

EVOLUCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL

Origen del comercio

Tan pronto como la economía cerrada o natural, en la cual cada grupo satisface íntegramente sus necesidades por sí mismo, resulta inadecuada a la compleja organización de una sociedad, surge un fenómeno, el trueque, que tal vez en sí mismo no puede ser calificado de mercantil, pero que tiene como necesaria consecuencia el comercio. En efecto, si el trueque supone que cada unidad económica produce en exceso determinados satisfactores, y carece de otros que son producidos por distintas células económicas, es porque se ha manifestado ya, aun cuando sea sólo de modo embrionario, la división del trabajo; y consecuencia necesaria de ésta es que la tarea de realizar cambios entre las distintas unidades económicas la asuma, de manera especializada, una persona, o un grupo determinado de personas, cuya actividad económica consista, justamente, en efectuar trueques, no con el propósito de consumir los objetos adquiridos, sino con el de destinarlos a nuevos trueques, que llevarán el satisfactor de quien lo produce a quien lo ha necesitar para su consumo. Surge así el comercio, el cambio para el cambio; y junto a la figura del labrador, del herrero, del carpintero, etc., aparece la del comerciante, el hombre que se dedica a interponerse, para facilitarlo, en el cambio de satisfactores.

El Derecho del comercio

La aparición del comercio no coincide, históricamente, con el surgimiento del derecho mercantil, pues normas jurídicas indiferenciadas pueden regir las relaciones que económicamente, tienen carácter comercial y las que no lo presentan.

Sin embargo, en sistemas jurídicos muy antiguos, se encuentran ya preceptos que se refieren, directa y especialmente, al comercio, y que constituyen por tanto, gérmenes remotos del derecho mercantil, sin que en una exposición compendiada, como ésta, pueda entrarse en análisis de su contenido; trazare en este las líneas generales del proceso histórico de la formación del derecho mercantil.

Las Leyes de rodias

Mención especial merece el derecho de la isla de Rodas, habitada por un pueblo heleno, cuya legislación referente al comercio marítimo alcanzó tal perfección que un emperador romano, Antonino, hubo de declarar que así como a él le correspondía el imperio sobre la tierra, a la Ley de Rodia le incumbía el del mar.

A través de su incorporación en el derecho romano, las leyes de rodias han ejercido un influjo que perdura en nuestros días: *la echazón* (el reparto proporcional, entre todos los interesados en la suerte de un buque, del valor de los objetos que se echan al mar para salvarlo) está incluida en la regulación que casi todas las leyes mercantiles hacen de las averías comunes, y conserva los caracteres con que la establecieron las leyes de Rodias.

La palabra desapareció de la legislación mexicana en el año de 1963, al entrar en vigor la Ley de Navegación y Comercio Marítimo.

El Derecho Romano

En el sistema de derecho romano se encuentran normas aplicables al comercio, pero no una distinción formal entre derecho civil y derecho mercantil.

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 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, caupones 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 y a la cual se hizo referencia un poco antes.

Se ha pretendido explicar la falta de un derecho mercantil autónomo en Roma, y aun la escasez de las disposiciones referentes al comercio, tanto por el desprecio con que los romanos veían la actividad mercantil como por la flexibilidad de su derecho pretorio, que permitía encontrar la solución adecuada a las necesidades de cada caso, satisfaciendo así las exigencias del comercio.

Esta última es la verdadera razón, pues no es exacto que los romanos profesaran, de manera general, aversión al comercio.

Surgimiento del derecho mercantil en la Edad Media

La caída del imperio romano de occidente vino a agravar las condiciones de inseguridad social creadas por las frecuentes incursiones de los bárbaros que la precedieron, inseguridad social que a su vez produjo la más completa decadencia de las actividades comerciales.

El comercio resurgió a consecuencia de las cruzadas, que no sólo abrieron vías de comunicación con el cercano oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos.

Principalmente en muchas ciudades italianas, debido a su privilegiada posición geográfica, las operaciones mercantiles alcanzaron un gran auge.

Este florecimiento del comercio ocurrió en condiciones políticas y jurídicas muy distintas de las que habían prevalecido en Roma.

Subsistía en principio el derecho romano, pero ya no era un derecho vigente, capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades de la sociedad, sino una legislación petrificada, inerte: los textos del *Corpus iuris civilis*, el significado de los cuales en muchas ocasiones, no era bien entendido. También el derecho germánico, sobre todo en el aspecto procesal, integraba el sistema el sistema jurídico vigente. Derecho formalista y primitivo, el germánico era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas por el desarrollo del comercio.

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

Los gremios de los 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, conservando su forma original, redactadas en términos generales y ordenados sistemáticamente, formando estatutos u ordenanzas que atenta la manera

en que se originaron, difería de una a otra ciudad.

Sin embargo algunas de estas recopilaciones alcanzaron tanto renombre que su ámbito de aplicación excedió en mucho al lugar de su origen, y eran reconocidas y acatadas como derecho vigente en amplias regiones.

Así el Consulado del Mar, de origen barcelonés, se aplicaba para dirimir las controversias de derecho marítimo en casi todos los puertos del Mediterráneo. Los Róoules de Olerón tenían vigencia en el golfo de Vizcaya. Las Leyes de Wisby regulaban al comercio en el mar Báltico. Las Actas de las Asambleas de la Liga Hanseática contenían normas que se aplicaban principalmente en el mar del Norte.

En la formación del derecho mercantil influyeron también las ferias principalmente en Francia (Lion, la Champaña), que atraían comerciantes de muy remotas regiones. Hay quien considera que en ellas se originó la letra de cambio, y es indudable la influencia que sobre su régimen jurídico ejercieron.

Caracteres del derecho mercantil medioeval

En el derecho mercantil medioeval se encuentra el origen de muchas instituciones comerciales contemporáneas: el registro de comercio, las sociedades mercantiles, la letra de cambio, etc.

La formación del derecho mercantil explica que fuera predominantemente u 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, así ni los tribunales mercantiles eran competentes, ni aplicable el derecho comercial, por la mera circunstancia de tratarse de un agremiado, si no se tenía también el dato de la mercantilidad de la relación contemplada.

Pero por otra parte, el elemento objetivo de la comercialidad de la relación dio base para ampliar el ámbito del derecho mercantil: si primeramente los tribunales consulares (que así suele llamarse a los mercantiles, por denominarse cónsules los jueces que los integraban) sólo tenían competencia sobre quienes formaban el gremio, pronto se consideró que quienes de hecho ejercían el comercio, aun cuando no hubieran ingresado en el correspondiente gremio, 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 del 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.

Actividad legislativa mercantil en la edad moderna

La creación de los grandes estados nacionales al comenzar la Edad Moderna va aparejada, como es obvio, a la decadencia de los gremios de mercaderes, que habían llegado a asumir, en toda su plenitud, facultades propias del poder público.

Aunque todavía a fines del siglo XVI se publica en Ruán una compilación privada, el Guidon de la Mer (Gallardete del Mar), de especial importancia para el seguro marítimo, pronto la actividad creadora de normas jurídicas es reasumida en su integridad por el estado, al preocuparse por dictar leyes adecuadas al 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 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 en 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 del comercio.

El Código de Comercio Francés

un acontecimiento de gran importancia en la historia del derecho mercantil es la promulgación por Napoleón del Código de Comercio Francés, que entró en vigor en el año de 1908.

Con este Código el derecho mercantil se vuelve predominantemente objetivo: es el realizar actos de comercio, y no la cualidad de comerciante, lo que determina la competencia de los tribunales mercantiles y la aplicación del Código.

Sin embargo, el elemento subjetivo no deje de influir, en cuanto se presumen mercantiles los actos realizados por el comerciante. Pero lo básico es el acto de comercio, ya que basta realizarlo para que se aplique el derecho comercial, y la cualidad de comerciante no es sino una consecuencia de la celebración profesional de actos de comercio: no depende de 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.

Llevada por las armas napoleónicas, la legislación francesa ejerció gran influjo en la mayoría de las naciones europeas.

Tal suerte cupo también al Código de Comercio, modelo más o menos fielmente seguido por gran número de Códigos mercantiles redactados en la pasada centuria.

De ellos es digno de especial mención el italiano de 1882, que conservando el carácter objetivo del francés continúa la tendencia histórica ya señalada, ampliando más aún el concepto jurídico de comercio, tanto por calificar de mercantiles mayor número de actos que la ley francesa, como por ser su enunciación puramente ejemplificativa, y susceptible, en consecuencia de ampliarse por analogía, al paso que en el derecho francés el catálogo de actos de comercio es, en opinión de la gran mayoría de sus expositores, taxativo y no susceptible de ampliarse.

El Código germánico

muy otra es la importancia del Código de Comercio para el imperio Alemán, que entró en vigor en el año de 1900, abrogando al que se había expedido en 1861.

El Código germano no es aplicable a los actos aislados, sino que sólo rige a los comerciantes.

Vuelve así a ser predominante el carácter subjetivo que había tenido en sus principios el derecho mercantil. Ello ha sido causa de que haya censurado al legislador alemán, acusándolo de haber hecho retroceder siglos enteros al derecho comercial.

Pero por el contrario voces tan autorizadas como la de **Thaller**, en Francia y **Vidari** y **Mossa**, en Italia, aplaudieron el criterio inspirador del Código Alemán por considerar que sólo el ejercicio profesional del

comercio justifica que se apliquen normas diversas a las del derecho civil.

La unificación del derecho privado

El legislador suizo, por su parte, consideró que no se justifica el distinguir la materia mercantil de la civil, y por ello desde el año de 1881, no existe en la Confederación Helvética un Código de Comercio sino que el Código Federal de las Obligaciones, promulgado en dicho año, se aplica tanto a los comerciantes como a los que no lo son.

En 1911 se revisó el Código de las obligaciones y se mantuvo la regulación unitaria, sin declarar unas de carácter civil y otras de carácter mercantil.

El ejemplo suizo no fue seguido durante mucho tiempo, sino en pocos países. Pero el 21 de Abril de 1942 entró en vigor en Italia un nuevo 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).

En la historia del derecho mercantil vuelven a aparecer así caracteres que se habían presentado en sus orígenes: derecho privado unificado, como en Roma; derecho subjetivo, como en el Medioevo. Será posteriormente cuando se discutan diversas soluciones propuestas.

Antes habrá de estudiarse, siquiera someramente, la evolución del derecho mercantil en México y como antecedente obligado en España.

La edad media

Antes de que se iniciara la codificación justiniana, Alarico había promulgado la *lex romana visigothorum* (año 506), que con el nombre de Código de Alarico o breviario de Aniano, gozó en España de grande autoridad, aún después de perder el carácter de ley positiva.

En dicho Código se contienen tan sólo dos disposiciones referentes al comercio marítimo: la ya mencionada ley Rodia de iactu y una norma sobre el préstamo marítimo.

También contiene unas pocas reglas sobre el comercio, el Liber Judiciorum o Fuero Juzgo, magna obra legislativa del siglo VII.

A la actividad legisladora de Alfonso X tampoco escapó por completo el comercio: el fuero real (1255) contiene algunas disposiciones sobre el comercio marítimo, que fueron reproducidas en la Quinta de las Siete partidas (1263), en la cual se insertan asimismo otras sobre el comercio terrestre.

Para la protección y fomento de sus actividades profesionales, los comerciantes se agruparon en hermandades o universidades. En el siglo XV existían tales hermandades en España, como en otros países europeos; cuando menos pueden citarse las de Barcelona, Bilbao, Burgos y Valencia.

El comercio que en al primera de dichas ciudades estaba muy desarrollado, dio lugar a una apreciable labor legislativa, debida en parte a los reyes de Aragón, y en parte a los propios mercaderes y a las autoridades municipales; no debe olvidarse que ala magna recopilación llamada Consulado del mar, se le atribuye casi únicamente origen barcelonés.

Entre los años 1436 y 1484 se publicaron en Barcelona las primeras ordenanzas en que se regula el seguro marítimo.

Otra población catalana, Tortosa, es digna de recordación por su Código de Costumbres, que remonta el siglo XIII.

La edad moderna

al robustecerse el poder real, principalmente por haberse unido las coronas de Castilla y de Aragón, las agrupaciones profesionales de comerciantes, llamadas Universidades de Mercaderes, hubieron de obtener la sanción regia para que sus ordenanzas conservaran el valor jurídico que hasta entonces habían tenido, y para que siguieran siendo válidas las decisiones de sus tribunales, que recibían el nombre de consulado.

La Nueva España

En la Nueva España, como era natural, se imitaron las instituciones jurídico mercantiles de la metrópoli y así hacia el año de 1581, los mercaderes de la ciudad de México constituyeron su Universidad, que fue autorizada por la real cédula de Felipe II, fechada en 1592 y confirmada por otra real cédula del propio monarca, dada en 1594, confirmación que fue necesaria debido a la oposición que la primera suscitó de los escribanos de cámara.

Si el investigador se deja engañar por la técnica legislativa moderna, y en consecuencia va en busca de una ley especial que llamaríamos hoy orgánica, como punto de partida de la institución que le interesa estudiar, incurriría en errores múltiples y garrafales, o sufriría decepciones de importancia: ya porque haga partir el buscado origen de la institución de una ley efectivamente diferenciada, pero tardía; ya porque no encuentre ley alguna de este carácter.

Tal ocurre, entre otros, en los casos siguientes: la función judicial y dentro de ella las audiencias mismas; la institución virreinal; la del consejo de indias y la municipal.

Entre el momento de la aparición real de esas instituciones y la existencia de una ley especializada, por lo que toca a las tres primeras, transcurrió bastante tiempo, a veces años, no obstante la efectiva existencia de la función propia de cada una.

Atribuciones del consulado

Muy variadas eran las funciones del consulado. Sí en un principio lo habían regido de hecho, las ordenanzas de Burgos y las de Sevilla, muy pronto el rey le confirió facultades legislativas al encomendarle la formación de sus propias ordenanzas, mandando que entre tanto se redactaban, se aplicaran 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 el derecho y 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.

Por medio de su prior y cónsules, ejercía funciones jurisdiccionales, al resolver las controversias relativas al comercio.

Asimismo tenía el Consulado funciones administrativas, para la protección y fomento del comercio y en ejercicio de ellas llevó a término empresas de utilidad social (canales, carreteras, edificios) y sostuvo un regimiento, la designación de cuyos jefes y oficiales era atribución del propio consulado.

Para cubrir sus gastos, la corona le había concedido la percepción del impuesto llamado avería que gravaba todas las mercancías introducidas en la Nueva España.

La jurisdicción del consulado, en un principio, abarcaba no solo el territorio de la Nueva España, en sentido

estricto sino también la Nueva Galicia, Nueva Vizcaya, Guatemala, Yucatán y Soconusco, estando sometidos a tal jurisdicción todos los mercaderes matriculados. Pero en este punto la misma evolución que se había operado anteriormente en Europa, tuvo lugar en América y una Real Cédula del año de 1719 suprimió el requisito de la matrícula para ser considerado comerciante y quedar por ende, sometido ala jurisdicción consular.

Otros consulados en Hispanoamérica

El 20 de Diciembre de 1595 Felipe II dispuso la creación del Consulado y Universidad de Comerciantes en Lima, con iguales privilegios que los de Sevilla y Burgos, a pedido del Cabildo de mercaderes de la ciudad.

Se dictaron después 49 Ordenanzas sancionadas por Felipe IV en 1627, relativas ala organización de los comerciantes y al establecimiento de la jurisdicción consular.

Por Real Cédula de 11 de Diciembre de 1743, se creo el consulado de Guatemala, con lo cual se cercenó la jurisdicción del de México.

Por gestión del virrey, Conde de Revillagigedo, se crearon sendos Consulados en Veracruz y en Guadalajara; el primero por real Cédula de 27 de Enero de 1795 y el segundo por otra de 6 de Junio del mismo año.

En el siglo XVIII se establecieron también Consulados en Buenos Aires, Caracas, la Habana y Santiago de Chile. En Puebla se estableció con autorización del Virrey un Consulado que no llegó a obtener la sanción regia, lo cual corrobora la verosimilitud de la creación del Consulado de México con anterioridad ala real Cédula que la autorizó.

El Virrey Conde de Revillagigedo, había propuesto la supresión de los Consulados o su multiplicación, por considerar que el número reducido que de ellos había, entorpecía y no facilitaba la resolución de los litigios entre comerciantes.

En las cortes de Cádiz, el diputado José Beye de Cisneros presentó una moción contra el funcionamiento de los consulados.

El derecho mercantil en el México independiente

La consumación de la independendencia de México 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.

El Código español de Sáinz de Andino

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 de la 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 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.

Leyes mercantiles mexicanas

El 7 de Mayo de 1832 se dio una ley sobre derechos de propiedad de los inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.

Por decreto de 15 de Noviembre de 1841, que fue reformado el primero de Julio del siguiente año, se organizaron tribunales especiales para conocer de las causas mercantiles, y se proveyó también a la creación de juntas de fomento para velar por los intereses del comercio.

En el mismo año de 1842, se dictó un reglamento de corredores que vino a ser derogado por el trece de Julio de 1854, cuyo arancel consideraba aún aplicable Pallares, al escribir su derecho mercantil mexicano, en el año de 1891.

En Diciembre de 1843 se promulgó un decreto que derogaba algunos artículos de las ordenanzas de Bilbao y daba normas sobre los libros que ha de llevar todo comerciante y el balance que ha de formular.

Mayor importancia tiene la ley sobre bancarrotas, del 31 de Mayo de 1853, que regula de manera completa y sistemática la materia respectiva, sobre la cual ya en el año de 1843 se había dictado una disposición que recomendaba el cumplimiento de una Real Cédula que daba intervención en los concursos al fiscal.

El Código de lares

Aun cuando desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el Código de Comercio y se nombró al efecto, por decreto del 22 de Enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo ser realizada sino en el año de 1854, en el que debido al jurisconsulto don Teodosio Lares, encargado por Santa Anna del ministerio de justicia, se promulgó con fecha de 16 de Mayo el primer Código de Comercio mexicano.

El Código Lares como suele llamarse en justo homenaje a su autor consta de 1091 artículos, regula de manera sistemática, inspirado en buenos modelos europeos, la materia mercantil, yes 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.

Una sana interpretación de ella sólo llevaría a considerar insubsistentes aquellos pocos preceptos del Código Lares que regulan los tribunales mercantiles, pero no a abrogar en su totalidad el Código para substituirlo por las viejas ordenanzas de Bilbao, que también establecen tribunales especiales.

La política de destrucción del régimen santanista, aun en aquello que de bueno tuviera, no permitió que subsistiera la obra legislativa de Lares, y en forma de simple consulta, el Ministerio de Justicia declaró con fecha de 29 de Octubre de 1856, que el Código de Comercio había quedado derogado por los artículos 1º y 77 de la ley de 23 de Noviembre de 1855, los cuales como queda dicho ni una sola palabra dicen sobre tal ordenamiento.

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.

El derecho mercantil mexicano como derecho local

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 el 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 ministerio de justicia consideró insuficiente que se formulara en términos generales la excepción y sugirió al Gobernador de Puebla que iniciara la reforma del decreto, a efecto de precisar cuáles preceptos del Código Lares eran contrarios a la Constitución y señalaba como tales, entre otros, los referentes a quiebras, en cuanto las quitas y esperas son incompatibles con el estricto cumplimiento de los contratos.

Es probable que otros Estados hayan promulgado Códigos de Comercio locales.

A título de ejemplo puede citarse el Estado de Tabasco, en el cual se publicó, en el año de 1878, un Código de Comercio que reproduce casi literalmente el Código Lares.

En el Estado de México por la ley de 1º de Junio de 1868, también se declaró vigente el Código de Comercio de 1854.

El derecho mercantil adquiere en México carácter federal

la facultad de legislar en materia de comercio se confirió al Congreso Federal a consecuencia de la reforma que se hizo, por la ley de 14 de Diciembre de 1883, a la fracción X del artículo 72 de la Constitución.

En virtud de esta reforma se elaboró con carácter federal, un nuevo Código de Comercio que comenzó a regir el 20 de Julio de 1884, y que al lado de inevitables imperfecciones tenía indudables aciertos, por lo que no se explica que a poco de entrar en vigor se pensara en abrogarlo.

Preveía y reglamentaba este Código las sociedades de capital variable y las de responsabilidad limitada, aun cuando la idea que de éstas tenía era poco clara, consideraba la negociación mercantil como una unidad, y permitía que se constituyeran sobre ella gravámenes reales, que habrían de inscribirse en el Registro de Comercio, para que quedaran perfeccionados; incluía en su regulación los nombres, marcas y muestras mercantiles, olvidados casi siempre en los Códigos Comerciales.

Resulta poco satisfactoria la razón dada por Pallares para explicar la corta vida del Código: que sus disposiciones sobre bancos eran anticonstitucionales, pues lo lógico hubiera sido reformar sólo las disposiciones que pugnarán con la ley fundamental y aquellas otras en que se encontraran los defectos del pormenor a que alude también el autor citado.

El capítulo referente al registro de comercio fue reformado por decreto del 11 de Diciembre de 1885 y pocos días después se expidió el Reglamento del propio Registro.

De mayor importancia fue la derogación sufrida por el Código del 84, en virtud de la expedición en 10 de Abril de 1888, de la ley de Sociedades Anónimas, llamada a tener vida efímera.

El nuevo Código español

el Código de Sáinz de Andino había sufrido diversas modificaciones y para darle carácter sistemático, en

diversas ocasiones se había intentado su revisión general; los diversos trabajos realizados no obtuvieron consagración legislativa, sino hasta el 22 de Agosto de 1885, en que se promulgó un nuevo Código, que habría de entrar en vigor en todos los territorios del Reino de España, el 1º de Enero de 1886.

Este código que pretende acentuar el carácter objetivo del derecho comercial, se basa en el acto de comercio, aunque sin enumerar aquellos a los que atribuye tal carácter (como su modelo el Código francés), ni intentar una definición, difícilmente puede ser considerado, en opinión de algunos autores hispanos, superior al que redactó don Pedro Sáinz de Andino.

Sin embargo, habría de tener gran influencia sobre diversos Códigos hispanoamericanos.

El vigente Código de comercio Mexicano

en el año de 1889 se promulgó en la República Mexicana un nuevo Código de comercio, que entró en vigor el 1º de Enero de 1890.

Este Código está inspirado en gran parte, en el español de 1885 del que acabamos de hablar, aun cuando en ocasiones recurre al Código italiano de 1882, del cual por ejemplo, está tomada casi literalmente la enumeración de los actos de comercio, que falta en el modelo español.

La influencia del Código francés sobre el nuestro se ejerció principalmente a través de otros dos Códigos mencionados.

El Código de 1889 aún no ha sido abrogado, aunque sí se han derogado muchos preceptos por las siguientes leyes, actualmente en vigor: Ley de Títulos y Operaciones de Crédito (D.O. 27 de Agosto de 1932); Ley General de Sociedades Mercantiles (D.O. 4 de Agosto de 1934, fe de erratas D.O. de 26 de Agosto de 1934); Ley de Mercado de Valores (D.O. 2 de Enero de 1975); Ley sobre el Contrato de Seguros (D.O. 31 de Agosto de 1935) y Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (D.O. 20 de Abril de 1943).

Estas leyes y las que se mencionan a continuación, encuentran su fundamento en la fracción X del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.

Rigen también la materia mercantil la Ley de Responsabilidad Limitada de Interés Público (D.O. de 31 de Agosto de 1934); La Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros –de carácter predominantemente administrativo– (D.O. de 31 de Agosto de 1939, fe de erratas D.O. de 12 de Septiembre de 1935); la Ley de Instituciones de Crédito (D.O. 18 de Julio de 1990) y la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares del Crédito(D.O. 14 de Enero de 1985); la Ley de Cámaras de Comercio y de las de Industria (D.O. 2 de Mayo de 1941); la Ley de Instituciones de Fianzas (D.O.26 de Diciembre de 1950, fe de erratas D.O. 18 de Enero de 1951); la Ley de Sociedades de Inversión (D.O. 14 de Enero de 1985); la Ley Orgánica del Banco de México(D.O. 31 de Diciembre de 1984) y otras que por su especialidad resultan de menor importancia o que sólo de modo incidental regulan la materia comercial.

Muchas de estas leyes han sido objeto de importantes modificaciones con posterioridad a su promulgación.

De especial importancia son las reformas publicadas a finales de 1989 y durante 1990, con motivo de un cambio fundamental en la política económica del país.

Muchos de los artículos del Código de Comercio han sido derogados por las diversas leyes que se mencionan en los párrafos precedentes.

Otros han sido reformados o derogados sin que su materia haya sido recogida en una nueva ley.

El título tercero del libro primero, relativo a los corredores, fue formulado de nuevo en virtud de ley publicada en el Diario Oficial de 27 de Enero de 1970.

Contienen disposiciones aplicables en materia mercantil: la ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el uso y explotación de patentes y marcas (D.O. 11 de Enero de 1982), la Ley para Promover la inversión mexicana y regular la inversión extranjera (D.O. de 9 de Marzo de 1973), la ley federal de protección al consumidor (D.O. de 22 de Diciembre de 1975) y la ley de invenciones y marcas (D.O. de 10 de febrero de 1976).

El derecho marítimo

Ramón Esquivel considera que el derecho marítimo tiene en México, autonomía, pues las normas que lo integran, no encuentran su fundamento en la fracción X del Artículo 73 de la Constitución, sino en su fracción XIII y que la competencia para conocer de controversias judiciales sobre ellas se planteen, se atribuye específicamente en la fracción II del artículo 104 de la Constitución y no en la fracción I del propio artículo que establece la llamada jurisdicción concurrente que se da en la materia propiamente mercantil, en la cual por regla general, el actor puede elegir entre los jueces del orden común y los federales para presentar su demanda elección que no permite la citada fracción II respecto de las controversias que se versan sobre derecho marítimo.

Señala el propio Esquivel los antecedentes históricos de estas normas y cómo de ellos resulta que diversas de nuestras leyes constitucionales dan un trato propio y distinto del que se da al derecho mercantil, al derecho marítimo y así éste ya era de competencia del legislador federal en el texto primitivo de la Constitución de 1857, que sólo daba facultades al Congreso de la Unión para establecer las bases de la legislación mercantil y no fue, sino posteriormente en 1883 cuando se reformó la constitución para dar al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de comercio.

Sin embargo, formalmente se incluyó el derecho marítimo en el mercantil, pues el libro tercero del Código de Comercio, lleva el siguiente nombre: *Del comercio marítimo*.

El 21 de Noviembre de 1963 se publicó en el Diario Oficial la Ley de Navegación y Comercio Marítimo cuyo artículo 2º transitorio dice así: se derogan los artículos del libro tercero del Código de Comercio y las demás disposiciones legales en lo que se opongan a este ordenamiento.

Debe entenderse que la frase *en lo que se opongan a este ordenamiento* rige exclusivamente a las demás disposiciones legales, y que el libro tercero del Código de Comercio queda derogado en su conjunto, aun cuando no resulte contradicho por la nueva ley.

Así deben considerarse insubsistentes en nuestro derecho instituciones como el préstamo a la gruesa que estaba regulado en dicho libro y que no aparece en la nueva ley.

De igual modo las disposiciones referentes al seguro marítimo, inclusive los artículos introducidos en 1946, a los que antes se hizo referencia, están sustituidos en su conjunto, por las disposiciones que sobre esta materia se encuentran en la ley de navegación.

Antes de que cumpliera el año de promulgada, la ley de Navegación y Comercio Marítimos fue reformada en diversos preceptos relativos al contrato de transporte.

Los proyectos de reforma

en el artículo 2º de las adiciones al Plan de Guadalupe, que Venustiano Carranza expidió el 12 de Diciembre de 1914, en Veracruz, se proponía entre otras cosas, la revisión del Código de Comercio.

Sin embargo no parece que se haya dado ningún paso encaminado a cumplir tal propósito.

Al redactarse el Código Civil para el distrito y territorios federales, publicado en el año de 1928 y que entró en vigor en 1932, se pensó seguir el ejemplo de Suiza y redactar un Código de las obligaciones sin hacer distinción entre la civiles y las mercantiles.

Pero como para ello hubiera sido precisa una reforma constitucional que extendiera las facultades del legislador federal a la materia de obligaciones, la comisión encargada del estudio desistió de sus propósitos por considerar difícil lograr la reforma a la Constitución.

En el año de 1929 se publicó un proyecto para el nuevo Código de Comercio de los Estados Unidos Mexicanos, redactado por una comisión nombrada por la entonces Secretaria de Industria, Comercio y Trabajo, compuesta no solo por juristas sino también por comerciantes y por un ingeniero civil.

Tal proyecto bajo la influencia de uno de los primitivos comisionados, daba gran importancia al concepto de cosa de comercio, al estudio del cual contribuyó mucho Lorenzo Benito y muchos de sus artículos son innecesarios por estar consagrados a cuestiones puramente doctrinales, contener obvias conclusiones de principios ya sentados o resolver cuestiones alejadas a la realidad.

Sin que se hiciera objeto de un serio estudio doctrinal fue tácitamente rechazado, pues no llegó a tener el carácter de norma jurídica, y la reforma de la legislación mercantil se acometió por una serie de leyes aisladas, las principales, de las cuales quedaron mencionadas en el párrafo precedente.

Después de la promulgación de la ley de quiebras, se emprendió la tarea de redactar un nuevo Código de Comercio para la República Mexicana.

En el año de 1943, se publicó un proyecto del que fue ponente el prematuramente fallecido jurista español Joaquín Rodríguez Rodríguez, en el que se toma como criterio de mercantilidad a la empresa comercial, concepto poco preciso e insuficiente para agotar el campo que tradicionalmente, se ha considerado mercantil.

El anteproyecto fue objeto de diversas observaciones y no llegó a tener vigencia de al ley.

Desde entonces se han redactado varios anteproyectos, algunos de los cuales no fueron publicados ni siquiera mimeográficamente, ninguno de ellos llegó a ser sometido al Congreso de la Unión.

Con posterioridad, para revisar la legislación mercantil: se han formado diversas comisiones, integradas frecuentemente por los profesores José María Abascal Zamora, Jorge Barrera Graf, Arturo Díaz Bravo y Roberto L. Mantilla Molina, también colaboró el profesor Alvaro Espinosa Barrios: los primeros de la Universidad Autónoma de México y el último de la Escuela Libre de Derecho.

En 1977, la Cámara de Diputados incluyó en sus planes de trabajo la revisión de la legislación mercantil y solicitó el asesoramiento de profesores de derecho (los antes mencionados y además Emilio Aarum Tame, Pedro Astudillo, Efrén Cervantes Altamirano, Rafael de Pina Vara, Salvador Mondragón Guerra y Fernando Vázquez Arminio) sin que hasta ahora se haya elaborado un proyecto de ley para ser sometido a las Cámaras Legislativas.

Se entregó a la Cámara un proyecto de Ley de Quiebras y se elaboró un anteproyecto de Ley de Sociedades Mercantiles, que no fueron presentados como iniciativa, ni se han dado a conocer de los colegios, cámaras y organismos interesados.

A finales de 1889 circuló un proyecto redactado en la Secretaria de Gobernación, conocido como proyecto Rocha, por ser Salvador Rocha Díaz, entonces director jurídico de la secretaria de gobernación su autor.

En los momentos en que se comenzó a preparar esta edición se iniciaron las reuniones de una nueva comisión formada por Jorge Serrano Migalión, Juan Alberto Carbajal, Jorge Barrera Graf, Raúl Medina Mora, Salvador Rocha Díaz y José María Abascal Zamora.

La finalidad de esta comisión no es precisamente redactar un nuevo Código de Comercio, tanto como recomendar los cambios que convengan hacer a la legislación mercantil.

Diversos tipos de sistemas jurídicos con relación al comercio

La evolución histórica, cuyas líneas generales han quedado trazadas en los párrafos precedentes, ha conducido a un diverso resultado en los distintos países.

Atendiendo a la manera en que cada derecho positivo enfoca la regulación de las relaciones comerciales, pueden distinguirse dos tipos fundamentales de sistemas jurídicos a saber: países de derecho privado unificado, y países de derecho privado diferenciado en derecho civil y mercantil.

Dentro de los países cuyo derecho privado es único, cabe distinguir aquellos en los cuales, por tener en ellos preponderancia el derecho consuetudinario, la unidad proviene de la costumbre que no a separado de lo comercial de lo civil, de aquellos otros en los cuales la Leyes fuente única, o al menos primordial, el la creación del derecho por lo cual la unidad es producto de un acto legislativo, y representa así más que falta de distinción, la fusión de dos ramas preexistentes.

En el primer caso se encuentran actualmente los Estados Unidos e Inglaterra, y por ello cabe llamar de tipo anglosajón a los sistemas jurídicos que ofrecen tales caracteres, al paso que puede denominarse tipo suizo al descrito en segundo lugar, pues dado que fue en Suiza donde se dictó primero un Código de obligaciones aplicable tanto en materia civil como en la mercantil, es de justicia dar su nombre al tipo respectivo, aun cuando hoy quede en él incluido el derecho italiano, que tanta importancia tiene en lo mercantil.

9

20