitirse en los términos y con las formalidades que establece la legislación común.

No hay mejor negocio que lo novedoso, es decir, cada bien o servicio que se ostente como nuevo, puede ser objeto de explotación en el mercado, pues quien la ostente tendrá la exclusividad en el mercado, especula con su tecnología hasta obtener el lucro, este lucro se representa en grandes cantidades y el cambio es evidente es ese conocimiento y el permiso de su explotación a cambio de una regalía. Sin embargo su mercantilidad establecida en las leyes es muy ligera, pues si bien a pesar de que quien ostente el propósito especulativo establecido en la fracción primera del artículo 75 o bien la explotación de las empresas previstas de la fracción V a la XI.

Pudiendo la tecnología ser objeto de distintas relaciones jurídicas, en ocasiones incluye a otros contratos como la compraventa, suministro, arrendamiento, etc.

### *7.3.14 Créditos Refaccionarios y de Habilitación o Avío*

La mayor parte de los contratos que tienen como principio el crédito suelen clasificarse como actos de comercio, en caso de los Créditos de Habilitación o Avío y los Refaccionarios, implican que dicho crédito sea otorgado a mayor plazo pues son otorgados para la fase de producción de las etapas económicas, cuyo ciclo suele ser más largo, pues la adquisición de los factores de la producción, la elaboración y venta se toman algún tiempo. Definitivamente su campo de aplicación es la producción por lo que son créditos que se entiende debe destinarse a las inversiones con la certeza de rentabilidad conveniente y se procure la creación, conservación y mejora de la riqueza, agrícola, forestal y agropecuaria. El crédito de habilitación o avío se aplica precisamente a la adquisición de materias primas y materiales en el pago de los jornales, salarios, gastos directos de explotación indispensable para los fines de la empresa, debe invertirse en bienes de consumo duradero. El crédito refaccionario puede ser utilizado en parte, no más del 50% si así se conviene en el contrato, para pagar pasivos como lo son adeudos fiscales.<sup>11</sup>

### *7.3.15 Prenda*

El artículo 2856 del Código civil establece que la prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago. En virtud del contrato de prenda, el deudor, o un tercero, entrega al acreedor una cosa mueble confiriéndole el derecho de tenerla en su poder hasta el pago del crédito y de hacerse pagar con la misma, con preferencia a cualquier otro acreedor, sino se le cubre el crédito.

---

<sup>11</sup> VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. Ob. Cit. 490

Conforme al artículo 334 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, en materia de comercio, la prenda se constituye por:

- a. La entrega al acreedor, de los bienes o títulos de crédito, si éstos son al portador.
- b. El endoso de los títulos de crédito en favor del acreedor, si se trata de títulos nominativos, y por este mismo endoso y la correspondiente anotación en el registro, si los títulos son nominativos.
- c. La entrega, al acreedor, del título o del documento en que el crédito conste, cuando el título o crédito materia de la prenda no sean negociables, con inscripción del gravamen en el registro de emisión del título o con notificación hecha al deudor, según que se trate de títulos o créditos respecto de los cuales se exija o no tal registro.
- d. El depósito de los bienes o títulos, si éstos son al portador, en poder de un tercero que las partes hayan designado y a disposición del acreedor.
- e. El depósito de los bienes, a disposición del acreedor, en locales cuyas llaves queden en poder de éste, aun cuando tales locales sean de la propiedad o se encuentren dentro del establecimiento del deudor.
- f. La entrega o endoso del título representativo de los bienes objeto del contrato, o por la emisión o el endoso del bono de prenda relativo.
- g. Por la inscripción del contrato de crédito refaccionario o de habilitación o avío.
- h. Por el cumplimiento de los requisitos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito, si se trata de créditos en libros.

En caso de la prenda mercantil, esta se constituye además de actos de comercio por así establecido en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, es en sí mismo un acto de comercio.

### *7.3.16 Comisión Mercantil*

El mandato aplicado a los actos de comercio, como lo dice el artículo 273 del Código de Comercio el artículo. El comisionista es un sujeto auxiliar del comercio, cuya finalidad consiste en realizar operaciones de carácter mercantil, por cuanta y a nombre de otro, aun cuando puede hacerlo a su propio nombre.<sup>12</sup>

Su mayor campo de aplicación es en la importación y exportación, como un vínculo entre el comercio nacional con el extranjero. La importancia del Contrato de comisión es que es una liga entre los diversos comerciantes, facilitan el comercio y con ello la circulación de la riqueza.

### *7.3.17 Asociación en Participación*

Una de las partes dirige la empresa o realiza los actos en nombre propio y otras únicamente reciben un porcentaje de las utilidades, aunque si bien, con carácter secundario, se reservan un derecho de gestión sobre la propia empresa. No tiene efectos frente a terceros porque no constituye una sola persona moral.<sup>13</sup>La asociación en participación especula realizando actos de comercio para obtener un lucro común.

## **7.4 Contratos Bancarios**

La actividad bancaria considerada de manera amplia es el ejercicio de intermediación en el crédito. A través de estas operaciones la banca obtiene utilidades como consecuencia del margen en el interés con el que adquiere el dinero y el interés a quien lo presta.

---

<sup>12</sup> *Ibíd.* p. 166

<sup>13</sup> *Ibíd.* p. 561

La banca actúa a través de los Contratos Mercantiles Bancarios o simplemente Contratos Bancarios que es esencial para la estructura de la relación, la actividad económica organizada para el ejercicio del crédito que tiene implícito que el sujeto que las realiza sea profesionalmente apto, sea una institución bancaria. Las operaciones tanto bancarias como bursátiles, definidas, desde un punto de vista general, como los negocios jurídicos realizados por los bancos en el desenvolvimiento de su actividad profesional y para la consecución de sus fines económicos, son el conjunto de contratos mercantiles cuya realización organiza una actividad propia de dichas instituciones. Todas las operaciones realizadas por los bancos son las que regula la Ley General de títulos y operaciones de crédito.

#### *7.4.1 Reporto*

El reporto es un contrato por el cual el reportador adquiere por una suma de dinero la propiedad de títulos de crédito, y se obliga a transferir al reportado la propiedad de otros tantos títulos de la misma especie, en el plazo convenido y contra reembolso del mismo precio más un premio, que queda en beneficio del reportador, salvo pacto en contrario, determinado así en el artículo 259 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En este caso el reportado es el deudor y el reportador el acreedor. Se trata de un contrato real cuyos efectos se producen con la entrega del objeto se considera como una operación en el que se proporciona dinero garantizando su devolución por la entrega de los títulos, según lo establece el artículo 150 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, quien adquiere de los títulos solo se sirve de ellos temporalmente.

El reporto como muchas operaciones de crédito sirve para darle liquidez al deudor, existe el lucro del reportado al recibir el premio pactado, con ello viene aparejada la especulación; y existe la intermediación desde el momento

que el banco pone en manos del que no tiene, el dinero de quien si le es suficiente y existe el cambio pues el bien son los títulos a cambio de dinero.

#### *7.4.2 Fideicomiso*

Teniendo como antecedentes el derecho romano y germánico, es considerado desde su génesis como un encargo que se confía a la honradez y a la fe ajena. Al estar dentro de la Ley General de Títulos y Operaciones de créditos ya es en sí mismo un acto de comercio, visto en su artículo primero. El fideicomiso es un mandato de afectación de bienes a un fin.<sup>14</sup> El fideicomiso se utiliza generalmente para formar empresas, pero no forman personas morales, el fideicomiso únicamente vincula a las partes a un régimen jurídico individual. El fideicomiso pone a circulación bienes que en el estado anterior que guardaban no hubiesen producido utilidades.

#### *7.4.3 Descuento de Crédito en Libros*

El descuento de crédito en libros, implica otorgar una suma de dinero al acreedor en una relación jurídica con anticipación a la exigibilidad en contra del deudor. Este contrato permite al titular de un título de crédito negociarlo antes de que se le venza el término para su cobro y obtener recursos, a cambio de que el banco reciba los títulos y obtenga la diferencia con el pago dado por estos.

#### *7.4.4 Contrato de Cuenta Corriente*

El contrato de cuenta corriente se da entre dos personas que son comerciantes, a causa de sus negocios, sus relaciones originan créditos y deudas de manera que cada uno de ellos es en un momento acreedor y en otro momento deudor de otro, de sumas de dinero, duramente durante el tiempo de las

---

<sup>14</sup> *Ibíd*em p. 518

prelaciones ninguno se da al pago sino hasta el final, ya que se dé la liquidación del contrato. Este contrato tiene su naturaleza misma en los comerciantes, pues son ellos quienes intervienen. El principio es que se den los cambios de productos difiriendo el lucro, hasta la conclusión de sus relaciones, es entonces donde puede fijarse quien es el acreedor y quien el deudor, pues es hasta ese entonces que se determinaran los pagos, por lo que se hacen remesas recíprocas de acuerdo a sus necesidades y posibilidades.

#### 7.4.5 Carta de Crédito

Es la instrucción de una institución de crédito a otra para que entregue a su tenedor sumas de dinero, lo que permite disponer de liquidez en uno o varios países diversos al que se obtuvo la carta. Esta implica por sí misma una intermediación en el crédito. Al no aceptarse ni protestarse no se consideran títulos de crédito porque no movilizan la riqueza como estos, simplemente señalan a su tenedor una asignación.

#### Contrato de Crédito Confirmado

En la segunda década del siglo pasado los banqueros ingleses buscaban que sus clientes en Estados Unidos de Norteamérica pudiesen ser confirmados en los créditos abiertos en sus bancos a favor de los banqueros americanos. Así se obtenía la firma de los banqueros americanos, que lo comprometía junto con su propio banco. Esta exigencia se explica en tanto que los vendedores no tenían comúnmente conocimiento personal de los compradores y les asistía por lo mismo, un justo temor por el riesgo que corrían si este no cumplía su compromiso.<sup>15</sup>

El vendedor en vez de contar con la promesa de pago de su comprador, quedaba pagado por la por el compromiso del mismo banco, pagando este

---

<sup>15</sup> *Ibíd*em p. 481

mismo. Es un contrato puramente mercantil pues si se observa nació directamente de las necesidades del comercio. En este contrato se observa la importancia del cambio, del lucro obtenido por las partes y de la especulación, pues si bien la intermediación que se hace cubre todas estas necesidades originadas del comercio.

## Conclusiones

A manera de síntesis se abordarán las conclusiones a las que se llegó con este presente trabajo de investigación:

**PRIMERA.** La realidad económica y social actual, sobre la que rige el Derecho Mercantil, se ha ampliado y está inmersa en un dinamismo que requiere se busque la esencia de las instituciones jurídicas, a fin de que a manera general se forme un campo amplio de aplicación.

**SEGUNDA.** Si las instituciones del Derecho Mercantil nacieron para satisfacer las necesidades jurídicas de los comerciantes en su momento, no existió una técnica legislativa apropiada que recogiera los elementos esenciales de las relaciones jurídicas que se establecían en ese instante. Por lo que la técnica legislativa que se ha utilizado para el Derecho Mercantil, está diseñada de manera efímera y empírica, encontrándose lejos de un estudio del pensamiento económico y de las nociones de la realidad económica. Lo que trajo como consecuencia que la falta de conceptos económicos nuevos que diariamente son utilizados en las relaciones jurídico-económicas, no fuesen incluidos en el derecho positivo.

**TERCERA.** El Derecho Mercantil pertenece a la clasificación de derecho privado, pues regula las relaciones entre particulares reconocidas por el Estado, quien debe garantizar la autonomía de la contratación privada, sin descuidar el bien público. La gestión actual del poder económico, a nivel mundial, se encuentra entre los particulares, por lo que el orden jurídico debe garantizar la seguridad jurídica con la que se ostentan las relaciones privadas.

**CUARTA.** Si el objeto del Derecho es regular la conducta humana en sociedad, no sale de su ámbito la conducta desarrollada en la actividad económica, por lo que toda manifestación de la voluntad dentro de ésta, produce consecuencias jurídicas que deben ser reguladas por el Derecho Mercantil. Debido a ello la legislación mercantil debe, además de instituir las concepciones jurídico-económicas que persisten en dicha actividad, regular todas las relaciones jurídicas que nazcan a consecuencia de ella.

**QUINTA.** El acto jurídico es la traducción de la voluntad humana para producir efectos de derecho, esto hace que la Teoría del Acto Jurídico, sea esencial para el derecho, misma que pierde valor cuando se estudia de manera general y no se vislumbra dentro del estudio de otras materias, ya que todo acto para que nazca a la vida jurídica debe reunir los elementos de existencia y validez, planteados por dicha teoría, además que se adapta a las características especiales de las ramas de derecho, donde se es útil.

**SEXTA.** El acto de comercio es indudablemente un acto jurídico, que tiene características especiales, pues se desenvuelve dentro de la actividad económica del ser humano, encontrándose presente dentro del ciclo de la circulación de la riqueza, pues el acto de comercio sirve de instrumento jurídico desde la producción, dentro de la distribución y circulación, y terminando en el consumo de bienes y servicios, comenzando nuevamente cuando en dicho consumo se reúnen a los factores de la producción.

**SÉPTIMA.** Dentro del derecho privado el acto jurídico, suele visualizarse desde del enfoque de la materia civil, pues es ahí donde se estudia de manera general, relacionando estrechamente a ambas ramas del

derecho privado, considerado históricamente al Derecho Civil como un derecho general y al Derecho Mercantil como un derecho especial, lo que ha dificultado la diferenciación del acto jurídico de naturaleza civil al de naturaleza comercial. Pese a ello, y con las conclusiones propuestas hasta el momento, el acto de comercio va distándose del acto civil, en tanto que éste no tiene preponderancia en las condiciones económicas. Es decir, dentro de la actividad económica el acto civil es un acto aislado, pues no favorece a la circulación de la riqueza, si no que ésta se estabiliza, mostrándose estática.

**OCTAVA.** Dentro de la problemática de definir la mercantilidad del acto jurídico, se plantearon dos criterios: el subjetivo y el objetivo. El primer criterio, nace junto con el derecho mercantil, y se refiere a que es acto de comercio, el realizado profesionalmente por una persona, a la que se le denomina comerciante. A pesar de ser el primero en tomarse en consideración, el Criterios Subjetivo, fue rechazado al considerarse el Derecho Mercantil como el regulador de actos de comercio, apareciendo en escena el Criterio Objetivo. Años posteriores se planteo nuevamente, esta vez a nombre de la empresa, cuya concepción es puramente económica y no definida por nuestra legislación. Sin embargo, comúnmente se le tiene en la noción de agente económico que toma las decisiones sobre los factores de la producción, para convertirlos en bienes y servicios con oferta en el mercado. Puede denotarse que ambas concepciones de comerciante y empresa, tienen la libertad de hacer referencia a personas físicas o morales, y de que la noción de empresa nos acerca más a la realidad de la actividad económica hoy en día; lo que deja en evidencia la falta de cercanía del

legislador con el saber económico. Sin embargo para definir el ámbito de derecho mercantil, sobre todo en la contratación privada, se debe de tener en cuenta que el Derecho regula la conducta humana, por lo que debe centrarse en las relaciones jurídicas que se establecen, por lo que no puede dejarse de manera clasista, que sean actos de comercio los dimanados de estas figuras, pues se caería nuevamente en limitar el campo de derecho mercantil, dejando a un lado la Teoría General del Acto jurídico.

**NOVENA.** El Criterio objetivo, como ya es mencionado, nace a contradicción del Subjetivo, dejando al acto de comercio como figura central del derecho Mercantil, es cuando se comienzan a surgir diversas definiciones del derecho Mercantil, sin embargo, nace con un defecto, los juristas se encuentran ante la imposibilidad de definir lo que es el acto de comercio, limitándose a enlistarlo, criterio que preponderantemente sigue nuestro actual Código de Comercio, lo que no se ajusta a nuestra realidad económica, debido a la dinámica de la misma, dejan que muchos actos de comercio atípicos por su recién aparición no se incluyan en él, dejando cierto estado de inseguridad jurídica en las relaciones que se establezcan fuera de tal listado.

**DÉCIMA.** El patrimonio se encuentra en relación directa con el derecho privado, pues durante la historia del derecho se ha buscado su regulación, obviamente desde el ámbito civil, como el conjunto de derechos y obligaciones susceptibles de valorización económica. Y por otro lado en materia económica, es parte esencial de la etimología de esta ciencia. Conforme a estas humildes conclusiones, si el acto jurídico, tiene como fin que el patrimonio pase de un estado jurídico estático a otro similar, es decir solo tiene

como fin el cambio en el estado jurídico, estamos en presencia de un acto civil, mientras que, si el fin del acto jurídico celebrado es poner en movimiento la circulación de la riqueza, entonces tenemos un fin jurídico económico, y estamos en presencia de un acto de naturaleza mercantil, lo que permite la extensión del patrimonio logrando un lucro.

**DÉCIMA PRIMERA.** Así llegamos a una de las primeras características del acto de comercio, el lucro. Característica principal del comercio actual, es la ganancia, es por ello que se reúnen a los factores de producción, siempre que la voluntad del sujeto que realice el acto jurídico, sea con el fin de crear condiciones económicas y jurídicas, es decir un acrecentamiento de su patrimonio. Siendo el comercio, el principal medio de subsistencia, el lucro se convierte en la principal fuente de ingresos del individuo. El lucro se encuentra presente desde el momento de que el productor inicial logra poner en el mercado su bien o servicio a oferta, aumentando junto con la utilidad que se le da al bien o al servicio, con cada acción dentro del ciclo de circulación de la riqueza, hasta llegar al consumidor final.

**DÉCIMA SEGUNDA.** Desde el momento que se reúnen a los factores de producción con miras de obtener el lucro, estamos en presencia de la especulación, pues no es hasta obtener dicho lucro que el deseo por obtenerlo se detiene. Hay quienes solo se dedican a la especulación, es así como las bolsas de valores se mantienen en activo. La especulación no es otra acción que poner a trabajar la inteligencia humana a costa de un beneficio patrimonial, grandes mercados de hoy en día solo se guían por la especulación. La especulación es la intención en la voluntad del sujeto, de que las

consecuencias de derecho que se produzcan al momento de la realización del acto de comercio, sean acrecentar el patrimonio del individuo.

**DÉCIMA TERCERA.** La Intermediación, es la secuencia por la que se enlaza la circulación de la riqueza, es decir, es la mediación que brota al momento que el productor inicial busca colocar sus productos o servicios en el mercado, con el fin de llegar al consumidor final como satisfactores de necesidades. El acto jurídico tiene como fin la intermediación, pues es instrumento jurídico para efectuar los cambios que se realizan durante todas las etapas de la circulación de la riqueza.

**DÉCIMA CUARTA.** El Cambio es la esencia de todo acto de comercio, su origen se remonta al trueque mismo, es la acción de onerosidad, es decir, las prestaciones recíprocas que nacen del acto de comercio. El cambio es el motor de la circulación de bienes y servicios, y actualmente ya no se permutan bienes si no que se le da un valor pecuniario a fin de que sirva de medio de cambio un valor representado por la moneda, consiguiendo tanto la finalidad jurídica al crear nuevas consecuencias de derecho con el patrimonio, como económicas al poner en circulación la riqueza producida y dándole continuidad al crecimiento de la utilidad, hasta llegar a manos del consumidor final. El ejercicio del cambio da lugar a una industria especial, que es la llamada comercio, el cambio puede verse como la esencia misma del acto jurídico cuya finalidad es la obtención de lucro.

**DÉCIMA QUINTA.** El acto de comercio es un evento donde se expresa la voluntad humana de manera especulativa con la intención de crear

consecuencias jurídicas y condiciones económicas lucrativas, cuyo fin es la intermediación en el cambio de bienes y servicios, para impulsar circulación de la riqueza.

**DÉCIMA SEXTA.** El derecho mercantil regula las relaciones jurídico-económicas nacidas de los actos de comercio entre particulares, que no son más que relaciones privadas, cuyo espíritu reside en la libertad de contratación que reconoce el Estado, dirigidas sobre el vía de la especulación a la obtención de un lucro, en la intermediación en el cambio de bienes y servicios.

**DÉCIMA SÉPTIMA.** Las obligaciones nacidas de los actos de comercio, son también obligaciones que siguen la Teoría General de su materia. Lo que al derecho mercantil hace un derecho de obligaciones, es el absolutismo de los actos jurídicos que crean obligaciones dentro de ámbito jurídico. Debido a ello se han presentado en la realidad jurídica, el fenómeno la Mercantilización del Derecho Civil y el fenómeno de Generalización del Derecho Mercantil. Para lograr encontrar la esencia del Derecho Mercantil, es necesario entender todas sus manifestaciones, y una de ellas es la dependencia al Derecho Civil, por ser éste donde se ostenta la Teoría General de las Obligaciones, es por ello que se requiere en esta materia una unificación, pues es necesaria una Teoría General de Obligaciones para evitar la dispersión, a fin de que sea más factible la incursión en las estructuras jurídicas modernas.

**DÉCIMA OCTAVA.** Se propone con ello, evitar la doble regulación de muchos contratos mercantiles, que encuentran su equivalente en la Codificación Civil, así pues, no tendría sentido regular un fideicomiso en la materia civil cuando su uso mayoritario se

extiende dentro del ámbito de aplicación del derecho mercantil, inclusive siendo únicamente utilizado por las instituciones de crédito. O bien, la compraventa de bienes inmuebles, solo encontraría su justificación cuando se sometiera la intención de lucrar del vendedor o bien cuando el comprador lo haga con fines especulativos, como el reunir dentro de ese inmueble los factores de la producción, dando inicio al ciclo de la circulación de la riqueza. Someramente, en el contrato de arrendamiento, hablando de materia de inmuebles, se presenta la especulación, pues si bien se está obteniendo una ganancia, dándole al uso un valor pecuniario, traducido a lo que se le llama renta, es decir, un lucro.

**DÉCIMA NOVENA.** Conforme a las conclusiones que de este estudio se han formulado, se crearía un sistema jurídico nuevo, es decir, se está a favor de una recodificación sustantiva del Derecho mercantil, que se adecue a la realidad económica por la que atraviesa el mundo, en base a los criterios aquí expuestos, incluyéndose los conceptos económicos de uso cotidiano en el comercio en el cuerpo legal, con una técnica legislativa basada en las nociones de la actividad económica desarrollada en la sociedad, a fin de garantizar su desarrollo con la seguridad jurídica brindada por el Estado, desapareciendo la doble regulación de ciertas instituciones jurídicas en ambas materias.

## Bibliografía

- 1) ACOSTA ROMERO MIGUEL Y LAURA A. MARTÍNEZ ARROLLO. TEORÍA GENERAL DEL ACTO JURÍDICO Y LAS OBLIGACIONES. 1ª ed. Ed. Porrúa. México. 2002. p. p. 171
- 2) ACOSTA ROMERO MIGUEL. NUEVO DERECHO MERCANTIL. 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 2003. p. p. 728
- 3) ÁLVAREZ LEDESMA MARIO. INTRODUCCIÓN AL DERECHO. 1º ed. Ed. Mc Graw Hill. México. 2003. p.p. 428
- 4) ARCE GARGOLLO JAVIER. CONTRATOS MERCANTILES ATÍPICOS. 8va. ed. Ed. Porrúa. México. 2001. p. p. 462
- 5) ARTURO DÍAZ BRAVO. DERECHO MERCANTIL. 2da. Ed. Iure editores. México. 2006. p. p. 308
- 6) ASTUDILLO URSÚA PEDRO. ELEMENTOS DE TEORÍA ECONÓMICA. Ed. Porrúa. México. 1995. p. p. 238
- 7) AZÚA REYES SERGIO. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 5ª ed. Ed. Porrúa. México. 2007. p. p. 386
- 8) BARRERA GRAF JORGE. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. México 1989. p. p. 860
- 9) BORJA SORIANO MANUEL. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 14a ed. Ed. Porrúa. México. 1995. p. p. 732
- 10) CAO-GARCÍA RAMÓN J.. PRINCIPIOS Y MÉTODOS ESTADÍSTICOS PARA COMERCIO Y ECONOMÍA. Ed. Thompson South-Western Publishing Co.. E.U.A. 1980 p.p. 500
- 11) CERVANTES AHUMADA RAÚL. DERECHO MERCANTIL. Ed. Porrúa. México 2002. p. p. 688
- 12) DÁVALOS MEJÍA L. CARLOS FELIPE. TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO. 3ª ed. Ed. Oxford. México. 2001 p. p. 775
- 13) DE PINA VARA RAFAEL. EL DERECHO MERCANTIL MEXICANO. 24º ed. Ed. Porrúa. México. 2002. p.p. 589
- 14) DE PINA RAFAEL y DE PINA VARA RAFAEL. DICCIONARIO DE DERECHO. 32ª ed. Ed. Porrúa. México. 2003. p. p. 525
- 15) DÍAZ BRAVO ARTURO. CONTRATOS MERCANTILES. 3ª. Ed.. Ed. Harla. México 1989. p. p. 305
- 16) DICCIONARIO DE DERECHO MERCANTIL. 1ª ed. Ed. Porrúa. México. UNAM. 2007. p. p. 498

- 17) GARCÍA MÁYNEZ EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. 46º ed. Ed. Porrúa. México. 1994. p. p 444
- 18) GARRIGUES. JOAQUÍN. CURSO DE DERECHO MERCANTIL. 9a. ed.. México. Porrúa. 1993. p. p. 821
- 19) GÓMEZ GRANILLO MOISÉS. TEORÍA ECONÓMICA. 9º ed. Ed. Esfinge. México. 1992. p. p. 287
- 20) HERRERÍAS TELLERIA ARMANDO. HISTORIA DEL PENSAMIENTO ECONÓMICO. 4º ed. Ed. Limusa. México. 1996. p. p. 506
- 21) MANTILLA MOLINA ROBERTO. DERECHO MERCANTIL. 29a ed.. Ed. Porrúa. México. 2002. p.p. 648
- 22) MARTÍN RODRÍGUEZ MA. ÁNGELES. LA UNIFICACIÓN CIVIL Y MERCANTIL EN LA UNIFICACIÓN PRIVADA. Ed. Ramón Areces. España 2006. p. p. 256
- 23) MOCHÓN MORCILLO FRANCISCO. ECONOMÍA TEORÍA Y POLÍTICA. 5º ed. Ed. Mc Graw Hill. España 2005. p .p. 580
- 24) OSPINA HERNÁNDEZ GUILLERMO Y OSPINA ACOSTA EDUARDO. TEORÍA GENERAL DE LOS ACTOS Y NEGOCIOS JURÍDICOS. 1ª ed. Ed. Temis. Bogotá Colombia. 1987. p.p. 633
- 25) PALACIOS LUNA MANUEL R. EL DERECHO ECONÓMICO EN MÉXICO. 6º ed. Ed. Porrúa. 1996. p. p. 285
- 26) PALLARES JACINTO. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. 1ª ed. Editorial Universidad Autónoma de México. México 1987. p. p. 732
- 27) PAZOS LUIS. CIENCIA Y TEORÍA ECONÓMICA. 1ª ed. Ed. Diana. México 2001. p. p. 373
- 28) QUINTANA ADRIANO ELVIA ARCELIA. CIENCIA DEL DERECHO MERCANTIL TEORÍA DOCTRINA E INSTITUCIONES. 2ª ed. Ed. Porrúa. México. 2004. p. p. 553
- 29) RANGEL COUTO. TEORÍA ECONÓMICA Y EL DERECHO. 3º ed. Ed. Porrúa. México. 1980 p.p. 245
- 30) ROCCO ALFREDO. PRINCIPIOS DEL DERECHO MERCANTIL. Ed. Nacional. México. 1966 p. p. 447
- 31) ROEMER ANDRÉS. INTRODUCCIÓN AL ANÁLISIS ECONÓMICO DEL DERECHO. Ed. Fondo de la Cultura Económica. México. 1994. p. p. 114
- 32) ROJINA VILLEGAS RAFAEL. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. 1ª ed. Editorial Porrúa. México 2001. p. p. 507
- 33) SOBRAL ENRIQUE M.. COMPENDIO DE ECONOMÍA. 2ª ed. Ed. Sociedad de Edición y Librería Franco-Americana S. A. México. 1932. p. p. 429
- 34) TENA. FELIPE DE JESÚS. DERECHO MERCANTIL MEXICANO. 14a ed. Ed. Porrúa S. A.. México. 2002. p. p. 649

- 35) UZUA REYES SERGIO. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 5º ed. Ed. Porrúa. México. 2007. p. p. 386
- 36) VARGAS SÁNCHEZ GUSTAVO. INTRODUCCIÓN A LA TEORÍA ECONÓMICA. UN ENFOQUE LATINOAMERICANO. 2ª. ed. Ed. Pearson Educación. México. 2006. p. p. 744
- 37) VÁZQUEZ DEL MERCADO OSCAR. CONTRATOS MERCANTILES. 4ª Ed. Ed. Porrúa. México 1992. p. p. 389
- 38) VIVANTE CÉSAR. DERECHO MERCANTIL. Ed. Valletta Ediciones. Argentina. 2005. p. p. 285
- 39) WITKER VELÁSQUEZ. INTRODUCCIÓN AL DERECHO ECONÓMICO. 6ª ed. Ed. MC Graw Hill. México. 2005. p. p. 586

## **Legislación:**

- 1) Código Civil Federal
- 2) Código de Comercio
- 3) Código Fiscal de la Federación
- 4) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- 5) Ley Aduanera
- 6) Ley de Aeropuertos
- 7) Ley de Comercio Exterior
- 8) Ley de Concursos Mercantiles
- 9) Ley de Instituciones de Crédito
- 10) Ley de Inversión Extranjera
- 11) Ley de Vías Generales de Comunicación
- 12) Ley del Impuesto Sobre la Renta
- 13) Ley del Mercado De Valores
- 14) Ley Federal de Protección al Consumidor
- 15) Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros
- 16) Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito
- 17) Ley General de Sociedades Cooperativas
- 18) Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito
- 19) Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos
- 20) Ley sobre el Contrato de Seguro

## **Otras Fuentes:**

- 1) <http://cuentame.inegi.gob.mx/economia/terciario/comercio/default.aspx?tema=E>
- 2) <http://info5.juridicas.unam.mx/libros/1/364/12.pdf>

- 3) <http://www.e-torredabel.com/Economia/diccionario-economia/cambio-V-E.htm>
  - 4) <http://www.eumed.net/>
  - 5) <http://www.juridicas.unam.mx/invest/directorio/investigador.htm?p=arcelia>
  - 6) Sistema costarricense de información jurídica. [http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro\\_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=711&strTipM=T](http://www.pgr.go.cr/scij/busqueda/normativa/pronunciamiento/pro_repartidor.asp?param1=PRD&param6=1&nDictamen=711&strTipM=T)
  - 7) La gran enciclopedia de economía. <http://www.economia48.com/spa/d/hecho-economico/hecho-economico.htm>
- 1) Revista de derecho privado. [MEX]. año 3. no. 7 (enero-abril 2001) p. p. 161-174
  - 2) Revista de Derecho Privado. Año 5. Nueva Época. Numero 13 y 14. Enero/Agosto 2006. p.p. 69-80.
  - 3) Revista de Derecho Privado. Nueva Época. año III. número 7. enero-Abril 2004  
REGISTRO NO. 914186 LOCALIZACIÓN: OCTAVA ÉPOCA .Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Apéndice 2000. Tomo IV. Civil. Página: 392. Tesis: 578. Tesis Aislada. Materia(s): Civil