

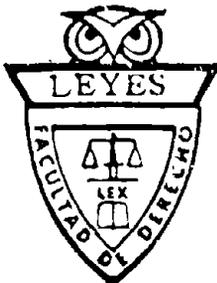


UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

“LA UNIFICACION DEL DERECHO PRIVADO DE LAS OBLIGACIONES”

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
LICENCIADA EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
VELAZQUEZ AVILA ANA ISABEL



ASESOR: DOCTOR ARTURO DIAZ BRAVO

MEXICO, D. F.

2005

m. 346030



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.



FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

SR. ING. LEOPOLDO SILVA GUTIERREZ  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
P R E S E N T E .

La alumna: ANA ISABEL VELAZQUEZ AVILA, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: "LA UNIFICACION DEL DERECHO PRIVADO DE LAS OBLIGACIONES", con la asesoría del DR. ARTURO DIAZ BRAVO, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El mencionado asesor nos comunica que el trabajo realizado por dicha alumna reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

*"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".*

Atentamente,  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU".  
Ciudad Universitaria, a 27 de abril de 2005.

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO.  
DIRECTOR.



c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.  
c.c.p. Archivo Seminario.  
c.c.p. Alumna.  
AFMP/rga.

**Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.**

NOMBRE: Velázquez Avila Ana Isabel  
FECHA: 28 - abril - 2005  
FIRMA: [Firma]

# GRACIAS

*A DIOS y a la VIRGEN por que día a día me colman de grandes bendiciones, y por hacerme comprender que no hay que pedir que las cosas vengan como queremos, sino aceptarlas como se presenten.*

*A MIS PADRES: Por todo el amor que me han brindado y por que sé que hicieron grandes esfuerzos para sacarnos a sus hijos adelante y hacernos personas de bien. Este sueño de ver culminada mi carrera se los debo principalmente a ustedes. LOS AMO. GRACIAS POR EXISTIR.*

*A todos mis HERMANOS: por el apoyo que me han brindado siempre, y porque me han dejado conocer y disfrutar de lo que es una verdadera familia. Yo sé que siempre podré contar con ustedes. Gracias por enseñarme que siempre debemos superarnos, aunque para salir adelante se deba sacrificar algo.*

*UN ESPECIAL Y MÁXIMO AGRADECIMIENTO a mi asesor ARTURO DÍAZ BRAVO, porque me ha enseñado a amar la profesión y me ha demostrado que en la vida y en el desarrollo de la carrera debemos conducimos con honestidad. Asimismo, por brindarme todos sus conocimientos y porque este trabajo no estaría terminado si no fuera por el apoyo que él me ha brindado.*

*A todos mis AMIGOS y, en general, a todas las personas con las que en algún momento he tenido contacto, ya que todas ellas me han dejado una gran enseñanza.*

*A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO por dejarme entrar en esa máxima casa de estudios; de la misma forma, a mis PROFESORES por transmitirme todos sus conocimientos para formarme como un buen profesionalista.*

# ÍNDICE

<b>INTRODUCCIÓN</b> .....	1
<b>CAPÍTULO PRIMERO. Derecho civil y derecho mercantil: semejanzas y diferencias</b> .....	5
I. En el derecho comparado.....	14
II. En México.....	20
<b>CAPÍTULO SEGUNDO. Aparición histórica del derecho mercantil: razones</b> ...26	
I. El derecho civil romano y el comercio.....	26
II. El resurgimiento del comercio a fines de la Edad Media.....	33
III. Manifestaciones y características del nuevo derecho mercantil.....	40
<b>CAPÍTULO TERCERO. El derecho mercantil como categoría histórica</b> .....44	
I. La consolidación de los Estados modernos y los efectos en el derecho mercantil: las leyes francesas de fines del siglo XVII.....	46
II. El Código de Comercio francés de 1807: sus características e importancia.....	50
III. Los códigos mercantiles napoleónicos: Italia, 1882; España, 1885.....	54
IV. Evolución del derecho mercantil en México.....	56
<b>CAPÍTULO CUARTO. Surgimiento de las ideas unificadoras del derecho privado.- Vivante, 1888</b> .....	66
I. Las primeras expresiones vivantianas y su repercusión.....	66
II. La reacción de los partidarios de la separación.....	74

III. Los modernos argumentos en pro y en contra de la unificación.....	75
<b>CAPÍTULO QUINTO. La tendencia unificadora en el actual derecho privado.</b>	<b>90</b>
I. Proyecto franco-italiano de Código de las Obligaciones, 1929.....	91
II. Paraguay.....	93
III. Brasil 2003.....	95
IV. Argentina, Proyecto de 1998.....	97
V. Países del <i>common law</i> .....	101
VI. La Unión Europea.....	108
VII. La doctrina mexicana.....	111
<b>CONCLUSIONES</b> .....	<b>121</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b> .....	<b>123</b>

# INTRODUCCIÓN

El derecho legislado, suele decirse con toda razón, es el conjunto de leyes y disposiciones emanadas del poder legislativo, casi siempre surgidas de necesidades sociales, e invariablemente conformadas por dicho legislador.

Sin embargo, es igualmente válido sostener que el derecho mercantil escapa a tal apreciación, pues, quiérase o no, y así fue desde su aparición a fines de la Edad Media, es un conjunto de postulados creados por el sector social conformado por los comerciantes.

En efecto, al intensificarse el comercio, a fines de la Edad Media, los comerciantes encontraron, prontamente, que el viejo derecho civil romano, por diversas circunstancias, no iba a ser apto para dirimir sus contiendas, y no solamente por razones lingüísticas –el latín ya no se hablaba por el común de la gente–, sino de modo especial porque su rigidez y formalismo, apropiados para un comercio no intensivo como el del antiguo imperio Romano, ya no se compadecían con el intenso comercio de la nueva época. De frente a tal situación, y también ante la carencia de adecuados cuerpos legislativos, no menos que jurisdiccionales, los comerciantes, ahora

agremiados, optaron por dar forma escrita a sus costumbres y prácticas, como único medio a su alcance para autorregularse, e incluso por establecer sus propios jueces, seleccionados de entre ellos mismos.

Resulta así claro que, como antes se dijo, este naciente derecho mercantil fue producto, de modo exclusivo, de los comerciantes mismos.

Con el paso de los siglos, y una vez establecidos, los Estados monárquicos tomaron en sus manos la actividad legislativa, incluida la comercial, pero encontraron, como era lógico, que al redactar las leyes mercantiles no les era posible crear o inventar mecanismos novedosos, luego no les quedó más remedio que copiar las antiguas recopilaciones de los comerciantes, y por ello siguió siendo válida la afirmación en el sentido de que, de hecho, los comerciantes seguían siendo sus verdaderos legisladores.

Y este fenómeno se repitió mediante las importantes Ordenanzas de Colbert en la Francia de Luis XIV, pero incluso al expedirse el primer Código de Comercio napoleónico de 1807: al legislador napoleónico le ocurrió lo mismo que a Colbert, y por ello el nuevo Código, sancionado por el cuerpo legislativo del Emperador, sólo fue, nuevamente, un trasunto de las antiguas codificaciones redactadas por los comerciantes.

Ahora bien, la historia se ha seguido repitiendo en el curso de los siglos, de tal manera que los modernos legisladores del derecho mercantil sustantivo no crean o inventan nuevas instituciones, contratos o mecanismos comerciales; se limitan a recoger, como siempre ocurrió, usos costumbres y prácticas del comercio, luego resulta plenamente fundado, todavía en el actual tercer milenio de la historia, el postulado de que el derecho mercantil surge de los comerciantes mismos y, recogido por el legislador, vuelve a ellos en forma de ley.

Pues bien, ante tal estado de cosas, a fines del siglo XIX surge una postura que aboga por la reunificación del derecho privado, tal como ocurrió en la Roma imperial y en los actuales países del *common law*, por estimar que en la actualidad han desaparecido las razones históricas del surgimiento del derecho mercantil a un lado del civil, como un derecho especial.

Ciertamente, por otra parte, como también se examinará en esta tesis, el derecho mercantil ha dejado de ser un derecho especial frente al común, pues se ha apoderado de numerosas instituciones contractuales que originalmente fueron civiles, más adelante mixtas y hoy día absorbidas por tal derecho mercantil, vistos sus innegables caracteres universalista y globalizador.

Es por todo ello que, sin pretender la adopción de una original postura, en este trabajo se plantea la conveniencia de superar no siempre pacíficas separaciones del derecho privado y volver a su unificación, con lo cual, por otra parte, se eliminarían las innecesarias y aun perjudiciales dificultades que plantea la separación. Por supuesto, se sugiere también el camino adecuado para ello.

# **CAPÍTULO PRIMERO. DERECHO CIVIL Y DERECHO MERCANTIL: SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS**

Con el propósito de dar un mejor contexto al presente trabajo, se intenta exponer, de manera sucinta y lo más completa posible, la situación en que se encuentra el derecho privado.

Primeramente es necesario analizar lo que significa "derecho", pero no es fácil encontrar una definición satisfactoria, por muchas que sean las que se han elaborado, pues algunas pecan por exceso, otras por defecto y no pocas por vaguedad; he aquí una simplista y tal vez por ello incompleta: conjunto de normas jurídicas que rigen la conducta del hombre en sociedad. En efecto, una definición que abarque todos sus aspectos es muy difícil; lo más que se puede encontrar es una serie de conceptos que describen sus características esenciales. Así, por ejemplo, el jurista Eduardo García Máynez lo define de la siguiente manera:

“... en su sentido objetivo, es un conjunto de normas. Trátase de preceptos imperativo-atributivos, es decir, de reglas que, además de imponer deberes, conceden facultades”<sup>1</sup>.

De lo anterior se concluye que la esencia del derecho proviene del resultado de varios elementos, entre los cuales se localizan las circunstancias y la materia a la cual se está haciendo referencia, de tal suerte que en la presente investigación, este último factor se refiere a las relaciones entre particulares, es decir, al derecho privado, dentro del cual se ubican el Derecho Civil y el Derecho Mercantil; respecto de éstos también se presenta el conflicto para encontrar una definición adecuada. Sin embargo, se puede tomar como definición de Derecho Civil la que nos ofrece el doctrinario Demófilo de Buen, que indica:

“... puede ser definido, con una enumeración de su contenido, como aquel derecho donde se regulan los requisitos generales de los actos jurídicos privados, la organización de la familia y la de la propiedad privada”<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, quincuagésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2003, pág. 36.

<sup>2</sup> De Buen, Demófilo, *Introducción al Estudio del Derecho Civil*, tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1998, pág. 38.

El autor Trinidad García, en relación al concepto de Derecho Civil, menciona de una manera más amplia el siguiente:

“La familia, la propiedad, los contratos en una parte considerable, y las sucesiones, constituyen la materia propia del Derecho civil; comprendiendo esta rama fracción tan importante del conjunto de las relaciones privadas, abarca casi todo el contenido del Derecho de este orden... El sentido moderno de la expresión Derecho civil, se precisa después de que en la rama de éste, considerada como un todo único, equivalente al Derecho privado, se desgaja la del Derecho mercantil; entonces, ambos Derechos, el civil y el mercantil, partes del privado e independientes entre sí, adquieren su actual entidad”<sup>3</sup>.

En cuanto a la noción de Derecho Mercantil:

“Es el conjunto de normas relativas a los comerciantes como tales, a los actos de comercio y a las relaciones jurídicas derivadas de la realización de éstos... Contiene, además,

---

<sup>3</sup> García, Trinidad, *Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho*, vigésimo novena edición, Editorial Porrúa, México, 1991, págs. 40-42.

normas sobre el comerciante y su actividad en el ejercicio de su profesión; es, por tanto, 'el conjunto de normas jurídicas que se aplican a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a los comerciantes en el ejercicio de su actividad'<sup>4</sup>.

Este último concepto es importante, a pesar de que, al igual que los anteriores, es por demás impreciso y vago, debido a que si nos basamos en que el Derecho Mercantil se aplica a los actos de comercio, sabemos que en un ámbito de derecho mercantil objetivo, como el nuestro, no siempre esos actos de comercio son realizados por comerciantes, es decir, muchas veces el sujeto que los realiza no tiene ese carácter. Aquí empieza realmente la hipótesis central de este capítulo, pues cabe preguntarse si realmente existen diferencias entre el derecho civil y el derecho mercantil.

Antes de analizar más profundamente las discrepancias entre dichas ramas del derecho, es necesario definir el acto de comercio, para saber cuándo nos encontramos en la presencia de uno de ellos y así aplicar la legislación mercantil.

---

<sup>4</sup> García Rodríguez, Salvador, *Derecho mercantil. Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2001, pág. 3.

El tema sobre acto de comercio resulta un tanto complicado, debido a que el Código de Comercio lo regula, pero no lo define. Sin embargo, si acudimos a la doctrina, diversos autores proponen definiciones, que tal vez sería mejor calificar de conceptos. He aquí algunos de ellos:

“Los actos de comercio, que constituyen la materia del derecho mercantil, podemos definirlos como aquellos que tienen por fin la producción, la circulación y el cambio de bienes y servicios económicos con fines de mercado.- Brevemente: acto mercantil es el que tiene por fin el mercado... Para que un acto mercantil tienda al mercado se requiere que no se ejecute para satisfacer una necesidad propia, sino ajena”<sup>5</sup>.

El doctrinario Kuri Breña considera que su propuesta podría ser útil para establecer la difícil separación entre los actos esencialmente civiles y los mercantiles. Establece:

“Los actos que forman la conducta humana regida por el derecho civil son, por ejemplo: el testamento, el matrimonio, el reconocimiento o la adopción de un hijo, entre los cuales no

---

<sup>5</sup> Kuri Breña, Daniel, *Derecho Económico Público y Privado*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1982, pág. 35.

puede haber jamás confusión con los actos mercantiles, porque no tienen finalidad económica, pero hay otros como la compraventa, la prenda, el arrendamiento, el depósito, las sociedades, las asociaciones, el transporte, que pueden ser realizados por una persona en provecho propio, entonces son de orden civil, carecen de sentido mercantil, esto es, no se realizan con fines de mercado.- En consecuencia, considerando esta finalidad, tales actos serán puramente civiles. Por tanto, es la finalidad social la que, independientemente de lo que el legislador determine, indica cuál es el acto que tiene naturaleza civil y cuál tiene significación mercantil...<sup>6</sup>.

Así, se encuentra alguna otra como la de los tratadistas José R. García López y Alejandro Rosillo Martínez, según los cuales se denomina acto de comercio:

"... a la expresión de voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil"<sup>7</sup>.

---

<sup>6</sup> Kuri Brea, Daniel, *ob. cit.*, pág. 35-36.

<sup>7</sup> García López, José R. y Alejandro Rosillo Martínez, *Curso de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2003, pág. 43.

El jurista Alfredo Rocco, al tratar el tema de acto de comercio, señala que es *"la actividad que motiva relaciones regidas por el Derecho mercantil"*<sup>8</sup>.

Este autor hace un estudio más detallado sobre este interesante tema, y menciona:

"... los actos considerados por la ley como manifestaciones de la actividad mercantil, ni las relaciones que de ellos se derivan, ni esta primera norma delimitativa del Código, son actos *jurídicos* ni relaciones jurídicas: aún no son más que formas de actividad *social* y relaciones *sociales*, porque las relaciones reguladas por el Derecho, antes de advenir relaciones jurídicas a causa de las normas que las rigen son únicamente relaciones sociales... Para la doctrina dominante en Italia no existe semejante concepto único del acto de comercio, según nuestro derecho positivo, y niega que exista asimismo criterio o principio directriz, basado en la enumeración de la ley, de los actos de comercio... la doctrina dominante, tanto en Alemania como en Italia, respecto al estudio del criterio intrínseco que ha servido de base a la ley para declarar comercial, y, por lo tanto, sujeta a las leyes mercantiles una actividad determinada, se ha limitado

---

<sup>8</sup> Rocco, Alfredo, *Principios de Derecho Mercantil*, Editora Nacional, México, 1960, pág. 149.

a una observación harto superficial; y ha revelado que a consecuencia de una larga evolución histórica en una clase de actividades que se consideraban comerciales, porque los que la ejercían tenían la cualidad de comerciantes, ahora se ha agregado otra serie de actividades más importante y en creciente aumento, a las que se ha atribuido por la ley el carácter comercial sin atender a la profesión de sus autores.- Y de aquí nace la clasificación corriente en dos categorías de los actos de comercio: *a) actos de comercio objetivos*, a los cuales atribuye la ley esta cualidad de mercantiles atendiendo a su naturaleza, independientemente y sin consideración alguna a la persona que los realiza; *b) actos de comercio subjetivos*, reputados así por la ley a causa de ser comerciantes quienes los realizan<sup>9</sup>.

Sobre esta clasificación, el tratadista Alfredo Rocco no está de acuerdo, entre otras causas, porque:

"... el concepto de actos de comercio subjetivos está fundado enteramente en el acto de comercio objetivo y se resuelve en

---

<sup>9</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, págs. 149, 150, 154 y 155.

una sencilla remisión a este último..., (por lo que) la doctrina se mueve en un círculo vicioso”<sup>10</sup>.

De esta manera, el autor Alfredo Rocco concluye con la siguiente definición del acto de comercio:

*“... es todo acto que realiza o facilita la interposición en el cambio”<sup>11</sup>.*

El maestro Joaquín Rodríguez Rodríguez también escribe sobre dos criterios en torno al concepto de acto de comercio: el subjetivo y el objetivo. Sin embargo, menciona que:

*“En la práctica, no hay ni ha habido, en ningún derecho ni en ninguna época, un sistema puro objetivo o puro subjetivo, sino que todos los sistemas de calificación de actos mercantiles, desde las disposiciones estatutarias hasta los códigos más modernos, han sido siempre mixtos.- De lo que sí puede hablarse es de sistemas predominantemente subjetivos o predominantemente objetivos, según pongan en primera fila el*

---

<sup>10</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, págs. 156 y 157.

<sup>11</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 200.

concepto de acto de comercio subjetivo (Alemania) o el concepto de actos objetivos (España), aunque repetimos, ambos sean mixtos, como también lo son el derecho italiano, el derecho francés y el mexicano...<sup>12</sup>.

## **I. EN EL DERECHO COMPARADO**

En una primera perspectiva, podríamos considerar que se trata de dos ramas que regulan situaciones totalmente diversas, ideología de cierta forma errónea, ya que la discrepancia entre el derecho civil y el derecho mercantil no se ha mostrado de forma constante ni existe en todos los lugares. De este modo, algunas veces regulan un sistema de instituciones diversas y algunas más se trata de instituciones similares.

De este modo, y todavía sin profundizar en las semejanzas y diferencias que muestra el derecho comparado, no es difícil afirmar que, como consecuencia de la expedición, en 1804 y 1807, de los respectivos códigos napoleónicos civil y de comercio, las diferencias son más de forma que de fondo, y buena prueba de ello está en que el código napoleónico no consigna definición alguna del acto de comercio, a pesar de que proclama su

---

<sup>12</sup> Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1980, pág. 27.

aplicación sólo a las relaciones mercantiles, y se limitó, como todavía lo hace el mexicano, a dejar establecido un elenco de los actos que deben considerarse como mercantiles, si bien de un modo puramente ejemplificativo, pues, como es bien sabido, la fracción XXV del art. 75 de nuestro Código de Comercio abre la puerta para permitir la naturaleza comercial a todos los actos análogos a los expresados en las anteriores fracciones; incluso queda establecido que cuando hubiere duda sobre la naturaleza civil o comercial de un acto, la decisión será tomada "por arbitrio judicial".

En tales condiciones, y siempre dentro del derecho comparado, las semejanzas entre el derecho civil y el comercial aparecen por todos lados; así, una compraventa civil y una mercantil habrán de responder exactamente a la misma definición, sin diferencia alguna, luego la mercantilidad, tanto en nuestro sistema jurídico como en el francés, el español, el argentino y algunos otros, estará dada por la ubicación de una y otra, no así por los elementos subjetivos, que pueden o no ser comerciantes, si bien en todos los indicados sistemas jurídicos, el carácter empresarial de uno de los sujetos habrá de imprimir naturaleza mercantil al acto.

Se recordará que en el sistema legal antiguo existía éste como un solo tronco; así, por ejemplo, se encuentra el Código de Hammurabi, el Digesto o

la *Instituta*<sup>13</sup>, en los que se comprendían las normas aplicables tanto a las relaciones civiles como a las comerciales. A la caída del Imperio Romano de Occidente dejó de tener vigencia el *Corpus Iuris* Romano, y las comunidades de la cuenca del Mediterráneo elaboraron sus propias normas consuetudinarias, que se recogieron en los primeros monumentos escritos del derecho moderno, y como los primeros de ellos fueron los elaborados por las corporaciones comerciales, se puede afirmar que el derecho escrito moderno nace, históricamente, como derecho mercantil, que surge con carácter autónomo<sup>14</sup>.

Por otra parte, como sabemos, en Roma el Código Civil había sido suficiente para regular contratos entre particulares y entre comerciantes.

Partiendo de lo anterior, el derecho mercantil surgió como un derecho especial frente al civil; asimismo, con un carácter profesional, pues se aplicaba sólo a los comerciantes; de carácter consuetudinario y uniforme, por regular solamente iguales necesidades y similares relaciones de los mercaderes. Por tanto, fue un derecho creado por los propios comerciantes

---

<sup>13</sup> Sobre esta expresión, conviene transcribir lo dicho sobre el particular por Joaquín Escriche, en su *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, tomo II, Librería Manuel Porrúa, S. A., México, 1979, pág 907: "*Instituta*. Los primeros elementos de jurisprudencia, y con especialidad el compendio del derecho civil de los Romanos. Entre estos se conocían tres *Institutas*, la de Gayo, la de Justiniano y la de Teófilo...".

<sup>14</sup> Cfr. Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho Mercantil*, cuarta edición, Editorial Herrero, México, 1982, pág. 15.

para regular las diferencias surgidas entre ellos en razón del trato o comercio que profesionalmente realizaban<sup>15</sup>.

“... ciertas notas que lo especializaron y lo distinguieron: el *lucro*, porque el quehacer de los mercaderes siempre era con ánimo especulativo; la *celeridad* de las transacciones que el tráfico imponía, lo que a su vez exigía la *ausencia de las formalidades* propias del sistema del *ius civile*; el *carácter universal o internacional* de las reglas uniformes y de aquellos principios, en cuanto que se aplicaban a tratos y negocios semejantes aunque celebrados a distancia; y por último, la *reiteración* de actos celebrados por y a través de los comerciantes (se trataba de la actividad de éstos), que imponía la utilización de esquemas, de tratos y contratos, y de soluciones parecidas o iguales... el nuevo derecho se separó del derecho civil, aunque conservó de éste su carácter de derecho privado ya que se concretaba a regular los intereses de los particulares, y a establecer reglas aplicables a los derechos subjetivos en sentido estricto; y en tanto que el derecho civil permaneció estático e inmutable, el mercantil creció en forma

---

<sup>15</sup> Cfr. Barrera Graf, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1989, pág. 3.

impetuosa, creando no solamente nuevos contratos (de seguros, de transporte, de prenda, etc.), instrumentos (títulosvalor), instituciones (sociedades mercantiles); y fijando principios sobre la contratación entre ausentes, la limitación de la responsabilidad, la representación, y muchos más, sino también, imponiendo sus propias soluciones al derecho común, y absorbiendo (sic) o asimilando materias tradicionalmente reguladas por él, con lo que cercenaba partes de éste e imponía una tendencia hacia la *comercialización del derecho privado*<sup>16</sup>.

Al existir dos legislaciones como lo son el Código Civil y el Código de Comercio, cuando se realiza un acto es común pensar en qué derecho se debe aplicar, para lo cual basta analizar los elementos que se presentan en dicho acto, y de ahí desprender en presencia de qué derecho nos encontramos. Dentro de nuestro sistema jurídico, los elementos diferenciadores son tres: a) los sujetos; b) el objeto; c) la intención.

En efecto, y para mantenernos dentro del esquema legal mexicano, los actos de empresas mercantiles son de comercio, como en los casos previstos, entre otros, por las fracciones V, VI, VII, VIII, y demás del art. 75

---

<sup>16</sup> Barrera Graf, Jorge, *ob. cit.* págs. 3 y 4.

del Código de Comercio; se trata, pues, de actos de comercio por uno de los sujetos que intervienen.

Pero hay actos mercantiles por el objeto sobre el que recaen, que las leyes consideran como cosa mercantil; es el caso de las fracciones III y IV del multicitado art. 75, que atribuye mercantilidad a los contratos que recaigan sobre ciertos documentos, independientemente de los sujetos que los realicen.

Por último, el propósito de especulación comercial es también un elemento de distinción, y así, la mercantilidad de compras y ventas, así como de ciertos alquileres, verificados con el apuntado propósito de especulación comercial, les atribuye carácter comercial (art. 75-I y II).

\*... a fines del siglo pasado un mercantilista italiano decía que la distinción entre actos civiles y actos mercantiles no existe en la naturaleza de las cosas, sino que recibe su razón de ser sólo en cuanto se mira a los fines a los cuales tales actos sirven, de tal suerte que si la finalidad es mercantil ella repercute sobre el acto y lo convierte en mercantil; si por el contrario, es civil, se convierte en civil el acto que sirve para alcanzar esa finalidad. Pero lo difícil... es determinar *a priori*, la naturaleza de un acto

concreto por un dato que como el de la intención final del actor sólo puede ser comprobado *a posteriori*. En cambio, esa finalidad se podrá presumir lógicamente cuando el acto en cuestión pertenezca a la serie orgánica de las operaciones propias de una industria mercantil<sup>17</sup>.

## **II. En México**

El derecho mercantil es actualmente regulador de los mismos actos que el derecho civil, pero con dos características específicas: la mayoría de ellos son masivos y con ánimo de lucro. ¿Por qué se dice que sólo en la mayoría se dan tales atributos?; pues por razón de que algunos actos son de comercio y no necesariamente se realizan de forma masiva ni con propósito de lucro, como ocurre con los actos derivados de títulos de crédito, incluso empleados como consecuencia de un negocio civil (art. 1º de la LGTOC). En cambio, como es bien sabido, los actos civiles no son masivos y se realizan sin un predominante propósito de lucro.

---

<sup>17</sup> Garrigues, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, novena edición, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 21.

Para el tratadista Kuri Breña<sup>16</sup> la materia del derecho mercantil tiende a cubrir no sólo el aspecto del cambio, sino de producción, distribución y circulación de bienes económicos. La distinción entre la materia civil y la mercantil no es de esencia, sino de propósitos, de resultados y de finalidades entre la conducta regida por cada una.

De todo lo anterior se desprende que el derecho mercantil, considerado por algunos autores como derecho especial, constituye un sistema de normas que reglamenta una categoría particular de relaciones y de cosas, a las que la ley otorga la calidad de mercantiles, así como la actividad de las personas a las que confiere la calidad de comerciantes. Por otro lado, el derecho civil regula relaciones jurídicas privadas en general, no incluidas en los anteriores supuestos.

Se sabe que el derecho mercantil se originó sólo porque el derecho civil era insuficiente e inepto para regular las actividades del comerciante, por lo que es difícil encontrar diferencias entre las dos materias, y, en cambio, se encuentran múltiples similitudes entre ambas. La relación que guardan sus normas consiste en la influencia recíproca que existe entre una y otra rama. La separación surgió, pues, por razones prácticas, que hoy es dable calificar de insustanciales e históricas.

---

<sup>16</sup> Cfr. Kuri Breña, Daniel, *ob. cit.*, págs. 35-37.

Es fácil concluir, pues, que la relación entre el derecho civil y el derecho mercantil es muy estrecha por varias razones:

- “1. El Derecho Mercantil nace a partir del derecho civil.
2. El Derecho Civil ha alimentado con sus figuras jurídicas al Derecho Mercantil.
3. A su vez, el Derecho Mercantil ha creado sus propias figuras jurídicas, que han sido utilizadas por el Derecho Civil”<sup>19</sup>.

Aquí el comentario resulta tan obvio como sencillo. Se trata de un derecho especial que surgió como necesidad histórica de los comerciantes, quienes no pudieron por menos que inspirarse en los principios del único derecho que en ese momento regulaba todo tipo de relaciones privadas, como lo fue el derecho civil romano. Así, era obligado que ambos se sustentan en la misma teoría general de las obligaciones, y así lo dispone, con toda claridad, el art. 2º del Código de Comercio.

Por lo tanto, se puede afirmar que similitudes entre el derecho civil y el derecho mercantil hay varias, como lo es la primordial: ambas ramas regulan relaciones entre particulares; pero además, en las dos encontramos figuras

---

<sup>19</sup> García López y Rosillo Martínez, *ob. cit.*, pág. 37.

similares o afines, tales como los contratos de compraventa, prenda, hipoteca, etcétera, a diferencia de que sólo el mercantil regula algunos aspectos un poco más especializados, como son: que exista el ánimo de lucro y que los actos se realicen en masa.

Además, desde un inicio, el derecho mercantil ha venido conociendo nuevas figuras y, por tanto, abarcando un ámbito más amplio, pues comprende las actividades realizadas por los comerciantes y las que se realicen aun por personas no comerciantes, cuando incidan en el derecho comercial.

Es por demás evidente que la aparición y regulación de estas nuevas instituciones mercantiles marca una necesaria diferencia entre ambas expresiones del derecho privado. A esta incesante creación de nuevas formas de operar, por parte de los comerciantes, resulta imposible aplicarle el tradicional derecho civil, que, por el contrario, sigue imperando respecto de actos y contratos en los que no interviene un comerciante, no existe propósito de lucro comercial y no interviene alguna de las llamadas "cosas mercantiles", como los títulos de crédito y las numerosas expresiones de la propiedad industrial, distintivas de negociaciones, productos y servicios operados por tales empresas.

Antes de concluir este capítulo, es importante hacer mención a lo que el autor Trinidad García menciona respecto a esta relación entre el derecho civil y el derecho mercantil:

“Hay determinadas relaciones de Derecho privado con fisonomía peculiar debida a los actos que la motivan: son las que tienen por causa fundamental el ejercicio del comercio. No difieren empero radicalmente de las demás de carácter privado, porque todas presentan los mismos caracteres específicos.- Exigencias de orden práctico consistentes sobre todo en la necesidad de rapidez y seguridad para los actos mercantiles, han dado lugar al Derecho que rige las relaciones nacidas del comercio y que es el mercantil. Históricamente, éste tiene una razón de ser perfectamente fundada; al crear sus normas, se quiso eludir los efectos del lento y defectuoso funcionamiento de las instituciones ordinarias del Derecho privado, que tanto perjudicaban el desarrollo de las actividades mercantiles. Con este propósito se fueron creando y separando lentamente de los demás preceptos del Derecho privado, los que constituyeron un régimen especial a favor del comercio y de los comerciantes; y quedaron integrados al fin, con individualidad propia cada uno, el Derecho civil y el mercantil.- Actualmente hay una

vigorosa tendencia hacia la fusión de los Derechos, para que se opere nuevamente la unidad del privado. En estricta lógica, si las causas que dieron lugar al nacimiento del Derecho mercantil fueron accidentales, no habría motivo para que siguiera existiendo, ya que aquellas han desaparecido o pueden fácilmente desaparecer<sup>20</sup>.

De lo anterior, se puede advertir que el doctrinario Trinidad García está de acuerdo en la unificación del derecho privado, tema que más adelante se tratará.

---

<sup>20</sup> García, Trinidad, *ob. cit.*, pág. 42 y 43.

## **CAPÍTULO SEGUNDO. APARICIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO MERCANTIL: RAZONES**

El derecho mercantil no surge paralelamente con el comercio; sin embargo, cuando se dio la aparición de este último se reguló por el derecho civil, que en esos momentos era suficiente para reglamentar las actividades que llevaban a cabo los comerciantes, por lo que en los sistemas jurídicos antiguos se encuentran preceptos que se refieren de manera directa al comercio, y que constituyen raíces remotas del derecho mercantil.

### **I. EL DERECHO CIVIL ROMANO Y EL COMERCIO**

En el sistema de derecho romano se encuentran normas aplicables al comercio; sin embargo, no se observa claramente una distinción entre derecho civil y derecho mercantil; es por eso que Roma no conoció de una legislación especial para el comercio.

"... la creadora del derecho universal, la tirana de reyes y pueblos, Roma, la soberana de todos los siglos por su espíritu político y jurídico y por sus instituciones administrativas... no

desarrolló ningún sistema protector del comercio, ningún plan elevado a favor del tráfico y de la industria, ninguna alta mira económica que derramara con previsión calculada la vida y la actividad en las venas de aquel poderoso imperio...<sup>21</sup>.

Sobre este particular, el jurista Alfredo Rocco menciona:

“La espléndida floración alcanzada por la jurisprudencia romana y que supo crear un sistema jurídico tan perfecto que aun hoy es base y fundamento de tantas instituciones del Derecho actual, no produjo sino pocas y diseminadas normas destinadas exclusivamente a regular las relaciones comerciales. Por ello desconocieron los romanos una palabra técnica para nombrar el ‘comercio’; la palabra *commercium* indicaba la participación intervivos en un acto jurídico de cambio; la frase *negotiatio*, el ejercicio de una industria cualquiera; el vocablo *mercatura*, el tráfico de mercancías en el sentido más restringido<sup>22</sup>.”

Quizás la razón del por qué en Roma no se dio un esplendor del derecho comercial sea, además de la flexibilidad de su derecho pretorio, que

---

<sup>21</sup> Pallares, Jacinto, *Derecho Mercantil Mexicano*, Universidad Nacional Autónoma de México-Facultad de Derecho, México, 2002, pág. 42.

<sup>22</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 6.

permitía encontrar la solución adecuada a las necesidades de cada caso y con ello satisfacía así las exigencias del comercio, que a las personas que ejercían esta actividad eran vistas con cierto desprecio y, en cambio, se exaltaba a los que se desenvolvían en la agricultura.

Sin embargo, merced a su predominio militar y político, así como a su extensión territorial, el comercio hubo de alcanzar gran importancia, lo que se explica a la luz de los numerosos conglomerados humanos que abarcó el Imperio, obviamente necesitados de toda clase de satisfactores propios del uso y del consumo, pero también de la diversión.

Por lo anterior, el maestro Cervantes Ahumada considera:

“La grandeza del imperio romano se debió ante todo, a su esplendor comercial”<sup>23</sup>.

Ante todo esto, es difícil entender por qué no se dio un derecho especial para regular todas estas actividades.

Algunos doctrinarios tratan de encontrar las causas, entre ellos el jurista Alfredo Rocco, que menciona:

---

<sup>23</sup> Cervantes Ahumada, Raúl, *ob. cit.*, pág. 6.

“En primer lugar, la economía fundada en la esclavitud propia de la época, merced a la que la industria y el comercio eran desempeñados por esclavos, que originaba entre el amo y sus siervos dedicados al comercio relaciones puramente de hecho (administrativas y de contabilidad), pero no relaciones jurídicas.- En segundo lugar, las múltiples relaciones económicas con pueblos comerciantes e industriales, griegos, asiáticos, egipcios, dieron gran importancia al elemento internacional y extranacional del Derecho romano (*ius gentium*) que contenía normas suficientemente aptas para las exigencias del tráfico internacional, y, por consiguiente, para regular las relaciones comerciales”<sup>24</sup>.

Sobre el mismo punto, el tratadista Rafael de Pina Vara opina:

“De acuerdo con la opinión más generalizada, la perfección, flexibilidad y adaptabilidad del derecho privado romano, merced al *jus praetorium* u *honorarium*, hacía satisfactoria su aplicación

---

<sup>24</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 7.

a todas las relaciones privadas y, por ende, también a las nacidas del comercio”<sup>25</sup>.

Por su parte, el doctrinario Alfredo Rocco es de la misma opinión:

“El Derecho romano se nos presenta perfectamente apto para satisfacer las exigencias del tráfico mercantil tal cual surgió de la obra maravillosa de adaptación del Pretor (*ius praetorium* o *honorarium*)”<sup>26</sup>.

El jurista Jorge Barrera Graf<sup>27</sup>, coincide en la capacidad del pretor para cubrir las necesidades del tráfico comercial.

Sin embargo, aun sabiendo que no se dio un derecho comercial, sí se pueden encontrar normas especiales sobre el comercio, como las que regulaban la responsabilidad del patrón del barco o del posadero en cuanto a sus obligaciones de custodiar y devolver las mercancías dejadas a su cuidado.

---

<sup>25</sup> De Pina Vara, Rafael, *Elementos de Derecho Mercantil Mexicano*, vigésimo octava edición, Editorial Porrúa, México, 2002, pág. 7.

<sup>26</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 7.

<sup>27</sup> *Cfr.* Barrera Graf, Jorge, *ob. cit.*, pág. 11.

“Están tan ampliamente concebidas las instituciones de Derecho civil romano, que encierran en sí aun aquellas normas y principios que estamos acostumbrados a reputar como privativos de materia comercial: las exigencias del tráfico, más bien que determinar categorías especiales, inspiraban por sí instituciones generales de Derecho civil: el *mandatum*, la *emptio venditio*, la *locatio-conductio*, el *mutuum*, el *depositum*, la *stipulatio*, la *delegatio*, la *societas*... en el *Corpus iuris* sólo hallamos pocas y breves normas relativas al comercio, entre las cuales recordaremos aquellas sobre responsabilidad de los *barqueros, hosteleros y posaderos*...; *sobre la acción ejercitoria (sic)*... *ed institoria*...; *sobre la echazón y avería*...; *sobre el cambio marítimo*;...<sup>28</sup> .

También en el sistema jurídico romano se encuentran acciones referidas a la materia comercial, entre las cuales se pueden mencionar:

“La *actio institoria* permitía reclamar del dueño de una negociación mercantil, el cumplimiento de las obligaciones contraídas por la persona que se había encargado de administrarla (*institor*); la *actio exercitoria* se daba contra el

---

<sup>28</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, págs. 7 y 8.

dueño de un buque para el cumplimiento de las obligaciones contraídas por su capitán; con el nombre de *nauticum foenus* se regulaba el *préstamo a la gruesa*, es decir, aquel cuya exigibilidad está condicionada por el feliz retorno de un navío y en el que se conviene fuerte rédito; el texto llamado *nautae, cauponēs et stabularii ut recepta restituant*, se refiere a la obligación, a cargo de marinos y posaderos, de custodiar y devolver el equipaje de los pasajeros; por último, debe mencionarse que en el Digesto se incluyó la *lex rhodia de iactu* que regula la echazón...<sup>29</sup>.

Respecto a las acciones arriba mencionadas, el jurista Jorge Barrera Graf refiere que son reglas de responsabilidad en negocios que hoy llamamos de representación<sup>30</sup>.

Para concluir con las referencias comerciales en el Derecho romano, el autor Jacinto Pallares menciona:

"Fuera de algunas disposiciones aisladas del orden (sic) puramente administrativo, que se encuentra en los Códigos

---

<sup>29</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho Mercantil*, vigésimo segunda edición, Editorial Porrúa, México, 1982, pág. 4.

<sup>30</sup> Barrera Graf, Jorge, *ob. cit.*, pág. 12.

romanos, el derecho rigurosamente mercantil no fué (sic) objeto de ningún sistema de codificación científica, ya se trate del derecho mercantil público o del derecho mercantil privado...<sup>31</sup>.

## **II. EL RESURGIMIENTO DEL COMERCIO A FINES DE LA EDAD MEDIA**

Se considera que en la Edad Media es cuando surge el derecho mercantil, para regular la actividad y proteger los intereses de los comerciantes agrupados en gremios, y se afirma como un derecho autónomo. Se considera a los gremios de comerciantes europeos como los creadores de este nuevo derecho.

"El comercio resurgió a consecuencia de la Cruzadas, que no sólo abrieron vías de comunicación con el Cercano Oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos. Principalmente en muchas ciudades italianas, debido a su privilegiada posición geográfica, las operaciones mercantiles alcanzaron un gran auge"<sup>32</sup>.

---

<sup>31</sup> Pallares, Jacinto, *ob. cit.*, pág. 245.

<sup>32</sup> Mantilla Molina, Roberto. L., *ob. cit.*, pág. 5.

Asimismo, el tratadista Alfredo Rocco señala:

"A Italia corresponde el honor de haber creado y difundido este nuevo conjunto orgánico de instituciones jurídicas, y por ello merece en el campo de las jurisprudencia comercial el nombre de cuna y difusora del Derecho... el Mediterráneo fué (sic), sobre todo, el centro del tráfico universal, y en el Mediterráneo, Italia, Pisa, Amalfi, Venecia, Génova, fueron los primeros puertos del mundo. Siena, Lucca, Milán, Bolonia, Florencia, las más importantes plazas mercantiles e industriales, y Florencia, además, el mayor centro bancario y cambiario. Este florecimiento del comercio hubo de hallarse frente a un insuficiente Derecho privado y procesal común"<sup>33</sup>.

La prosperidad del comercio se dio en una situación muy distinta a la que se presentó en Roma. Las situaciones sociales eran diferentes, pues hubo una disgregación social y política.

"En el aspecto político, faltaba un poder suficientemente fuerte e ilustrado que pudiese dar leyes con validez general y que resolvieran de modo adecuado los problemas creados por el

---

<sup>33</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 9.

auge mercantil.- Esta misma debilidad del poder público dio lugar a que las personas dedicadas a una misma actividad se agruparan para la protección y defensa de sus intereses comunes. Entre los *gremios* así formados ocuparon lugar prominente los de los comerciantes.<sup>34</sup>

Se dio el nacimiento de corporaciones de artes y oficios, además de que en la costumbre se encontró satisfacción a las exigencias especiales de la actividad comercial.

"... la rapidez con que se desarrollan las operaciones de los comerciantes, su tecnicismo profesional característico, la identidad sustancial de necesidades, la frecuencia de relaciones entre las mismas personas, motivaron necesariamente la difusión de prácticas uniformes que tendían a imponerse obligatoriamente y asumían así el carácter de verdaderas y propias normas jurídicas"<sup>35</sup>.

Con el transcurso del tiempo, fue necesario consignar por escrito estas costumbres; entre las más notables podemos mencionar:

---

<sup>34</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 5.

<sup>35</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 11.

"... las *Consuetudines*, de Génova (anteriores a 1056); el *Constitutum usus*, de Pisa (1161); el *Liber consuetudinum*, de Milán (1216)"<sup>36</sup>.

El doctrinario Rafael de Pina Vara menciona, además, que:

"No debe olvidarse tampoco la importancia de las ferias medievales en la formación y fijación de los usos o costumbres mercantiles. Especialmente las de Champagne, Francfort, Leipzig y Brujas, por su carácter 'internacional'"<sup>37</sup>.

Así pues, el papel decisivo en la creación de este nuevo derecho correspondió a las asociaciones o corporaciones de comerciantes (los gremios), que se regían por estatutos escritos. Estas organizaciones se congregaron con base en personas que se dedicaban a una misma actividad. Las comunidades de comerciantes se organizaron en lo que se llamó Universidades de Mercaderes.

---

<sup>36</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 11.

<sup>37</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, pág. 9.

“Los *gremios* de comerciantes establecieron tribunales encargados de dirimir las controversias entre sus agremiados sin las formalidades del procedimiento, *sine estrepitu et figura iudicii*, y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y costumbres de los mercaderes. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiares necesidades del comercio.- Las resoluciones de los tribunales comerciales fueron recopiladas, ora conservando su forma original, ora redactadas en términos generales y ordenadas sistemáticamente, formando *estatutos u ordenanzas* que, atenta la manera en que se originaron, diferían de una a otra ciudad”<sup>36</sup>.

Estos gremios tenían, entre otras, las funciones de organizar y presidir las ferias y mercados; enviaban cónsules al extranjero para proteger a los asociados y asistirlos en casos de infortunio o enfermedad; protegían la seguridad de las comunicaciones y dirimían las contiendas que pudiesen surgir entre los socios. Ellos dictaban sus estatutos:

“... los cuales... dieron lugar a importantes colecciones de normas jurídicas que fueron codificadas en las principales

---

<sup>36</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 5.

ciudades, y que constituyen el antecedente de los códigos modernos. Los más antiguos de dichos ordenamientos que han perdurado y que muestran como hitos la evolución del derecho comercial son los *Capitulare Nauticum* de Venecia (1255), la *Tabula Amalfitana* (s. XIII y XIV), y los *Estatutos del Arte de Calimala*. En España, además del celeberrimo Consulado del Mar de Barcelona (s. XIII) sobresallieron las Ordenanzas de Alcalá (1348), de Burgos (1494), y sobre todo, por su influencia en México, las de *Bilbao de 1511* y *de Sevilla (1554)*, con una Casa de Contratación para las Indias (1503) y el Tribunal Consular (1543)<sup>39</sup>.

El tratadista Rafael de Pina Vara señala, además:

"... los *Rooles de Olerón*, que recogieron las decisiones sobre comercio marítimo en la costa atlántica francesa; las *leyes de Wisby* (de la Isla de Gothland), que son una adaptación o traducción de los *Rooles*;... el *Código de las costumbres de Tortosa*; el *Guidon de la mer*, compuesto en Ruán, que contiene reglas sobre el seguro marítimo y otras"<sup>40</sup>.

---

<sup>39</sup> Barrera Graf, Jorge, *ob. cit.*, págs. 13 y 14.

<sup>40</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, págs. 8 y 9.

En esta etapa en la historia, se encuentran los principios de algunas instituciones:

"A esta época se remontan los orígenes de las más importantes instituciones del Derecho mercantil: el registro o matrícula de comerciantes...; las diferentes clases de sociedades, sobre todo la colectiva y comanditaria; la letra de cambio, el negocio de banca, el seguro, el comercio marítimo, las averías, la quiebra. Todas originariamente italianas..."<sup>41</sup>.

De manera más amplia, el jurista Jorge Barrera Graf señala:

"... surgen dos instituciones que habrían de ejercer notable influencia a partir de entonces...: la *matriculación*, antecedente del régimen de publicidad mercantil y del registro de comercio, y la *jurisdicción consular*, con la creación de tribunales de comercio especializados, y la atribución de una competencia propia, que distinguió el procedimiento lento, complicado, formalista del derecho civil romano, del fácil, rápido y convencional... que se adaptaba a las necesidades del

---

<sup>41</sup> Rocco, Alfredo, *ob. cit.*, pág. 14.

comercio y a exigencias no sólo jurídicas, sino también éticas...<sup>42</sup>.

### **III. MANIFESTACIONES Y CARACTERÍSTICAS DEL NUEVO DERECHO MERCANTIL**

El derecho mercantil surge con un carácter subjetivo, pues lo principal a considerarse era la persona que ejercía esta actividad; sin embargo, desde el principio aparece una nota de objetividad, y así lo explica el jurista Roberto L. Mantilla Molina:

“La formación del derecho mercantil explica que fuera predominantemente un derecho *subjetivo*, cuya aplicación se limitaba a la clase de los comerciantes. No obstante, desde un principio se introdujo un elemento objetivo: la referencia al comercio, pues a la jurisdicción mercantil no se sometían sino los casos que tenían conexión con el comercio, *ratione mercaturae*; así, ni los tribunales mercantiles eran competentes, ni aplicable el derecho comercial, por la mera circunstancia de

---

<sup>42</sup> Barrera Graf, *ob. cit.*, pág. 12.

tratarse de un agremiado, si no se tenía también el dato de la mercantilidad de la relación contemplada<sup>43</sup>.

Con esta particularidad, el derecho comercial se fue ampliando, pues los tribunales conocieron de asuntos en donde intervenían no sólo las personas pertenecientes a un gremio, sino que acudían a él, incluso, terceras personas, es decir, las que no pertenecían al gremio, y:

“... estaban sometidos a la jurisdicción de sus tribunales y a las normas de sus estatutos.- Esta ampliación del campo del derecho mercantil fue acompañada de otra, derivada de la mayor denotación que se fue dando al concepto de comercio, pues si en un principio sólo se consideraba como tal la compra de mercancías para revenderlas, más tarde se llegó a considerar como mercaderes a quienes organizaban la producción de mercancías para llevarlas a naciones extranjeras<sup>44</sup>.

---

<sup>43</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 6.

<sup>44</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 6.

En tales condiciones, el moderno derecho mercantil presenta importantes atributos característicos, que lo alejan, cada vez más, del milenarismo derecho civil.

Así, aunque en los sistemas jurídico-mercantiles de Francia, España Argentina y México, el derecho mercantil sigue siendo objetivo, según antes se ha expresado, pues reconoce al acto de comercio como núcleo de la mercantilidad, como supervivencia de la legislación francesa de 1804. En cambio, alguna importante legislación mercantil como la alemana, con poco más de un siglo de existencia, reconduce su aplicación sólo a las empresas lucrativas, de tal manera que en este caso el moderno derecho mercantil alemán dejó de ser objetivo y se volvió subjetivo, con todas sus consecuencias: cualquier acto realizado por una empresa de tal naturaleza asume carácter mercantil, sin importar las demás circunstancias.

Por otra parte, y por mucho que las legislaciones mercantiles siguen proclamando la consensualidad en la contratación, los nuevos hechos parecen desmentir tal pretensión, pues el formalismo impera por todas partes, ante las serias dificultades que ofrece la demostración en caso de juicio, de cualquier circunstancia contractual no documentada. Y así, nada menos que la legislación protectora del consumidor considera, como requisito punto menos que indispensable para extender el manto tutelar, en nuestro

caso, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la existencia de una constancia documental; así lo exige el art. 99-III, de la citada ley, pero además resulta de los numerosos casos en los que el propio ordenamiento tutelar exige la existencia, y con frecuencia el registro, de los contratos respectivos, requisito que también figura en numerosas normas oficiales mexicanas.

Tampoco es posible desconocer el carácter absorbente del nuevo derecho mercantil, que se ha apropiado de contratos originalmente civiles, por el camino de su operación empresarial y lucrativa, lo que el Estado mismo no ha visto con malos ojos, ante una doble perspectiva: la facilidad para tasar y recaudar los impuestos correspondientes y la creciente exigencia de que algunas operaciones sólo se realicen por conducto de empresas constituidas en forma societaria, con lo cual se persigue atribuir mayor formalidad a la operación frente a terceros, a la vez que facilita la captación de los recursos necesarios par acometer empresas de gran importancia.

Una relación y mayores consideraciones sobre la “comercialización” de importantes contratos civiles se hará más adelante (capítulo quinto apartado IV).

# **CAPÍTULO TERCERO. EL DERECHO MERCANTIL COMO CATEGORÍA HISTÓRICA**

Es bien sabido que, con la excepción que aquí se examinará, todas las demás expresiones del derecho, así público como privado, incluido el civil, han derivado, directamente, de conductas del Estado, que, a la vista de los fenómenos sociales, y en cumplimiento de su función como mantenedor del orden y de la convivencia pacífica de la sociedad, ha decidido dictar normas de la más diversa índole, siempre, por supuesto, con la mira puesta en el ideal de justicia.

Ahora bien, este concepto de la justicia no es inmutable y eterno. Por el contrario, ha venido cambiando en el curso de los tiempos, a grado tal que instituciones como la justicia y la vindicta, que en Roma se consideraban justas, en la actualidad son reprobadas por todas las modernas legislaciones.

No ha ocurrido lo mismo con el derecho mercantil, que, ante todo, como ya se vio, no fue producto, en sus orígenes, de la actividad legislativa de los Estados, sino de necesidades regulatorias de los comerciantes,

quienes, al no disponer de regímenes legales satisfactorios, decidieron recopilar sus costumbres, usos y prácticas, que durante varios siglos sirvieron como estatutos legales.

Todo esto ocurrió, como es perfectamente sabido, a fines de la Edad Media, en la que, atento lo expuesto, se ubica el surgimiento del derecho mercantil.

Es por ello que suele afirmarse, con toda razón, que el derecho mercantil es una categoría histórica, según se informó en el capítulo primero, apartado I, de esta tesis.

Y aun al surgir el derecho mercantil napoleónico bajo el Código de Comercio francés de 1807, tal derecho mercantil siguió siendo una categoría histórica, si no se olvida que fue un producto más de los postulados surgidos de la revolución francesa, en este caso pretendidamente demoledor de los privilegios que venían beneficiando a los gremios de los comerciantes. Tal intención destructora quedó claramente plasmada en el art. 1º del referido Código, que se mantiene en vigor por cuanto condiciona la calidad de comerciante a la realización de los actos de comercio, y siempre que de ellos se haga una profesión habitual, concepto, como se sabe, recogido por nuestro Código de Comercio en el art. 3º-I.

De esta suerte, el nuevo derecho mercantil, por lo demás imperante en el siglo XIX y buena parte del XX, siguió siendo, pues, una categoría histórica, en este caso sustentada en las ideas revolucionarias francesas de fines del siglo XVIII.

## **I. LA CONSOLIDACIÓN DE LOS ESTADOS MODERNOS Y LOS EFECTOS EN EL DERECHO MERCANTIL: LAS LEYES FRANCESAS DE FINES DEL SIGLO XVII**

El inicio de los tiempos modernos lo marcan dos acontecimientos que en el mundo del comercio ocasionaron una revolución fundamental: el descubrimiento de América y el paso hacia las Indias Orientales por el Cabo de Buena Esperanza. La actividad comercial se aleja del mediterráneo, la prosperidad de las repúblicas italianas decae rápidamente, y España, Portugal, Francia, Holanda y la Gran Bretaña ocupan en los extensos dominios del comercio un lugar de primer orden.

“El año de 1492 suele señalarse como el inicio de la Época Moderna, con la cual termina la Edad Media. Entre los acontecimientos que destacan en el albor de esta época, son el

inicio del capitalismo, abandonando el feudo y los gremios; la reforma de la Iglesia; la paz de Westfalia (1648); el renacentismo, que vuelve a poner los ojos en el mundo clásico de Grecia y Roma; el racionalismo y el desarrollo de las ciencias exactas; los descubrimientos, tanto geográficos como tecnológicos<sup>45</sup>.

Al comenzar la Edad Moderna se inicia el ocaso de los gremios de mercaderes, considerados como los creadores de este derecho, pues se inicia el surgimiento de los grandes estados nacionales, con las consecuencias que a continuación se examinarán.

En efecto, los nacientes Estados monárquicos no ven con buenos ojos la existencia de grupos sociales autorregulados en actividades de tanta trascendencia como el comercio:

"La manifestación más importante de la actividad legislativa en materia mercantil, antes de la Revolución Francesa, la constituyen las Ordenanzas llamadas de Colbert, sobre el comercio terrestre (1673) y el marítimo (1681).- La primera de estas Ordenanzas atenúa el carácter predominantemente

---

<sup>45</sup> García López, José R. y Alejandro Rosillo Martínez, *ob. cit.*, pág. 27.

subjetivo que hasta entonces había tenido el derecho mercantil, al someter a la competencia de los tribunales de comercio los conflictos relativos a letras de cambio, fuesen quienes fueren las personas que en tal conflicto figuraran.- Con ello sentó el principio, que tan cumplido desarrollo habría de tener en las leyes contemporáneas, 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 y, consecuentemente, se amplió la *noción jurídica de comercio*<sup>46</sup>.

Estas Ordenanzas –más de un siglo después de su creación– sirvieron para la preparación y elaboración del posterior Código de Comercio francés.

Al paso del tiempo, con el progreso del derecho, las Ordenanzas de Colbert ya no satisfacían todas las necesidades del comercio, por lo que se intentó llenar estas lagunas mediante numerosas ordenanzas posteriores. Finalmente, en 1787 se nombró una comisión para la revisión general de las leyes mercantiles.

---

<sup>46</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 7.

“... los gravísimos acontecimientos políticos que dos años después sobrevinieron, dejaron en proyecto la obra de revisión, que sólo veinte años más tarde pudo consumarse.- Ante la asamblea constituyente no llegó a presentarse proyecto alguno de código de comercio, por más que decretó su formación, así como la del código civil. Sin embargo, esa misma Asamblea dictó una gran medida preparatoria, aboliendo de un golpe el deplorable régimen de las *corporaciones*, en que hasta allí vivieron la industria y el comercio, y proclamando, como un derecho del hombre, la libertad de trabajo en todas sus manifestaciones lícitas”<sup>47</sup>.

En 1801 se nombró una comisión de siete miembros para redactar el proyecto del nuevo código. El resultado de sus labores se presentó en diciembre de ese mismo año al Gobierno, por medio del ministro de justicia Chaptal, junto con una exposición en que indicaba el espíritu general de aquel trabajo. Reformado el proyecto por una comisión de redacción, permaneció en el Consejo del Estado sin discutirse, hasta que una crisis hacendaria en 1806, que determinó muchas quiebras escandalosas, hizo que Napoleón ordenara que se emprendiera de nuevo el estudio.

---

<sup>47</sup> Tena, Felipe de J., *Derecho Mercantil Mexicano*, decimoctava edición, Editorial Porrúa, México, 1999, págs. 32 y 33.

“Tras las discusiones habidas del 4 de noviembre de 1806 al 24 de agosto de 1807 (cuatro fueron presididas por el Emperador), el proyecto se transformó en ley, comenzando a regir el 1º de enero de 1808<sup>48</sup>.”

## **II. EL CÓDIGO DE COMERCIO FRANCÉS DE 1807: SUS CARACTERÍSTICAS E IMPORTANCIA**

Este Código fue promulgado por Napoleón en 1807 y al entrar en vigor, en el año de 1808, el derecho mercantil se vuelve objetivo, es decir, de una diferencia entre dos personas, si se trata de un acto de comercio, conocerán los tribunales mercantiles, sin importar si se tiene la calidad de comerciante o no.

Sin embargo, el jurista Roberto L. Mantilla Molina opina que sigue teniendo influencia el carácter subjetivo, sin dejar de reconocer que lo principal es el acto de comercio:

---

<sup>48</sup> Tena, Felipe de J., *ob. cit.*, pág. 33.

“... el elemento subjetivo no deja de influir, en cuanto se presumen mercantiles 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 de comerciantes no es sino una consecuencia de la celebración profesional de actos de comercio: no depende, en manera alguna, de la pertenencia a un gremio o de estar inscrito en la matrícula de mercaderes. Por otra parte, el Código francés, siguiendo la tendencia que desde un principio tuvo el derecho mercantil... amplió su campo de aplicación e hizo que excediera en mucho al del comercio, en sentido económico”<sup>49</sup>.

Los autores José R. García López y Alejandro Rosillo Martínez son de la misma opinión:

“El Código de Comercio francés de 1808 adopta un sistema predominantemente objetivo. Es decir, el Derecho Mercantil es aplicable a los actos de comercio, independientemente de si son comerciantes o no las personas que los ejecuten. No obstante, este Código siguió manteniendo criterios subjetivos al

---

<sup>49</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 8.

presumir como mercantiles los actos realizados por el comerciante<sup>50</sup>.

La legislación comercial siguió nuevas rutas, dejando de ser un derecho en el que el elemento personal lo era todo, para convertirse en una legislación aplicable a todas las manifestaciones de la actividad comercial, derivadas o no de los comerciantes. En un principio se legislaba para los gremios de comerciantes, que eran los únicos que podían ejecutar actos de comercio. Ahora se legisla para reglamentar actos mercantiles, aunque accidentalmente los realice quien no ha hecho de ellos su ocupación principal.

Por todo lo anterior, se reconoce que este código:

\*... cambia radicalmente el sistema del derecho mercantil porque, inspirado en los principios del liberalismo, lo concibe no como un derecho de una clase determinada —la de los comerciantes—, sino como un derecho regulador de una categoría especial de actos: los actos de comercio. Esto es, ese ordenamiento pretende dar al derecho mercantil una base

---

<sup>50</sup> García López, José R. y Alejandro Rosillo Martínez, *ob. cit.*, pág. 28.

objetiva, que deriva de la naturaleza comercial intrínseca de los actos a los que se aplica<sup>51</sup>.

Respecto a la elaboración y contenido de este Código, el autor Felipe de J. Tena menciona:

“Pocas innovaciones introdujeron en él sus redactores, Chaptal, al presentar el proyecto de la comisión, lo caracterizaba con estas palabras: ‘En su conjunto la mayor parte de las disposiciones que contiene, han sido tomadas del edicto de 1673, de la Ordenanza de 1681 y de diversos reglamentos posteriores; hasta se ha conservado la expresión literal de estas leyes, cuando se ha reconocido que no era vaga ni anticuada. En cuanto a las nuevas disposiciones, son el producto de la experiencia o la expresión de anhelos emitidos por las grandes plazas de comercio’.- Sobre este código han pasado más de cien años, sin que su estructura fundamental haya cambiado, no obstante las distintas leyes que para modificar o completar algunas de sus partes, han venido dictándose hasta nuestros días<sup>52</sup>.

---

<sup>51</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, pág. 9

<sup>52</sup> Tena, Felipe de J., *ob. cit.*, pág. 33.

Como se sabe, este Código ejerció un gran influjo en las naciones europeas, y puede asegurarse que no sólo en Europa, sino en todo el mundo, ya que sobre su base se elaboraron los códigos que aún rigen en varios países.

Con la promulgación del Código de Comercio francés de 1807 se inicia la época de la codificación del derecho mercantil, que tanta influencia había de ejercer en la actividad comercial de los siglos XIX y XX.

### **III. LOS CÓDIGOS MERCANTILES NAPOLEÓNICOS: ITALIA, 1882; ESPAÑA, 1885**

En Italia, el proyecto presentado por el Ministro Mancini fue aprobado con ligeras modificaciones, y promulgado como ley del reino el 2 de abril de 1882, tras de las dos primeras, se nombró una tercera comisión para que propusiera las modificaciones que requería el nuevo texto, con la finalidad de armonizar algunos preceptos con los de otros códigos. Después de diversas enmiendas y correcciones, se publicó el 31 de octubre de 1882, para empezar a regir el 1 de enero del siguiente año.

“En Italia, el código albertino de 1829 fue sustituido por el de 1865, y éste por el de 1882, derogado por el vigente Código Civil de 1942, que consagra la unificación del derecho privado italiano. Existen además leyes especiales sobre letra de cambio, pagaré y cheque, sobre quiebras y otras”<sup>53</sup>.

Este código, igualmente de carácter objetivo, mencionaba un mayor número de actos considerados como mercantiles que el código francés, y ello de manera enunciativa, pues se dejaba abierta la posibilidad de considerar también mercantiles otros actos de naturaleza semejante.

“Elaborado con presencia de las leyes francesas, belgas, inglesas y alemanas; habiendo tomado de las últimas principios excelentes en materia cambiaria, habiendo tratado con mayor extensión las más interesantes materias, en que los otros se ocupan, y muchas otras desconocidas para éstos, ese código es notablemente superior al de 1865”<sup>54</sup>.

Respecto del Código de España, que vino a sustituir el de 1829, obra de Pedro Sáinz de Andino, fue sancionado y promulgado el 22 de agosto de

---

<sup>53</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, pág. 10.

<sup>54</sup> Tena, Felipe de J., *ob. cit.*, pág. 42.

1885. Comenzó a regir el 1 de enero del año siguiente y supuso importantes novedades sobre el Código anterior, entre ellas tal vez la principal es la de haber reglamentado mayor número de instituciones. Con todo, es lógico que posteriormente haya sido:

“... complementado éste por diversas leyes, entre las que destacan las relativas a las sociedades anónimas (1951) y de responsabilidad limitada (1953)”<sup>56</sup>.

#### **IV. EVOLUCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL EN MÉXICO**

Consolidada la conquista española en lo que ya comenzaba a mencionarse como Nueva España, los comerciantes recién llegados a las nuevas tierras consideraron la necesidad de disponer de una regulación semejante a las que ya reglan la actividad de los comerciantes en las ciudades españolas. Se dieron, pues, a la tarea de redactar, a imagen y semejanza de algunas de las españolas, las Ordenanzas de la Universidad de Mercaderes de la Nueva España, las que, naturalmente, no podían ser una compilación de costumbres o usos autónomos, sino un vaciado de las que venían operando en España, lo que indudablemente fue la razón por lo

---

<sup>56</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, pág. 10.

que se decidió que, en lo no previsto por tales Ordenanzas, supletoriamente se aplicarían las de Burgos y las de Sevilla.

“Las Ordenanzas del Consulado de la Universidad de Mercaderes de la Nueva España fueron aprobadas por Felipe III en el año de 1604; tenían, en derecho, el carácter de supletorias de ellas, las de Burgos y las de Sevilla, no obstante lo cual en la práctica se aplicaron siempre las de Bilbao”<sup>56</sup>.

Esto último ocurrió por razones no del todo aclaradas, si bien válidamente podría aducirse, como razón para ello, la autoridad de la que gozaban tales disposiciones bilbaínas.

Proclamada la independencia, era natural que nadie intentara suplir esta regulación: las rebeliones, asonadas, pronunciamientos y demás vaivenes tanto militares como civiles, no podían crear un adecuado caldo de cultivo para intentar labor legislativa de importancia, luego no es de extrañar que el comercio, por lo demás incipiente atentas las circunstancias, siguiera ajustándose a las Ordenanzas de Bilbao.

---

<sup>56</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 12.

“La consumación de la independencia de Méjico no trajo consigo la abrogación del derecho privado español, por lo que continuaron en vigor las Ordenanzas de Bilbao. Sin embargo, por decreto de 16 de octubre de 1824, se suprimieron los consulados y se dispuso que los juicios mercantiles se fallaran por el juez común, asistido de dos colegas comerciantes; los tribunales de minería subsistieron hasta el año de 1826: el 20 de mayo de dicho año se dictó un decreto que declaraba que cesaban sus funciones”<sup>57</sup>.

En 1829 cobra vigencia, en la Metrópoli, el primer Código de Comercio, conocido en justo homenaje a su autor como Código de Sáinz de Andino, que debía regir también la actividad comercial en las colonias de ultramar, lo que a lo menos no ocurrió en nuestro país, tal vez primordialmente por la ebullición social, política y militar en la que se desenvolvía. Más aún, algunas disposiciones de índole comercial se expidieron, en las que claramente se hacía alusión a la vigencia de las viejas Ordenanzas de Bilbao, por ejemplo para abolir los tribunales de minería y conferir a los tribunales ordinarios jurisdicción sobre tan importante actividad.

---

<sup>57</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 13.

Sobre el Código de Sáinz de Andino, y las razones de su elaboración, el jurista Roberto L. Mantilla Molina opina:

“Las Ordenanzas de Bilbao resultaban ya anticuadas en muchos aspectos y deficientes en otros; tanto en España como en América, comerciantes y juristas sentían la necesidad de un Código de Comercio. En España se satisfizo tal necesidad mediante la expedición del que redactó don Pedro Sáinz de Andino, y que fue promulgado por Fernando VII en el año de 1829, después de revisarlo por sí mismo y oír las opiniones de las comisiones que al efecto designó. De este Código, dijo el celebre mercantilista Pardessus ‘que era mucho más perfecto que todos los que habían salido a la luz’, incluyendo, por supuesto, al Código francés, pues, en efecto, el de Sáinz de Andino regulaba adecuadamente materias que habían sido omitidas, o defectuosamente tratadas, en el Código napoleónico”<sup>58</sup>.

Durante el último de los períodos presidenciales de Antonio López de Santa Anna se expidió en 1854, bajo los auspicios del Ministerio de Gracia y Justicia, el a veces mencionado como primer Código de Comercio autóctono,

---

<sup>58</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, págs. 13 y 14.

elaborado principalmente, según se dice, por el titular de dicho Ministerio, Teodosio Lares. Este ordenamiento, obviamente influido por el Código de Comercio francés de 1807 y por el ya citado ordenamiento español de 1829, tuvo un carácter eminentemente objetivo, pero en realidad no llegó a cobrar vigencia, quizá principalmente por razón de que al siguiente año, 1855, dejó la presidencia Antonio López de Santa Anna, para no volver a ella ante el estallido de la Revolución de Ayutla, encabezada por Florencio Villarreal. Siguieron rigiendo, pues, las Ordenanzas de Bilbao.

Respecto a este Código, el doctrinario Roberto L. Mantilla Molina opina que sí entró en vigor, e incluso que, años más tarde, algunos Estados lo declararon aplicable:

“El Código Lares... consta de 1091 artículos, regula de manera sistemática, inspirado en buenos modelos europeos, la materia mercantil, y es, indudablemente, superior a las viejas Ordenanzas de Bilbao.- Sin embargo, las vicisitudes de la política hicieron efímera la vida de este Código, cuya vigencia terminó al triunfar la Revolución de Ayutla y caer el régimen santanista. La abrogación del Código Lares fue puramente de hecho, pues no es exacta la afirmación de Pallares, reiterada por Tena, de que el citado código haya sido derogado por la ley

de 22 de noviembre de 1855, ya que esta ley se limita a suprimir los tribunales especiales... En tiempos del Imperio se restableció la vigencia del Código Lares, y aun posteriormente, reinstaurado en todo el país el régimen republicano, con fundamento en una ley de la Novísima recopilación, se le consideraba aplicable para suplir las lagunas de las Ordenanzas de Bilbao... En uso de las facultades que la Constitución de 1857, al igual que la de 1824, concedía a los Estados para legislar en materia de comercio, por decreto de 24 de junio de 1868 la legislatura poblana declaró aplicable el Código Lares, con excepción de los preceptos que pugnarán con la Constitución Federal... el Estado de Tabasco, en el cual se publicó en el año de en 1878, un Código de Comercio que reproduce casi literalmente el Código Lares. En el Estado de Méjico, por la ley de 1º de junio de 1868, también se declaró vigente el Código de Comercio de 1854<sup>50</sup>.

Como es bien sabido, en 1857, se promulgó la primera Constitución Política del país, que en materia de regulación comercial fue prácticamente omisa, por lo cual, según se dice, algunas entidades federativas expidieron

---

<sup>50</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, págs. 14 y 15.

regulaciones en materia de comercio de las que no ha quedado vestigio alguno.

Años más adelante, el 14 de diciembre de 1883, se reformó la mencionada Constitución Política para dejar establecido, según lo dispone todavía el artículo 73, en su fracción X, como facultad exclusiva del Congreso de la Unión, la de legislar en materia de comercio. Como consecuencia de ello, en 1884 se promulga el primer Código de Comercio con vigencia federal. Esta regulación tuvo la virtud de eliminar, finalmente, la vigencia de las Ordenanzas de Bilbao, por mucho que, desde luego, su aplicación no podía surtir efectos reales de improviso. En consecuencia, a los especialistas llamó poderosamente la atención el hecho de que muy poco tiempo después, en septiembre de 1889, y bajo la presidencia de Porfirio Díaz, se promulgara un nuevo Código de Comercio, que entró en vigor el 1 de enero de 1890, y que, aunque por demás mutilado, conserva vigencia en el aspecto que podría considerarse como medular, y que es el relativo al carácter objetivo de nuestro derecho mercantil, configurado en torno del acto de comercio como núcleo de la mercantilidad, según herencia de la legislación napoleónica, a través de los otros dos códigos que influyeron decisivamente en su redacción: el italiano de 1882 y el español de 1885.

Empero, ya durante el primer cuarto del siglo XX había comenzado a mostrarse, en nuestro país, el ímpetu del comercio en sus dilatadas manifestaciones, con su lógica consecuencia: falta de regulación de esas nuevas formas contractuales. Ello hizo pensar en la necesidad de actualizar dicho código, mediante la expedición de uno nuevo, y así en 1929 se publicó un proyecto de los que serían los libros primero, segundo y tercero del nuevo Código de Comercio: el primero regulaba la actividad del comerciante, mientras que el segundo, en un alarde de originalidad, se refería a las “cosas mercantiles” y el tercero a las obligaciones y contratos mercantiles.

Por razones no del todo aclaradas, tal intento innovador fracasó y, por el contrario, se inició un largo camino de derogaciones:

- a) En 1931 se expide la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos;
- b) La regulación de los títulos y de las operaciones de crédito se deroga, pues en su lugar se expidió, en 1932, la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;
- c) El transporte de personas y de carga, que ya empezaba a mostrar la importancia que con el tiempo iba a adquirir, pasó a ser regulado, en el mismo año de 1932, por la Ley de Vías Generales de Comunicación;

- d) Capítulo tan importante como el que regulaba las sociedades mercantiles desapareció en 1934, para dar lugar a la expedición de la Ley General de Sociedades Mercantiles;
- e) En 1935 se suprimió la regulación del contrato de seguro y, en su lugar, se expidió la vigente Ley Sobre el Contrato de Seguro;
- f) Por cuanto en la ya citada Ley General de Sociedades Mercantiles no se regulaba la forma cooperativa, en 1938 se expidió y entró en vigor la Ley General de Sociedades Cooperativas;
- g) Figura eminentemente procesal, como lo es la quiebra, adquirió forma legislativa autónoma en 1942, mediante la Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos, hoy abrogada por la Ley de Concursos Mercantiles, según se dispone en el artículo segundo transitorio de la misma, en la inteligencia de que la nueva Ley entró en vigor el 13 de mayo de 2000.

Ahora bien, todo ello, como es bien sabido, ha llegado a configurar un mundo de leyes mercantiles, algunas veces calificada como “vértigo legislativo”, lo que con frecuencia da lugar a enconadas discusiones sobre las ventajas e inconvenientes de codificar la materia mercantil, esto es, volverla a un solo cauce legal, como lo fue originalmente. Con independencia de posturas en uno u otro sentido, al iniciarse la segunda mitad del siglo XX surgió la idea, por parte de la entonces Secretaría de Industria y Comercio,

de reunificar la materia mercantil en un nuevo Código de Comercio, labor que se encomendó a los juristas Jorge Barrera Graf, Raúl Cervantes Ahumada y Roberto L. Mantilla Molina, quienes en 1960 concluyeron su encomienda y, por conducto del citado organismo gubernativo, dieron a conocer el hoy llamado Anteproyecto de Código de Comercio, que no alcanzó mayores alturas por razones de orden burocrático.

Ahora bien, y con referencia al tema de esta tesis, importa recordar que, en su nota de elevación, dichos tratadistas –Jorge Barrera Graf, Raúl Cervantes Ahumada y Roberto L. Mantilla Molina– expresaron la sugerencia de que el nuevo Código de Comercio rigiera sólo temporalmente, pues abrigaban la idea de que se unificara el derecho privado en nuestro país, tema éste que se abordará más adelante.

Aunque dicho proyecto conservaba el carácter objetivo dentro de nuestro derecho mercantil, ya se manifestaba en él, sin embargo, un principio de subjetividad, al atribuir carácter mercantil a los actos realizados por los comerciantes en ejercicio de su actividad. Por lo demás, sus autores admitieron la influencia de los códigos mercantiles francés y español, primordialmente, no así de la legislación italiana, pues en 1942 se había unificado en Italia el derecho privado, tema que, igualmente, se examinará más adelante.

# **CAPÍTULO CUARTO. SURGIMIENTO DE LAS IDEAS UNIFICADORAS DEL DERECHO PRIVADO.- VIVANTE, 1888**

El movimiento a favor de un código único de las obligaciones se inició en 1888 con César Vivante, y cada vez ha venido adquiriendo mayor fuerza. Como era de esperarse, en la actualidad se presentan posturas en ambos sentidos, si bien ya había encontrado expresión legislativa en el Código Federal de las Obligaciones suizo, de 1881.

## **I. LAS PRIMERAS EXPRESIONES VIVANTIANAS Y SU REPERCUSIÓN.**

Para este tema, se considera más adecuado el reproducir lo que el mismo Vivante escribió en su obra más conocida<sup>60</sup>:

“Ni la doctrina ni la legislación han podido todavía distinguir con demarcación precisa las relaciones jurídicas que deben ser

---

<sup>60</sup> Vivante, *Traité de Droit Commercial*, t. I, V. Giard & E. Brière, Paris, 1910, págs. 1-3.

regidas por las leyes comerciales y las que se inscriben dentro de la disciplina de las leyes civiles. Se diría que la unidad esencial de la vida económica se rehúsa a esta separación artificial. El Código de Comercio regula las más variadas creaciones del derecho moderno, plenas de vigorosa frescura, pero para saber hasta dónde se extiende su autoridad es necesario hacer en cada caso una delicada investigación, verdadero suplicio de la escuela y del palacio: ¿nos encontramos en el terreno del derecho civil o en el del derecho mercantil? ¿se trata de un acto civil o de un acto de comercio? Y la cuestión, como todas las de límites, está frecuentemente pletórica de dudas y de dificultades, la autonomía del derecho comercial, que ha surgido espontáneamente cuando el comercio era ejercido exclusivamente por los comerciantes inscritos en las corporaciones sociales, parece hoy día un anacronismo, puesto que los actos de comercio se realizan libremente, sea en forma profesional, sea aisladamente, por cualquiera que emita su voluntad para ello. La separación tradicional del derecho privado se encuentra en contraste con la homogeneidad de nuestra estructura social, en la que se desliza, en todas sus formas, el comercio con sus prácticas. Así pues, no es inútil examinar si las razones históricas de esta

autonomía la justifican en el mundo moderno, y, para intentar la fusión del derecho privado en un código único, si no se justifican las causas que la han producido, por la sola fuerza de la inercia.- La distinción entre las dos ramas del derecho privado fue desconocida para los jurisconsultos romanos. Los peregrinos que se encontraban en la capital del mundo y favorecían, en realidad, merced a sus considerables erogaciones, el desarrollo de un derecho menos rígido, menos formalista que el derecho civil de la antigua Roma. Pero estas dos raíces, una siempre más viva, la otra siempre más arcaica, se confundían, especialmente por obra del pretor peregrino, en un derecho eminentemente cosmopolita, inspirado en la naturaleza de las cosas (*naturalis ratio*), tal como lo preconizaba la filosofía estoica, simple, simétrica, apartada de las divergencias históricas y locales. Un derecho especial para el comercio repugnaba a la tendencia unificadora del genio jurídico romano: el mismo supo ubicar en los vastos conceptos de obligaciones, merced a su lenguaje creador..., las variadas formas de negocios comerciales y de sus cláusulas técnicas”.

Por otra parte, el legislador en Suiza previamente había considerado también, desde 1881, que no se justifica la distinción entre el derecho civil y

el mercantil, por lo que en dicho año cobró vigencia el Código Federal de las Obligaciones, aplicable tanto a comerciantes como a los que no lo son. Posteriormente, en 1911, se revisó el Código y se mantuvieron unificadas ambas ramas. Por supuesto, antes de este código existían leyes especiales que ya producían diversas dificultades, hoy día ampliamente conocidas:

“... y para remediar los graves inconvenientes que por fuerza había de producir la diversidad de tantas legislaciones en un país de tan reducido territorio, encomendóse al profesor de la Universidad de Berna, Munzinger, por iniciativa del ministro de Justicia del Gobierno Federal, la redacción de un código mercantil para toda la Confederación”<sup>61</sup>.

Sin embargo, resulta por demás interesante el evocar aquí las verdaderas razones de esta primera expresión legislativa unificadora, que no fueron económicas ni jurídicas, sino exclusivamente políticas, y así lo informan reconocidos autores.

En efecto, el doctrinario Lorenzo Mossa<sup>62</sup>, informa lo que sigue:

---

<sup>61</sup> Tena, Felipe de J., *ob. cit.*, págs. 42 y 43.

<sup>62</sup> Mossa, Lorenzo, *Historia del Derecho Mercantil en los Siglos XIX y XX*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1948, pág. 31.

“Más instructivas que la línea formular que va desde los primeros proyectos de un pura codificación comercial hasta el intento de fusión del Derecho civil con el mercantil, son las profundas razones que condujeron a la unidad. Era la unidad legislativa lo que a toda costa se quería, para reivindicar la soberanía confederal, en relación con la legislación cantonal.- El programa estaba realmente justificado dada la rara variedad de los Derechos civiles y de obligaciones existentes en una tan pequeña República. La unidad del Derecho civil por el Derecho de las obligaciones, debía parecer de momento seguramente realizable en un Estado que se consideraba tan progresivo”.

El mismo autor opina que con tal ejemplo, y todavía bajo la impresión del Código de Comercio italiano de 1882, se regulaba las obligaciones mercantiles en forma un tanto inadecuada si se la compara con el nuevo Código suizo, Vivante lanzó su idea unificadora.

Lo propio informa el tratadista Manuel Broseta Pont<sup>63</sup>:

---

<sup>63</sup> Broseta Pont, Manuel, *La Empresa, la Unificación del Derecho de Obligaciones y el Derecho Mercantil*, Editorial Tecnos, S. A., Madrid, 1965, pág. 207.

“Más complejo es el sistema instaurado en Suiza por el llamado ‘Code des obligations’ redactado en 1881 y revisado en 1911 y 1936. Se afirma corrientemente que por razones históricas y políticas –para fomentar la cohesión entre los diversos cantones y evitar la existencia de un Derecho especial para una determinada clase de ciudadanos: los comerciantes– se unificaron en un solo Código las normas que regulan la materia civil y la mercantil, y que, por ello mismo, no se introdujeron en aquel Código *normas formales* para delimitar la materia mercantil de la civil por medio de un criterio subjetivo u objetivo”.

El mismo paso se dio en Italia durante 1942, con la expedición del Código Civil, en el que se regulan conjuntamente las obligaciones civiles y las mercantiles.

“... aunque subsisten algunas leyes especiales que regulan materias consideradas tradicionalmente comerciales, de las cuales las más importantes son: la cambiaria (14 de diciembre

de 1933), la Ley sobre cheques (21 de diciembre de 1933) y la Ley sobre quiebras (16 de marzo de 1942)<sup>64</sup>.

Con referencia a este novedoso derecho unificado –aquí sí por razones jurídicas y económicas– uno de los más ardientes partidarios de la unificación, el autor Tullio Ascarelli<sup>65</sup>, apunta que como consecuencia de dicho estatuto unificado no puede ya hablarse de actos de comercio, luego no existe una contraposición entre acto civil y acto de comercio:

“En la mayor parte de los derechos existe ciertamente hasta ahora la dicotomía entre derecho civil y mercantil, pero el problema de la unificación se plantea en realidad defectuosamente y parece destinado sin duda a triunfar en las reformas actualmente en estudio de algunos códigos (así en Holanda y en la propia Francia), que ya realiza estudios de reforma de codificación napoleónica... Los años transcurridos desde la expedición del Código han reafirmado la conveniencia de la unificación. Esta ha sido acogida por la práctica como un fruto maduro que superaba diferencias que ya no se experimentaban y a que, por lo demás, encontró un precedente

---

<sup>64</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 9.

<sup>65</sup> Cfr. Ascarelli, Tullio, *Corso di Diritto Commerciale*, terza edizione, DOTT. A Giuffrè, Milano, 1962, págs. 123-126.

natural en la amplitud misma del ámbito del derecho mercantil en nuestra codificación anterior, ámbito tanto mayor cuanto que no se encuentra en otras legislaciones”.

Resulta obligado aquí dejar constancia en el sentido de que este Código Civil italiano de 1942 representa, hasta ahora, sin duda la más importante expresión del derecho privado unificado, respecto de lo cual es interesante dar cuenta de las observaciones formuladas por el tratadista italiano Carlo Pasteris<sup>66</sup>:

“La unificación legislativa de 1942 no tiene, con todo, el significado reducido de un cuerpo mecánico y formal –en un único texto legislativo– entre la materia tradicionalmente considerada como civil y la materia mercantil.- Ha sido también una unificación normativa sustancial, reconocida generalmente por la doctrina, en el campo del derecho de las obligaciones.- Unificación esta, que en realidad se ha llevado a efecto sobre la base de los principios propios del derecho mercantil, extendidos a *todas* las obligaciones del nuevo Código Civil.- Así, se incluyen del derecho mercantil los principios generales de la

---

<sup>66</sup> Pasteris, Carlo, voz *diritto commerciale* en *Novissimo Digesto Italiano*, terza edizione, V, Unione Tipografico-Editrice Torinese, Torino, 1964, pág. 817.

tutela del crédito y de la fianza, que forman parte hoy del derecho de las obligaciones. Y se han transcrito reglas generales anteriormente consideradas sólo en calidad de mercantiles, como las que se refieren a la causación de pleno derecho de intereses en las obligaciones pecuniarias, a la presunción de solidaridad en las obligaciones con pluralidad de sujetos pasivos, al término de prescripción, a la libertad de prueba, a la presunción de onerosidad de las prestaciones, a la resolución de pleno derecho de las ventas mobiliarias y así otras más”.

## II. LA REACCIÓN DE LOS PARTIDARIOS DE LA SEPARACIÓN

Los criterios adversos a la unificación no se hicieron esperar; así, en la propia Italia, pero más adelante en las vecinas Alemania, Suiza y Francia, con argumentos que al detalle se examinarán en el siguiente apartado. Paradójicamente, en él se dará cuenta de argumentos en pro y en contra de la unificación del propio Vivante, el que en sus últimos años expresó que la unificación ofrecería tan serias dificultades, y tal vez complicaciones

semejantes a las que presenta la separación, que no sería aconsejable operar la primera.

Sin embargo, el aparato jurídico se había puesto en marcha y aunque no prontamente en Italia, sí en otros países, como antes se dijo, encontró eco la propuesta del tratadista italiano.

### **III. LOS MODERNOS ARGUMENTOS EN PRO Y EN CONTRA DE LA UNIFICACIÓN**

Para este apartado se considera de lo más útil transcribir un cuadro del jurista Roberto L. Mantilla Molina<sup>67</sup>, en el que clara y gráficamente aparecen los argumentos a favor y en contra de la unificación:

En pro de la unificación	En contra de la unificación
A.- La distinción entre derecho civil y comercial tiene una razón histórica, hoy día insubsistente; la unificación conduciría a un derecho más simple, expedito y flexible (Vivante)	- El Estado actual de la economía agraria, del pequeño comercio y de la pequeña industria no los hace aptos para ser recogidos por la legislación

<sup>67</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, págs. 27-32

mercantil (Rocco)

- El comercio al menudeo y la pequeña industria están hoy regidos por el Código de Comercio ¿Habría que crear un tercer código para ellos?  
¡Pensamiento absurdo!

- Pero sí cabe regirlos por el Código Civil, y reservar el de Comercio para el comercio y la industria en gran escala.

B.- La división del derecho privado hace surgir problemas inútiles sobre la competencia y el procedimiento (Vivante)

- Esta dificultad prueba sólo la afinidad de la materia regulada y desaparecerá cuando desaparezcan los actos aislados del comercio (Vidari)

- Esto último no es exacto, pues nunca podrán considerarse mercantiles todos los actos de los comerciantes. Además, debe notarse que la réplica concede que ha de unificarse el derecho de los actos aislados.

- Sin suprimir el derecho es imposible suprimir la cuestión de límites (Rocco)

- Pueden suprimirse los innecesarios.

C.- Es difícil conciliar las disposiciones de ambos Códigos cuando regulan una misma materia (Vivante); v. gr.: la capacidad de la mujer casada para ejercer el comercio.

- Defecto es de la técnica legislativa, no de la separación del derecho civil y comercial.

D.- La división del derecho privado ejerce una perniciosa influencia sobre su progreso científico (Vivante)

E.- El Código de Comercio, por haber sido elaborado bajo la influencia de los comerciantes, les es favorable, no obstante lo cual se aplica a todos los que con ellos contratan (Vivante)

- La obra misma de Vivante muestra que su afirmación no es exacta (Vidari)

F.- La posibilidad de que los jueces hagan una interpretación analógica para calificar un acto como mercantil expone a los individuos a ser declarados comerciantes y a sufrir las sanciones penales por quiebra (Vivante)

- Argumento inaplicable en Méjico donde los actos unilateralmente mercantiles no caen bajo la ley comercial.

- Argumento un tanto contradictorio con el anterior, en que se consideraba la ley mercantil fuente de privilegios. La interpretación analógica habrá de hacerse con prudencia, y difícilmente podría servir de base para producir efectos penales. Por otra parte, el argumento probaría, a lo más, que debe suprimirse la posibilidad de la ampliación analógica en los actos de comercio.

G.- La posibilidad de la unificación la prueba el ejemplo de diversos países (Vivante)

- La unificación en Suiza fue producto de circunstancias especiales (Vidari)

- Sea por la causa que fuere, en Suiza, y ahora en Italia y en otros países, se llegó a la unificación, lo cual demuestra que es posible.

- En los países anglosajones no cabe plantear el problema de la fusión.

<p>- Pero hay leyes en las cuales se habría hecho, si fuera necesario, la distinción entre acto civil y acto de comercio, que también podía haber sido consagrada por las normas consuetudinarias.</p>	<p>pues no existen Códigos (Vidari)</p>
<p>- Esto prueba, cuando más, que la unificación no puede ser absoluta; no que haya de subsistir íntegramente la engorrosa dualidad. H...</p>	<p>- La unificación en Suiza es puramente formal, externa (Wieland, Rocco, Escarra)</p>
<p>- Se debe y puede acoger la opinión de los técnicos no juristas, <i>siempre</i> que se trate de sus propias especialidades. I....</p>	<p>El procedimiento de elaboración de ambas legislaciones es distinto; en la preparación de la mercantil influyen comerciantes, contadores, etc.; prevalece el estudio de fenómenos sociales, etc. (Vivante)</p>
<p>La parte general iría seguida de una serie de capítulos que contendrían reglas especiales tan extensas y detalladas como fuere necesario. J...</p>	<p>- El Código único contendrá reglas demasiado vagas (Vivante)</p>
<p>- Los principios generales no varían con la misma frecuencia que las normas concretas. - La uniformidad internacional no es posible en aquellas normas (por</p>	<p>- El carácter universal del comercio tiende a modificar la legislación mercantil, buscando su uniformidad internacional; tal tendencia sería peligrosa tratándose del Derecho Civil (Vivante)</p>

ejemplo, las referentes a la capacidad), que afectan al interés público, estén contenidas en el Código de Comercio o en el Civil; en lo que respecta al derecho de obligaciones, la uniformidad es posible, sin distinguir su carácter civil o comercial. La uniformidad será sólo aparente mientras verse sobre materias concretas, pues éstas siempre sufrirán la influencia de los principios generales, cuya unificación se facilitará con la del derecho privado (Vivante)

- Mayor importancia tiene la unificación *interior* que la unificación *exterior*.

- Es falso que la tendencia a la uniformidad sea peligrosa en materia civil.

K....

- Los títulos de crédito sacrifican al deudor en aras de la seguridad formal del acreedor, etc. (Vivante)

- Pero los títulos de crédito son constantemente usados en la vida civil, y de hecho, respecto a ellos, existe la unificación.

L....

- En el comercio son frecuentes los contratos a distancia (Vivante)

- Las normas respectivas se aplicarán también a los contratos hoy civiles, sean muchos o sean pocos.

- Los métodos modernos de comunicación y de transporte difunden, entre todos, los procedimientos y costumbres mercantiles (Vivante)

LI....

- Los negocios en masa son frecuentes en el comercio (Vivante)

- Se responde lo mismo que al

argumento precedente.

M....

- El uso desempeña diversa función en el derecho civil y en el mercantil, y no podría, sin perjuicio de ambos, dársele una misma función (Sacerdoti)

- Por el contrario, el uso vivificaría el derecho civil (Vivante)

- El derecho mejicano, el uso, en términos generales no tiene distinta función en las dos diversas ramas.

N....

- La unificación no suprimirá la necesidad de normas especiales para los comerciantes, y de determinar quiénes lo son (Sacerdoti)

- Las pocas normas concernientes a los comerciantes no romperían la unidad del Código (Vivante)

Ñ....

- Para el derecho civil es conveniente cierto grado de estabilidad, perjudicial para el mercantil (Goldschmidt)

- La evolución es necesaria en ambos casos; donde más intensamente se deje sentir, más frecuentes habrían de ser las reformas, las cuales comprenderían la institución envejecida y no la totalidad del Código (Vivante)

O....

- La diversidad de necesidades hizo surgir la diversidad de legislaciones; aquélla subsiste, luego debe también subsistir ésta (Vidari)

- Hizo surgir el derecho mercantil la existencia, como derecho común, del romano, fosilizado y considerado intangible. Hoy es posible una legislación uniforme que atienda a las diversas necesidades sociales.

P....

- Muchas disposiciones del derecho

mercantil son inaplicables a las cuestiones civiles (Vidari)

- Las normas generales no están en tal caso; los preceptos más concretos se aplican sólo cuando se da la hipótesis de hecho prevista en ellos.

Q....

- Muchos grupos sociales no experimentan la necesidad de *sencillez de formas y protección al crédito* inherentes al comercio (Rocco)

- Si ciertas normas son buenas para asegurar el respeto a los pactos, ninguna razón justifica la diferenciación de ellas (Bolaffio)

- ¿A quién puede perjudicar una racional sencillez de formas?, ¿qué crédito no es jurídicamente digno de protección? Por el empleo de la letra de cambio, el rigor mercantil para la protección del crédito se aplica a todos. Los perjuicios que el crédito acarrea al consumidor encuentran otras formas de protección más eficaces que la dualidad del derecho: la prohibición del embargo de salarios y del patrimonio de familia, por ejemplo.

R....

- La unidad del derecho privado no puede ser consecuencia de un acto autoritario del legislador (Rocco)

- Pero el legislador sí puede fomentar la tendencia unificadora, y no, por el contrario, mantener formalmente una dualidad de legislaciones contraria a la realidad.

Para finalizar con este aspecto, es importante transmitir las posturas de varios doctrinarios de la época actual, por supuesto algunos en pro y otros en contra, al lado de algunos que no se muestran en ningún sentido.

El jurista Roberto L. Mantilla Molina es un partidario de la unificación, y al respecto señala:

“... no es posible la fusión absoluta del derecho mercantil con el civil; pero sí es conveniente y deseable suprimir muchas de las diferencias que hoy en día separan, innecesariamente, ambas ramas del derecho. La especialidad de los procedimientos y de los jueces mercantiles no encuentra justificación lógica, y por ello, tiende a desaparecer en todos los países”<sup>68</sup>.

En el mismo sentido se muestra el doctrinario Raúl Cervantes Ahumada, no sin dejar de apuntar un inconveniente que se presentaría si se intentara realizar esta unificación:

“En realidad, no hay obstáculo de fondo para la unificación, que entre nosotros sería conveniente, ya que eliminaríamos, en materia de obligaciones y contratos, los 31 Códigos (29 de los

---

<sup>68</sup> Mantilla Molina, Roberto L., *ob. cit.*, pág. 36.

Estados, uno del Distrito y Territorios Federales y el de Comercio) que padecemos, y habría un solo ordenamiento. Pero, en la realidad mexicana, resulta ocioso pensar, por ahora, en la unificación, ya que con ella los Estados perderían la única facultad soberana que les ha dejado el centralismo político imperante, o sea la facultad de legislar en materia civil, en tanto que la mercantil es de la competencia del Congreso de la Unión<sup>69</sup>.

El autor Jorge Barrera Graf es de la siguiente opinión:

“En México, a lo más que podemos llegar dentro de nuestra actual estructura constitucional, es a la unificación procesal, pero no a la unificación sustantiva del derecho civil y mercantil dado que por disposición de la Constitución (art. 73 fr. X), corresponde al Congreso de la Unión ‘legislar... en materia de comercio...’, en tanto que la reglamentación del derecho civil se entiende reservada a los Estados de la Federación. La unificación de estas materias sustantivas requeriría una reforma

---

<sup>69</sup> Cervantes Ahumada, Raúl, *ob. cit.*, pág. 17.

constitucional que, por lo demás, sería conveniente, para evitar la actual dispersión de la legislación civil<sup>70</sup>.

Como fácilmente se advierte, las únicas objeciones son, en ambos casos, de orden puramente formal y de ningún modo sustantivo.

Respecto al tratadista español Joaquín Garrigues, no sólo se muestra a favor de la unificación, sino además menciona una posible distribución legislativa de ambas materias:

“a) Un Código único para las obligaciones en el que se incluyesen también los contratos mercantiles que se han extendido al público en general, siendo indiferente, por tanto, que uno de los contratantes sea una empresa mercantil, ya que precisamente la actividad de las empresas va dirigida hacia el público.- b) Un C. de c. para las instituciones genuinamente mercantiles (estatuto del comerciante o empresario mercantil individual y social, patrimonio, patentes, signos distintivos y protección de la empresa, títulos valores, operaciones bursátiles) y para aquellos contratos que ontológicamente pertenecen a una empresa, de suerte que no pueden

---

<sup>70</sup> Barrera Graf, Jorge, *ob. cit.*, pág. 34.

concebirse sin la participación de ella. Tal es el caso del seguro, de los contratos bancarios, del contrato de venta sobre documentos, del contrato de agencia, del contrato de transporte, del contrato de depósito en almacenes generales, del contrato de hospedaje, etc.- c) Un C. c. que contenga las normas sobre personalidad, familia y sucesiones”<sup>71</sup>.

Por su parte, el tratadista mexicano Javier Arce Gargollo menciona que en México existe ya, en cierta forma, una unificación del derecho privado:

“En el Derecho mexicano encuentro que existe una tendencia de unificación inconsciente del Derecho privado que se manifiesta en los siguientes aspectos: a) ‘Los tribunales mercantiles originalmente establecidos por los mercaderes para ventilar sus disputas, con el tiempo fueron nacionalizados e incorporados al sistema judicial’. Tradicionalmente, los tribunales civiles conocen de asuntos mercantiles, lo que está previsto en la propia Constitución (art. 104).- b) De los Registros Públicos de Comercio, de carácter federal, se encargan al Registro Público de la Propiedad de las diversas entidades

---

<sup>71</sup> Garrigues, Joaquín, *ob. cit.*, págs. 34 y 35.

federativas (art. 18 del C. de c.).- c) La Ley de protección al consumidor unifica en un solo ordenamiento los contratos originalmente civiles en los que interviene como proveedor una empresa.- d) Por reforma al artículo 1051 del C. de c. (diciembre de 1992), los litigios de los *actos mixtos* (en los que una parte es civil y la otra mercantil) se siguen por la vía mercantil.- e) Por reformas recientes al C. de c. y al CPC se ha unificado muchas de las normas procesales mercantiles y civiles.- f) El artículo 2º del C. de c., reformado en 1996, señala que el *Derecho común supletorio* del C. de c., y de las leyes especiales (mercantiles) es el Código civil del Distrito Federal, con lo que se unifica una única legislación como supletoria en materia sustantiva.- g) El régimen fiscal de la Ley del impuesto sobre la renta para las sociedades civiles se ha asimilado al de las sociedades mercantiles.- h) En reciente reforma al C. de c. (D. O. 13 de junio de 2003) se señala que los juicios mercantiles se regirán, en defecto de disposiciones del C. de c. por las del Código Federal de Procedimientos Civiles (arts. 1054 y 1063)<sup>72</sup>.

---

<sup>72</sup> Arce Gargollo, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, décima edición, Editorial Porrúa, México, 2004, págs. 13 y 14.

El doctrinario Joaquín Rodríguez Rodríguez, con una opinión similar a la del autor Javier Arce Gargollo, establece:

*"El artículo 2 del Código de Comercio Mexicano plantea la relación íntima de los dos ordenamientos, al disponer que, en defecto de normas mercantiles aplicables, los actos de comercio se rijan por los del derecho común. Se viene a demostrar así que el legislador mexicano los consideró como dos ordenamientos, que funcionan como regla general y como caso particular de la misma. Por esto, debe concluirse que la separación legislativa y doctrinal entre derecho civil y mercantil no funda una separación radical de ambos puesto que son dos derechos complementarios, de los cuales el mercantil es en gran parte un simple fragmento desprendido de aquél y aplicable a relaciones particulares.- El derecho civil es el supletorio del mercantil, ya que conceptos fundamentales como los de persona jurídica, negocio jurídico, contrato, declaración de voluntad, representación, etc., están fundamentalmente dados en el Código Civil y se presuponen en la regulación del mercantil"<sup>73</sup>.*

---

<sup>73</sup> Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *ob. cit.*, págs. 14 y 15.

Por su parte, el jurista Arturo Díaz Bravo también se muestra partidario de la unificación:

“... parece a todas luces aconsejable tal unificación, pues de operarse con un solo código de derecho privado, quedarían superadas las dificultades que con frecuencia ofrece la identificación de un contrato como civil o mercantil, y con ello la decisión sobre la ley procesal aplicable, pero también se lograría la unificación didáctica y doctrinal, puesto que ya no cabría el examen separado de las obligaciones y de los contratos. Por supuesto, en nuestro país el punto ofrecería, ante todo, una seria dificultad de orden constitucional, atento el carácter obligatoriamente federal de la materia mercantil, en razón de lo dispuesto por el art. 73-X, de la CPEUM, obstáculo por supuesto salvable en la medida en que nuestro legislador atienda a resolver problemas sustantivos y procesales que en realidad no tienen razón de existir.- Es cierto que muchas veces se ha dicho que los actos, contratos y en general las instituciones mercantiles deben ser objeto de un derecho positivo especial, que atienda a la necesaria agilidad, flexibilidad e Informalidad que son características de la vida del comercio, pero también lo es que en la legislación unificada

podrían consignarse algunas salvedades en aras de la seguridad de ciertas operaciones, pues, en cambio, quedarían reguladas por la legislación civil las instituciones del derecho de familia y del sucesorio, lógicamente necesitadas de una explicable formalidad<sup>74</sup>.

Finalmente, el doctrinario Manuel Borja Soriano<sup>75</sup>, después de verter las opiniones de diversos tratadistas, entre ellos Vivante, no adopta postura alguna.

Importa y mucho precisar que el tratadista Vivante, autor de la teoría de la unificación, en sus últimos años se convirtió a la tesis opuesta, con argumentos en contra de la unificación; por eso encontramos argumentos de él a favor y en contra. Sin embargo, su teoría tuvo un gran impacto y, como se ha visto, concitó muchos partidarios.

---

<sup>74</sup> Díaz Bravo, Arturo, *Contratos Mercantiles*, octava edición, Iure Editores, México, 2004, p. 10.

<sup>75</sup> Cfr. Borja Soriano, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1982, págs. 80-83.

# **CAPÍTULO QUINTO. LA TENDENCIA UNIFICADORA EN EL ACTUAL DERECHO PRIVADO**

Aunque es cierto que doctrinalmente la idea unificadora se expresó por Vivante en su libro *Traité de droit commercial* aparecido en 1888, la verdad es que, como antes se dijo, la unificación legislativa de las obligaciones de derecho privado se puso de manifiesto primeramente en Suiza, mediante el Código Federal de las Obligaciones de 1881, como complementario del Código Civil, y después de una serie de modificaciones importantes, introducidas en 1911, 1936, 1941, 1949 y 1965, hoy conocido como Código de las Obligaciones.

Era natural que el ejemplo suizo y el prestigio del tratadista italiano encontraran eco en los doctrinarios del continente europeo, pero también detractores, en ambos casos con argumentos que se transcribieron en el capítulo cuarto de esta tesis, por lo que no hace falta repetirlos aquí.

La Gran Guerra provocó, como era natural, un receso en las actividades doctrinales y legislativas, que sólo se reanudaron a principios de los años 20.

Es necesario hacer aquí un alto, para recordar que el tantas veces citado Vivante proclamó, en 1925, en un increíble rechazo de sus propias ideas unificadoras, la inconveniencia de adoptar un régimen legal único para las obligaciones civiles y mercantiles, a cuyo efecto expresó argumentos que también aparecen en el capítulo cuarto de este trabajo. Sin embargo, la idea unificadora había prendido en ilustres tratadistas de diversas formaciones jurídicas europeas, lo que mantuvo, y todavía hoy conserva vigencia, la apasionada discusión sobre la conveniencia de superar la centenaria separación entre ambas ramas del derecho privado, únicamente en lo que se refiere, claro es, a la teoría general de las obligaciones y los contratos.

## **I. PROYECTO FRANCO-ITALIANO DE CÓDIGO DE LAS OBLIGACIONES, 1929**

A la sazón, en ningún país, fuera de Suiza, se había intentado unificar el derecho privado de las obligaciones, pero en 1928 se configuró una comisión mixta de tratadistas, integrada por autores franceses e italianos,

que se dio a la tarea de redactar el hoy conocido como Proyecto Franco-italiano de Código de las Obligaciones, dado a conocer en 1929, que por una u otra razón no fructificó, pero que ofrece el justificado interés, para los efectos del presente estudio, de que implicaba el propósito de que en ambos países se adoptara íntegramente, o como ley modelo, sin distinguir entre la naturaleza civil o mercantil de las obligaciones.

Como antes se dice, tal proyecto quedó abandonado, máxime si se toma en consideración que a principios de los años 30 comenzaron a resurgir aprestos bélicos en la Europa central, que habían de llevar a la segunda guerra mundial, en la que se vieron involucrados Francia e Italia, como adversarios.

Ello no obstante, la labor doctrinal y legislativa se llevó adelante en Italia, cuyo legislador, en un increíble alarde de serenidad, atentas las circunstancias bélicas del momento, expidió, en 1942, el Código Civil, abrogatorio del Código de Comercio de 1882, así como del Código Civil de 1865.

Naturalmente, la situación mundial imperante en ese momento, extendida todavía por muchos años, no creó un entorno propicio a la imitación de los ejemplos suizo e italiano, que volvió a presentarse una vez

adoptado el tambaleante clima de paz, a partir de 1945. Con todo, según informa el tratadista Atilio Aníbal Alterini<sup>78</sup>, el ejemplo de unificación legislativa había sido seguido por Túnez en 1906, Marruecos en 1912, Turquía en 1926, Líbano en 1934 y Polonia en el mismo año. Posteriormente siguieron el mismo camino Madagascar en 1966, Senegal en 1967, Perú en 1984, Paraguay en 1987, Cuba en 1988, Holanda en 1992 y Brasil en 2002.

Sin embargo, al examinar la legislación peruana, se encuentra que en la actualidad, al lado del Código de Comercio, el Código Civil regula también las obligaciones y los contratos civiles, atento lo cual aparentemente es inexacta la información del citado Alterini, por lo menos en lo que a este punto se refiere.

## **II. PARAGUAY**

En efecto, el legislador paraguayo decidió, por primera vez en un país iberoamericano, unificar el derecho privado, lo que aparentemente llevó a efecto según el Código Civil de 1987. Tal apariencia de unificación resulta de varias consideraciones que hacen dudar de la verdadera existencia de la pretendida unificación:

---

<sup>78</sup> Alterini, Atilio Aníbal, *Contratos. Civiles-Comerciales-De Consumo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998, pág. 111.

- ◆ En la nota de elevación respectiva se afirma lo siguiente: “El tema tan debatido por los civilistas y comercialistas, sobre la posibilidad y conveniencia de abolir toda distinción entre Derecho Civil y Derecho Mercantil, unificando las normas relativas a las obligaciones y a los contratos, para sistematizarlas en un cuerpo único del Derecho Privado Común, encontró positiva solución en el Proyecto del Código Civil Paraguayo, porque con ello se abandona la clásica dicotomía del Derecho Privado –Civil y Mercantil–, y cimenta la unificación del derecho de las obligaciones y de los contratos civiles y mercantiles, estructurándola en un mismo cuerpo legal. Por esta reducción de ambas disciplinas, quedó absorbido el Derecho contractual mercantil por el Derecho Civil Positivo. Pues el Derecho Mercantil no es sino un privilegio de clase, en detrimento de la parte civil del contrato... Consecuentemente, siendo el derecho de las obligaciones del Código de Comercio idéntico por su sustancia al análogo derecho del Código Civil, nada es más aconsejado que unificarlo en un solo cuerpo legal... Y así se cierra, para los paraguayos, una animada controversia que protagonizaron los más grandes maestros del derecho,...”.
- ◆ Sin embargo, la propia nota de elevación apunta ya una incongruencia con lo anterior: “De hecho la unificación no implica la desaparición del

derecho mercantil, como no lo ha implicado en Italia el Código Italiano de 1942. Es la expansión del Derecho Comercial y su fuerza vitalizadora la que lo ha llevado a abarcar zonas de actividad racionalmente reservadas al Derecho Civil lo que ha hecho sentir la necesidad de esa unificación... Debemos admitir, no obstante lo señalado precedente, que aunque incluidas en el Código Civil, las materias comerciales seguirán siendo mercantiles, seguirán siendo actos de comercio, a tenor de la 'Ley del Comerciante' que es una ley especial que regula la materia, la cual no está incluida dentro de nuestro Código Civil".

- ◆ Expuesto lo anterior, resulta explicable el poner en tela de duda la verdadera operancia de la supuesta unificación, de modo especial si se atiende a que la citada Ley del Comerciante define a dicho personaje, como persona física o persona moral, así como al acto de comercio y, lo que es más trascendente, regula ciertos contratos mercantiles.

### **III. BRASIL 2003**

Especial importancia merece la referencia al nuevo Código Civil de Brasil, que cobró vigencia a principios de enero de 2003, no sólo por la admitida influencia romana y francesa en su derecho privado, a través de la legislación portuguesa, sino también por razón de que, atento lo expuesto en

el apartado anterior, es el segundo país latinoamericano que decidió unificar el derecho privado de las obligaciones, habida cuenta de que, como antes se dijo, Paraguay abrió la brecha legislativa unificadora en 1987.

Ahora bien, a propósito del todavía reciente Código Civil brasileño, es necesario informar que ya en 1975 se había elaborado un proyecto unificador, que con muy escasas modificaciones llegó a ser el citado Código Civil, esto es, más de un cuarto de siglo después de redactado el proyecto, lo que ha hecho decir a Fábio Ulhoa Coelho<sup>77</sup> que:

“Hay pocas, poquíssimas razones, para complacernos por la entrada en vigor del nuevo Código Civil, el 11 de enero de 2003.- En primer lugar, es una ley que nace vieja. El proyecto fue elaborado en 1975 y su contenido refleja, naturalmente, el estado en el que entonces se encontraban la doctrina y la jurisprudencia”.

---

<sup>77</sup> Presentación del libro *O Contrato de Seguro*, 2ª edición, de los autores Ernesto Tzirulnik, Flavio de Queiroz B. Cavalcanti y Ayrton Pimentel, Editora Revista Dos Tribunais Ltda..., São Paulo, 2003, pág. 9.

Por otra parte, algunos sectores de actividad económica y jurídica tan importante como lo es el seguro<sup>78</sup>, han venido promoviendo el que, previa derogación del capítulo respectivo, se expida una específica ley reguladora de dicho contrato, por estimar que su operación ofrece características a tal grado peculiares, que requiere de un tratamiento especial. Dicha propuesta ha alcanzado niveles de seriedad tales, que existe ya un anteproyecto completo sobre este punto, si bien no es éste el lugar apropiado para comentarlo.

#### **IV. ARGENTINA, PROYECTO DE 1998**

También es importante hacer referencia aquí al intento unificador de Argentina, según proyecto de 1998, redactado por los juristas Héctor Alegría, Atilio Aníbal Alterini, Jorge Horacio Alterini, María Josefa Méndez Costa, Julio César Rivera y Horacio Roitman. Se sabe, y ello es por demás comprensible, que los vaivenes socioeconómicos que se han abatido sobre dicho país, son un serio obstáculo a su adopción.

---

<sup>78</sup> Tzirulnik, Ernesto, et al., *O Contrato de Seguro*, 2ª edición, Editora Revista Dos Tribunais Ltda..., São Paulo, 2003, pág. 14.

Parece por demás ilustrativo el transcribir aquí algunos pasajes de la nota de elevación de dicho proyecto. Tras de hacer referencia a algunos precedentes unificadores, se apunta lo que sigue:

“Todos esos antecedentes han sido tenido especialmente en cuenta en la redacción del proyecto adjunto, que asume el ya mencionado fenómeno de la unificación del Derecho civil y el Derecho comercial. La cual no significa, en definitiva, ni la absorción de aquél por éste, ni la absorción de éste por aquél, sino tanto sólo la unificación sustancial de ambos exigida por la vida negocial moderna; como sucedió en Italia, luego de sancionado el Código de 1942, esa unificación no significa la desaparición ni del Derecho civil ni del Derecho comercial como disciplinas típicas, sino tan sólo la eliminación de distingos generalmente artificiosos que, por afectar a la certeza, que es a su vez componente básico de la seguridad jurídica advienen claramente ineficientes... En la realidad de las cosas la unificación sustancial del Derecho civil y del Derecho comercial se ha producido hace mucho en el Derecho vivo –esto es, con palabras de Santini, en el que prescinde de los objetos jurídicos

muerdos aunque se hallen todavía legislados—, y está en vías de dejar de ser una *vexata quaestio* para los juristas<sup>79</sup>.

A propósito de algunos de los anteriores comentarios, parece conveniente comentar aquí que, en efecto, ninguno de los tratadistas partidarios de la unificación ha pretendido la absorción de uno de los derechos por el otro, sino simplemente han mencionado la conveniencia de operar la fusión de ambos.

Empero, más allá de lo anterior, resulta una verdad irrefutable la contenida en la afirmación sobre que, ciertamente, el Derecho mercantil ha hecho suyas antiguas y venerables instituciones económicas del civil, a tal punto que en la actualidad resulta por demás difícil el proclamar la existencia de contratos puramente civiles de contenido económico, entre los cuales tal vez subsisten el de renta vitalicia, el de asociación civil, el de cesión de derechos hereditarios, y tal vez alguno otro. En efecto, por superficial que sea el examen de importantísimos contratos que fueron propios del Derecho civil, se encontrará que actualmente han pasado al Derecho mercantil o, en el mejor de los casos, asumen carácter mixto; así, el seguro, el transporte, el

---

<sup>79</sup> Varios, Proyecto de Código Civil de la República de Argentina, Editorial San Isidro Labrador, Buenos Aires, 1999, p. 11.

hospedaje, la compraventa, el préstamo, la edición, el arrendamiento y muchos otros.

En tales condiciones, no resulta un despropósito la afirmación en el sentido de que, antes de la unificación del derecho privado de las obligaciones, ha operado la unificación *de facto*, máxime si, como se sabe, el Derecho mercantil ha reconocido desde siempre, como fuente supletoria, las reglas de las obligaciones civiles, tal como ocurre en el sistema legal mexicano, al disponer el art. 2º del Código de Comercio que: "A falta de disposiciones de este ordenamiento y las demás leyes mercantiles, serán aplicables a los actos de comercio las del derecho común contenidas en el Código Civil aplicable en materia federal", lo cual ha llevado al doctrinario Javier Arce Gargollo<sup>80</sup> a sostener que ya existe una verdadera unificación legislativa de las obligaciones y de los contratos.

Ahora bien, para volver al proyecto argentino, conviene tener presente que, según informa el tratadista Atilio Aníbal Alterini<sup>81</sup>, ya en 1989 el jurista Lisandro Segovia había apuntado la posibilidad de la unificación, tal vez con motivo de la inminente promulgación del Código de Comercio del mismo año, en el que se excluyó toda referencia a la legislación civil, lo que obligó al

---

<sup>80</sup> Cfr. Arce Gargollo, Javier, *cit.*, págs. 13 y 14.

<sup>81</sup> Alterini, Atilio Aníbal, *ob. cit.*, págs. 110 y 111.

legislador mercantil a introducir en el mismo numerosas disposiciones propias de la materia civil, sin contar con que en numerosos congresos nacionales se esgrimieron también argumentos en pro de la unificación.

## **V. PAÍSES DEL COMMON LAW**

Del todo diverso es el panorama que ofrece la legislación vigente en los países del llamado *common law*, en los que, como sabemos, desde los primeros siglos posteriores a la caída del Imperio romano y a raíz del surgimiento de las primeras regulaciones del que ulteriormente se denominaría derecho privado, en la zona hoy conocida como Reino Unido de la Gran Bretaña, sin desconocer la vigencia del declinante Derecho romano, se siguió el camino de ajustar la conducta de los particulares a los usos, prácticas, costumbres y tradiciones, más que a rigurosos textos legales. También es sabido que, en el curso de los siglos, se atribuyó gran importancia a los precedentes jurisdiccionales, por estimar que en ellos se recogen, con la autoridad que les impone su procedencia, los citados usos, prácticas y costumbres.

Todo parece indicar que fue aquí en donde por primera vez operó la unificación del derecho privado, según informa el tratadista Tullio Ascarelli<sup>82</sup>, a imitación de lo que había ocurrido en el Derecho romano, lo que condujo a la regulación unitaria de los actos de los comerciantes y de quienes no lo eran. Según dicho autor, fue el juez Lord Mansfield quien, a fines del siglo XVIII, dejó claramente sentada la jurisprudencia en el sentido de que el derecho mercantil inglés, antes considerado sólo como consuetudinario y particular, llegó a constituir el *common law*, suficiente para regular todo tipo de contratos, sin necesidad de distinguir su origen lucrativo y masivo o no.

Empero, el doctrinario Manuel Broseta Pont<sup>83</sup> apunta la necesidad de destacar dos hechos, siempre dentro de esa fusión inglesa de ambos derechos:

“En primer lugar, que al realizarse la fusión, las reglas mercantiles predominaron sobre las civiles, y, en segundo lugar, que en él subsisten disposiciones especiales que regulan materias estrictamente mercantiles...”.

---

<sup>82</sup> Ascarelli, Tullio, *ob. cit.*, pág. 82

<sup>83</sup> Broseta Pont, Manuel, *ob. cit.*, págs. 206 y 207.

Lo anterior, también ocurre, como se indicará más adelante, en el derecho estadounidense.

De esta suerte, tanto en Inglaterra como en los otros países que adoptaron el mismo mecanismo legal, no opera una clara distinción entre derecho mercantil y derecho civil, que por lo demás resultaría innecesaria en un esquema legal como el apuntado. En consecuencia, es válida la afirmación en el sentido de que en estos países del *common law* existe unificación del derecho privado de las obligaciones, si bien tampoco podría proclamarse que tal unificación es legislativa, por las apuntadas razones.

De este Derecho común se ha pregonado, por tratadistas angloestadounidenses, que resulta más justo que el llamado Derecho civil, por cuanto es mucho más flexible, y con ello permite al juzgador dirimir las contiendas con la mira puesta en los usos y costumbres, pero de modo especial en la buena fe; se trata, por tanto, más de un derecho judicial que de un derecho legislado.

Tal vez la más acabada expresión de este sistema legal es la constituida por los *Restatements of the law*, elaborados por eminentes juristas estadounidenses, bajo los auspicios del American Law Institute.

En cuanto al tema del que se ocupa esta tesis, apenas si hace falta poner de relieve la importancia del *Restatement of the Law, Contracts 2d*, según versión adoptada en mayo de 1979, que no es, ni más ni menos, que una recopilación de usos, costumbres, prácticas y principalmente, precedentes judiciales, en materia de contratos de todo tipo, sin importar, consecuentemente, si son mercantiles o no. La impropia labor que condujo a este *Restatement* se inició en 1930 y, en su primera versión, se concluyó en 1932, mientras que la segunda se emprendió en 1962 y, como antes quedó dicho, se dio a conocer en 1979, pero permanece claro el propósito de actualizarlo permanentemente. Sólo a título de ejemplo, y por supuesto sin la pretensión de examinar a fondo el contenido de esta recopilación, parece conveniente transcribir aquí la definición que suministra del vocablo contrato:

“Un contrato es una promesa o conjunto de promesas para cuyo incumplimiento la ley suministra una solución, o para el cumplimiento de las cuales la ley reconoce, en una u otra forma, como una obligación”<sup>84</sup>.

Es fácil apreciar aquí, por una parte, la amplitud de tal concepto, y por la otra, una cierta vaguedad, indudablemente deliberada, que permite atribuir

---

<sup>84</sup> American Law Institute, *Restatement of the Law Second, Contracts 2d*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1981, p. 5.

naturaleza contractual a una amplísima gama de compromisos, algunos de los cuales difícilmente asumirían naturaleza contractual, conforme a los sistemas jurídicos de impronta romanésca.

Otra expresión de este escenario jurídico unificado es el *Restatement of the Law, Second, Torts 2d*<sup>85</sup>, que constituye una amplísima recopilación también de usos, costumbres, prácticas y precedentes judiciales, en este caso relacionados con lo que todavía se conoce, en nuestros sistemas jurídicos, como derecho de la responsabilidad civil, pero que modernamente se ha extendido a lo que recientes autores y doctrina consideran como derecho de daños –*torts* –, ante la consideración de que debe fincarse al causante de un daño la obligación de repararlo, salvo que demuestre que en la causación no le asiste responsabilidad alguna.

Pues bien, esta recopilación, igualmente elaborada por connotados juristas estadounidenses para el ya citado American Law Institute, según versión concluida en mayo de 1964, consigna, según antes se apuntó, el resultado de una secular experiencia práctica y jurisdiccional en materia de responsabilidad civil en todos sus aspectos, sin atender al carácter del

---

<sup>85</sup> Cfr. American Law Institute, *Restatement of the Law Second, Torts 2d*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1981.

responsable, comerciante, no comerciante o autoridad, y tampoco a la actividad, comercial o no, de la que haya derivado el acto dañino.

Para concluir con esta referencia al esquema unificado en los Estados Unidos de América, cabe mencionar aquí, como una modalidad del *Restatement* mencionado inmediatamente antes, la recopilación en materia de responsabilidad por productos defectuosos –*Products Liability*–, redactado en la forma de los anteriores, y siempre para el American Law Institute, en mayo de 1997. Aquí, sin embargo, es necesario hacer referencia al carácter comercial del vendedor o distribuidor de productos de toda índole que, por su defectuosa elaboración, causen daño a los usuarios; así, el “Tópico 1”<sup>86</sup> dispone que toda persona dedicada al comercio, a la venta o distribución en cualquier forma, de productos defectuosos, está sujeta a responsabilidad por el daño que se cause a las personas o a los bienes en razón de tal defecto.

Empero, podría argüirse la existencia de cierta separación del derecho privado, de cara a la existencia del *Uniform Commercial Code*, que pareciera marcar una dicotomía legislativa. Sin embargo no es así, pues recuérdese, ante todo, que dicho cuerpo legislativo no constituye un estatuto codificado estatalmente, sino elaborado por connotados juristas, tal como ocurre con los

---

<sup>86</sup> American Law Institute, *Restatement of the Law Third, Torts Products Liability*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1998, p. 5.

antes mencionados *Restatements*, y voluntariamente adoptado por todos los Estados confederados, salvo el de Louisiana, que optó por atender a su tradición francesa y se mantiene todavía bajo la égida de los códigos civil y mercantil napoleónicos. En otras palabras: el derecho consuetudinario estadounidense al igual que el inglés, por muy unificado que se encuentre, reconoce la existencia de ciertos actos propios de los comerciantes, así como de ciertos sujetos que se dedican a realizarlos, en calidad de comerciantes, y para ambos ha considerado pertinente adoptar reglas específicas, de modo especial con la mira puesta en que la actividad de los sujetos y los actos mercantiles van dirigidos a un indeterminado pero generalmente amplio número de personas, lo que amerita la adopción de ciertas precauciones tutelares. Por otra parte, bien sabido es que el *Uniform Commercial Code* constituye más bien una compilación igualmente de usos y de prácticas, así como de definiciones, que de reglas de derecho.

Sin llegar a tales expresiones reguladoras de los contratos y de la responsabilidad civil, el panorama unificado es el mismo en Inglaterra, y un buen ejemplo de ello es el *Contract Code*, redactado por Harvey Mc Gregor, profesor en las Universidades de Oxford y de Londres<sup>87</sup>, a quien en 1966 le encomendó, la *Law Commission* británica, la redacción de un proyecto de código contractual, por supuesto sin referencia a la naturaleza civil o

---

<sup>87</sup> Alterini, Atilio Anibal, *ob. cit.*, pág. 120.

comercial de los contratos. El autor se propuso, en este Código, conciliar las soluciones del derecho inglés y del derecho continental europeo, si bien, como es natural, reconoce como principal fuente la jurisprudencia inglesa.

## **VI. LA UNIÓN EUROPEA**

El surgimiento de lo que fue originalmente la Comunidad Económica Europea ha dado lugar, como es bien sabido, a la constitución de la Unión Europea que, a partir de 1992, con el Tratado de Maastricht, ha venido convirtiendo en realidad la armonización de las legislaciones de los Estados que la constituyen, en este caso la atinente a las obligaciones y los contratos. Importa, consecuentemente, dejar consignado aquí el hecho de que tal armonización no atiende ya a la naturaleza civil o mercantil de los contratos.

Ahora bien, ya en 1989 el Parlamento Europeo había encargado a una comisión encabezada por el danés Ole Landö la redacción de un Código Europeo de Derecho Común de los Contratos, en la inteligencia de que varios años después, en 1994, le confirmó dicho encargo. El resultado fue la redacción de los hoy conocidos como Principios de Derecho Europeo de los Contratos, que, sin tener carácter imperativo, han asumido un muy

importante papel en la contratación intereuropea, sin distinguir entre la naturaleza civil o mercantil de los acuerdos de voluntades.

En efecto, el art. 1.101 de tales Principios proclama, sin establecer distingo alguno, que: “Los presentes Principios están destinados a aplicarse como reglas generales del derecho de los contratos en la Unión Europea”; en ningún pasaje de sus 59 artículos se encuentra alusión alguna al posible carácter civil o mercantil en la relación contractual.

Por otra parte<sup>88</sup>, en 1990 la Academia de Iusprivatistas europeos procedentes de ambas corrientes legislativas, constituyó un grupo de trabajo con el encargo de elaborar un código de contratos ajustado a las actuales circunstancias socioeconómicas. Dicho grupo de trabajo ha venido tomando, en calidad de modelo, el Código Civil italiano de 1942 y el ya citado *Contract Code* de Mc Gregor, todo ello con el confesado propósito de alcanzar, por una parte, la unificación de los derechos civil y mercantil y, por la otra, la armonización entre el *common law* y el sistema de los códigos civiles continentales.

En otro orden de ideas, conviene recordar la ingente labor, tantas veces mencionada y merecidamente encomiada, del UNIDROIT, cuyo

---

<sup>88</sup> Alterini, Atilio Antbal, *ob. cit.*, págs. 119 y 120.

nombre –Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado– denota, por sí solo, el propósito unificador, que aparentemente sólo enfocado a sus expresiones internacionales, no oculta su intención también nacionalista, como ejemplo de lo cual pueden mencionarse los tratados, elaborados bajo sus auspicios, en materia de arrendamiento financiero y de factoraje, entendidos ambos contratos no necesariamente como mercantiles, pues de hecho nada impide que se otorguen entre sujetos que despliegan su actividad fuera del comercio.

Mucho es lo que podría decirse aquí del UNIDROIT, si bien me limitaré a expresar que se trata de un organismo intergubernamental, con sede en Roma y que tiene como principal propósito, según resulta ya de su nombre, realizar los intentos apropiados que lleven a la armonización y coordinación del derecho privado, tanto de los Estados, como de los grupos de Estados, con el propósito final de crear un campo propicio a la adopción mundial de reglas uniformes en materia de derecho privado.

Surgido en 1926, como órgano auxiliar de la Liga de la Naciones, la desaparición de ésta y el ulterior surgimiento de la Organización de las Naciones Unidas, hoy simplemente Naciones Unidas, se restableció en 1940, sobre la base de un tratado multilateral, mediante la adopción de sus

Estatutos. Como ha quedado dicho, nuestro país configura uno de los casi sesenta países miembros del UNIDROIT.

## **VII. LA DOCTRINA MEXICANA**

Antes se dijo (en el capítulo IV, apartado III), que llama poderosamente la atención el hecho de que, mientras la doctrina mercantilista mexicana se ha inclinado, de modo pacífico y unánime, en pro de la unificación del derecho privado de las obligaciones, nuestros civilistas no se hayan pronunciado a favor o en contra de la tendencia unificadora.

En efecto, ya se transcribió el parecer del jurista Roberto L. Mantilla Molina en el sentido de que, aunque a su parecer no es posible la fusión absoluta, sí es deseable suprimir muchas de las diferencias que separan ambas ramas del derecho privado. Como muestra de la impostergable solución unificadora, menciona la inconveniencia de que existan procedimientos especiales y, como ocurre en algunos países (Argentina y Francia), jueces de lo mercantil y de lo civil. Este autor concluye con las ventajas que ofrecería también la unidad científica del derecho civil y del mercantil, en atención a que ambos emplean las mismas categorías o conceptos generales.

Igualmente se transcribió con anterioridad la postura del tratadista Raúl Cervantes Ahumada, quien clama por la conveniencia de suprimir el gran número de códigos civiles vigentes en nuestro país, si bien admite que de cara a la unificación, los Estados perderían la única facultad soberana que conservan frente a nuestro centralismo político, opinión que no es fácil compartir si se tiene presente que la corriente unificadora sólo propugna la unificación de la teoría general de las obligaciones y la regulación de los contratos, no así la de muchas otras instituciones del derecho civil, como lo es el de la familia –nacimiento, tutela, adopción, matrimonio, divorcio, fallecimiento– y el sucesorio.

Cierto es que las pocas, y en realidad de escasa importancia, reformas constitucionales ocasionarían algunas controversias de orden doctrinal, que en realidad serían fácilmente superables, pero las de orden político podrían alcanzar niveles más graves, muy a pesar de que el verdadero fondo del tema carece en absoluto de contenido político.

Por lo que hace al aspecto jurisdiccional, el autor Raúl Cervantes Ahumada expresa que, como es bien sabido, en nuestro país existe ya la unificación, derivada de lo previsto por el art. 104 constitucional. Y sobre este particular aquí encontraría plena justificación la tendencia unificadora

sustantiva y procesal, cuya actual separación, como lo demuestra la práctica, dificulta gravemente la solución de controversias de orden patrimonial, que obliga a nuestros juzgadores a conocer el amplio mundo civil de las obligaciones y de los contratos, al mismo tiempo que el mercantil, exigencia que muchos consideran, con toda razón, por demás excesiva. Este escenario se simplificaría una vez que operara la unificación de que se trata que, en principio, sólo reclamaría de nuestros juzgadores el conocimiento de un solo ordenamiento procesal y de un solo ordenamiento regulador de las obligaciones y de los contratos.

Sólo a guisa de ejemplo, se superarían las actualmente proclamadas supletoriedades del Código Civil Federal, en materia de obligaciones y contratos (art. 2º del Código de Comercio), y la del Código Federal de Procedimientos Civiles, en materia procesal mercantil (art. 1054 del Código de Comercio).

Igualmente se transcribió la opinión del autor Jorge Barrera Graf, el que, tras de compartir las dificultades que ofrecería la necesaria reforma constitucional, se inclina por la conveniencia de la misma:

“... para evitar la actual dispersión de la legislación civil”.

Tras de lo cual se refiere al otro interesante fenómeno moderno, la:

“... creciente comercialización del derecho privado sobre obligaciones y contratos, así como la absorción de materias y campos que serían civiles, si no fuera porque se celebran por y a través de empresas, con lo que basta para atribuirles carácter comercial,...”.

El jurista Rafael de Pina Vara<sup>89</sup>, tras de invocar la actual dificultad constitucional, sólo expresa que:

“Es imposible, pues, constitucionalmente, la unificación de los ordenamientos civiles y mercantiles en nuestro país”.

De su parte, el doctrinario Javier Arce Gargollo<sup>90</sup> expone una teoría *sui generis*, en el sentido de que opera, en nuestro derecho: “... una tendencia de unificación inconsciente del Derecho privado...”, manifestada en varios aspectos, como el de la unificación jurisdiccional, proclamada por el tantas veces citado art. 104 constitucional, no menos que por la federalización de los Registros Públicos de Comercio, que operan conjuntamente con los

---

<sup>89</sup> De Pina Vara, Rafael, *ob. cit.*, pág. 6.

<sup>90</sup> Cfr. Arce Gargollo, Javier, *ob. cit.*, págs. 13-15.

Registros Públicos de la Propiedad y, principalmente, atenta la supletoriedad del Código Civil Federal en materia mercantil, todo lo cual da lugar a que, en realidad, a su juicio no existe una teoría general de las obligaciones mercantiles, sino que ha operado la unificación en tal sentido, sin que obste a ello la existencia de textos legales civiles por una parte y mercantiles por la otra.

Una opinión pesimista es la expuesta por los autores Miguel Acosta Romero y Julieta Areli Lara Luna<sup>91</sup>, quienes escriben lo siguiente:

“En México estimo que nunca se ha presentado la posibilidad de unificar, ni siquiera el derecho de las obligaciones porque están separadas las obligaciones tanto en el Código de Comercio y en la multiplicidad en leyes mercantiles y así como en el Código Civil, de tal manera que la realidad mexicana nos demuestra exactamente lo contrario a la unificación y en particular en las obligaciones parece ser que todo queda en una mera perspectiva de opinión doctrinaria y en una utopía y es cosa del pasado”.

---

<sup>91</sup> Acosta Romero, Miguel y Julieta Areli Lara Luna, *Nuevo Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2000, pág. 95.

Por supuesto, lo dicho está muy lejos de constituir un argumento mínimamente válido en contra de la unificación; por lo demás, existen pruebas fehacientes en el sentido de que los autores del anteproyecto de Código de Comercio de 1960, Jorge Barrera Graf, Raúl Cervantes Ahumada y Roberto L. Mantilla Molina, en la nota de elevación de dicho documento hicieron notar a su destinatario, el entonces Secretario de Industria y Comercio, que, en caso de que el anteproyecto llegara a cobrar vigencia —lo que nunca ocurrió—, la misma habría de ser temporal, pues en su opinión debería unificarse en nuestro país el derecho privado de las obligaciones y de los contratos.

Otra expresión de escepticismo es la de la jurista Elvia Arcelia Quintana Adriano<sup>92</sup>:

“Ante esto, la corriente doctrinaria mercantil moderna no tiende ya a la unificación de las materias mercantil y civil, puesto que, en la práctica, el Derecho Mercantil nació autónomo, y sus instituciones han surgido y se han especializado al ritmo de la evolución de las prácticas comerciales nacionales y mundiales... En nuestro país creemos que otro inconveniente

---

<sup>92</sup> Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia del Derecho Mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, Editorial Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002, págs. 115-119.

para estas tendencias unificadoras del supuesto Derecho Privado es la estructura política que haría, hace, imposible la unificación, dado nuestro régimen de gobierno republicano de estructura federal, en el cual, constitucionalmente, los diversos Estados que lo integran son libres y soberanos en cuanto a su régimen interior, cuyas facultades para legislar en materia civil están reservadas a los Congresos locales”.

Atento lo expuesto, la realidad demuestra que la afirmación de esta autora se aparta de la, al parecer inevitable, tendencia unificadora demostrada a lo largo de estas notas.

La misma autora expresa más adelante, en forma de tal manera inexplicable que pareciera tratarse de un *lapsus calami*, que entre los países que mantienen la separación del derecho privado figura Italia, país en el que, como tantas veces se ha expresado a lo largo de esta tesis, unificó el derecho privado en 1942.

Finalmente, el jurista Arturo Díaz Bravo<sup>93</sup>, también según se apuntó con anterioridad, propugna la unificación, para lo cual aduce que con ella se superarían las dificultades que en la práctica ofrece la ubicación de un

---

<sup>93</sup> Cfr. Díaz Bravo, Arturo, *ob. cit.*, pág. 10.

contrato como civil o mercantil, lo que acarrea dificultades para decidir sobre la ley procesal aplicable; pero además, se lograría la unificación didáctica y doctrinal. Opina, por último, que no es admisible la postura según la cual las instituciones mercantiles deben ser objeto de un derecho positivo especial ágil, flexible e informal, por cuanto tales características encajan perfectamente en las instituciones civiles si bien podrían consignarse algunas salvedades en aras de la seguridad de ciertas operaciones.

Atento lo expuesto a lo largo de este trabajo, y no sin haber meditado sobre el tema durante muchos meses, y de haber recabado experiencias y opiniones de litigantes y de tratadistas, la autora de esta tesis se inclina por apoyar la unificación del derecho privado, con plena conciencia de que en nuestro medio encontraría algunas objeciones de carácter jurídico, pero más bien de orden político.

En efecto, sería preciso, ante todo, modificar la fracción X del artículo 73 constitucional, a fin de dejar claramente establecida la facultad del Congreso para expedir un Código Civil único destinado a regir las relaciones de contenido patrimonial en toda la República, así como el correspondiente código procesal, bien entendido, claro es, que las legislaturas de los Estados conservarían plenas facultades para seguir regulando el derecho de familia y el derecho sucesorio e igualmente los procedimientos legales respectivos .

Las ventajas que traería consigo la unificación son evidentes, a condición de que se mantenga un espíritu abierto a las nuevas corrientes y necesidades del comercio y de las relaciones entre no comerciantes.

Por si no fuera suficiente con la experiencia obtenida en los países de derecho unificado, que antes se mencionaron en esta tesis, pero principalmente Suiza, Italia, los Estados Unidos de América y Brasil, sin que sin mayores inconvenientes operan bajo ese sistema legal, no estaría por demás evocar aquí, las dudas que plantea nuestro propio Código de Comercio en su fracción XXV, del art. 75, al atribuir carácter mercantil a los actos “de naturaleza análoga a los expresados en este Código” lo que de suyo plantea en la práctica serias dudas sobre la existencia de una más o menos clara “analogía” con los actos consignados en las veinticuatro fracciones anteriores.

Pero además, y en una tácita pero clara admisión de su insuficiencia, el propio legislador mercantil arroja al juez la decisión sobre la naturaleza comercial o no de un acto, cuando existan dudas sobre este punto.

Pues bien, toda esta problemática se superaría, sin contar con que obviamente la unificación sustantiva acarrearía la necesaria unificación

procesal, a cuyo efecto la propuesta que aquí se hace consistiría, simplemente en que también se eliminen las disposiciones procesales de índole mercantil, de tal manera que, por ejemplo, sobre este punto sólo subsistiría el Código Federal de Procedimientos Civiles.

En cuanto al ámbito procesal, poco es lo que puede añadirse a lo anterior. Desaparecerían los problemas que suscita la existencia de juicios civiles y de juicios mercantiles, pues se configuraría un procedimiento único, sin desconocer la posibilidad de algunos específicos relacionados, por ejemplo, con la cancelación y reposición de títulos ejecutivos y algunos otros.

En lo que se refiere a dichos títulos de crédito, subsistirían, claro es, con tal denominación, o bien como títulos a la orden o al portador.

Finalmente, las sociedades mercantiles y las civiles constituirían un solo esquema legal, formado por sociedades por acciones y, frente a ellas, sociedades por partes de interés.

## CONCLUSIONES

1. Si, como tantas veces se ha dicho, y es una irrefutable verdad, el derecho mercantil es una categoría histórica, más de seis siglos después de su aparición, el entorno social, económico y jurídico no justifica su existencia separada de la del derecho civil.
2. Si el derecho mercantil ha absorbido la mayoría de las figuras contractuales del derecho civil, y también ha hecho suya la teoría general de las obligaciones civiles, la unificación de ambas expresiones del derecho privado se presenta como un paso obligado.
3. Dado el punto de vista doctrinario, la unificación no presentaría reparo alguno de importancia; los más connotados mercantilistas mexicanos lo han propuesto. Los obstáculos legales serían fácilmente superables, a condición de que no se contamine el intento con tendencias o criterios puramente políticos o ideológicos, únicos en las que se sustentan las débiles posturas adversas.
4. La unificación operaría, por ahora, sólo en los sectores relativos a las obligaciones y los contratos, no así en la regulación del derecho de familia y del sucesorio.
5. Las ventajas que ofrecería la unificación se aprecian fácilmente, por escasa que sea la experiencia que se tenga en la vida de los negocios y

de los litigios: desaparecerían las dificultades que ofrece la calificación de civiles o de mercantiles de los contratos, así como la determinación de la ley procesal aplicable a las contiendas derivadas de contratos celebrados entre particulares.

6. Por si todo lo anterior fuera poco, a la vista se tienen los ejemplos de países jurídica y mercantilmente tan importantes como Suiza e Italia, que optaron por la unificación, el primero desde fines del siglo XIX, y el segundo hace más de sesenta años, lo que pone de manifiesto, más allá de toda duda, las bondades de la unificación.
7. El otro paradigma de derecho unificado lo configuran los países del *common law*, principalmente Inglaterra, los Estados Unidos de América y Australia, cuya importancia económica no necesita abonarse aquí, en los que pacíficamente se vive, desde siempre, en un mundo de derecho privado unificado.

## BIBLIOGRAFÍA

- Acosta Romero, Miguel y Julieta Areli Lara Luna, *Nuevo Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2000.
- Alterini, Atilio Aníbal, *Contratos. Civiles-Comerciales-De Consumo*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1998.
- American Law Institute, *Restatement of the Law Second, Contracts 2d*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1981.
- American Law Institute, *Restatement of the Law Second, Torts 2d*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1981.
- American Law Institute, *Restatement of the Law Third, Torts Products Liability*, The American Law Institute Publishers, Washington, D.C., 1998.
- Arce Gargollo, Javier, *Contratos Mercantiles Atípicos*, décima edición, Editorial Porrúa, México, 2004.
- Ascarelli, Tullio, *Corso di Diritto Commerciale*, terza edizione, DOTT. A Giuffrè, Milano, 1962.
- Barrera Graf, Jorge, *Instituciones de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 1989.
- Borja Soriano, Manuel, *Teoría General de las Obligaciones*, octava edición, Editorial Porrúa, México, 1982.

- Broseta Pont, Manuel, *La Empresa, la Unificación del Derecho de Obligaciones y el Derecho Mercantil*, Editorial Tecnos, S. A., Madrid, 1965.
- Cervantes Ahumada, Raúl, *Derecho Mercantil*, cuarta edición, Editorial Herrero, México, 1982.
- De Buen, Demófilo, *Introducción al Estudio del Derecho Civil*, tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1998.
- De Pina Vara, Rafael, *Elementos de Derecho Mercantil Mexicano*, vigésimo octava edición, Editorial Porrúa, México, 2002.
- Díaz Bravo, Arturo, *Contratos Mercantiles*, octava edición, Iure Editores, México, 2004.
- Escriche, Joaquín, *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*, tomo II, Librería Manuel Porrúa, S. A., México, 1979.
- García, Trinidad, *Apuntes de Introducción al Estudio del Derecho*, vigésimo novena edición, Editorial Porrúa, México, 1991.
- García López, José R. y Alejandro Rosillo Martínez, *Curso de Derecho Mercantil*, Editorial Porrúa, México, 2003.
- García Máynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, quincuagésima quinta edición, Editorial Porrúa, México, 2003.
- García Rodríguez, Salvador, *Derecho mercantil. Los Títulos de Crédito y el Procedimiento Mercantil*, sexta edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

- Garrigues, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, novena edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- Kuri Breña, Daniel, *Derecho Económico Público y Privado*, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1982.
- Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho Mercantil*, vigésimo segunda edición, Editorial Porrúa, Méjico, 1982.
- Mossa, Lorenzo, *Historia del Derecho Mercantil en los Siglos XIX y XX*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1948.
- Pallares, Jacinto, *Derecho Mercantil Mexicano*, Universidad Nacional Autónoma de México-Facultad de Derecho, México, 2002.
- Pasteris, Carlo, voz *diritto commerciale* en *Novissimo Digesto Italiano*, terza edizione, V, Unione Tipográfico-Editrice Torinese, Torino, 1964.
- Quintana Adriano, Elvia Arcelia, *Ciencia del Derecho Mercantil. Teoría, doctrina e instituciones*, Editorial Porrúa-Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2002.
- Rocco, Alfredo, *Principios de Derecho Mercantil*, Editora Nacional, México, 1960.
- Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Curso de Derecho Mercantil*, tomo I, cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1960.
- Tena, Felipe de J., *Derecho Mercantil Mexicano*, decimoctava edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

- Tzirulnik, Ernesto, et al., *O Contrato de Seguro*, 2ª edición, Editora Revista Dos Tribunais Ltda..., São Paulo, 2003.
- Ulhoa Coelho, Fabio, Presentación del libro *O Contrato de Seguro*, 2ª edición, de los autores Ernesto Tzirulnik, Flavio de Queiroz B. Cavalcanti y Ayrton Pimentel, Editora Revista Dos Tribunais Ltda..., São Paulo, 2003.
- Varios, Proyecto de Código Civil de la República de Argentina, Editorial San Isidro Labrador, Buenos Aires, 1999.
- Vivante, *Traité de Droit Commercial*, t. I, V. Giard & E. Brière, Paris, 1910.