



UNID[®]

U N I V E R S I D A D
I N T E R A M E R I C A N A
P A R A E L D E S A R R O L L O

Derecho Civil y Mercantil



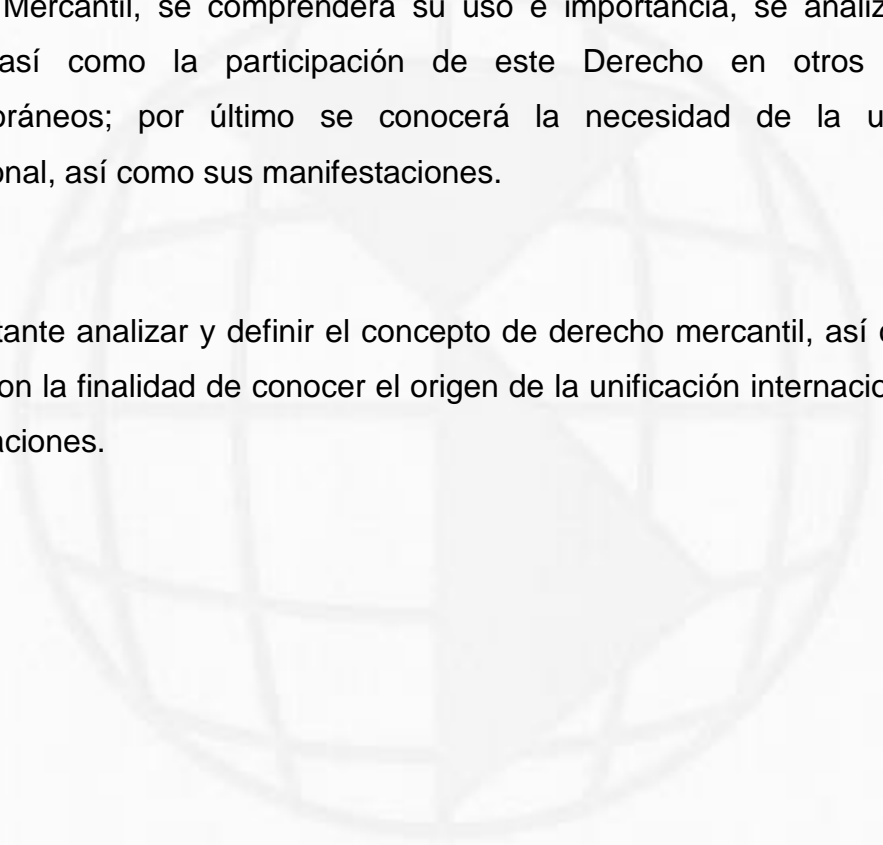
Lectura No. 3

Nombre: Generalidades del derecho mercantil

Contextualización

En esta sesión se establecerán los fundamentos del orden normativo del Derecho Mercantil, se comprenderá su uso e importancia, se analizarán sus fuentes así como la participación de este Derecho en otros sistemas contemporáneos; por último se conocerá la necesidad de la unificación internacional, así como sus manifestaciones.

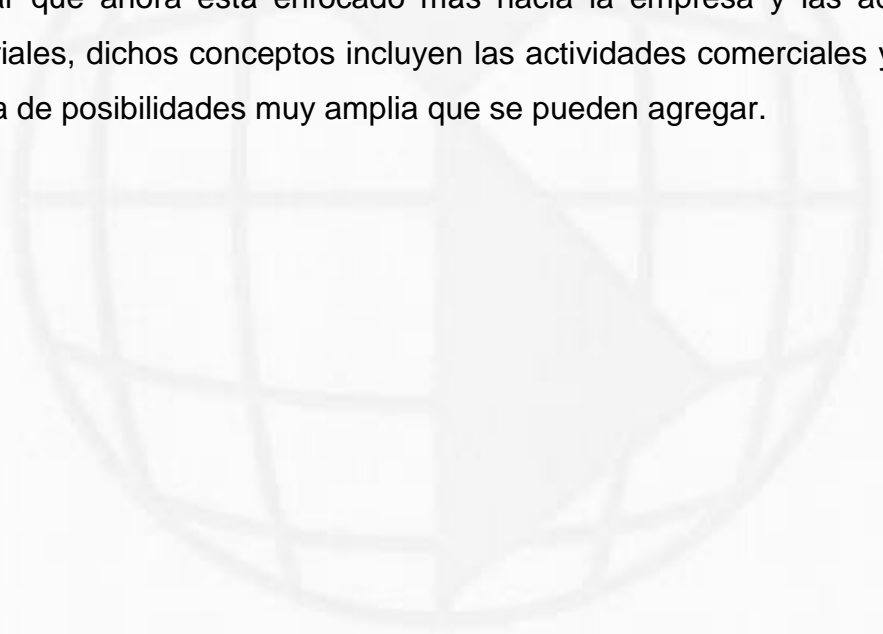
Es importante analizar y definir el concepto de derecho mercantil, así como sus fuentes con la finalidad de conocer el origen de la unificación internacional y sus manifestaciones.



Introducción al Tema

El Derecho Mercantil tiene su antecedente más remoto en el trueque, sin embargo no hay muchas instituciones que regularan esta práctica; a partir de que los usos y costumbres de la actividad de los comerciantes, fueron establecidos como principios o normas a la actividad de estos es cuando surge el derecho mercantil como rama autónoma.

Es por ello que existen diversas definiciones del Derecho Mercantil, entre ellas las que se proponen con el contenido clásico de la materia, sin embargo en la actualidad dicha rama del derecho regula muchas más actividades que sólo la de los comerciantes o derivadas del comercio, es por ello que se puede considerar que ahora está enfocado más hacia la empresa y las actividades empresariales, dichos conceptos incluyen las actividades comerciales y además una gama de posibilidades muy amplia que se pueden agregar.



Explicación

3.1 Concepto e importancia de su estudio

¿Qué es el Derecho Mercantil?

El Derecho Mercantil es considerado por los autores contemporáneos como “el conjunto de normas que regulan las actividades empresariales, a los sujetos que las realizan y a las empresas” (León & González, 2007, p. 20).

Por lo anteriormente expuesto se puede considerar que el Derecho Mercantil es parte del Derecho Privado, es decir, aquel que regula las relaciones entre particulares, sin dejar de lado que como supletorias se encuentran en algunas ocasiones las normas de derecho público.

No nos atrevemos a enumerar de forma exhaustiva el contenido del Derecho Mercantil, sin embargo podemos a grandes rasgos agruparlo; es así que el Derecho Mercantil regula:

- Las distintas relaciones que derivan de los actos de comercio
- Las relaciones entre comerciantes
- La empresa y sus sujetos
- Las Sociedades Mercantiles
- Las instituciones de crédito
- Obligaciones mercantiles

3.2 Fuentes del derecho mercantil

¿Cómo surge el Derecho Mercantil?

Se considera como fuente del derecho a aquellas de donde éste emana, es decir, que dan lugar a que se produzcan formas de regulación de ciertos actos o actividades.

Las fuentes del Derecho Mercantil son:

1. Fuentes Reales: los fenómenos sociales que contribuyen a la construcción del derecho por ejemplo la propia realización de nuevos actos mercantiles.
2. Fuentes históricas: documentos que sirven de base para la redacción de nuevas leyes, por ejemplo la extinta Ley de Quiebras y suspensión de pagos.
3. Fuentes formales: medios utilizados para la creación de normas jurídicas, entre los más importantes del derecho mercantil está la legislación y la costumbre ya que los usos mercantiles son de gran utilidad en esta rama del Derecho.

3.3 Sistemas adoptados por el derecho mercantil contemporáneo

¿En qué sistemas jurídicos se considera al Derecho Mercantil?

Por sistema jurídico entendemos, según Sirvent (2011) el conjunto de instituciones gubernamentales, normas jurídicas, actitudes y creencias vigentes en un país sobre lo que es el derecho, su función en la sociedad y la manera en que se crea o debería crear, aplicar, perfeccionar, enseñar y estudiar.

El sistema jurídico es por tanto, el conjunto de normas jurídicas objetivas que están en vigor en determinado lugar y época, mismas que el Estado estableció o creó con el objeto de regular la conducta humana o el comportamiento humano.

Los sistemas jurídicos integran el conjunto de leyes, costumbres, razones y jurisprudencia de derecho positivo que rigen en los diversos países del mundo. Cada país tiene su propio sistema jurídico y su peculiar manera de considerar las leyes, las costumbres y la jurisprudencia.

3.4 La unificación internacional y manifestaciones

¿Cómo se manifiesta la unificación internacional?

León & González (2007) dicen que la tendencia unificadora se aprecia con mayor amplitud en el plano internacional debido a las diferencias de los sistemas jurídicos nacionales, que impiden un marco legal uniforme para las operaciones internacionales.

El mundo globalizado en el que vivimos, las nuevas tecnologías, los nuevos sistemas comerciales, los diversos idiomas y el nacimiento de diversos organismos nacionales e internacionales en materia de comercio han creado la necesidad de ir más allá de las fronteras en el área mercantil, el ámbito territorial de las leyes de cada estado resulta insuficiente en algunos casos ya que no contemplan figuras que el actual comercio internacional lleva a cabo, por lo que es necesaria la mediación y arbitraje de organismos supranacionales que unifiquen las normas de los diversos Estados que llevan a cabo actividades de comercio entre sí o entre grupos de éstos.

Manifestación de la unificación internacional

Esta unificación se manifiesta a través de convenios, tratados, acuerdos, convenciones, proyectos, guías jurídicas, principios generales, que están de acuerdo y son aplicables a todos los sistemas sociales, políticos y económicos con los cuales se dota de agilidad y seguridad a las operaciones comerciales, dichos instrumentos son emitidos por entes internacionales relacionados con la unificación.

Conclusión

El Derecho Mercantil evoluciona constantemente, adaptándose al contexto social, político y económico de cada Estado, actualmente es un área del Derecho privado que regula las relaciones entre particulares y basado no sólo en el comercio, sino en la empresa, las actividades de ésta y los sujetos asociados con ella, teniendo como principal al empresario.

El Derecho Mercantil como otras ramas del Derecho tiene diversas fuentes, históricas, reales y formales, dentro de estas últimas el derecho mercantil reconoce las que están sistematizadas y las que no; ya que son muy importantes para esta materia por ejemplo la costumbre y los “usos mercantiles” que logan hacer derecho con el paso del tiempo.

Esta misma característica de la gran diversidad de fuentes que lo originan es motivo de atención por la comunidad internacional, ya que se han tenido que utilizar sistemas de unificación del Derecho Mercantil para lograr tener prácticas y regulación homogénea para todos los Estados que tienen relaciones comerciales entre sí, los cuales han originado múltiples entes internacionales que ahora son sujetos importantes para el Derecho Mercantil y que es vital que el Licenciado en Administración conozca para poder ejercer no sólo en un ámbito local sino proyectándose a nivel internacional.

Para aprender más

Importancia del derecho mercantil

Es así que la importancia del Derecho Mercantil radica en que establece derechos y obligaciones de las partes que intervienen en las diversas áreas que acabamos de mencionar; otro aspecto que realza la importancia de esta disciplina jurídica es que en la actualidad, los asuntos que regula son objeto de constante cambio y evolución, por lo que las normas de esta área sufren cambios constantes y las nuevas tendencias son retos para los involucrados en el tema.

Fuentes del derecho mercantil

Fuentes Formales sistematizadas

En nuestro sistema jurídico tenemos como fuentes formales sistematizadas la legislación escrita, los tratados internacionales y la jurisprudencia; como fuentes formales no sistematizadas los usos y costumbres.

Legislación escrita

La legislación escrita: producto del proceso que en nuestro país se lleva a cabo por el Poder Legislativo, por lo que en este caso usamos el término legislación para todo el cuerpo normativo de nuestro sistema jurídico, las cuales reúnen las siguientes características:

a) General

Es general porque se aplica a todas aquellas personas que se encuentran en un hecho determinado y su conducta se encuadra en lo que dispone y regula dicho ordenamiento.

b) Obligatoria

Consiste en que la ley necesariamente deberá ser cumplida, para ello existen órganos jurídicos o jurisdiccionales que se encargan de aplicarla y hacerla cumplir, aún en contra de la voluntad del sujeto, independientemente de que la quiera acatar o no, para ello se hace uso de la fuerza pública.

c) Permanente

Se dictan con carácter indefinido para un número indeterminado de casos y hechos. Sólo dejará de tener vigencia mediante su abrogación o derogación por leyes posteriores.

d) Abstracta

La ley se crea mediante la elaboración de un supuesto hipotético de aplicación futura cuya materialización se da al momento en que la conducta humana se ajusta a la situación prevista al caso en particular que deberá regularse o resolverse.

Tratados Internacionales

Los Tratados Internacionales: es definido por la Convención de Viena como “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.

En México la facultad de aprobar los Tratados Internacionales compete al Senado y al Poder Ejecutivo, dicha facultad está establecida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (párrafo segundo, fracción I, artículo 76).

Jurisprudencia

La Jurisprudencia: “Conjunto de sentencias emitidas por un tribunal que realiza la interpretación de la ley, o bien que resuelven la contradicción de tesis de

jurisprudencia, sean de los Tribunales Colegiados de Circuito o de la Suprema Corte de Justicia de la Nación” (León &González, 2007, p.61).

Es decir, es la interpretación jurisdiccional del derecho positivo y está constituido por el conjunto de decisiones judiciales y en ocasiones administrativas dictadas sobre una misma cuestión o asunto, en el mismo sentido y en especie análogas. Su misión es completar lo que dicen las costumbres así como aplicar las mismas a la diversa variedad de casos nuevos. Cada sentencia que emiten los tribunales contribuye a aclarar, precisar y enriquecer el sistema de normas jurídicas, también sirve de ejemplo y apoyo para resoluciones posteriores.

Fuentes formales no sistematizadas

Las fuentes formales no sistematizadas son los usos y las costumbres, empezaremos por explicar la costumbre:

La Costumbre

León & González, citando a Domenico Barbero (2007, p. 85) señala que “la costumbre es una forma de producción de normas jurídicas que consiste en la repetición general, constante y uniforme, de un determinado comportamiento en determinadas circunstancias” este comportamiento empieza siendo espontáneo y con el transcurso del tiempo se vuelve obligatorio.

La costumbre se puede clasificar, según León & González (2007, pp. 86-87) en:

a) Con acuerdo a la ley

Son aquellas cuyas normas complementan a las instituidas por métodos sistematizados, y son las referidas por la ley para que rijan un aspecto, que si bien está regulado no lo está totalmente.

b) A falta de la ley

También llamada supletoria, regulan los casos no previstos por la ley.

c) Contra la ley Son aquellas cuyas normas contradicen a las instituidas por métodos sistematizados.

Los usos

La Real academia de la Lengua Española define al uso en relación al derecho como “Forma del derecho consuetudinario inicial de la costumbre, menos solemne que ésta y que suele convivir como supletorio con algunas leyes escritas”. Según García Máynez “los usos solamente sirven para complementar o interpretar la voluntad de las partes sólo en cuanto se estima que han querido acogerse libremente a ellos” (2009, p.66).

La doctrina establece dos clases de usos (León & González, 2007, p. 90)

a) Normativo o jurídico. Toman fuerza con independencia de la voluntad de las partes y en caso de su violación, por parte del juez, el afectado tiene a su mano los recursos legales para impugnar tal violación.

b) Interpretativos o convencionales. Consisten en un comportamiento que determinadas personas suelen observar entre sí en el ejercicio de sus negocios; no constituye regla general sino solamente sirven para interpretar la relevancia de los actos celebrados por dichas personas.

Sistemas adoptados por el derecho mercantil contemporáneo

Clasificación de los sistemas jurídicos

Se pueden clasificar los sistemas jurídicos en cinco grandes familias, que son:

- Familia neorromanista, Derecho Civil o de Derecho Continental
- Familia del *common law* o anglosajona
- Familia de derecho socialista
- Sistemas de derecho mixto
- Sistemas religiosos o Derecho religioso

No obstante, el sistema jurídico de cada país presenta variaciones o bien, integra ciertas instituciones de otros sistemas. Existen pues numerosos países que tienen un sistema jurídico mixto.

Sistemas adoptados por el Derecho Mercantil

Por lo que respecta nuestro estudio, León & González exponen en su obra *Derecho Mercantil* (2007, p. 106) los diversos sistemas adoptados por el Derecho Mercantil contemporáneo de la siguiente forma:

- a) El sistema de Derecho Privado unificado, regidos por un derecho consuetudinario, con un sistema de derecho escrito.
- b) El sistema de derecho Privado diferenciado (del derecho civil y mercantil).
- c) El sistema uniforme internacional, a través de la unificación, o sea la aprobación por los Estados de normas jurídicas comunes aplicables a determinados aspectos de las operaciones comerciales internacionales.
- d) El sistema de armonización, por medio de instrumentos preparados por organismos internacionales que sirvan como guía para la regulación de los contratos comerciales internacionales.

Dichos sistemas existen en el plano internacional en los sistemas neo romanista y del *common law*.

Países del *Common law*

I. Países del *Common law*

Éste es el sistema jurídico derivado del que se aplicó en la Inglaterra medieval y que hoy en día es utilizado en gran parte de los territorios que tienen o tuvieron influencia británica. Se caracteriza por cimentar su estructura jurídica más en la jurisprudencia que en las leyes (Torres, 2008, p.73).

Es decir, se basan más en el valor de las sentencias, en principios de derecho y la costumbre, la tendencia es “la unificación y armonización del derecho mercantil por la necesidad de uniformar las figuras jurídicas de esta rama del derecho” (León & González, 2007, p. 108).

II. Países capitalistas y semicapitalistas del derecho escrito

Al respecto a León & González (2007) explica que después de la Segunda Guerra Mundial, el orden económico mundial se dividió en socialista y capitalista, el primero es un sistema basado en la propiedad y la administración colectiva o estatal de los medios de producción y el segundo se enfoca en el predominio del capital como elemento de producción y creador de la riqueza; este nuevo orden favoreció la internacionalización de la economía, como consecuencia, la especialización de ciertos sectores del tráfico mercantil, la instauración de medidas relativas a las importaciones y las exportaciones, así como la manifestación y despersonalización de las relaciones mercantiles.

Surgen organismos a nivel internacional como la Organización de las Naciones Unidas (ONU), el Fondo Monetario Internacional (FMI), y la ahora nombrada Organización Mundial del Comercio; por lo que se inicia un periodo de unificación, internacionalización e integración de normas y figuras comerciales a nivel internacional.

La unificación internacional y manifestaciones

Entes Internacionales relacionados con la unificación

Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI)

Principal órgano jurídico del sistema de las Naciones Unidas en el ámbito del derecho mercantil internacional. Órgano jurídico de composición universal, dedicado a la reforma de la legislación mercantil a nivel mundial durante más de 40 años. La función de la CNUDMI consiste en modernizar y armonizar las reglas del comercio internacional.

El comercio acelera el crecimiento, mejora el nivel de vida, crea nuevas oportunidades. Con el objetivo de incrementar estas oportunidades en todo el mundo, la CNUDMI formula normas modernas, equitativas y armonizadas para

regular las operaciones comerciales. Sus actividades son principalmente las siguientes:

1. La elaboración de convenios, leyes modelo y normas aceptables a escala mundial
2. La preparación de guías jurídicas, legislativas y la formulación de recomendaciones de gran valor práctico
3. La presentación de información actualizada sobre jurisprudencia referente a los instrumentos y normas de derecho mercantil uniforme y sobre su incorporación al derecho interno
4. La prestación de asistencia técnica en proyectos de reforma de la legislación
5. La organización de seminarios regionales y nacionales sobre derecho mercantil uniforme

La CNUDMI emite textos sobre los siguientes tópicos:

- Arbitraje y conciliación comercial internacionales
- Compraventa internacional de mercaderías
- Garantías reales
- Insolvencia
- Pagos internacionales
- Transporte internacional de mercaderías
- Comercio electrónico
- Contratación pública y desarrollo de la infraestructura

Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado (UNIDROIT)

Su objetivo es el estudio de las necesidades, métodos para modernizar, armonizar y coordinar el derecho privado y el derecho comercial especial entre Estados y grupos de Estados así como formular instrumentos de derecho uniforme, principios y reglas para alcanzar dichos objetivos.

Actividades Legislativas

- Principios sobre los Contratos Comerciales Internacionales
- Protocolo de la Convención de Ciudad del Cabo sobre cuestiones específicas de los bienes espaciales
- Red de Instrumentos Financieros
- Principios y reglas capaces de mejorar la negociación de valores en mercados emergentes
- Responsabilidad de Terceros para el Sistema Global de Navegación por Satélite (GNSS) Servicios
- Elaboración de un nuevo Protocolo del Convenio de Ciudad del Cabo sobre cuestiones específicas de los equipos agrícolas, la minería y la construcción
- El derecho privado y el desarrollo social y económico
- Modelo de disposiciones legales sobre la propiedad estatal de los bienes culturales no descubiertos

La Conferencia de la Haya de Derecho Internacional privado

Es una organización interestatal de carácter permanente que tiene por objeto trabajar en la unificación progresiva de las normas de Derecho Internacional privado de los Estados miembros (artículo 1 del Estatuto de la Conferencia).

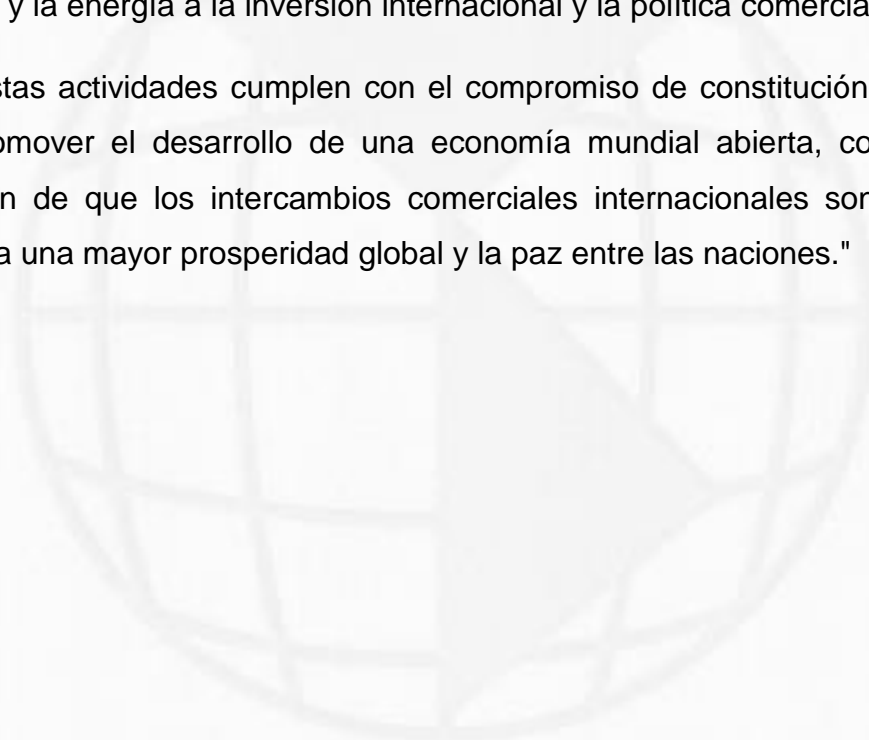
Por lo que respecta a su composición, la Conferencia de La Haya inició su andadura con un marcado carácter regional europeo y limitado al círculo de países de Derecho Civil. Sin embargo, en la actualidad, su ámbito ha pasado a ser universal y, en su seno, se reúnen delegaciones de países de tradiciones jurídicas muy diversas. Junto a Estados con sistemas de Derecho Internacional privado codificados, participan Estados de sistemas no codificados o poco codificados; al lado de los países de Derecho Civil, los de *common law*, el Derecho musulmán, el Derecho mosaico o los Derechos de los países iberoamericanos.

La unificación se realiza a través de convenios internacionales que se elaboran en las diferentes sesiones de la Conferencia. Estas sesiones se celebran ordinariamente cada cuatro años, aunque, en caso de necesidad, pueden celebrarse sesiones extraordinarias.

Cámara Internacional de Comercio

Se estructura en 13 comisiones ICC integradas por expertos del sector privado que cubren campos especializados de interés inmediato para los negocios internacionales. Los temas van desde las técnicas bancarias a los impuestos, a partir de la ley de competencia a los derechos de propiedad intelectual, telecomunicaciones y tecnología de la información, desde el transporte, el medio ambiente y la energía a la inversión internacional y la política comercial.

Todas estas actividades cumplen con el compromiso de constitución de la CPI "para promover el desarrollo de una economía mundial abierta, con la firme convicción de que los intercambios comerciales internacionales son propicias tanto para una mayor prosperidad global y la paz entre las naciones."

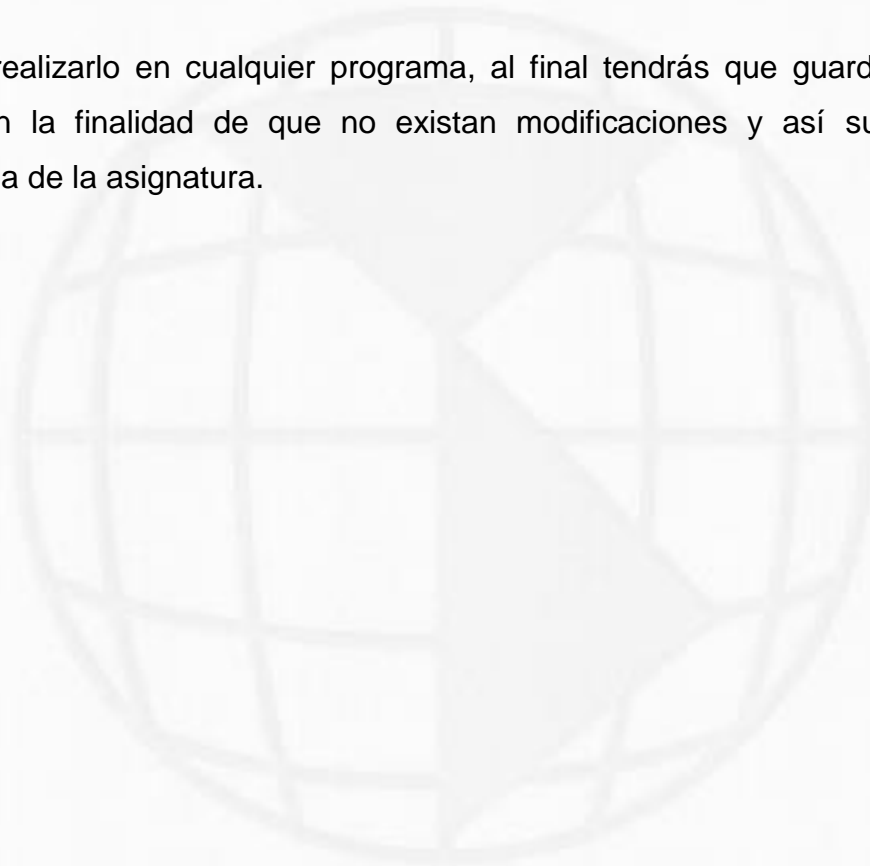


Actividad de Aprendizaje

Instrucciones:

Con la intención de reforzar lo aprendido en la sesión, realiza una actividad en la cual a través de un cuadro sinóptico extraigas los temas de ésta como el por qué es importante el derecho mercantil, sus fuentes, los sistemas adoptados y la unificación internacional que desarrolla.

Puedes realizarlo en cualquier programa, al final tendrás que guardarlo como PDF, con la finalidad de que no existan modificaciones y así subirlo a la plataforma de la asignatura.



Referencias

a) Bibliográficas

- García, E. (2009). *Introducción al estudio del Derecho*. México: Porrúa
- León & González. (2007). *Derecho Mercantil*. México: OXFORD
- Mantilla, R. (1989). *Derecho Mercantil*. México: Porrúa.
- Raz, J. (1986). *El concepto de sistema jurídico*. México: UNAM
- Sirvent Gutiérrez, Consuelo. *Sistemas jurídicos contemporáneos*. Editorial Porrúa, México. 2011

b) Legislativas

- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión (2012). *Código de Comercio*. México: Diario Oficial de la Federación
- Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión (2013). *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. México: Diario Oficial de la Federación

c) Cibergráficas

- Cámara Internacional del Comercio. Recuperado el 20 de junio de 2013 del sitio: <http://www.iccwbo.org/>
 - Comisión de Derecho internacional de las Naciones Unidas (1980). *Convención de Viena*. Recuperado el 20 de junio de 2013 del sitio: <http://www.oas.org/legal/spanish/documentos/convencionviena.htm>
 - Enciclopedia jurídica. *Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado*. Recuperado el 20 de junio de 2013 del sitio: <http://www.encyclopedia-juridica.biz14.com/d/conferencia-de-la-haya-de-derecho-internacional-privado/conferencia-de-la-haya-de-derecho-internacional-privado.htm>
-

- Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado. *UNIDROIT: An Overviwe*. Recuperado el 20 de junio de 2103 del sitio: <http://www.unidroit.org/dynasite.cfm?dsmid=103284>
- Organización de las Naciones Unidas, *Comisión Nacional para el Derecho Mercantil Internacional*. Recuperado el 20 de junio de 2013 del sitio: http://www.uncitral.org/uncitral/es/about_us.html
- Torres, F. (2008) *Common Law: una reflexión comparativa entre el sistema inglés y el sistema estadounidense*, en *Alegatos*, núms. 68-69, enero/agosto. México: UAM. Recuperado el 20 de junio de 2013 del sitio web de la revista electrónica de la Universidad Autónoma de México: <http://www.azc.uam.mx/publicaciones/alegatos/>

