

LA RECODIFICACIÓN SUSTANTIVA DEL DERECHO MERCANTIL

Víctor M. CASTRILLÓN Y LUNA*

RESUMEN: El autor expone la evolución que ha sufrido el derecho mercantil, en particular, su codificación y proceso de especialización. Comienza por exponer la génesis y evolución del derecho mercantil. Posteriormente, el autor expone cómo el derecho mercantil comenzó a ser codificado, culminando este proceso en el siglo XIX. A partir de entonces, se da un proceso de especialización en el derecho mercantil que trae como consecuencia una diversidad de leyes, códigos y reglamentos. El autor concluye proponiendo la codificación de esta rama del derecho con la creación de cuatro códigos: un nuevo Código de Comercio, un segundo referente a títulos mercantiles, un tercero referente a las sociedades mercantiles, y un cuarto código de carácter procedimental.

ABSTRACT: *The author presents the evolutionary process that mercantile and commercial law has suffered, in particular, its codification and specialization. First, the author describes its genesis and evolution, and then presents the codification process, which culminated in the XIX century. From then on, we find a specialization process in mercantile and commercial law which brings about a plethora of laws and regulations. The author concludes proposing the codification of this branch of the Law with the creation of four codes: a new Commerce Code, a second one referring to negotiable securities and bonds, a third one referring to companies and corporations, and a fourth one referring to procedure.*

* Doctor en derecho por la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, con especialización en derecho privado; profesor titular por oposición de Derecho mercantil y profesor de la División de Estudios de Posgrado de la propia Universidad.

I. GÉNESIS Y EVOLUCIÓN DEL DERECHO MERCANTIL

En el nacimiento y la evolución del comercio distinguimos tres etapas, que son: el trueque, la moneda y el crédito.

En la etapa del “trueque” se da el intercambio de mercancías elaboradas por los productores que cumple como única función la de proporcionar satisfactores, sin importar de modo especial su calidad, no obstante, se toma en cuenta la cantidad.

Así, dice Mantilla Molina:¹ “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 pueda ser calificado de mercantil, pero que tiene como necesaria consecuencia el comercio”.

León Bolaffio² se refiere a esta etapa señalando:

en su forma primigenia, el cambio es, *barato*; da lo superfluo para obtener lo necesario, se permuta un bien por otro (cambio de cosa en *natura*, economía natural), lo que supone que las necesidades recíprocas de los permutantes se encuentren, y que las cosas para cambiar se equivalgan y todo permutante consigue una ganancia por haber obtenido con la permuta el bien que no tenía y que le era necesario.

Es esta etapa de la historia del comercio la que se conoce como de *barato silencioso*, ya que debido a las condiciones de inseguridad imperantes, las operaciones de trueque (permuta) se realizan en forma primitiva e insegura, en donde: “el cambio se cumple regularmente por medio del depósito de las cosas que se permutan en un territorio intermedio entre grupos que ocupan territorios colindantes, o bien, sobre la orilla del mar, de modo que en el *barato silencioso* las partes no entran en relaciones personales, las condiciones se sobreentienden en los hechos y en los actos”.³

1 Mantilla Molina, Roberto L., *Derecho mercantil*, 11a. ed., México, Porrúa, 2002, p. 3.

2 Bolaffio, León, *Derecho mercantil, curso general*, Madrid, Reus, 1935, p. 12.

3 *Ibidem*, pp. 11 y 12.

Felipe de J. Tena⁴ se refiere al fenómeno de la inseguridad imperante en aquella época primitiva de la historia diciendo que en los comienzos de la Edad Media el comercio y su regulación eran imposibles, porque derrumbado el imperio romano de occidente, y durante toda la era de invasiones, la anarquía más espantosa se enseñoreó de Europa y que si bien el genio de Carlomagno logró establecer un orden social, éste no sobrevivió a su autor y que el feudalismo, basado en su régimen sobre la propiedad territorial y sus soberanías, fue un nuevo obstáculo para el linaje del progreso en el orden industrial y mercantil hasta que apareció el movimiento de las cruzadas con el desplome del occidente sobre el oriente, abriéndose la era de los municipios y el renacimiento del comercio.

León Bolaffio⁵ dice que la reiteración de las prácticas así realizadas dio paso a una situación de menor inseguridad, desvaneciéndose los peligros y el miedo a contactos personales, para dar paso al establecimiento de acuerdos verbales, con lo que surgió un derecho mercantil consuetudinario, y “a las racias, a las depredaciones, a las guerras, les sustituyen las pacíficas reuniones del mercado”.

Posteriormente aparece la “etapa de la moneda”, en donde el dinero metálico, por su resistencia, manuabilidad y fácil almacenaje, facilita el intercambio comercial, al representar un valor que permite la adquisición de mercancías y con ello, la realización de actos de comercio, mediante la interposición.

En relación con esta etapa, dice Carlos Dávalos⁶ que el desarrollo del comercio llegó a tal grado, que la moneda metálica se convirtió en un elemento esencialmente representativo, susceptible de ser cambiado por cualquier cosa y no por su valor o utilidad intrínseco y que así se origina la moneda de papel, moneda *cartular* o papel moneda.

Dice León Bolaffio,⁷ en relación con la época monetaria, que con la intervención de la moneda la permuta se descompone en dos contratos: el que vende la mercancía que adquiere la moneda, y con la moneda adquiere la mercancía que necesita y que así la moneda evita la dificultad

4 Cfr. Tena, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano*, 19a. ed., México, Porrúa, 2001, pp. 25 y 26.

5 Cfr. Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, p. 11.

6 Cfr. Dávalos Mejía, Carlos Felipe, *Títulos y operaciones de crédito*, 3a. ed. México, Oxford, 2002, p. 8.

7 Cfr. Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, p. 13.

de la busca y el encuentro de las dos demandas en sentido inverso, de las cosas para permutar y la equivalencia de su valor.

Sin importar el abandono de las etapas antes referidas, y en especial la monetaria, que permite la adquisición de bienes de manera directa y de contado, la actividad comercial evoluciona a la tercera etapa, de la fase monetaria que identificamos como “de crédito”, la cual facilita el postergamiento de las operaciones comerciales, para ser cumplidas en tiempo posterior o en forma sucesiva.

No siempre en el cambio se paga inmediatamente lo que se adquiere, se difiere el pago del precio, se recibe la mercancía adquirida de la que se tiene necesidad, con la promesa de pago en época determinada, se adquiere a crédito por la confianza que se tiene en la solvencia y en la honradez del que compra (cambio a crédito, economía del crédito), sin un inmediato sacrificio patrimonial, obteniendo una dilación en el pago del precio.⁸

“El crédito implica un intercambio en el tiempo y no en el espacio y no altera la función ni la utilidad de la moneda, sino que obtiene de ella sus mejores posibilidades porque permite y propicia un número de cambios mayor al que existía si los cambios sólo se pudieran hacer de contado”.⁹

“Si en el crédito ha de transcurrir cierto tiempo para que se cumpla la obligación, en él se da concomitantemente también, el elemento confianza, que lo hace diferente del cambio, en que las entregas son simultáneas y recíprocas”.¹⁰

Ponderando en esta etapa de la historia la importancia de la letra de cambio para documentar las operaciones a crédito Vivante¹¹ escribió: “Todo el que necesita de un término para pagar una cantidad de dinero, sea el precio de mercancías, o de servicios, sea el reembolso de un préstamo, o bien el saldo de una cuenta, puede utilizar la forma cambiaria que se adapta a cualquier operación de crédito”.

No obstante, las tres fases antes vistas de la historia del comercio, como bien señala Bolaffio,¹² no se marcan cronológicamente en etapas

8 *Idem.*

9 Dávalos Mejía, Carlos Felipe, *op. cit.*, nota 6, p. 48.

10 Gómez Gordo, José, *Títulos de crédito*, 7a. ed., México, Porrúa, 2001, p. 4.

11 Vivante, Cesar, *Tratado de derecho mercantil*, vol. III: *Mercancías y títulos de crédito*, trad. Miguel Cabeza y Andino, Madrid, Reus, 1936, p. 213.

12 Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, p. 14.

sucesivas y progresivas, de modo que una excluya el cumplimiento de la precedente, sino que “trazan el grado de progresiva civilización del pueblo, según la actuación de una u otra forma para la más perfecta circulación de los bienes”.

Para Barrera Graff,¹³ se deben distinguir cuatro etapas en la formación del derecho mercantil, y en tal sentido señala:

...desde su origen hasta nuestros días, en la evolución del derecho mercantil podemos señalar cuatro etapas; la primera de la Edad Media hasta el Código Napoleón, que llamaríamos etapa urbana del comerciante individual especializado y matriculado en gremios y corporaciones; la segunda de los Códigos de Comercio, basados en el acto de comercio a partir del de Napoleón de 1808; en la tercera de las leyes y códigos mercantiles estructurados en torno a la actividad empresarial; y, la cuarta, aún en formación, con la tendencia a la incorporación de nuevas disciplinas tales como el derecho mercantil internacional, el marítimo y el económico.

Como observamos, si bien inicialmente el derecho mercantil surge en torno de la figura del comerciante, propiciando así, como derivación de sus usos y prácticas, el nacimiento de un derecho comercial subjetivo de carácter consuetudinario, tanto sustantivo como adjetivo, que con la intervención de los gremios de comerciantes, se desarrolla en función de las actividades que los mismos realizan, con el tiempo es complementado con el aporte de diversos elementos de carácter objetivo, como son las iniciales regulaciones de la actividad comercial, normadas a través de las ordenanzas o estatutos, y que es posteriormente complementada con los decretos.

De ese modo, dice Rafael de Pina,¹⁴ el derecho mercantil nace en la Edad Media y es de origen consuetudinario, que el auge del comercio, el desarrollo del cambio y el crédito, fueron las causas que originaron la multiplicación de las relaciones mercantiles y, siguiendo a Uria, señala que el derecho mercantil está ligado íntimamente a la actividad de los gremios o corporaciones de mercaderes que se organizaban por estatutos que recogían las prácticas mercantiles.

¹³ Cfr. Barrera Graf, Jorge, *Instituciones de derecho mercantil (Generalidades. Derecho de la empresa. Sociedades)*, 4a. reimp., México, Porrúa, 2000, p. 12.

¹⁴ Cfr. Pina, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*, 28a. ed., México, Porrúa, 2002, p. 8.

Por nuestra parte agregaríamos que se incorporan también tribunales de comerciantes (jurisdicción consular), en las ciudades comerciales medievales para la defensa de los intereses de los mercaderes, que resuelven las controversias de acuerdo a los usos más aceptados, creándose así un sistema de normas de carácter consuetudinario, que se apoya en los precedentes que emiten tales tribunales.¹⁵

Sobre la génesis del derecho mercantil adjetivo, Pina¹⁶ refiere que en el seno de los gremios y las corporaciones, va creándose un conjunto de normas sobre el comercio y los comerciantes, tendientes a dirimir las controversias mercantiles de origen consuetudinario que son aplicadas por los *cónsules*, órganos de decisión de aquellos gremios o corporaciones, cuyas resoluciones fueron recopiladas en forma más o menos sistemática llegando a constituir verdaderos ordenamientos de la época.

“En la primera mitad de la Edad Media (a partir del siglo X), se inicia el nacimiento del derecho mercantil para regular la actividad y proteger los intereses de los comerciantes agrupados en gremios, corporaciones y consulados, en donde las reglas del grupo se aplicaban a cada socio y servían para dirimir los conflictos”.¹⁷

En lo tocante a la importancia y contenido obligacional que los usos mercantiles tienen, a partir de la *inveterata consuetudo* y la *opinio juris necessitatis*, estableciendo el doble carácter que la costumbre como fuente del derecho tiene, para la creación y evolución del derecho mercantil consuetudinario, señala Bolaffio¹⁸ que en el mercado se forman hábitos constantes sobre la manera de concluir y exigir los contratos, esto es, los usos, que se repiten con una cierta uniformidad y estabilidad, son observados como leyes, porque representan la solución equitativa, creada y valorada por la experiencia de los intereses en conflicto, de modo que el comercio se desenvuelve seguro, bajo la tutela de una ley que él mismo se constituye con la práctica de los negocios y con el convencimiento que se deriva de su necesidad.

“Históricamente, el uso ocupa el primer rango en las fuentes del derecho mercantil. En la Edad Media el tráfico mercantil se regula predo-

15 En relación con el nacimiento del derecho procesal mercantil, véase Castrillón y Luna, Víctor M., *Derecho procesal mercantil*, 2a. ed., México, Porrúa, 2002, pp. 7-11.

16 Pina, Rafael de, *op. cit.*, nota 14, p. 8.

17 Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, p. 12.

18 Cfr: Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, pp. 11 y 12.

minantemente por los usos recogidos en los estatutos de las corporaciones. En todo tiempo la legislación mercantil ha sido en su mayor parte, compilación y revisión de usos. El derecho mercantil no nace legislativamente, sino por la fuerza del uso”.¹⁹

La costumbre como proceso de formación de normas y principios jurídicos, es decir, como usos de contenido y de valor normativo, es otra de las fuentes autónomas del derecho mercantil y aun más, es la fuente originaria de ésta disciplina, la cual nació de las prácticas y de los usos (normativos) de los comerciantes, los que configuraron una nueva rama del derecho.²⁰

Los centros mercantiles de primer orden requirieron de un derecho que respondiera a sus peculiares necesidades y a la agilidad inherente a una actividad comercial en constante crecimiento, de ahí que hubieran aparecido primero una serie de prácticas que convertidas en costumbre jurídica, motivaron la aparición del derecho escrito.

...así han surgido dos tendencias para definir el campo del derecho mercantil, la una objetiva, que atiende a la naturaleza intrínseca del acto de comercio y la otra subjetiva, que resuelve que el derecho mercantil es el derecho de los comerciantes.²¹

Rodríguez Rodríguez²² refiere que en el seno de los gremios y corporaciones comerciales de la Edad Media, fue naciendo un conjunto de normas particulares sobre los actos de comercio y sobre los comerciantes, derivadas del poder reglamentario de aquéllos y de las decisiones de sus tribunales (consulados).

Es también importante referir las primeras regulaciones en el derecho mercantil en donde destacan algunas instituciones en materia de derecho marítimo, y así tenemos que en la Isla de Rodas encontramos las Leyes Rodias que contienen una avanzada normatividad en materia de derecho marítimo, en Barcelona el Consulado del Mar para dirimir controversias en materia de derecho marítimo en el Mar Mediterráneo; las *Capitulare*

¹⁹ Garrigues, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 9a. ed., México, Porrúa, 1993, pp. 121 y 122.

²⁰ Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, p. 57.

²¹ Astudillo Usúa, Pedro, *Los títulos de crédito. Parte general*, 6a. ed., México, Porrúa, 2000, pp. 2 y 3.

²² Cfr. Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 23a. ed., México, Porrúa, 1998, pp. 21 y 22.

Nauticum, de Venecia, *la Tabla Amalfitana* de Amalfi, *las normas Roles de Olerón* en Francia, para la resolución de controversias en el Golfo de Vizcaya; *las Leyes de Wisby* en Inglaterra para regular el comercio en el Mar Báltico; y *el Consulado del Mar* en España.

Dice Mantilla Molina²³ que en la formación del derecho mercantil influyen también las *ferias*, principalmente en las ciudades francesas de Lyon y Champagne, que atraían comerciantes de remotas regiones y que probablemente dieron nacimiento a la letra de cambio.

Felipe Tena²⁴ por su parte califica al derecho consular diciendo: “derecho por excelencia, equitativo en el equilibrio de los derechos en pugna, vivo y práctico por su origen; derecho especial que se enfrentaba al común y que constituye la primera manifestación del derecho mercantil autónomo”.

Para Joaquín Garrigues²⁵ en su origen, el derecho mercantil fue un derecho de comerciantes y un derecho de actos de comercio y nunca fue ni radicalmente subjetivo ni objetivo pero que como trataba de regular a la actividad comercial, se puede decir que ha sido predominantemente objetivo y agrega que por la obra del Código de Comercio francés el derecho de los actos de comercio es el que se aplica a las operaciones que así califica el legislador, aunque no sean realizadas por comerciantes.

Así, complementando a los usos comerciales (que desde luego mantienen su carácter normativo, al haberse convertido en fuente de un derecho mercantil consuetudinario que los mismos formaron) aparece la labor legislativa que nos aportan las ordenanzas y estatutos que constituyen las primeras manifestaciones de un derecho para el comercio formal, de carácter escrito.

Sánchez Calero²⁶ por su parte señala que el derecho mercantil recibió un fuerte impulso por medio de la jurisdicción consular de las corporaciones, que administraban justicia sin formalidad y de acuerdo con la equidad, dando sus resoluciones una forma más concreta a las costumbres para la formación de estatutos que contenían disposiciones generales,

23 Cfr. Mantilla Molina, *op. cit.*, nota 1, p. 6.

24 Tena, Felipe de J., *op. cit.*, nota 4, p. 27.

25 Cfr. Garrigues, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, pp. 10 y 11.

26 Cfr. Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*, 14a. ed., Madrid, Revista de Derecho Privado, 1990, p. 20.

tales como el de Florencia en 1301, Pisa en 1305, Cremona en 1388 y Vergajo en 1457.

Para Barrera Graf²⁷ el funcionamiento de los gremios *guildas* y universidades de comerciantes provocó que ellos se dictaran estatutos (ordenanzas en España), los cuales, a su vez, dieron lugar a importantes colecciones de normas jurídicas que fueron codificadas en las principales ciudades y que constituyen el antecedente de los códigos modernos.

Señala el propio autor²⁸ que los primeros intentos de codificación están representados por las dos célebres Ordenanzas de Luis XIV, y de su ministro Colbert, la del Comercio de 1673 y la de Marina, de 1681, basadas en los usos y costumbres y en las Ordenanzas de los centros comerciales, cuya importancia estriba en la sistematización de principios y reglas esparcidas en innumerables fuentes legislativas y doctrinales, pero no en que cambiara al sistema subjetivo de la actividad del comerciante por el objetivo del acto de comercio ya que tal cambio se introdujo en el Código de Comercio francés de 1808, del que fueron precursoras dichas ordenanzas, y añade que dicho código unificó y ordenó todo el derecho mercantil de la época, transformándolo en clasista y subjetivo.

Así, dice Miguel Acosta²⁹ que la palabra código como producto del proceso de codificación del derecho se desarrolló en Europa continental a partir del siglo XVII, y que la idea de codificación es un postulado de la ilustración y del racionalismo europeo que se inició en el siglo XVIII que define la reunión de leyes que se refieren a una rama jurídica en un solo cuerpo, presididas en su formación por una unidad de criterio y de tiempo.

De ese modo, inicia la codificación del derecho mercantil, ya que como enseña Rafael de Pina³⁰ la constitución de los grandes Estados europeos con el fortalecimiento del poder público, originó la función legislativa de modo que aparecen, además de las Ordenanzas de Colbert, las españolas de Burgos (1495, 1538), Sevilla (1554) y Bilbao (1531, 1560 y 1737), y que con la promulgación del Código de Comercio fran-

27 Cfr. Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, p. 13.

28 *Ibidem*, pp. 15 y 16.

29 Cfr. Acosta Romero, Miguel y Lara Luna, Julieta Areli, *Nuevo derecho mercantil*, México, Porrúa, 2000, p. 54.

30 Pina, Rafael de, *op. cit.*, nota 14, pp. 89 y 10.

cés (*Code Napoleon*) se inicia la época de la codificación del derecho mercantil.

Mantilla Molina³¹ se refiere al Código de Comercio napoleónico, expresando:

...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, pero se mantiene su elemento subjetivo, ya que se presumen mercantiles los actos realizados por comerciantes, pero lo básico es el acto de comercio, ya que basta realizarlo para que se aplique el derecho comercial.

Rafael de Pina³² destaca la importancia del Código Napoleónico y así señala:

...el Código francés cambia radicalmente el sistema del derecho mercantil porque, inspirado en los principios del liberalismo, lo concibe no como un derecho de una clase determinada —de los comerciantes— sino como un derecho regulador de una categoría especial de actos; los de comercio. Ese ordenamiento, dice, pretende dar al derecho mercantil una base objetiva, que deriva de la naturaleza comercial intrínseca de los actos a los que se aplica y a cuya imagen los demás Estados europeos promulgaron sus respectivos códigos de comercio.

Un cambio fundamental que el Código de 1807 como hijo de la revolución consumó en las leyes mercantiles no sólo de Francia, sino de todo el mundo, ya que sobre aquél se moldearon la inmensa mayoría de los códigos que hoy rigen en las naciones más cultas de la tierra, y que desde entonces, la legislación comercial hubo de seguir nuevos derroteros, dejando de ser una legislación de clase, para convertirse en una legislación aplicable a todas las manifestaciones de la actividad comercial, trocándose el derecho subjetivo en objetivo.³³

Por su parte Barrera Graf³⁴ destaca la influencia que el Código de Comercio francés ha tenido desde su expedición en nuestro derecho co-

31 Mantilla Molina, Roberto, *op. cit.*, nota 1, p. 8.

32 Pina, Rafael de, *op. cit.*, nota 14, p. 9.

33 Tena, Felipe de J., *op. cit.*, nota 4, pp. 34 y 35.

34 Barrera Graf, Jorge, "Derecho Mercantil. A. Materia cambiaria", *El derecho en México, una visión de conjunto*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II, p. 569.

mercantil, al haber expedido Códigos de Comercio diversos (1854, 1883 y 1890), señalando:

...durante cerca de dos siglos, desde el Código de Comercio francés, aun vigente, que entró en vigor el 1o. de enero de 1808, el derecho mercantil en el sistema o familia jurídica al que nuestro país pertenece, se ha centrado en torno a un C. de Co., que englobaba a toda la materia mercantil. La idea y práctica de la codificación que surgió en Francia con los *cinc codes* napoleónicos, ha prevalecido en los países de derecho romanista desde principios del siglo XIX.

Por lo que al derecho mercantil español se refiere, en 1829 aparece el Código de Pedro Sainz de Andino, abrogado por la entrada en vigor el Código de 1885; en Italia el Código Albertino de 1829, que fuera sustituido por el de 1865, y éste a su vez por el de 1882, que al dar paso a la unificación del derecho civil y mercantil, es abrogado por el Código Civil de 1942; en Alemania aparece en 1861 el Código de Comercio que es sustituido por el de 1900 y en Suiza merecen ser señalados los Códigos de las Obligaciones de 1881 y 1911, que siguiendo a la doctrina italiana regulan a las materias civil y mercantil.

Sobre esta notable codificación mercantil, y destacando la importancia de las Ordenanzas de Bilbao, que desde luego incorporan integralmente la normatividad comercial de su tiempo, Felipe de J. Tena³⁵ escribió:

...las que descuellan sobre todas por su mayor importancia, son las Ordenanzas de la Universidad y Casa de Contratación de Bilbao, en sus tres etapas: Primitivas, redactadas en 1459 por el fiel de los mercaderes con intervención y consentimiento del corregidor; Antiguas, formadas por el Consulado en 1511, confirmadas por Felipe II en 1560; y, Nuevas, formadas por una junta integrada por el *Prior* y cónsules y revisada por una comisión, que recibieron la confirmación de Felipe V, en 1737.

Cabe recordar que las Ordenanzas de Bilbao, a partir del decreto de Felipe III, bajo la denominación de Ordenanzas del Consulado de la Universidad de Mercaderes de la Nueva España, impresas en 1639, 1772 y 1816, se aplicaron en México, aun después de consumada la independencia, y salvo la derogación de algunos de sus aspectos, en 1824,

³⁵ Tena, Felipe de J., *op. cit.*, nota 4, pp. 37 y 38.

1841 y 1842, con un breve periodo de interrupción, estuvieron en vigor hasta la promulgación del Código de Comercio de 1854.

Especial referencia merece la Ordenanza de 1737, que según señala Joaquín Garrigues,³⁶ reglamenta a la libranza, permitiendo a los comerciantes contar con un documento para el retiro de fondos que estuviesen en poder de otro comerciante, y que se consideraba vencida desde el momento de su expedición o bien sujeta a un plazo, debiendo los tenedores acudir a su cobro, y repetir contra el librancista, y que tenía respecto de la letra de cambio, la ventaja de ser pagadera dentro de la misma plaza.

Posteriormente y en forma complementaria, la labor legislativa, sistematiza y compila al fenómeno comercial mediante la expedición de cuerpos normativos integrales, calificándolos como mercantiles, codificados, a los que se suman los criterios que de la aplicación de tales fuentes del derecho comercial, se fueron estableciendo por la jurisprudencia de los tribunales.

Así, señala León Bolaffio:³⁷

...en el sistema objetivo o real, el legislador regula los actos que considera y declara mercantiles sin relación a la persona que los cumple, sea o no comerciante. Es, por consiguiente, la naturaleza intrínseca de ciertos actos la que se toma en consideración para someter tales actos y en consecuencia las relaciones que producen, a una disciplina especial, propia del derecho sustancial especial, regulador de una determinada clase de actos productivos que el legislador califica de comerciales y que por ello requieren de una legislación especial.

Barrera Graf³⁸ por su parte dice: “la regulación de nuestro derecho mercantil comprende, a los actos de comercio, la situación del comerciante, así como ciertas actividades de éste; la situación jurídica de la empresa mercantil, las cosas mercantiles, como son los títulos de crédito y el buque”.

36 Cfr. Garrigues, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, p. 744.

37 Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, p. 24.

38 Barrera, Graf, Jorge, *Estudios de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1958, p. 228.

II. CODIFICACIÓN

El Código de Comercio vigente en nuestro país, que como sabemos fue expedido en el año de 1889 por Porfirio Díaz, en uso de facultades extraordinarias, que le fueron conferidas por el Congreso de la Unión, inicialmente regulaba a la materia mercantil en su conjunto, al estar compuesto de cinco libros, a saber, el *primero* referido a los comerciantes, el *segundo* al comercio en general (en el que se incorporaban los contratos mercantiles, las sociedades de comercio, los títulos de crédito, y las instituciones de crédito), el *tercero*, relativo al comercio marítimo, el *cuarto* sobre las quiebras y el *quinto* reservado para los juicios mercantiles.

Al deber ser el Código de Comercio la fuente principal del sistema de normas del derecho mercantil, debemos, sin embargo, reconocer que desde su creación ha adolecido de graves omisiones, porque no ha ostentado una plena autonomía legislativa, lo que se evidencia sobre todo por la carencia de una teoría general de las obligaciones mercantiles, subordinándose al derecho común, entre otros aspectos de los que nos ocupamos en el presente estudio.

Además, la dispersión normativa ha provocado que algunas materias que debieron mantenerse siempre bajo el ropaje de la legislación general, fueran reubicadas en normas especiales provocándose así una evidente anarquía legislativa.

La empresa

De la empresa podemos señalar que ha sido insuficientemente regulada por el Código de Comercio. El derecho mercantil en nuestro país mantiene una clara asignatura pendiente porque no ha desarrollado suficientemente y de manera sistemática el derecho de la empresa y del empresario, ya que salvo algunos aspectos que de manera aislada se contienen en dicha legislación mercantil general, y la evidente similitud que se deriva de su connotación en distintas regulaciones especiales, que es en donde se identifican como sinónimos empresa y sociedad, y su vinculación, se presenta un vacío, ya centenario, no obstante los intentos infructuosos de los eminentes juristas que se preocuparon por llenarlo, lo que a nuestro juicio constituye una verdadera prioridad, porque el fenó-

meno empresarial abarca la totalidad de los sectores de la actividad económica de nuestro tiempo y merece por ello, una regulación apropiada.

Medina Mora³⁹ por su parte sostiene que la negociación debe ser el centro del derecho mercantil y debe por ende ser regulada en forma adecuada la actividad del empresario.

Tal preocupación ha sido expuesta por el propio Barrera Graf⁴⁰ cuando señala “pero si nuestros códigos y leyes no reglamentan aún de manera sistemática y completa el derecho de la empresa y si ni unos ni otros se basan en la teoría, o en la realidad de la empresa, no es porque nuestros juristas hayan ignorado o despreciado esta nueva tendencia del derecho mercantil contemporáneo”, y agrega que tal preocupación se reflejaba en los siguientes instrumentos desarrollados en nuestro país:

- El anteproyecto mexicano de 1943 que basado en la empresa y que en su entorno estructuraba el nuevo derecho comercial;
- El Proyecto de 1947 que reconoce y reglamenta minuciosamente a la negociación mercantil y sus elementos objetivos y subjetivos, y que mantiene el concepto de actos de comercio y a la figura del comerciante, que por cierto sirvió de base al vigente Código de Comercio de Honduras.

Para la adecuada sistematización que habremos de proponer en líneas más adelante, debemos establecer con claridad la diferencia existente entre el concepto sociedad con el de empresa, porque ambos, de enorme importancia para el derecho mercantil contemporáneo, corresponden a cuerpos normativos distintos, aunque complementarios, ya que por el primero, estamos en presencia de un ente jurídico, que con el carácter de comerciante opera con vida propia, personalidad jurídica independiente de sus miembros y autonomía patrimonial mientras que la empresa, no es otra cosa que la organización de los factores de la producción, que se realiza por una unidad económica claramente diferenciada de aquélla, no obstante, manteniendo un aspecto que les identifica, como

³⁹ Medina Mora, Raúl, “Consideraciones sobre la empresa y el establecimiento en el derecho mexicano”, *Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. II, p. 1128.

⁴⁰ *Cfr.* Barrera Graf, Jorge, *El derecho mercantil en la América Latina*, México, UNAM, Instituto de Derecho Comparado, 1963 pp. 71 y 72.

es el hecho de que la sociedad, en su calidad de comerciante, opera de hecho una empresa, porque organiza factores de producción y ofrece bienes o servicios.

Por empresa debemos entender no precisamente un sujeto, que lo es el empresario, quien ejercita una actividad económica organizada, sino más bien, el ejercicio mismo de esa actividad por medio de la organización de los factores de la producción. Considerada desde un punto de vista objetivo, la empresa se tiene cuando existe la combinación de elementos personales y reales en función de producir o dar bienes o servicios dentro del mercado en general para satisfacer necesidades de personas diversas del empresario. Empresa, pues, debe considerarse la unidad económica, cuya base de organización se encuentra en principios técnicos y leyes económicas que determinan sus elementos y estructura, regulando su desarrollo para la producción.⁴¹

Joaquín Garriguez⁴² establece con gran claridad las diferencias y semejanzas existentes entre la sociedad y la empresa y así señala: “la palabra empresa es un término que ha pasado del campo de la economía al derecho tanto en las leyes como en las obras de los juristas y los legisladores mercantiles han recogido el vocablo empresa para separar el concepto de sociedad civil del de sociedad mercantil”.

Agrega que es evidente que la empresa va ligada a las sociedades mercantiles, singularmente a la sociedad anónima, y que ese vínculo tan poderoso produce la confusión de los dos conceptos, empresa y sociedad por las razones siguientes:

a) La sociedad mercantil nace a la vida jurídica con un objeto determinado, que es la explotación de una empresa, y siendo la empresa comercial consustancial a la sociedad, las interconexiones entre una y otra son constantes;

b) El patrimonio de la sociedad y singularmente el de la anónima se confunde con el de la empresa porque la sociedad somete a un servicio tanto los bienes, como al personal de la empresa, y;

c) Porque tanto la empresa como la sociedad descansan en un concepto de organización pero mientras que en la empresa se organiza a los fac-

41 Vázquez del Mercado, Óscar, *Contratos mercantiles*, 8a. ed., México, Porrúa, 1998, p. 294.

42 Cfr: Garriguez, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, pp. 315-317.

tores de la producción, en la sociedad se organiza al empresario que a su vez, como titular que es de aquélla, también la organiza.

Refiere que se debe rechazar la identificación de los conceptos porque mientras la sociedad es una persona jurídica, la empresa no lo es, haciendo patente la existencia de las diferencias siguientes que entre ambas existen;

- a) Porque la empresa es un concepto económico mientras que la sociedad es un concepto estrictamente jurídico;
- b) Que no debe confundirse la organización de la sociedad, que es la organización jurídica del ente colectivo, con la organización de la empresa que es la organización económica de las fuerzas productivas, y;
- c) Porque mientras que el derecho de la sociedad se reduce a tratar a los órganos sociales y la formación de la voluntad colectiva, la empresa se desarrolla en el sector del trabajo.

Mantilla Molina⁴³ por su parte señala que la empresa encuentra en la negociación mercantil una forma de manifestación externa para la organización de los factores de la producción en que aquélla consiste, quedando así conceptualmente desligada la negociación de la empresa, pero al mismo tiempo indisolublemente ligada con ella, y agrega que la negociación es a veces utilizada como sinónimo de empresa o bien de establecimiento mercantil, fundo, almacén, tienda y casa de comercio.

Agrega que la empresa tiene una clara acepción económica y que su significación en el lenguaje jurídico está lejos de haber sido fijada de manera que recabe el consentimiento unánime de los mercantilistas y por lo que a la negociación mercantil se refiere, la define como el conjunto de cosas y derechos combinados para ofrecer y obtener al y del público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósito de lucro.

Barrera Graf⁴⁴ identifica a la empresa como negociación mercantil, y dice que es una figura de índole económica cuya naturaleza intrínseca escapa al derecho. Que su carácter complejo y proteico; la presencia en ella de elementos dispares, distintos entre sí, personales unos, objetivos o patrimoniales otros, como son su titular (individuo o sociedad) y un personal heterogéneo y variable, con diferente grado de vinculación con

43 Cfr. Mantilla Molina, Roberto, *op. cit.*, nota 1, pp. 105-107.

44 Cfr. Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, pp. 81, 97, 266 y 267.

aquél, la presencia de un patrimonio (la hacienda) compuesto de bienes, derechos y obligaciones de índole varia; la existencia de relaciones propias como la clientela, la propiedad comercial, y el aviamiento, además de los derechos de la propiedad inmaterial (nombre comercial, patentes y marcas) y un régimen tuitivo propio que prohíbe y sanciona la competencia desleal, y que establece límites a su concurrencia en el mercado, hacen de la empresa una institución imposible de definir desde el punto de vista jurídico.

Por ello, dice que tenemos que conformarnos con ofrecer un concepto económico que permita y suponga la presencia y participación de algunos o todos los elementos (persona moral, unidad económica, hacienda, patrimonio, derecho real de propiedad y finalidad lucrativa), que considerados aisladamente sí puedan explicarse a través de figuras y conceptos jurídicos.

Agrega que la empresa es la institución de carácter económico, *centro de imputación de intereses* del derecho económico hacia el que la figura se ha desplazado, y la define como el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa, de producción o de intercambio de bienes o servicios destinados al mercado.

Al referirse a la sociedad como titular de la empresa, dice que son figuras que suelen confundirse en los sistemas jurídicos y económicos ya que dice, es común que las sociedades de capitales constituyan empresas o negociaciones y que su finalidad consista en la explotación de éstas y que por ello se habla indistintamente de sociedad o empresa.

No obstante, refiere que se trata de fenómenos jurídicos distintos porque la sociedad como persona moral crea y organiza la empresa y al hacerlo se convierte en titular de ella, en empresario, que es uno de los elementos esenciales de la negociación y que los demás elementos tales como la hacienda, el personal y el aviamiento, suelen ser también elementos de la sociedad y de ahí su fácil y frecuente confusión y que en cambio la empresa es efecto y resultado de la actividad del empresario; obra y creación de éste.

Finalmente señala que mientras a las sociedades se otorga personalidad propia, la empresa carece de ella por ser una nota innecesaria en cuanto se duplica ese atributo dentro de la misma figura jurídica dado que el empresario es siempre una persona.

III. LA DESCODIFICACIÓN MERCANTIL

Para seguir con nuestro estudio en materia de codificación mercantil sustantiva, cabe señalar que a partir del siglo XIX se dio paso a la especialización de la materia mercantil, mediante la emisión de múltiples leyes y la simultánea derogación de los aspectos relativos que se contenían en el Código de Comercio, que inicialmente regulaba a la totalidad de la materia comercial de su época, conservándose en éste algunos aspectos tales como los relativos a los actos de comercio, los comerciantes y sus obligaciones, el registro mercantil, la posterior incorporación del comercio electrónico, algunas normas aisladas en materia de obligaciones y reglas específicas sobre los pocos contratos mercantiles que regula; a saber, la comisión mercantil, el depósito mercantil, los contratos de compraventa de bienes muebles, la permuta, la consignación mercantil (que se regula en el año 2000) y el transporte terrestre.

Así, el fenómeno de la dispersión legislativa inicia en nuestro país en el año de 1926 con la aparición de la Ley Monetaria, pero se hizo patente sobre todo en la década de los años treinta en el siglo XIX, por la publicación de leyes diversas, entre las que destacan desde luego la de Instituciones de Crédito, la de Títulos y Operaciones de Crédito y la de Sociedades Mercantiles, entre otras, con una tendencia a mantener la especialización mercantil legislativa aun en nuestros días.

El proceso de descodificación del derecho mercantil no ha sido privativo del derecho mexicano, ya que como señala Miguel Acosta,⁴⁵ tal fenómeno se ha presentado también en países como Francia, Italia y España, y agrega que la era de los códigos parece estar fuera del contexto de finales del siglo XX.

Refiere también que los códigos civiles y mercantiles desde finales del siglo XIX y principios del XX, están sufriendo un proceso de desmembramiento paulatino y progresivo (fenómeno de descodificación) al no estar contenido en un solo código.⁴⁶

Barrera Graf⁴⁷ explica el fenómeno de la descodificación o si se quiere desconcentración de las instituciones de un sólo instrumento normativo señalando:

45 Acosta Romero, Miguel y Lara Luna, Julieta Areli, *op. cit.*, nota 29, p. 55.

46 *Ibidem*, pp. 55 y 56.

47 Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, pp. 16 y 17.

...pronto comenzó a verse que la pretensión de universalidad del Código como texto único de las materias mercantiles resultaba ilusoria e inconveniente ante el crecimiento desorbitado del derecho mercantil en virtud de la creciente comercialización del derecho privado; de la creación de nuevas figuras de sociedades, los títulos-valor y los contratos; el auge y la expansión de la empresa capitalista con algunos de sus elementos y relaciones jurídicas que los caracterizan; la regulación de las empresas públicas y los derechos de carácter social de participación obrera en la gestión así como la regulación de la empresa.

Agrega que el acto de comercio provocó también la pérdida de la unidad del sistema ante la disparidad de los actos catalogados y reconocidos y su imposibilidad práctica y teórica de reducirlos a un concepto genérico. Finalmente señala que la nuevas necesidades económicas y la expansión del derecho mercantil a través de nuevas figuras e instituciones motivaron desde principios del siglo pasado (siglo XIX) y a todo lo largo de la presente centuria, la dispersión legislativa.

1. *Los contratos mercantiles*

Así, resulta que de un universo de treinta contratos, solamente seis (los ya señalados) son recludos por el Código de Comercio, porque algunos otros lo están por leyes diversas, a saber:

- La Ley General de Sociedades Mercantiles, que indebidamente regula al contrato de asociación en participación.
- La Ley La Ley Federal del Derecho de Autor, que establece la normatividad relativa al contrato de edición.
- La Ley de Navegación en lo relativo al contrato de transporte marítimo.
- La Ley de Aviación Civil en relación con el transporte aéreo.
- La ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, que regula como operaciones de crédito: al contrato de apertura de crédito simple, de habilitación o avío y al crédito refaccionario, al contrato de carta de crédito, de cuenta corriente, de depósito bancario de dinero y de títulos, al reporto, al fideicomiso (que incorpora la reciente tipificación del de garantía), al contrato de prenda en el que también se

incorporan la nuevas formas de garantía prendaria constituida sin trasmisión de posesión.

- La Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, que regula a las entidades y operaciones siguientes: arrendamiento financiero, factoraje financiero, al depósito en almacenes generales de depósito, que requiere ser complementada por la Ley de Títulos y Operaciones de Crédito en lo relativo al certificado de depósito y al bono de prenda, que tales entidades emiten.
- La Ley del Mercado de Valores que regula al contrato de intermediación bursátil.

Además, cabe señalar que en leyes tales como la General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, se regula tanto a la entidad financiera en sus aspectos corporativos y aun administrativos, como a los contratos.

En otros casos como el relativo al contrato de fianza de empresa, nos encontramos con la existencia de la Ley Federal de Instituciones de Fianzas, que se refiere tanto a los aspectos corporativos, como al contrato como tal.

Observamos por otro lado como en el caso del seguro, existen dos leyes que de manera desordenada y repetitiva se refieren al contrato como son: la Ley Sobre el Contrato de Seguro y la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros.

En el caso del contrato de transporte se mantiene al terrestre en el Código de Comercio, al aéreo en la Ley de Aviación Civil y al marítimo en la Ley de Navegación.

Debemos, además, referirnos a los contratos que nos han traído los usos y costumbres que como sabemos son también una importante fuente del derecho, pero se permanecen como atípicos, y que distinguimos a continuación: el contrato de agencia, corretaje o mediación, descuento, distribución o concesión, franquicia, joint venture, suministro y transferencia de tecnología.

2. Las obligaciones mercantiles

Por lo que a las obligaciones mercantiles se refiere, observamos, no obstante la centenaria existencia del Código de Comercio, que son aún insuficientemente reguladas. Se patentiza la carencia de una teoría ge-

neral de las obligaciones mercantiles que ha pretendido ser solucionada mediante la aplicación de las normas del derecho común, pero que en ocasiones resulta no muy adecuada a la naturaleza de la obligación mercantil como tal, lo que provocó una dependencia de carácter legislativo en donde la insuficiencia e inadecuada regulación de las normas mercantiles precisan de la aplicación de las disposiciones del derecho común.

Así, dice Bolaffio: “supuesto que todos los actos por medio de los cuales se ha manifestado y se manifiesta la actividad comercial deben ser regulados por una legislación propia separada de la legislación civil”.⁴⁸

Más adelante agrega: “en el ambiente social y económico moderno la transformación del derecho profesional de los comerciantes en el derecho tutelar de los actos que son la consecuencia de su actuación, encuentran todavía resistencia”, y por ello se pregunta ¿porqué mantener los principios generales de las obligaciones y de los contratos en el Código Civil?⁴⁹

Vázquez del Mercado⁵⁰ por su parte señala que la obligación mercantil constituye un vínculo jurídico por el que un sujeto debe cumplir una prestación que tiene carácter mercantil porque el acto que la origina es de esa naturaleza y reconoce que en gran parte el derecho comercial es el derecho de las obligaciones, y que mientras las obligaciones civiles tienen un carácter estático, las obligaciones comerciales son de un perfecto movimiento, es decir, un medio de cambio.

Díaz Bravo⁵¹ por su parte establece la diferencia existente entre las obligaciones civiles y las mercantiles y al efecto señala:

...los regímenes legales con derecho privado diferenciado como el de México, suelen reconocer al derecho común como fuente supletoria de las leyes mercantiles, por manera que en ellos la teoría general de las obligaciones civiles cumple el mismo desempeño respecto de las obligaciones mercantiles. Ello no quita el que existan a propósito de estas últimas, disposiciones que no sólo se apartan, sino que, en ocasiones muestran tendencias opuestas a las del derecho común.

48 Bolaffio, León, *op. cit.*, nota 2, p. 21.

49 *Ibidem*, pp. 157-160.

50 *Cfr.* Vázquez del Mercado, Óscar, *op. cit.*, nota 41, p. 150.

51 Díaz Bravo, Arturo, *Contratos mercantiles*, 2a. ed., México, Harla, 1987, pp. 4 y 5.

Agrega: “la obligación mercantil sólo puede surgir de un acto de comercio en razón del amplio campo de los actos mixtos y la doctrina mexicana ha puesto en relieve la ausencia de una clara solución legal sustantiva para estos actos”.

Pero sobre todo resulta inexplicable que aún a la fecha se mantenga ausente de la norma mercantil una teoría general de las obligaciones porque las instituciones del derecho mercantil son absolutamente autónomas e independientes de las del derecho civil, con una génesis y desarrollo también distintos, en donde, diríamos que el único aspecto que pudiera identificarlas es la circunstancia de que los intereses en ambos casos pueden ser de carácter particular, existiendo en ambas solamente algunos que son tratados como de orden público e interés social.

Barrera Graf⁵² justifica la ausencia de tal teoría señalando:

...las normas mercantiles de carácter general aplicables a todo el campo regulado por el derecho comercial están contenidas en el C. de Co., que aun está vigente en la materia de las obligaciones mercantiles y otras existen en instituciones mercantiles especiales pero debido a la mayor modernidad de la legislación civil y a la antigüedad del Código de Comercio, copiado de modelos europeos, esta materia de las obligaciones comerciales no recoge principios modernos sobre ellas.

Al hacer patente el mismo fenómeno de la ausencia de una teoría de las obligaciones mercantiles en el sistema español, Sánchez Calero señala “nuestra mejor doctrina echa en falta entre otras, que el Código de Comercio contiene algunas normas especiales que se consideran, sin embargo, insuficientes”.⁵³

3. *Los títulos de crédito*

En materia de títulos de crédito, si bien, en la actualidad la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito regula a ocho documentos que tienen tal carácter, cabe referir que inicialmente solamente contemplaba a la letra de cambio, al pagaré, al cheque, a las obligaciones, al

⁵² Barrera Graf, Jorge, *Introducción al derecho mexicano. Derecho mercantil*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981, pp. 57 y 58.

⁵³ Sánchez Calero, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*, 14a. ed., Madrid, Revista de Derecho Privado, 1990, p. 441.

certificado de depósito y al bono de prenda, a los cuales se adicionaron, los certificados de participación y los certificados de vivienda.

Los restantes títulos de crédito, a los que desde luego les son aplicables las disposiciones relativas a la teoría general de los títulos de crédito, que se contienen en el título preliminar de la Ley, son reconocidos por normas diversas, como es el caso de las acciones que se encuentran contenidas en la Ley General de Sociedades Mercantiles; el conocimiento de embarque que lo está en la Ley de Navegación; los certificados de aportación patrimonial, de la Ley de Instituciones de Crédito, previstos para la banca de desarrollo, así como los bonos bancarios, las obligaciones subordinadas y los certificados de depósito bancario, contenidos en la propia ley.

En relación con los documentos civiles a la orden y al portador a que se refiere el Código Civil para el Distrito Federal, en sus artículos 1873 al 1881, cabe señalar que en la doctrina se discute su permanencia normativa, ya que aun y cuando el artículo tercero transitorio de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de fecha 26 de agosto de 1932, señala que las disposiciones que se opongan a la Ley quedan derogadas, la misma entró en vigor con fecha 15 de septiembre del propio año, mientras que el Código Civil lo realizó el 1o. de octubre (también de 1932), de modo que la iniciación de la vigencia del Código Civil es posterior a la de la Ley Mercantil especial, no obstante haber sido creado aquél con anterioridad a ésta, lo cual haría parecer que no le es aplicable el precepto transitorio de la norma mercantil al caso que nos ocupa, no obstante haber sido creada con fecha posterior a la ley civil que data del año de 1928.⁵⁴

En materia de títulos de crédito y por lo que a su origen se refiere, cabe señalar que resulta imposible establecer el nacimiento, evolución

54 Sin embargo, cabe señalar que la Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia emitió el criterio sosteniendo la derogación de los preceptos de la Ley común, al señalar: “DOCUMENTOS CIVILES, NO PUEDEN TRANSFERIRSE POR ENDOSO. Los artículos del 1873 al 1881 del Código Civil, vigente en el Distrito Federal, que se refieren al otorgamiento de documentos civiles pagaderos a la orden o al portador, fueron derogados por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, de 26 de agosto de 1932, en su artículo 3o., transitorio, por oponerse aquellos artículos a dicha ley. Por tanto, los documentos civiles no pueden transferirse por endoso, sino que para ellos es necesaria la cesión de derechos”. Quinta época, Instancia: Tercera Sala, fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, t. XLIX, p.: 213; Quinta época, Instancia: Tercera Sala, fuente: *Semanario Judicial de la Federación*, t.: LXXIV, p.: 4567. Amparo civil directo 3083/42, Delgado Abeyta Héctor, 18 de noviembre de 1942, Unanimidad de cuatro votos.

y desarrollo de toda una teoría, sin referirnos a la letra de cambio, la cual constituye el título más antiguo y completo de cuantos existen en los sistemas normativos en el mundo.

En torno de la *lettera di cambio* o simplemente *cambiale* del derecho italiano, la *Lettre de change* del francés, la *bill of exchange* del sistema anglosajón, se ha desarrollado toda una teoría, que ha tomado su nombre para referirse a las instituciones jurídicas relativas a los títulos de crédito y que en el ámbito sustantivo se conoce como derecho cambiario, al ser aplicables las disposiciones de la letra de cambio a los diversos instrumentos que con tal categoría regulan las leyes mercantiles; y por lo que al aspecto adjetivo se refiere, las acciones persecutorias que surgen del contenido *cartular* del título, son conocidas como cambiarias.

De ese modo, señala Tena:⁵⁵

...constituido el título en esa forma (a mediados del siglo XVIII), recibió el nombre de *letra de cambio* de la voz latina *litterae*, que significa carta, y en torno suyo, como en homenaje a su primogenitura, dentro de la gran familia de los títulos de crédito, se polarizó la teoría, la más jugosa y opulenta de cuantas han ilustrado las instituciones del derecho mercantil, y que por ella conocemos no solo el mecanismo propio y especial de dicho título, sino la expresión dogmática de los principios fundamentales y comunes que dominan la institución del título de crédito, de tal modo que no puede prescindirse de la teoría de la letra de cambio cuando se trata de exponer la teoría general de los títulos de crédito.

Y refiriéndose a tal teoría, cita a Ascarelli, cuando señala: “la que se ha formulado a propósito de la letra de cambio, cuya importancia práctica predominante ha hecho que las mismas teorías generales sobre los títulos de crédito se hayan formulado con particular miramiento al derecho cambiario”.

El antecedente más remoto de la letra de cambio se ubica en el derecho romano, cuando era utilizada para documentar al contrato de cambio trayecticio que se realizaba con la intervención de los *campsores* (cambistas), que constituye el antecedente directo del título, y del cual, se desvincula posteriormente, cuando con el endoso se posibilita la circulación del valor pecuniario que representa.

⁵⁵ Tena, Felipe de J., *op. cit.*, nota 4, p. 353.

En el contrato de cambio que opera en las ciudades italianas hasta la Edad Media, se parte de una necesaria y previa provisión de fondos normalmente realizada ante notario *tabularius* para ser entregada al beneficiario designado.

“Esta promesa se hace por escrito, y en forma notarial, con ella nace, junto al cambio real de unas monedas por otras, *cambium manuale minutum, purum, sine litteris*, el cambio trayecticio, es decir, la promesa de remisión de fondos *cambium impurum, cum charta, per litteras*”. Y, “se trata, pues, de una promesa o reconocimiento de deuda, con mención de la causa que contiene dos cláusulas fundamentales; la cláusula de valor (recibí) y la promesa de pago”.⁵⁶

Universalmente se acepta la doctrina de que los títulos de crédito constituyen instrumentos diversos que permiten documentar operaciones mercantiles sin limitación alguna, y sin cuya participación no podríamos concebir el desarrollo dinámico del comercio, en el ámbito mundial, y es por ello que desde el siglo XVIII, se ha patentizado la preocupación de juristas, comerciantes e instituciones por alcanzar una regulación que sea idéntica o cuando menos similar, de tal manera que exista equivalencia e idéntico tratamiento normativo en las diversas legislaciones en el mundo, para contribuir a la seguridad jurídica de quienes intervienen en transacciones internacionales con dichos instrumentos documentadas, lo que ha cobrado nueva importancia y actualidad por la globalización del comercio mundial.

“Durante el siglo XVIII, juristas y comerciantes claman por la unificación del derecho cambiario; y, desde 1848, fecha de la ley alemana, que se enfrentó al sistema francés, la necesidad de la unificación se hace sentir con intensidad mayor”.⁵⁷

La expedición de leyes sobre la *cambial*, tan útil en muchos aspectos produjo el rompimiento de la uniformidad de las normas consuetudinarias que regían la materia. Pronto se sintió la necesidad de establecer la uniformidad de las normas que la regularan, documento que, siguiendo el impulso que le es propio, suele circular por diversos países y ha de ser pagada en ocasiones en uno distinto de aquél en que fue emitida.⁵⁸

⁵⁶ Garrigues, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, pp. 765 y 766.

⁵⁷ Cervantes Ahumada, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 6a. ed., México, Herrero, 1969, p. 49.

⁵⁸ Mantilla Molina, Roberto L., *Títulos de crédito cambiarios*, México, Porrúa, 1977, p. 7.

“Desde el último cuarto del siglo XVIII se viene agudizando la necesidad de un derecho cambiario uniforme que remediase los inconvenientes de la variedad legislativa sobre un documento, como la letra, destinado a la circulación por diversos países”.⁵⁹

Creemos que la mejor manera de exponer los avances en relación con la unificación de los títulos de crédito es presentar una secuencia cronológica de los diversos acuerdos y tratados internacionales que sobre dicha materia han sido suscritos en el mundo.

Así, el primer intento unificador, en razón de que la asamblea que la promulga se encontraba integrada por varias naciones germanas, se ubica en la promulgación de la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848, que rompe con el sistema francés.

En 1863 se celebra el Congreso de Gante, promovido por la Asociación Nacional para el Progreso de las Ciencias Sociales, que se pronuncia por la unificación.

En 1882, el Instituto de Derecho Internacional se reúne con la misma intención en Turín, Italia, así como en Munich y Bruselas en 1885.

En 1885 tuvo lugar el Congreso de Amberes, del cual surgió un proyecto de ley sobre letras de cambio, billetes a la orden o al portador cheques y otros títulos negociables, que reanuda sus trabajos en Bruselas en 1888 y que dio lugar al Proyecto de Ley sobre las Letras de Cambio y Otros Títulos Negociables.

La International Law Association, antes conocida como Association for the Reform and Codification of the Law of Nations, desarrollo una intensa labor en favor de la unificación del derecho cambiario, y al efecto celebró los Congresos de Génova en 1874, La Haya en 1875, Bremen en 1876, Amberes en 1877, Frankfurt en 1878 y Budapest en 1908. Como conclusión a los Congresos referidos, se publicaron las reglas de Bremen.

En 1889, se reunió en París el Congreso Internacional del Comercio y de la Industria.

En 1905 y 1906, tuvieron lugar en Lieja y Milán, respectivamente, los Congresos Internacionales de Cámaras de Comercio y de Asociaciones Industriales.

Las Reglas de Bremen son revisadas por la International Law Association en sendos Congresos que tienen lugar en Berlín en 1906 y Budapest en 1908, para dar paso a las Reglas de Budapest.

⁵⁹ Garrigues, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, p. 774.

En 1908, se reunió el Congreso del Instituto de Derecho Internacional y las Asambleas de las Cámaras y Corporaciones del Comercio y de la Industria, se reúnen en Lieja en 1905 y en Praga en 1908.

De especial importancia, por ser antecedente directo del instrumento que logró la unificación de las reglas en materia de derecho cambiario en el mundo (la Ley Uniforme de Ginebra), resulta el Congreso de La Haya de 1910 y 1912, para la Convención sobre la Unificación del Derecho relativo a la Letra de Cambio y al Pagaré a la Orden, que con representación de 37 Estados, y reunido por iniciativas de Italia, Alemania y Holanda, expidió el *Reglamento Uniforme Referente a la Letra de Cambio y al Pagaré a la Orden*, que adoptando los principios de la Ordenanza Cambiaria Alemana de 1848, constituye propiamente un Código de Derecho Cambiario que se contiene en 80 artículos.

En la primera de las Conferencias que se celebra en La Haya, se presentó el proyecto de ley uniforme en materia de letra de cambio y pagaré, elaborado por Lyon Caen y Louis Renault, y en la segunda celebrada en 1912, dando seguimiento a la conferencia anterior (1910), se aprueba el proyecto de ley anteriormente formulado y presentado en la conferencia anterior.

Refiere Dávalos⁶⁰ que continuando con el movimiento unificador, bajo los auspicios de la Sociedad de las Naciones, a solicitud de la Conferencia Financiera Europea de Bruselas, en 1921, se pidió a un grupo de personalidades (Jitta de La Haya, Lyon Caen de París, Makensie de Londres y Klein de Viena), que hicieran los estudios para alcanzar una mayor uniformidad en materia cambiaria, que unificara los dos sistemas imperantes, germánico-bonapartista y anglosajón, y que, con base en dicho estudio, a partir de 1932, comenzaron a participar activamente la Cámara de Comercio Internacional y el Consejo Económico Adscrito en 1927, la Sociedad de las Naciones encargó a una comisión de expertos (Per-serou, Jaén Viot Otavsky, Frotow, Vischer y Weiller) la elaboración del texto que sirviera de base para la unificación del derecho cambiario que se presentó en la conferencia celebrada entre mayo y junio de 1930, en Ginebra, en la que se suscriben seis convenciones agrupadas en dos temas, a saber: el primero, sobre la letra de cambio y el pagaré; la segunda, el cheque; y, que tres convenciones versan sobre una Ley Uniforme, el timbre y algunos conflictos de leyes en relación con el cheque. La Ley

60 Cfr. Dávalos Mejía, *op. cit.*, nota 6, p. 371.

Uniforme de Ginebra entró en vigor en 1934, previo el depósito de las ratificaciones requeridas.

De ese modo, la Liga de las Naciones promovió en 1930 la Conferencia de Ginebra, en la que se aprobó la convención que se conoce como *Ley Uniforme de Ginebra*, la cual, adoptando los principios del anterior *Reglamento de La Haya*, de 1912, constituye el documento más relevante que se haya podido suscribir en materia de unificación del derecho cambiario, a la que se han unido la mayor parte de las naciones en el mundo.⁶¹

Desde el punto de vista de la unificación del derecho cambiario, la Ley de Ginebra representa el máximo resultado a que podía aspirarse; la obligación de los Estados signatarios del convenio de convertir en ley nacional el texto de la Ley Uniforme. De ese modo, desaparece la posibilidad de conflicto en la aplicación de normas diversas y la consiguiente necesidad de arbitrar normas de derecho internacional cambiario.⁶²

Con clara influencia de la Conferencia de Ginebra, se expidió en nuestro país en el año de 1932 la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

En relación con la ley Uniforme de Ginebra, que como observamos influyó de manera muy importante al sistema cambiario mexicano, dice Mantilla Molina⁶³ que los países del *common law* se abstuvieron de adherirse a la Convención de Ginebra, porque sus textos inspirados en el derecho cambiario germánico, discrepaban de sus estatutos o actas; *Bill of exchange act* de Gran Bretaña e Irlanda de 1882.

“Los principios fundamentales del derecho cambiario son unos en todo el mundo, y se basan en los principios fundamentales contenidos en la Ley General Alemana sobre el Cambio de 1848. El genio de Einert se ha extendido iluminando el campo jurídico por todo el ámbito terrestre”.⁶⁴

61 Cabe recordar que nuestro país, si bien asistió a la Conferencia de Ginebra, no suscribió el tratado, no obstante, los principios que en materia de títulos de crédito adoptó la Conferencia de Ginebra, fueron incorporados en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 1932, que a decir de Mantilla Molina es la primera en el mundo que de una manera general, regula toda la materia de títulos de crédito. *Títulos de Crédito Cambiarios*, cit., nota 58, p. 14.

62 Garrigues, Joaquín, *op. cit.*, nota 19, p. 776.

63 Mantilla Molina, Roberto L., *op. cit.*, nota 58, pp. 8 y 9.

64 Cervantes Ahumada, Raúl, *op. cit.*, nota 57, p. 51.

Al existir dos sistemas en materia de derecho cambiario en el mundo, a saber, el ginebrino y el *common law*, se vuelven a realizar nuevos intentos unificadores por mediación de la organización de las Naciones Unidas.

Por ello, en 1987, la Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL) aprobó la Ley Uniforme sobre Letras de Cambio Internacionales y Pagares Internacionales, que a decir de Abascal Zamora⁶⁵ constituye el primer documento de derecho uniforme universal en la historia de la letra y del pagaré que fue elaborado por representantes de todos los sistemas jurídicos del mundo (172 países) y cuya importancia es extrema, porque aporta información sólida en torno a cuatro puntos básicos, como son: 1) los lineamientos de dos sistemas tronco, el ginebrino y el *common law*, 2) las diferencias entre ambos sistemas, 3) las formas de reducción de dichas diferencias, y, 4) las prácticas y necesidades más actuales del comercio internacional, de lo que a decir de Dávalos Mejía, se deduce que esa ley pretende enunciar metodológicamente un sistema completo de derecho cambiario, de la armonización y unidad del derecho mercantil internacional moderno.

Refiere Abascal Zamora⁶⁶ que “la conveniencia de someter toda la vida del documento a una regulación unitaria, explica la pretensión de elaborar un sistema completo que tuviera como meta ajustarse en lo posible a los sistemas en vigor, las diferencias entre el *common law* y Ginebra, así como en las diferentes leyes domesticas”.

Para concluir nuestra referencia en materia de unificación del derecho cambiario, cabe resaltar el pensamiento de Barrera Graf⁶⁷ que referido al derecho mercantil en su conjunto, pondera la existencia de un derecho mercantil internacional, y para tal efecto señala:

...el auge mundial del comercio, la facilidad de las comunicaciones, la interdependencia de las economías nacionales, y la creciente intervención de organismos jurídicos de alcance económico (en las Naciones Unidas) regionales (ALADI) y (CEE), que preparan y redactan textos de aplicación internacional, convenciones, reglas uniformes, y términos comunes, son causas que provocan y propician la independencia de un nuevo derecho mercantil internacional.

65 Citado por Dávalos Mejía, *op. cit.*, nota 6, p. 373.

66 Abascal Zamora, José María, “Letra de cambio y pagaré internacionales, por fin una reglamentación uniforme”, *Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. I, p. 19.

67 Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, pp. 38 y 39.

La labor legislativa unificadora de esos cuerpos es enorme y de creciente importancia, y da lugar a una nueva *lex mercatoria*.

4. *Las sociedades mercantiles*

Por lo que a la normatividad de las sociedades mercantiles se refiere, cabe señalar que según dice Rodríguez Rodríguez⁶⁸ en las Ordenanzas de Bilbao no se conocían más formas de sociedad que la colectiva y en comandita; que su capítulo X se dedica a la compañía de comercio y que se esbozan rudimentariamente las dos formas de sociedad mercantil.

En el Código Lares de 1854 se regularon las materias relativas a la sociedad colectiva, la comandita y la anónima.

En el marco de la Constitución Política de 1857, segunda de carácter federal, se consagró, de conformidad con su artículo 9o. de manera expresa, la libertad de asociación en forma permanente, siempre que se tuviera un objeto lícito, lo cual representó el reconocimiento de un derecho único subjetivo que dio base para todo género de organización de sociedades y asociaciones en el derecho privado, lo cual se encontraba estrechamente vinculado con el reconocimiento a la libertad de trabajo que establecía dicha carta magna en su artículo 4o.

Respecto al Código de Comercio de 1883, cabe recordar que fue expedido con motivo de la enmienda realizada en 1882 a la Constitución Política de 1857, para establecer, de conformidad con el artículo 72, fracción X, las facultades del Congreso de la Unión para legislar en materia de comercio, convirtiendo así al derecho mercantil en federal.

Las mismas tres formas de sociedad encontramos en el Código de Comercio de 1883 en que, además, hallamos las compañías de capital variable y las de responsabilidad limitada, al tiempo que la sociedad en comandita se desglosa en forma simple y en la forma compuesta o por acciones; las compañías de capital variable son una simple modalidad de la anónima y de la en comandita compuesta, pero las de responsabilidad limitada no son más que sociedades anónimas de fundación sucesiva semejantes a la *private company* del derecho inglés.⁶⁹

⁶⁸ Cfr. Rodríguez Rodríguez, Joaquín, *Tratado de sociedades mercantiles*, 7a. ed., México, Porrúa, 2001, p. 6.

⁶⁹ *Idem*.

Sin embargo, cabe señalar que la regulación que de la sociedad de responsabilidad limitada hizo el Código de Comercio de 1883, en nada se parece a la que contempla la ley vigente, porque su estructura era la de una forma disminuida de la sociedad anónima.

Más tarde, en el Código de Comercio de 1889, se reconoce aun hasta la fecha, la calidad de comerciantes que las sociedades mercantiles tienen (artículo 3o.) así como, en una disposición que no se encuentra ya vigente, y que de alguna manera contradecía al artículo 3o., la posibilidad de que las sociedades civiles se pudiesen constituir como sociedades de comercio (artículo 91).

El Código de Comercio de 1889 regula dentro del libro segundo bajo el título “De las Sociedades de Comercio” la existencia de cinco tipos de sociedades mercantiles, destacando desde luego a la sociedad anónima, y también se contemplaban la sociedad en nombre colectivo, en comandita simple y por acciones y la cooperativa.

Posteriormente, en uso de facultades extraordinarias, y continuando con la tendencia especializadora que se acentúa en aquella época, el Ejecutivo Federal emitió con fecha 28 de julio de 1934, la Ley General de Sociedades Mercantiles, en las que se reconoce a la sociedad anónima, la colectiva, la comandita simple y por acciones, la cooperativa y la sociedad de responsabilidad limitada.

Las sociedades mercantiles tampoco han podido escapar al fenómeno de la dispersión normativa, ya que por un lado observamos la existencia de entes especiales que como la cooperativa ha tenido siempre una legislación especial, distinta de la general, y por otro es probablemente en el campo de las sociedades en el que con mayor dramatismo de presenta el fenómeno de la dispersión normativa, porque el legislador ha creado tantas leyes como entidades financieras existen, para cada una de ellas.

Con independencia de que las entidades financieras asuman la estructura de sociedades anónimas y en la comprensión de que llevan a cabo una actividad que debe ser de especial regulación, tal aspecto no queda sujeto a discusión, sino propiamente el hecho de su ubicación. Por ello creemos que una nueva ley general de sociedades mercantiles debe ser morada legislativa de tales entidades, en títulos o apartados especiales,

en los que se consideren tales aspectos, así como las distintas exigencias y requisitos legales y administrativos que las enmarcan.

Desde luego, en la nueva ley societaria no tendrían cabida las antiguas sociedades de personas, que han sido relegadas de manera absoluta en la práctica comercial.

Las entidades financieras son calificadas por Miguel Acosta⁷⁰ como sociedades anónimas especiales, diferentes a las reguladas por la Ley General de Sociedades Mercantiles, no obstante serles aplicable dicha normatividad de manera supletoria, porque se encuentran reguladas por leyes especiales en las que se contienen procedimientos y requisitos diferentes, entre los que destacan la necesaria autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y la Secretaría de Hacienda, que tienen normas especiales en lo tocante a su capital social, y un capital mínimo fijado por la autoridad administrativa, que los nombramientos de los miembros de la administración deben ser aprobados también por la autoridad, que su contabilidad debe seguirse de acuerdo con las reglas que la autoridad establezca, y que se encuentran sujetas a una permanente inspección y vigilancia por parte de la autoridad administrativa.

Así, el autor se pronuncia por la adopción de un sistema flexible y uniforme en el derecho societario debidamente simplificado y sistematizado.⁷¹

En materia de procedimientos mercantiles, cabe desde luego mencionar que se mantiene aún el libro quinto relativo a los juicios mercantiles, que regula *grosso modo*, los aspectos generales: los medios preparatorios a juicio, las formalidades judiciales, las providencias precautorias, así como los procedimientos ordinario y ejecutivo mercantiles, el procedimiento de arbitraje comercial, tanto nacional como internacional, y la incorporación de los procedimientos de ejecución de prenda constituida sin trasmisión de posesión y fideicomiso de garantía, tanto de carácter extrajudicial como judicial.

En el siglo XIX, inició una importante labor legislativa que dio lugar a la especialización de la materia mercantil, mediante la emisión de múltiples leyes y la simultánea derogación de los aspectos relativos que se contenían en el Código de Comercio.

⁷⁰ Acosta Romero, Miguel, *Tratado de sociedades mercantiles, con énfasis en la sociedad anónima*, México, Porrúa, 2001, p. 619.

⁷¹ *Ibidem*, p. 20.

Miguel Acosta⁷² atribuye como causas de la especialización y la dispersión mercantil:

a) La evidencia de que en los países existe el fenómeno de expansión de las normas jurídicas, su diversificación, su especialización y la utilización de instrumentos diferentes de la ley.

b) La complicación que las leyes van adquiriendo día con día por influencia de la tecnocracia.

c) El dinamismo natural del derecho mercantil.

d) La dispersión de las leyes que dificulta la calificación del derecho mercantil como público o privado, pudiendo encuadrarse a muchas de ellas como mercantiles-administrativas, y

e) El desplazamiento, inaplicabilidad o no utilización e indebida ubicación normativa de múltiples instituciones jurídicas mercantiles.

Para Barrera Graf⁷³ el fenómeno de la dispersión legislativa en materia mercantil y muy concretamente de los códigos de comercio, que hasta finales del siglo XIX constituían un texto único, que es mutilado para desprender materias complementarias, en leyes nuevas y que regulan instituciones antes ignoradas por la legislación mercantil, obedece a:

a) La expansión y modernización del derecho mercantil y la complejidad de la vida moderna que exige la corriente legislativa para asegurar la coordinación de los esfuerzos de los juristas.

b) La influencia del derecho norteamericano en instituciones como el fideicomiso, los títulos de crédito, las sociedades mercantiles y la contratación privada.

c) La creciente preocupación de la doctrina y las legislaciones, por estudiar y reglamentar a la empresa, la propiedad industrial y la competencia desleal.

Así, con la descodificación y especialización mercantil, se emiten en nuestro país las leyes, códigos y reglamentos que a continuación señalamos:

- Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito del 15 de septiembre de 1932.

⁷² *Ibidem*, p. 55.

⁷³ Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 40, pp. 64 y 65.

- Ley General de Sociedades Mercantiles del 4 de agosto de 1934.
- Ley que establece los requisitos para la venta pública de acciones de sociedades anónimas del 30 de diciembre de 1939.
- Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada de Interés Público del 31 de agosto de 1934.
- En relación con las sociedades cooperativas, se han expedido las siguientes leyes: Ley de Cooperativas de 1933, General de Sociedades Cooperativas del 15 de febrero de 1938 y la vigente Ley de Sociedades Cooperativas del 3 de agosto de 1994.
- Reglamento de Cooperativas Escolares de la Secretaría de Educación Pública del 23 de abril de 1982.
- Reglamento del Registro Cooperativo Nacional del 11 de agosto de 1938.
- Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos del 20 de abril de 1943. El 12 de mayo del año 2000 se expidió la Ley de Concursos Mercantiles que abrogó a la anterior.
- Ley de Navegación y Comercio Marítimo del 21 de noviembre de 1963, que sería abrogada por la vigente Ley de Navegación del 4 de enero de 1994.
- Ley de Inventiones y Marcas del 10 de febrero de 1976 que fuera abrogada por la entrada en vigor de la Ley de Propiedad Industrial del 27 de junio de 1991.
- Reglamento de la ley de Navegación del 16 de noviembre de 1998.
- Reglamento de la Ley de Inventiones y Marcas del 20 de febrero de 1981.
- Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial del 31 de diciembre de 1942.
- Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera del 9 de marzo de 1973 que sería abrogada por la entrada en vigor de la Ley de Inversión Extranjera del 27 de diciembre de 1993.
- Reglamento del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras del 28 de diciembre de 1973.
- Ley de Protección al Comercio y la Inversión, en relación con normas extranjeras que contravengan el derecho internacional del 23 de octubre de 1996.
- Ley Sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas del 11 de enero de 1982.

- Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, del 14 de enero de 1985.
- Reglamento de Agentes de Seguros del 21 de septiembre de 1982.
- Ley del Seguro Agropecuario y de Vida del Campesino del 29 de diciembre de 1980.
- Reglamento de la Ley del Seguro Agrícola Integral y Ganadero del 6 de septiembre de 1963.
- Reglamento de los Agentes de Instituciones de Capitalización de Ahorro y Préstamo del 23 de julio de 1956.
- Ley que reforma a la Ley Orgánica del Banco del Pequeño Comercio del D.F., S.A de C.V. del 29 de diciembre de 1948.
- Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria del 14 de enero de 1937.
- Ley Sobre el Contrato de Seguro del 31 de agosto de 1935.
- Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros del 31 de agosto de 1935.
- Reglamento del Seguro de Grupo del 7 de julio de 1962.
- Ley Federal de Instituciones de Fianzas del 29 de diciembre de 1950.
- Ley del Mercado de Valores del 2 de enero de 1975.
- Reglamento de las Bolsas de Valores del 20 de febrero de 1933.
- Reglas del Registro Nacional de Valores e Intermediarios del 22 de noviembre de 1979.
- Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos del 27 de julio de 1931.
- Ley del Banco de México, del 23 de diciembre de 1993.
- Reglamento Interior del Banco de México del 30 de septiembre de 1994.
- Ley Orgánica de Nacional Financiera, S. A., del 2 de enero de 1975, que se abrogó por la Ley Orgánica del 26 de diciembre de 1986.
- Reglamento Orgánico de Nacional Financiera, Sociedad Nacional de Crédito, Institución de Banca de Desarrollo del 2 de abril de 1991.
- Ley Orgánica del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. A., del 31 de diciembre de 1980, que se abrogó por la entrada en vigor de la Ley Orgánica del 20 de enero de 1986.
- Reglamento Orgánico del Banco Nacional de Obras y Servicios Públicos, S. N. C., Institución de Banca de Desarrollo del 2 de abril de 1991.

- Reglamento del Servicio de Compensación por Zona y Nacional del Banco de México del 29 de diciembre de 1958.
- Reglamento sobre las Instituciones Nacionales de Crédito y Organizaciones Auxiliares del 16 de junio de 1959.
- Reglamento del Registro Público del Comercio del 22 de enero de 1979.
- Ley Federal de Correduría Pública del 29 de diciembre de 1992.
- Ley de Sociedades de Inversión del 15 de febrero de 1993.
- Ley General de Instituciones de Crédito de 1931 que sería abrogada por la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares que estuvo en vigor desde 1941 hasta 1982, en que se estatizó al servicio público de banca y crédito, dando lugar a la expedición de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito y que finalmente se abrogó, con la entrada en vigor de la Ley de Instituciones de Crédito del 18 de julio de 1990.
- Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Interior del 30 de junio de 1992.
- Reglamento Orgánico del Banco Nacional de Comercio Interior, S. N. C., Institución de Banca de Desarrollo del 11 de diciembre de 1992.
- Ley Orgánica del Banco Nacional de Comercio Exterior del 20 de enero de 1986.
- Reglamento Orgánico del Banco Nacional de Comercio Exterior, S. N. C., Institución de Banca de Desarrollo del 2 de abril de 1991.
- Reglamento Orgánico de Financiera Nacional Azucarera, S.N.C. Institución de Banca de Desarrollo del 2 de abril de 1991.
- Ley Orgánica del Patronato del Ahorro Nacional del 26 de junio de 1987.
- Ley para Regular las Agrupaciones Financieras del 18 de junio de 1990.
- Ley de la Comisión Nacional Bancaria del 4 de Agosto de 1993.
- Reglamento de la Comisión Nacional Bancaria en materia de inspección, vigilancia y contabilidad del 24 de noviembre de 1988.
- Ley de la Casa de Moneda de México del 20 de enero de 1996.
- Ley Reglamentaria de la fracción VIII del artículo 73 constitucional en lo referido a la facultad del Congreso de la Unión para dictar reglas para determinar el valor de la moneda extranjera del 27 de diciembre de 1982.

- Ley de Protección y Defensa al Usuario de los Servicios Financieros del 18 de enero de 1999.
- Ley de Protección al Ahorro Bancario del 19 de enero de 1999.
- Ley Federal de Protección al Consumidor del 22 de diciembre de 1975, que sería abrogada con motivo de la entrada en vigor de la del 24 de diciembre de 1992.
- Ley Federal de Competencia Económica del 24 de diciembre de 1992.
- Reglamento Interior de la Comisión Federal de Competencia del 28 de agosto de 1993.
- Ley del Cámaras de Comercio y de Industria del 20 de agosto de 1941, que fuera abrogada por la entrada en vigor de la Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones del 20 de diciembre de 1996.
- Reglamento para Transporte Multimodal Internacional del 7 de julio de 1989.

La descodificación mercantil ha provocado diversos problemas entre los que destaca desde luego el de la dispersión normativa, provocando las anomalías que señalamos a continuación:

1. Ha propiciado una enorme anarquía en su aplicación.
2. Ha dificultado el estudio de las instituciones.
3. Abundancia de normas en relación con instituciones similares, que se hace patente en la expedición de leyes sobre sociedades, contratos, títulos y operaciones de crédito.
4. Con frecuencia provoca conflictos de leyes.
5. Dificulta su adecuado conocimiento.
6. Hace inadecuado el estudio sistemático del derecho mercantil.
7. Se evidencia en algunos casos la deficiente técnica legislativa con la que algunas normas mercantiles han sido creadas, debido a la excesiva producción normativa.

IV. LA RECODIFICACIÓN MERCANTIL

La dispersión normativa que se aprecia con claridad ha sido ya objeto de preocupación por juristas diversos, que han sugerido en distintas épocas soluciones alternativas.

Así, dice Barrera Graf:⁷⁴

...a pesar de su crecimiento, modernización e influencias europeas y anglosajonas, la legislación mercantil latinoamericana conserva las semejanzas y estructura básica que la ha caracterizado durante la colonia y el siglo XIX, lo que hace mantener esperanzas porque se inicie y prosiga una tarea sistemática y profunda de comparación entre los distintos sistemas.

No obstante el autor observa como obstáculos a ser resueltos para alcanzar la recodificación de las instituciones mercantiles, los siguientes:

a) Crecimiento desorbitado de la materia en muchas de las disciplinas que forman el derecho mercantil, que responden a distintas necesidades económicas y jurídicas.

b) Ausencia de criterios uniformes sobre la idea y la política que regirían al Código y a las diferentes materias que comprendería, porque ha declinado la doctrina liberal que sirvió de base a los Códigos de Comercio del siglo XIX, y el intervencionismo estatal que predominó en los últimos decenios manifestándose una tendencia contraria (la privatización de los diversos sectores de la economía), y

c) La manera de legislar y los métodos legislativos prevalecientes con base en disposiciones administrativas o acuerdos generales que indican que los tiempos no son propicios para una labor legislativa de largo alcance que requerirían un nuevo Código.⁷⁵

Expresa el propio autor en estudio diverso⁷⁶ que la idea de la reintegración de todas o de la mayor parte de las leyes mercantiles en un solo texto se ha mantenido en México desde 1929 en que se elaboró el primer proyecto de Código de Comercio hasta 1988 en que se formuló el último, pasando por otros en 1943, 1960 y 1982, lo que demuestra la existencia de una corriente comercial de unificación legislativa de nuevos códigos de comercio, que impactó en países como El Salvador, Guatemala, Perú, e inclusive Estados Unidos, que tienen un solo Código de Comercio, aun y cuando dichos ordenamientos no abarcan todas las materias.

⁷⁴ *Idem.*

⁷⁵ Barrera Graf, Jorge, *Codificación en México, antecedentes, Código de Comercio de 1889, perspectivas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991, p. 83.

⁷⁶ *Cfr.* Barrera Graf, Jorge, *op. cit.*, nota 13, pp. 18 y 19.

Así, agrega que es tal el crecimiento de la materia comercial que se vuelve imposible o muy inconveniente comprenderla en un código único, ya que constantemente surgen nuevos fenómenos y manifestaciones de la actividad económica que requieren de una ordenación jurídica especial y concluye señalando “debe, pues reformarse y unificarse nuestra legislación mercantil mediante la formulación de un nuevo Código de Comercio y el cambio y la adición de ciertas leyes especiales; que aquél debe comprender los principios generales del sistema mercantil y la empresa como núcleo central y que en cambio deben conservarse por separado leyes que regulen las sociedades mercantiles, los títulos y operaciones de crédito, la banca y la bolsa, el derecho concursal y el marítimo.”⁷⁷

Por nuestra parte, para reordenar al derecho mercantil sustantivo y superar en forma definitiva el problema de la dispersión normativa, proponemos la recodificación y reubicación de las instituciones diversas en solamente tres Códigos, que serían el Código de Comercio, en el que deberán estar reguladas las materias relativas a los actos de comercio, las obligaciones de los comerciantes, la empresa, la teoría general de las obligaciones mercantiles y los contratos mercantiles; el segundo Código o Ley mercantil deberá referirse en forma exclusiva a los diversos títulos mercantiles; el tercero a las sociedades mercantiles de todo tipo, incluyendo a las financieras.

Por otro lado, en obra diversa, nos hemos ocupado de la necesaria creación de un cuarto Código de carácter procedimental⁷⁸ (del cual no nos ocuparemos en ésta oportunidad por haber sido tratado con suficiencia en la obra del autor que se cita).

Como mencionamos, el nuevo Código de Comercio deberá agrupar a la totalidad de los contratos, e incorporar a los que aún se mantienen como atípicos y que por ello no cuentan aún con un tratamiento en la norma, y que han ido apareciendo progresivamente según las exigencias del mercado y la dinámica mercantil los hizo surgir, porque constituyen voluntades convergentes que para su formalización han adoptado la forma de contratos, y que por su número e importancia, deben ser tomados en cuenta por el legislador.

⁷⁷ *Idem.*

⁷⁸ En relación con el Código de Procedimientos Mercantiles, véase Castrillón y Luna, Víctor M., *op. cit.*, nota 15, pp. 339-344.

De ese modo, pretendemos alcanzar una reorganización de la totalidad de las instituciones del derecho mercantil sustantivo, para que se erija en un completo sistema de normas, procurando que el comercio y su ejercicio sea adecuadamente regulado, pero no como un fenómeno metajurídico, sino que encuentre un ágil y adecuado desarrollo mediante su reincorporación y reagrupación en nuevos textos legales, que desde luego deberán ser minuciosamente revisados para superar deficiencias del pasado, refrendar aciertos y actualizar la legislación de modo tal, que las instituciones den respuesta oportuna y eficaz a las necesidades del tráfico comercial de nuestro tiempo y de un futuro previsible.

Así, la normatividad mercantil sustantiva en su conjunto se concentraría en tres códigos o leyes, cuyo contenido normativo esencial, no específico, *grosso modo*, sugerimos a continuación:

Código de Comercio.

Título primero: Aspectos generales

- I. De la empresa.
- II. De los comerciantes.
- III. Los actos de comercio.
- IV. El registro de comercio.
- V. La contabilidad mercantil.
- VI. La correspondencia.

Título Segundo:

De las obligaciones mercantiles y los contratos

- I. De las obligaciones mercantiles
- II. De los contratos mercantiles.
 1. De la asociación en participación.
 2. De la compraventa.
 3. De la comisión mercantil.
 4. De la consignación mercantil.
 5. Del depósito:
 - a) Mercantil.
 - b) Del depósito de dinero y de títulos.
 - c) Del depósito en almacenes Generales de depósito.

6. De la edición.
7. De la fianza de empresa.
8. Del préstamo.
9. De la apertura de crédito, simple de habilitación o avío y refaccionario.
10. Del seguro.
11. Del transporte.
 - a) Terrestre.
 - b) Aéreo.
 - c) Marítimo.
12. Del arrendamiento financiero.
13. De la carta de crédito.
14. Del crédito documentario.
15. De la cuenta corriente.
16. Del fideicomiso.
17. Del factoraje financiero.
18. Del descuento.
19. De la prenda.
20. De la intermediación bursátil
21. Del reporto.
22. De la agencia.
23. Del corretaje.
24. De la mediación.
25. De la distribución.
26. De la franquicia.
27. Del joint venture.
28. Del suministro.
29. De la transferencia de tecnología.

Título Tercero.
De los corredores públicos

Título Cuarto.
De la moneda

Ley General de Títulos Mercantiles
Título I. Aspectos generales

1. Concepto.
2. Características.
3. Época de pago.
4. El pago.
5. El endoso.
6. La representación.
7. El aval.
8. El protesto.
9. Caducidad y prescripción.

Título Segundo.

Los títulos mercantiles en particular

1. La letra de cambio.
2. El Pagaré.
3. El cheque.
4. La obligación.
5. El certificado de participación.
6. El certificado de vivienda.
7. El certificado de depósito y el bono de prenda.
8. El conocimiento de embarque.
9. La acción.
10. El bono del fundador.
11. El certificado de aportación patrimonial.
12. El bono bancario.
13. La obligación subordinada.
14. El certificado de depósito bancario.
15. Los títulos impropios.
16. Certificado de la Tesorería de la Federación.
17. El bono ajustable del gobierno federal.
18. El bono de desarrollo del gobierno federal.
19. El bono de la Tesorería de la Federación.
20. El certificado de participación inmobiliaria.
21. El papel comercial.

Ley General de Sociedades Mercantiles
Título Primero. De las sociedades comerciales

- I. De la constitución y funcionamiento.
- II. De la sociedad de responsabilidad Limitada.
- III. De la sociedad cooperativa.
- IV. De la sociedad anónima.
- V. De los grupos de sociedades.
- VI. De las sociedades controladoras y controladas.

Título Segundo.
De las sociedades financieras

- I. De las Instituciones de Crédito.
 - A) De la banca múltiple.
 - B) De la banca de desarrollo.
- II. De las sociedades financieras de objeto limitado.
- III. De las sociedades de información crediticia.
- IV. De las casas de bolsa y los especialistas bursátiles.
- V. De las sociedades de inversión.
- VI. De los almacenes generales de depósito.
- VII. De las uniones de crédito.
- VIII. De las arrendadoras financieras.
- IX. De las empresas de factoraje financiero.
- X. De las sociedades de ahorro y préstamo.
- XI. De las casas de cambio.
- XII. De las instituciones de seguros.
- XIII. De las instituciones de fianzas.
- XIV. De las sociedades mutualistas de seguros.
- XV. De las administradoras de fondos para el retiro.
- XVI. De las agrupaciones financieras.
- XVII. De las instituciones controladoras y controladas.

V. BIBLIOGRAFÍA

- ABASCAL ZAMORA, José María, “Letra de cambio y pagaré internacionales, por fin una reglamentación uniforme”, *Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. I.
- ACOSTA ROMERO, Miguel y LARA LUNA, Julieta Areli, *Nuevo derecho mercantil*, México, Porrúa, 2000.
- , *Tratado de sociedades mercantiles, con énfasis en la sociedad anónima*, México, Porrúa, 2001.
- ASTUDILLO USÚA, Pedro, *Los títulos de crédito. Parte general*, 6a. ed., México, Porrúa, 2000.
- BARRERA GRAF, Jorge, *Instituciones de derecho mercantil (Generalidades. Derecho de la empresa. Sociedades)*, 4a. reimp., México, Porrúa, 2000.
- , “Derecho mercantil. A. Materia cambiaria”, *El derecho en México, una visión de conjunto*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, t. II.
- , *Estudios de derecho mercantil*, México, Porrúa, 1958.
- , *El derecho mercantil en la América Latina*, México, UNAM, Instituto de Derecho Comparado, 1963.
- , *Introducción al derecho mexicano. Derecho mercantil*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1981.
- , *Codificación en México, antecedentes, Código de Comercio de 1889, perspectivas*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1991.
- BOLAFFIO, León, *Derecho mercantil, curso general*, Madrid, Reus, 1935.
- CASTRILLÓN Y LUNA, Víctor M., *Derecho procesal mercantil*, 2a. ed., México, Porrúa, 2002.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl, *Títulos y operaciones de crédito*, 6a. ed., México, Herrero, 1969.
- DÁVALOS MEJÍA, Carlos Felipe, *Títulos y operaciones de crédito*, 3a. ed., México, Oxford, 2002.

- DÍAZ BRAVO, Arturo, *Contratos mercantiles*, 2a. ed., México, Harla, 1987.
- GARRIGUES, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 9a. ed., México, Porrúa, 1993.
- GÓMEZ GORDOA, José, *Títulos de crédito*, 7a. ed., México, Porrúa, 2001.
- MANTILLA MOLINA, Roberto L., *Derecho mercantil*, 11a. ed., México, Porrúa, 2002.
- , *Títulos de crédito cambiarios*, México, Porrúa, 1977.
- MEDINA MORA, Raúl, “Consideraciones sobre la empresa y el establecimiento en el derecho mexicano”, *Estudios en homenaje a Jorge Barrera Graf*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1989, t. II.
- PINA, Rafael de, *Elementos de derecho mercantil mexicano*, 28a. ed., México, Porrúa, 2002.
- RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín, *Curso de derecho mercantil*, 23a. ed., México, Porrúa, 1998.
- , *Tratado de sociedades mercantiles*, 7a. ed., México, Porrúa, 2001.
- SÁNCHEZ CALERO, Fernando, *Instituciones de derecho mercantil*, 14a. ed., Madrid, Revista de Derecho Privado, 1990.
- TENA, Felipe de J., *Derecho mercantil mexicano*, 19a. ed., México, Porrúa, 2001.
- VÁZQUEZ DEL MERCADO, Óscar, *Contratos mercantiles*, 8a. ed., México, Porrúa, 1998.
- VIVANTE, Cesar, *Tratado de derecho mercantil*, vol. III: *Mercancías y títulos de crédito*, trad. Miguel Cabeza y Andino, Madrid, Reus.