

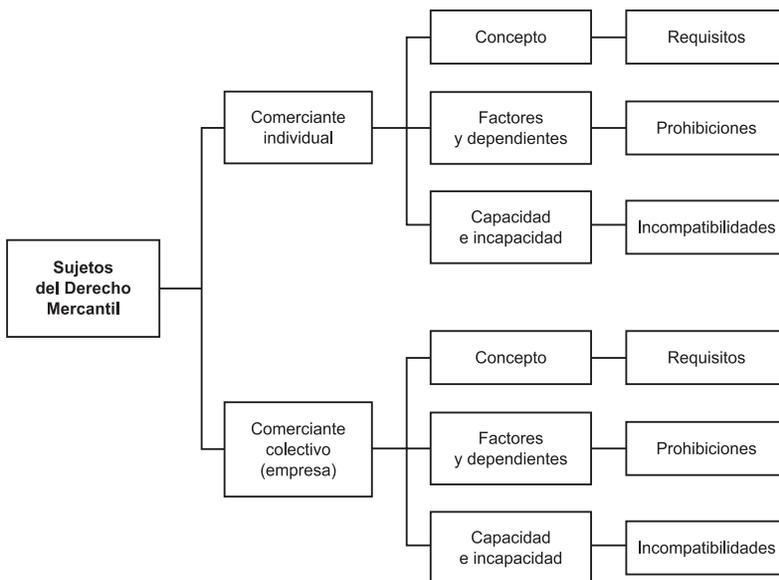
Sujetos del Derecho Mercantil

Objetivos

Al finalizar la unidad, el alumno:

- Identificará la definición y los requisitos legales para ser comerciante.
- Distinguirá el concepto de empresa, así como los elementos que componen la empresa mercantil.
- Identificará las diferencias entre factores y dependientes, así como sus facultades.
- Distinguirá la capacidad e incapacidad para ser comerciante.
- Identificará las prohibiciones e incompatibilidad para el ejercicio del comercio.

Conceptos centrales



Introducción

En el quehacer cotidiano, el Derecho distingue dos clases de comerciantes: el individual, que se considera toda persona física que hace del comercio su ocupación ordinaria, su modo de vida; y el comerciante social o colectivo, los cuales se constituyen como sociedad mercantil, independientemente de su actividad. Es requisito del comerciante poseer capacidad para desempeñarlo y no caer dentro de las prohibiciones que señala la propia ley.

En esta unidad se revisarán con mayor detalle las características de los sujetos del Derecho Mercantil, sus requisitos y facultades, así como las incapacidades para ser comerciante y las prohibiciones que existen en el ejercicio del comercio.

4.1 Concepto

Pasaremos ahora al análisis de los sujetos del Derecho Mercantil. Iniciaremos este tema señalando que las relaciones jurídicas son los vínculos que se establecen entre personas. A cada rama del Derecho le corresponde el estudio de las relaciones en cada categoría especial. Al Derecho Mercantil le corresponde el estudio de las relaciones jurídicas de naturaleza mercantil, que son las que se derivan de la realización de actos mercantiles o del ejercicio del comercio. *Son pues, sujetos de las relaciones jurídicas mercantiles las personas que en ellas intervienen originando entre ellas vínculos obligatorios respecto de su conducta.*

De acuerdo con la participación de los sujetos en las relaciones jurídicas mercantiles, variarán las consecuencias que de ella se deriven. Algunas veces, se considerarán relaciones jurídicas mercantiles aquellas que se derivan de la realización de ciertos actos, sea cual fuere la calidad de la persona; en otras, sólo se consideran relaciones jurídicas mercantiles aquellas que se originan respecto a ciertas personas: *los comerciantes.*

Son sujetos del Derecho Mercantil los comerciantes y las personas que realizan accidentalmente alguna operación de comercio.

Para el maestro Rafael de Pina Vara, “son **sujetos del derecho mercantil** los comerciantes. También lo son las personas que accidentalmente realizan alguna operación de comercio, aunque no tengan establecimiento fijo y, por tanto, se encuentran sujetas a la legislación mercantil.”¹

El maestro Mantilla Molina coincide en señalar como sujetos del derecho mercantil a aquellos que realizan de forma accidental actos de comercio y los comerciantes.²

Así pues, concluimos este apartado señalando que:

Son sujetos de Derecho Mercantil los comerciantes y los que de forma accidental realizan actos de comercio.

En cuanto a lo dispuesto en la legislación mercantil, son sujetos del Derecho Mercantil aquellos señalados en los artículos 3o. y 4o. del Código de Comercio, preceptos que serán analizados en el inciso siguiente.

4.2 Definición de comerciante y requisitos legales para serlo

Históricamente la palabra **comerciante** viene del vocablo *mercado*, a su vez, “mercado”, supone operaciones de compraventa; resultaba así que el comerciante era el que compraba y vendía. Hoy en día los comerciantes no necesariamente compran o venden, también realizan actividades que no tienen que ver con el concepto tradicional de comercio. Son comerciantes los que realizan profesionalmente las actividades relativas con empresas de construcción, fábricas y manufacturas, transportes, librerías, editoriales, etcétera.

En lenguaje común se conoce como comerciante a las personas que compran, venden o permutan mercancías. Como diría el maestro Rafael de Pina, son aquellas personas que realizan operaciones de compraventa o de permuta con propósito de lucro.

¹ Rafael de Pina Vara, *Elementos de Derecho Mercantil Mexicano*, Porrúa, México, 1994, p. 45.

² Roberto L. Mantilla Molina, *Derecho Mercantil*, Porrúa, México, 2001, p. 85.

Definiremos al comerciante desde el punto de vista jurídico como “las personas que habitualmente realizan operaciones de compraventa o de permuta, y aquellas otras que se dedican a actividades de carácter industrial y agrícola”.³

¿Desde el punto de vista jurídico, quiénes son los comerciantes?

Existen dos clases de comerciantes entre los sujetos del Derecho Mercantil que tradicionalmente han sido denominados personas físicas y morales, sin embargo, para determinar desde el punto de vista jurídico quiénes son los comerciantes, debemos ser más específicos, por tanto, dichos sujetos son:

- a) personas físicas
- b) personas colectivas de carácter mercantil

Las personas morales comerciantes son sociedades mercantiles establecidas conforme lo dispuesto en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Los primeros son personas físicas que cubren los requisitos que la ley establece para serlo. Los segundos son las sociedades mercantiles que siempre se dedican al comercio y que se constituyen en la forma que establece la Ley General de Sociedades Mercantiles; de éstas, se llevará a cabo un análisis más adelante.

Artículo 3o. del Código de Comercio. Para la Legislación Mercantil Mexicana son considerados **comerciantes**:

- I. “Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria.”⁴

Por lo que respecta a esta fracción del artículo 3o., diremos que se refiere a la capacidad de ejercicio, y no a la de goce; esto es, como lo señala el artículo 5o. del Código de Comercio, tiene capacidad legal para ejercer el comercio toda persona que según las leyes comunes (Código Civil) es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio.

El maestro Rafael de Pina Vara no considera acertada la equiparación de los términos *ejercer el comercio* con *realizar efectivamente actos de comercio*. Como dice el maestro Mantilla Molina, “no todos los actos de comercio son aptos para conferir el status de comerciante”.⁵ “Haciendo una

¿Es lo mismo ejercer el comercio que realizar actos de comercio?

³ *Id.*

⁴ Código de Comercio.

⁵ Rafael de Pina Vara, *op. cit.*, p. 47.

¿Qué se entiende por ocupación ordinaria?

interpretación sistemática del artículo 3o., es comerciante quien tiene una negociación mercantil.”⁶

“En cuanto a la frase *ocupación ordinaria*, es preciso que ejerza el comercio no en forma esporádica o accidental, sino de manera habitual, reiteradamente, haciendo de esa actividad el verdadero ejercicio de una profesión.”⁷

II. “Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles.”⁸

Para efectos de esta segunda fracción, la ley mercantil impone la forma social para determinadas empresas de importancia y trascendencia para la economía nacional. Es decir, “las personas morales organizadas conforme alguno de los tipos de sociedades mercantiles tienen la consideración legal de comerciante, cualesquiera que sean las actividades a que se dediquen, e independientemente de la nacionalidad que a las propias sociedades se les atribuya.”⁹

III. “Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio.”¹⁰

Se consideran sociedades extranjeras las que se constituyen de acuerdo con las leyes extranjeras o tienen su domicilio en el extranjero.

Conforme a esta última fracción, se consideran sociedades extranjeras las que se constituyen de acuerdo con las leyes extranjeras o tengan su domicilio en el extranjero; pero de acuerdo con nuestra legislación sólo podrán ejercer el comercio dichas sociedades a partir de su inscripción en el Registro Público de Comercio. Y para tener la calidad de comerciante, se requiere que ejerzan actos de comercio dentro del territorio nacional.

Artículo 4o. del Código de Comercio. Asimismo, la legislación considera comerciantes a:

⁶ *Ibid.*, p. 48.

⁷ *Id.*

⁸ Código de Comercio.

⁹ Mantilla Molina, *op. cit.*, p. 101.

¹⁰ Código de Comercio.

Las personas que accidentalmente, con o sin establecimiento fijo, hagan alguna operación de comercio, aunque no sean en derecho comerciantes, quedan, sin embargo, sujetos por ella a las leyes mercantiles. Por tanto, los labradores y fabricantes, y en general todos los que tienen plantados almacén o tienda en alguna población para expendio de los frutos de su finca, o de los productos ya elaborados de su industria o trabajo, sin hacerles alteración al expenderlos, serán considerados comerciantes en cuanto concierne sus almacenes o tiendas.¹¹

De la lectura del artículo citado se desprende que independientemente que no se realicen habitualmente operaciones de comercio, es decir, no sean comerciantes “habituales”, se considerarán comerciantes todos aquellos que realicen alguna operación de comercio.

Del análisis de los artículos antes transcritos, podemos concluir que para ser considerados comerciantes se requieren los siguientes elementos:

1. Capacidad.
2. Ejercicio del comercio.
3. Ocupación ordinaria.
4. Incluso la realización de actos de comercio de manera accidentalmente.

Ejercicio 1

1. ¿Quiénes son los sujetos del Derecho Mercantil?
_____.
2. Artículo del Código de Comercio que define los sujetos del Derecho Mercantil
 - a) 3o.
 - b) 75
 - c) 10
 - d) 12
3. ¿Cuáles son las clases de comerciantes que existen en el Derecho Mercantil?
_____.

¹¹ *Id.*

4. La legislación mercantil considera comerciantes a las personas que realizan accidentalmente alguna operación de comercio.
- a) falso
 - b) verdadero
 - c) parcialmente falso
 - d) parcialmente verdadero

4.3 Concepto de empresa

La naturaleza eminentemente social del hombre lo ha llevado a organizar y conjuntar sus esfuerzos en los diversos aspectos de su actividad, para lo cual se asocia con otros individuos. Así pues, el comercio no sólo se ejerce por los individuos, sino también por organizaciones creadas por ellos: **las sociedades**, a las cuales la ley, por una abstracción, les ha concedido personalidad jurídica.

En la actualidad, tanto el Derecho Civil como el Mercantil conciben a la sociedad como una organización de esfuerzos para un fin común, con una individualidad o personalidad jurídica que le permite desenvolverse con independencia de las actividades de las personas que las forman, para unir sus esfuerzos ya sea en bienes, capital o trabajo.

El propósito de la empresa es la especulación mercantil. La empresa o sociedad en Derecho Mercantil es aquella en la cual el fin común es, precisamente, la especulación mercantil, no obstante, la Ley General de Sociedades Mercantiles no proporciona una definición como tal. El hecho de que las sociedades mercantiles tengan como fin la especulación mercantil dependerá de la forma que tome la sociedad, lo cual será definido de acuerdo con el tipo de actividad a la cual se va a dedicar dicha empresa.

Es importante precisar que existe controversia entre los doctrinarios sobre el término a utilizarse respecto de la empresa; tal como menciona el maestro Mantilla Molina, el Código de Comercio, el Código Civil y el Código de Procedimientos

¿Qué es la empresa? Civiles, utilizan la siguiente terminología: establecimiento mercantil o fabril, empresa, almacén, tienda, fundo y casa de comercio; adicionalmente, algunos doctrinarios utilizan las palabras hacienda y fondo de comercio. Así pues, nosotros utilizaremos el vocablo empresa, aunque indistintamente señalaremos las diversas definiciones y la terminología propuestas por los doctrinarios.

El maestro Mantilla Molina define la negociación mercantil como “el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósitos de lucro”.¹²

Por su parte, el maestro Rafael de Pina Vara propone como definición de sociedad mercantil, la de Uria, quien considera que “la sociedad mercantil es la asociación de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa, con ánimo de obtener un beneficio individual participando en el reparto de las ganancias que obtengan”.¹³ Asimismo, señala que de acuerdo con nuestra legislación la sociedad mercantil nace o surge a la vida jurídica como consecuencia de un contrato; es decir, es el resultado de una declaración de voluntad contractual. “Opinamos, pues, que la sociedad mercantil —en el estado actual de nuestra legislación—, encuentra su origen en un contrato, nace de un contrato al que algunos autores, por sus especiales características denominan contrato plurilateral o de organización, que se distingue de los contratos bilaterales de cambio.”¹⁴

La opinión del maestro Jorge Barrera Graf respecto de la empresa o negociación mercantil es que “consiste en el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o intercambio de bienes o de servicios destinados al mercado”.¹⁵

Podemos apreciar de las diversas definiciones propuestas, que a pesar de que señalan notas distintivas entre cada una de ellas:

Se puede concluir que en todas ellas existe el elemento consistente en la unión entre personas o cosas para la realización de un fin común con la nota distintiva de la finalidad de lucro.

4.4 La empresa mercantil

El papel que juegan las empresas mercantiles es cada día más importante, notándose una sustitución del comerciante individual por la **empresa mercantil**.

¹² Mantilla Molina, *op. cit.*, p. 105.

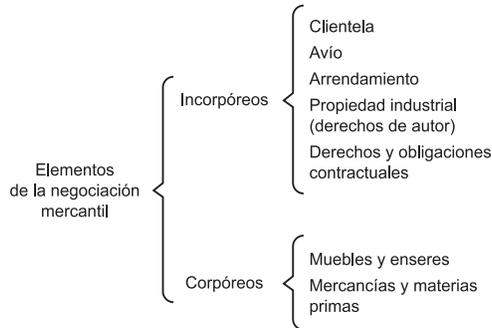
¹³ Rafael de Pina Vara, *op. cit.*, p. 53.

¹⁴ *Id.*

¹⁵ Jorge Barrera Graf, *Tratado de Derecho Mercantil*, Porrúa, México, 1957, p. 174.

Elementos

Para el maestro Mantilla los **elementos** que constituyen la negociación mercantil son:



Nota: para dicho autor, el avío y la clientela no deben considerarse elementos propios de la negociación, sino cualidades de ella.

Así pues, haremos una breve descripción de los elementos de la negociación mercantil propuestos por el maestro Mantilla Molina.

Incorpóreos

¿Qué es el avío de una negociación?

Cientela. Es el grupo de personas que compra en una empresa.
Avío. Constituye la buena organización, el conocimiento de los hábitos y gustos del público, las listas de los nombres y direcciones de proveedores y consumidores, el buen servicio suministrado por el personal, etc. Dichos factores integran esa peculiar aptitud para producir utilidades.

Arrendamiento. Una negociación no puede existir sin uno o varios locales (establecimiento fijo) en donde se desarrollan las actividades propias de la empresa. Cuando se tiene la propiedad del local suele omitirse como elemento de la negociación.

Propiedad industrial (derechos de autor). Son derechos que tienen la función de la negociación: el nombre comercial, las muestras, las marcas, las patentes y los avisos comerciales.

Derechos y obligaciones contractuales. Para el buen servicio de las empresas es necesaria la colaboración de un grupo de personas. Las cualidades peculiares de las personas que trabajan para la empresa son, en muchas ocasiones, de suma importancia para la empresa.

Corpóreos

En cuanto a los **muebles**, son aquellos que pueden trasladarse de un lugar a otro, ya sea que se muevan por sí mismos o por efecto de una fuerza exterior. También son considerados bienes muebles, las obligaciones y los derechos o acciones que tienen por objeto cosas muebles.

Para el maestro Mantilla Molina las **mercancías** no deben considerarse elementos de la negociación, puesto que son el objeto de la negociación. Los elementos de la negociación pierden tal carácter al separarse de ella, lo que no sucede con las mercancías.

La Ley General de Sociedades Mercantiles clasifica las sociedades mercantiles de la siguiente forma:

- a) en nombre colectivo
- b) en comandita simple
- c) de responsabilidad limitada
- d) anónima
- e) en comandita por acciones
- f) cooperativa

**¿Cómo clasifica
nuestra legislación
las sociedades?**

No se analizarán por el momento las sociedades enunciadas, pues serán estudiadas con detalle en los siguientes temas de este libro.

Ejercicio 2

1. Con los elementos analizados, proporciona una definición de sociedad mercantil.
_____.
2. ¿Cuáles son los elementos de la negociación mercantil?
_____.
3. ¿Cuál es la clasificación legal de las sociedades mercantiles?
_____.

4.5 Concepto de factores y dependientes

Analizaremos ahora los conceptos de **factores** y **dependientes**, para lo cual tomaremos como punto de partida lo dispuesto en el Código de Comercio, que transcribimos a continuación.

Art. 309. Se reputarán factores los que tengan la dirección de alguna empresa o establecimiento fabril o comercial, o estén autorizados para contratar respecto a todos los negocios concernientes a dichos establecimientos o empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos.

Se reputarán dependientes los que desempeñen constantemente alguna o algunas gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste.

Todo comerciante, en el ejercicio de su tráfico, podrá constituir factores o dependientes.¹⁶

De la interpretación de los preceptos legales se infiere que el legislador utiliza indistintamente las palabras tráfico y giro.

Diremos, pues, que los factores son los directivos de las empresas, mientras que los dependientes son los empleados que realizan gestiones propias del giro de la empresa.

4.5.1 Facultades de los factores y las dependientes

En cuanto a las facultades de **factores** y **dependientes**, éstas se encuentran reguladas en los artículos 310 al 331 del Código de Comercio. A lo largo de este inciso haremos una breve descripción de los artículos señalados.

A continuación mencionaremos las **facultades de los factores**.

¿Cuáles son las facultades de los factores?

1. Deben tener la capacidad necesaria para obligarse y contar con poder o autorización por escrito de la persona por cuya cuenta hagan el tráfico.
2. Negociarán y contratarán en nombre de sus principales, expresándolo así en los documentos que suscriban.
3. Podrán traficar o interesarse en negociaciones del mismo género de las que hicieren en nombre de sus principales, cuando para ello hubieran sido autorizados.

¹⁶ Código de Comercio.

4. Podrán delegar los encargos que recibieron con autorización de sus principales.
5. Serán responsables de sus principales de cualquier perjuicio que causen a sus intereses por malicia, negligencia o infracción de las órdenes o instrucciones que hubieren recibido.

Las **facultades de los dependientes** comprenden:

¿Cuáles son las facultades de los dependientes?

1. Todos los actos de los dependientes obligan a sus principales en las operaciones que éstos tuvieran encomendadas.
2. Los dependientes que tuvieran como encargo vender, estarán autorizados para cobrar el importe de las ventas y extender los correspondientes recibos en nombre de los principales, siempre que las ventas sean en almacén público y al por menor; o al por mayor, habiéndose verificado de contado y pagado en el almacén.
3. Los dependientes viajantes autorizados con cartas u otros documentos para gestionar negocios o hacer operaciones de tráfico, obligarán a su principal dentro de las atribuciones expresadas en los documentos que los autoricen.
4. La recepción de mercancías que el dependiente hiciere por encargo de su principal se tendrá como hecha por éste.
5. Podrán delegar los encargos que recibieron con autorización de sus principales.
6. Serán responsables de sus principales de cualquier perjuicio que causen a sus intereses por malicia, negligencia o infracción de las órdenes o instrucciones que hubieren recibido.

Los dependientes pueden delegar los encargos con la autorización de sus principales.

4.6 Capacidad e incapacidad para ser comerciante

Iniciaremos este tema con una breve distinción entre la capacidad de goce y la de ejercicio.

¿Qué es la capacidad?

Entendemos por capacidad de goce la facultad que tienen los individuos para ser sujetos de derechos y obligaciones, en cambio, la capacidad de ejercicio, o de actuar, es la facultad del sujeto para ejercer por sí mismo estos derechos o cumplir estas obligaciones.

A este segundo término se refiere la ley, en lo general, cuando se habla de capacidad, excepción hecha del caso de extranjeros inmigrantes y de las personas a quienes la propia ley priva no sólo de la capacidad para actuar, sino de la capacidad jurídica para ejercer el comercio, tales como corredores, quebrados o condenados por la sentencia por delito contra la propiedad.

Al respecto, se encuentra regulado en el artículo 5o. del Código de Comercio lo siguiente: “ Toda persona que según las leyes comunes es hábil para contratar y obligarse, y a quien las mismas leyes no prohíben expresamente la profesión del comercio, tiene capacidad legal para ejercerlo ”.¹⁷

En conclusión, podemos decir que son considerados legalmente comerciantes quienes tienen capacidad para serlo y quienes ejerzan el comercio. Como señala el maestro Pina Vara, no es correcto afirmar que ejercer el comercio es lo mismo que realizar actos de comercio.¹⁸ Como ejemplo señala que una persona puede librar cheques para el pago de sus deudas, lo que implica la realización de actos de comercio, más no por ello implica necesariamente que sea comerciante.

Incapacidad para ejercer el comercio

Son considerados incapaces para ejercer el comercio las siguientes personas:

1. **Los menores de edad no emancipados.** Son aquellos menores de edad que no han contraído matrimonio y están sujetos a la patria potestad.
2. **Los mayores de edad declarados en estado de interdicción.** Son aquellos disminuidos de inteligencia, aunque tengan intervalos lúcidos, aquellos que padezcan alguna enfermedad o deficiencia de carácter físico, psicológico o sensorial por adicción a sustancias tóxicas, alcohol, psicotrópicos, estupefacientes, etcétera.

4.6.1 Prohibiciones e incompatibilidades para el ejercicio del comercio

Por lo que respecta a las **prohibiciones para ejercer el comercio**, la legislación mercantil dispone en el artículo 12 que no pueden ejercer el comercio:

¹⁷ Código de Comercio.

¹⁸ Rafael de Pina Vara, *op. cit.*, p. 47.

1. Los corredores.
2. Los quebrados que no hayan sido rehabilitados.
3. Los que por sentencia ejecutoria hayan sido condenados por delitos contra la propiedad (incluyendo en estos la falsedad, el peculado, el cohecho y la concusión).

No se incluyen en este artículo, sin embargo, la legislación mercantil también les prohíbe ejercer el comercio a:

- los notarios en ejercicio
- determinados extranjeros, con base en su calidad migratoria
- los sindicatos

Como señala el maestro Mantilla Molina, las diferencias entre incapacidad, incompatibilidad y prohibición para ejercer el comercio consisten en que la incapacidad (como ya señalamos) sólo es de ejercicio, pues toda persona puede llegar a ser comerciante mediante sus representantes. La incompatibilidad y la prohibición se refieren al carácter mismo del comerciante. La incompatibilidad depende de la voluntad de la persona de terminarla abandonando la profesión que le hace imposible dedicarse al comercio. En cuanto a la prohibición, se impone por circunstancias que no dependen del afectado desaparecer.

Ejercicio 3

1. ¿Quiénes son los factores?

2. ¿Quiénes son los dependientes?

3. ¿Quiénes son incapaces para ejercer el comercio?

Actividades recomendadas

1. Identifica, en una empresa que conozcas, los elementos corpóreos e incorpóreos.
2. De la empresa elegida, señala quiénes son los factores y cuáles son las dependientes.

Autoevaluación

1. Los sujetos del Derecho Mercantil son:
 - a) los comerciantes
 - b) los empleados
 - c) los directivos
 - d) los accionistas

2. Las personas que realizan habitualmente actos de comercio son:
 - a) los factores
 - b) los dependientes
 - c) los comerciantes
 - d) los accionistas

3. El propósito de la empresa es:
 - a) la especulación mercantil
 - b) la compra
 - c) la venta
 - d) el arrendamiento

4. Son los directivos de la empresa:
 - a) los dependientes
 - b) los factores
 - c) los proveedores
 - d) los compradores

5. Una buena organización, el conocimiento de los hábitos y gustos del público, las listas de nombres y de direcciones de proveedores y consumidores son:
 - a) la clientela de la negociación
 - b) la propiedad industrial
 - c) el avío
 - d) el arrendamiento

Respuestas de los ejercicios

Ejercicio 1

1. Los comerciantes y las personas que realizan accidentalmente alguna operación de comercio.
2. a)
3. Personas físicas y personas morales.
4. b)

Ejercicio 2

1. La sociedad mercantil es la asociación de personas que crean un fondo patrimonial común para colaborar en la explotación de una empresa, con ánimo de obtener un beneficio individual participando en el reparto de las ganancias que obtengan.
2. Los incorpóreos: clientela, avío, arrendamiento, propiedad industrial, derechos y obligaciones. Los corpóreos: muebles y enseres, mercancías y materia prima.
3. Sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita simple, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad anónima, sociedad en comandita por acciones y sociedad cooperativa.

Ejercicio 3

1. Son los directivos de las empresas.
2. Los que realizan constantemente alguna gestión propia del giro de la empresa en nombre y por cuenta del empresario.
3. Los menores de edad no emancipados y los mayores de edad declarados en estado de interdicción.

Respuestas de la autoevaluación

1. a)
2. c)
3. a)
4. b)
5. c)