

## REVISTA DE REVISTAS

Derecho mercantil. . . . . 501

la ONU como la Comisión de Derechos Humanos y su Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías.

Por último, el profesor Stavenhagen aborda, de manera tanto crítica como analítica, los debates y la adopción del principio de la autodeterminación o, si se quiere, del derecho a la libre determinación de los pueblos en el seno de la ONU, en relación con la situación en la que actualmente viven los pueblos o grupos indígenas de América y de otras partes del mundo, la actitud asumida al respecto por la Organización Internacional del Trabajo a través de su Convenio 107 de 1975, las actividades desarrolladas por diversas organizaciones indígenas no gubernamentales, y finalmente, la situación que guarda esta cuestión en el marco del sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

El autor concluye afirmando, con base en hechos y ejemplos irrefutables, que los problemas que plantean las minorías no han desaparecido hasta hoy día ni con la descolonización ni con la proclamación universal de los derechos humanos, razón por la cual la protección de las minorías debería seguir siendo una preocupación permanente de las organizaciones tanto universales como regionales.

Jesús RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ

## DERECHO MERCANTIL

BARRERA GRAF, Jorge, "Formación y constitución de la sociedad anónima", *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, año I, núm. 3, septiembre-diciembre de 1986, pp. 861-867.

Dentro del fruto editorial del proyecto del Instituto de Investigaciones Jurídicas de celebrar los cincuenta años de experiencia cumplida de la Ley General de Sociedades Mercantiles, el artículo de Jorge Barrera Graf, primer coordinador del ciclo de conferencias sostenido después por Abascal Zamora, es una de las contribuciones mejor logradas. Desde luego la ambición editorial de "completar una obra completa sobre sociedades anónimas" (Abascal Zamora, palabras preliminares, p. 848) no se cumplió en sus extremos; sin embargo, si proporciona un texto

auxiliar serio y actualizado en una materia que necesitaba tal actualización.

Con su ya tradicional competencia de maestro de mercantilistas, Barrera logra una exposición dinámica y equilibrada con atención preferente a la ley y efectuando por razones de espacio un uso moderado de la doctrina mexicana y extranjera, bien conocida y manejada por él en muchas otras ocasiones.

Barrera estructura su artículo en forma tripartita; en los primeros tres epígrafes estudia la constitución de la sociedad en sí misma (introducción, constitución sucesiva o pública y constitución simultánea); en los siguientes tres, estudia los permisos y trámites ante autoridades (permiso ante relaciones exteriores, homologación judicial en su caso e inscripción en el registro de Comercio), y en los últimos el "contrato preliminar de sociedad" y las formas especiales de constitución que había anunciado en su introducción excepto la escisión (fusión, transformación o cambio de nacionalidad).

Como se ve, tanto en su estructuración como en su contenido, el artículo es diferente del fundamental de Francisco Vicent Chulia (que el autor cita en la p. 863, nota 4), supuesto que Barrera parte directamente de una exégesis.

La materia es de por sí una especialidad dentro del negocio jurídico privado en virtud de que el principio de conservación de la empresa y la protección de la apariencia jurídica en beneficio de terceros, hace que la nulidad juegue de manera distinta y más leve que en otros supuestos, razón por la que, por principio estructural, el equilibrio legal compensa con un especial cuidado en su proceso de constitución —de la Cámara— (ante la fe de un notario que aúna a su función formalizadora la de constituirse como asesor imparcial de las partes como profesional del derecho que es, con homologación judicial y registro) requisitos que no constituyen trámites excesivos sino necesarios para evitar más manipulaciones con un negocio que conlleva la formación de personas jurídicas y hasta la limitación de responsabilidad de los socios a su mera aportación.

El artículo es rico en opiniones sobre temas controvertidos, como son su posición ante el permiso de relaciones, donde sostiene correctamente que "el particular que solicite el permiso, estaría protegido legalmente a través del juicio de amparo, tanto en caso de negativa injustificada de concederlo... como en el caso de silencio", casos en que "los notarios

a su vez estarían protegidos en contra de las sanciones que se les pueden imponer”.

El autor distingue claramente entre formas de constitución ordinarias y formas de constitución especiales (derivadas de fusión, transformación, escisión o cambio de nacionalidad de las sociedades), sosteniendo que en los tres primeros casos no se requiere la constitución simultánea por unanimidad ante notario mientras que en el caso de cambio de nacionalidad opina que es necesaria la constitución simultánea.

Asimismo, en el caso de fusión considera que no hay causa legal de retiro (argumento que es uno de los sostenes de la posición anterior pues parece absurdo sostener que el disidente permanece en la sociedad pero que además debe comparecer para otorgar la constitución de la nueva sociedad). Así, Barrera toma posición diversa de la de un sector de la doctrina mexicana que considera que hay derecho de retiro en el caso de fusión, posición primero tímidamente indicada por Joaquín Rodríguez y Rodríguez en sus “Notas de derecho mexicano” a la traducción de Felipe de J. Tena al *Derecho mercantil* de Tulio Ascarelli, luego sostenida por Porrúa Pérez y reafirmada por Rodríguez y Rodríguez en su tratado de sociedades mercantiles, por supuesto con otros seguidores tanto en tesis profesionales de la E. L. D. como en tesis dirigidas en el seminario de derecho mercantil de la UNAM, y por el destacado mercantilista Iturbide Galindo y que se ha tomado en el extranjero como la posición del derecho mexicano (así Otaegui). Aquí, Barrera desde luego no está solo, pues opinan como él Vázquez del Mercado, Abascal Zamora, Frisch Philipp, posición que consideramos como la correcta por interpretación de la ley y por análisis del proceso de redacción de la LGSM (*cf.* Villalón Ezquerro, Francisco Javier, “La escisión: la realidad ante la ley”, *Cuadernos del Instituto de Investigaciones Jurídicas*, México, año I, núm. 3, septiembre-diciembre de 1986, pp. 1153-1155.)

El autor recuerda el artículo 31 del C. Co.: “los registradores no podrán rehusar en ningún caso y por ningún motivo la inscripción de los documentos mercantiles que se les presenten”. Precepto no aplicado ¡en virtud del reglamento!

Desde luego el artículo no agota el tema, ni desde la amplia experiencia de la LGSM ni desde los supuestos que puede plantearse un teórico. Asimismo, la publicación de otras normas (Ley de Entidades Paraestatales) y criterios (S. R. E.) contemporáneos o inmediatamente anteriores a la fecha de publicación del mismo, hicieron que el artículo

saliese a la luz ya desactualizado en pequeños puntos. Sin embargo, la contribución de Barrera Graf es como siempre de gran valía y enseñanza para los que quieren aprender derecho mercantil.

Francisco Javier VILLALÓN EZQUERRO

BONELL, M. J., JAYME, E. y KHOO, W., "Sphere of Application (of the Vienna Sales Convention)", en BONELL, Bianca *et al.*, *Commentary on the International Sales Law*, Milán, 1987, pp. 27-64.

Se trata de un análisis de los primeros seis artículos de la Convención de Viena sobre compraventa internacional de mercaderías, que se refieren al ámbito de aplicación de la misma.

El comentario del artículo 1 es de E. Jayme. El artículo dispone que la convención se aplique (párrafo 1) respecto de compraventas entre partes que tengan su "establecimiento" en Estados diferentes, siempre que: *a)* se trate de Estados que hayan, ambos, ratificado la Convención, o que *b)* las reglas de derecho internacional privado señalen que el derecho aplicable a la compraventa es el de un país que ratificó la Convención.

Al respecto, comenta Jayme que la Convención ha fijado aquí un criterio básico para determinar el carácter internacional de una compraventa. Esto es, que las partes tengan su "establecimiento" en Estados diferentes. No importa cuál sea su nacionalidad, ni si las mercancías han de ser trasladadas de un Estado a otro. La Convención, añade, no define qué es "establecimiento", pero opina que ha de ser un lugar donde se tenga una organización permanente y estable; no es el lugar donde se negoció el contrato, ni donde ha de ejecutarse. Añade que el artículo 10 del mismo texto precisa que si una parte tiene "establecimientos" en varios países, se considerará como propio del contrato aquél que guarde más estrecha relación con el contrato y su ejecución.

El párrafo 2 del artículo primero, dispone que no se tenga en cuenta el hecho de que las partes pertenezcan a diferentes Estados, cuando ello no se dice en el contrato, ni se supo cuándo se hicieron las negociaciones previas o se perfeccionó el contrato. Esto, según Jayme, es una excepción al principio general establecido en el párrafo 1, introducida para proteger a la parte que ignora el carácter internacional del contrato.

El tercer párrafo viene a reforzar la regla sobre la internacionalidad de la compraventa establecida en el primero. Aclara que para aplicar la convención no se tendrá en cuenta ni la nacionalidad de las partes, ni si, dentro de su propio ordenamiento jurídico, tienen calidad de comerciantes o no.

W. Khoo comenta los artículos 2, 3, 4 y 5, que precisan el tipo de compraventas internacionales a que se refiere la Convención. El artículo segundo dice que ésta no se aplica respecto de: a) las compras hechas con fines de consumo personal o familiar, lo cual explica Khoo, es para evitar que dejen de aplicarse las leyes nacionales de protección al consumidor; b) ni respecto de compras en subasta o ventas judiciales, que son poco frecuentes en el comercio internacional; c) tampoco respecto de compraventas cuyo objeto sea dinero o títulos mobiliarios; esta exclusión se aplica, según el comentarista, porque en algunos países sí se consideran compraventa las transacciones monetarias; ni d) en compraventas de electricidad, pues se duda que éstas sean contratos de compraventa o de otro tipo.

El artículo tercero tiene dos párrafos que prácticamente expresan lo mismo, pero desde diferentes puntos de vista. El primero afirma que no hay compraventa cuando su objeto es una cosa que el supuesto vendedor tiene que fabricar y el supuesto comprador entrega una parte "sustancial" de los materiales para fabricarla. El segundo dice que no hay compraventa cuando la parte "principal" de la obligación del supuesto vendedor consiste en trabajo. Aunque el contenido de la disposición es claro, podrán presentarse problemas en su aplicación, según Khoo, por la interpretación que se dé a las palabras "sustancial" y "principal".

No todo lo que se refiere al contrato de compraventa se rige por las disposiciones de la Convención. Eso es lo que dice su artículo cuarto. Ahí se aclara que sólo se refiere a la formación del contrato y a los derechos y obligaciones del comprador y vendedor. Expresamente se excluyen como materias regidas por la Convención: las cuestiones sobre la validez del contrato o alguna de sus cláusulas o la de usos, y las relativas a los efectos del contrato sobre la propiedad de las mercancías. El artículo, opina Khoo, define así cuál es la materia del contrato que se rige por la Convención y cuál la que se rige por el derecho nacional. A veces, añade, será difícil precisar cuáles obligaciones son efecto del contrato, y por lo tanto regidas por la Convención, y cuáles dependen de otra causa y se rigen por el derecho nacional; por ejem-

plo, cuando interviene dolo en un contrato, la obligación de indemnizar ¿es efecto del contrato, o del hecho doloso?

El artículo quinto hace una precisión más respecto de una cuestión relacionada con la compraventa, pero que no se rige por las disposiciones de la Convención. Esta es la responsabilidad que pueda tener el vendedor por la muerte o lesiones que produzcan las mercancías a una persona. Esto, dice Khoo, viene a limitar la responsabilidad del vendedor exigible por la Convención, la cual, en términos generales es (artículo 74) de indemnizar por los daños y perjuicios sufridos que fueran "previsibles". Por efecto del artículo quinto, el comprador no podrá exigir responsabilidad por las indemnizaciones que él haya pagado a las personas lesionadas por las mercancías. Sin embargo, queda libre la vía de exigirle tal responsabilidad por los recursos que prevea el derecho nacional aplicable. La exclusión, aclara Khoo, no se refiere a daños que las mercancías causen, no a personas sino a cosas.

El artículo sexto, último que se refiere a esta delimitación del ámbito de competencia de la Convención, establece el papel que puede jugar la voluntad de las partes en cuanto a la aplicabilidad o exclusión de toda o parte de la Convención. El comentario es de M. J. Bonell. El artículo dispone que las partes pueden excluir la aplicación de toda la Convención, o establecer excepciones a sus disposiciones o modificar sus efectos. El principio que subyace, dice Bonell, es que en la contratación internacional las partes pueden escoger el derecho aplicable. La posibilidad de excluir disposiciones de la Convención o variar sus efectos se da porque la Convención no tiene normas de orden público que sean irrenunciables, excepto la del artículo 12. La exclusión puede hacerse antes de las negociaciones, o durante ellas; también puede hacerse después de perfeccionado el contrato, pero en tal caso, como es una modificación del contrato, tiene que hacerse por escrito. La exclusión, por otra parte, puede ser, en opinión del autor, expresa o implícita. Esto último, por ejemplo, cuando las partes, en contratos anteriores entre sí, hicieron esa exclusión (ver artículo 9).

La disposición puede dar lugar a una interesante problemática, según lo que anticipa el autor. Propone algunos casos, como los siguientes. Las partes excluyen la Convención en conjunto, pero no designan otro derecho aplicable, ¿cuál rige al contrato? O excluyen una regla de la Convención sin señalar otra regla alternativa, y se produce un conflicto que debe solucionarse conforme a la regla excluida, ¿cómo se soluciona? O si el acuerdo de las partes para excluir la Convención

es inválido, ¿se aplica entonces la Convención?; pero si en el acuerdo se determinó otro derecho aplicable, ¿conforme a qué derecho se resuelve la cuestión de validez del acuerdo, conforme al derecho elegido por las partes, o al derecho determinado por las reglas del conflicto, o al derecho del juez competente?, y ¿qué ocurre cuando las partes convienen que la Convención rija respecto de un tipo de ventas que la Convención excluye, por ejemplo respecto de ventas de electricidad; o cuando excluyen alguna disposición de la Convención que define su ámbito de competencia, por ejemplo la de que se aplica a compraventas en que las partes tengan su establecimiento en Estados diferentes?

Todos estos problemas son adecuadamente tratados y solucionados por el autor, en su muy interesante comentario.

En general, los seis comentarios vienen a aclarar el sentido de las disposiciones de la Convención, haciendo referencias a su historia, a otros artículos de la Convención, y reflexionando sobre los posibles problemas que puedan surgir al ser aplicados.

Jorge ADAME GODDARD

COURET, Alain, "Aportes de la teoría microeconómica moderna en el análisis del derecho de las sociedades" (trad. de Mario Alberto Bonfanti), *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 18, núm. 107, octubre de 1985, pp. 607-625.

El derecho de las sociedades constituye uno de los aspectos básicos del derecho comercial, especialmente el estudio de la sociedad anónima ha sido puesto de relieve por ser la manifestación por excelencia del capitalismo y porque permite a una minoría ejercer un control o imponer sus decisiones en el grupo social.

Por otra parte, el estudio de las instituciones jurídicas no puede hacerse sin tomar en consideración los fenómenos jurídicos, son éstos los que reflejan el quehacer humano y la necesidad de que el derecho se ocupe de diversos actos económicos; de esta manera el derecho no puede ir a la zaga de la economía, bajo pena de no corresponder a las exigencias de la colectividad. Por estas razones los juristas se han preocupado por indagar y crear una disciplina jurídico-económica que cumpla con esos requerimientos, el derecho económico ha puesto de manifiesto su eficiencia.

Para tratar de determinar los aportes de la teoría microeconómica en el análisis del derecho de las sociedades, el autor parte de algunas consideraciones elaboradas en torno a la empresa y la sociedad, así como a las diversas corrientes de interpretación sobre las mismas, una de las cuales es proporcionada por la teoría microeconómica moderna.

El propósito del autor es demostrar que existen algunos conceptos olvidados por el jurista y el legislador que pueden ser de utilidad para responder a determinados cuestionamientos relativos a la sociedad, algunos de los cuales han vuelto a tomar vigencia; asimismo propone una labor interdisciplinaria entre juristas y economistas para ofrecerle al legislador medios para una mejor reflexión. Aunque su análisis parte del derecho francés con referencias al de los Estados Unidos de América, este último con estudios más avanzados en derecho económico que el primero, su exposición tiene el mérito de hacer una serie de replanteamientos sobre diversos aspectos de la sociedad que evidentemente reviven algunos debates casi olvidados sobre las sociedades.

De acuerdo con el autor, la teoría microeconómica moderna también hace su interpretación tomando en cuenta aspectos tan importantes como la teoría de los derechos de propiedad y la figura de la agencia. En su opinión esta teoría puede contribuir a actualizar conceptos jurídicos hoy en día considerados anticuados, ello porque la microeconomía se apoya actualmente en conceptos de derecho privado cuya receptividad es menor que en el pasado, aunque pueden ser usados nuevamente por los juristas.

Las aportaciones de dicha teoría están ceñidas precisamente en la propiedad y en la agencia, conceptos analizados por el autor al propio tiempo que examina y cuestiona diversos aspectos de las sociedades.

En su opinión, la concepción de la sociedad como contrato toma nuevamente vigencia y se define al ente social como un conjunto de relaciones individuales; es decir, una construcción jurídica artificial que permite establecer relaciones contractuales. Creemos, sin embargo, que dicha concepción ha sido ya superada y que hoy en día el concepto de sociedad es diverso del concebido en el derecho romano.

Por otra parte, el fenómeno de la personalidad —dice— resulta de una operación administrativa por cuanto está vinculado a un grupo, se trata de un disfraz jurídico, una técnica de afectación patrimonial. La personalidad jurídica ha sido puesta de relieve desde hace tiempo y los tratadistas han luchado —y en ocasiones logrado— porque el legis-

lador o los jueces quiten el velo de la personalidad para no dejar impunes ciertos actos cometidos por la misma.

Para Couret el pacto social es en realidad un pacto cosificado porque actualmente la sociedad es más bien considerada una cartera de activos riesgosos que un ser viviente, incluso la escasa consideración de la persona del socio parece ser debilitada con diversas instituciones como la supresión del derecho de preferencia a la preocupación por colocar nuevas acciones.

Ahora bien, en cuanto a las dos consideraciones de la microeconomía, la agencia y los derechos de propiedad, el autor, en cuanto al primer aspecto, identifica mando y agencia (esta especie de aquél) para explicar la situación de los administradores quienes por su posición dirigente tienen acceso a cierta información privilegiada de la cual, en general, los socios no tienen posibilidad. De esta manera el agente tiene mayor autonomía de decisión e incluso posibilidad de abusar de ella, por lo cual los socios deben optar entre darles participación en el funcionamiento de la sociedad, o bien en el establecimiento de ciertas formas de control.

Después de analizar la teoría de la agencia y el estatus de los administradores sociales, el autor realiza algunas otras reflexiones sobre diversos aspectos, para luego hacer lo propio respecto a los derechos de propiedad. Aún más antigua que la teoría de la agencia, resulta la de la "propiedad de derechos" en la sociedad, a decir de Couret, quien aclara que la teoría económica distingue dos categorías de instituciones, las mercantiles y las políticas, de las cuales las primeras se caracterizan por la existencia de una utilidad residual, cuya propiedad puede ser negociada e intercambiada.

En realidad no deja de ser interesante su planteamiento, si bien nos parece demasiado atrevido por cuanto trastoca diversas teorías aceptadas por la doctrina mercantilista, sobre todo en lo que se refiere a la ficción de la personalidad y a los derechos de los socios; de cualquier manera el autor no hace sino volver a tocar varios puntos controvertidos y en cierta manera olvidados por los juristas.

Soyla H. LEÓN TOVAR

FRIGNANI, Aldo, "L'avant-progetto di legge uniforme sul factoring internazionale (UNIDROIT, 1982)", *Rivista di Diritto Civile*, Padua, Italia, año XXIX, núm. 1, enero-febrero de 1983, pp. 96-107.

El comercio internacional y la economía mundial requieren de instrumentos jurídicos universales cuya regulación uniforme y objetiva, al superar la amplia y variada fenomenología que en cada uno de los países ofrece la legislación y la pragmática de los negocios, facilite y propicie no sólo el intercambio de mercaderías, sino también la legítima circulación de los capitales en la edad de los servicios y la industria del conocimiento que son en realidad los ejes del comercio mundial de las décadas por venir.

Cuando una empresa (factor) adquiere —vía cesión— los créditos de otra (cliente) —surgidos por la venta de bienes o la prestación de servicios—, le proporciona asistencia financiera, contable o similares, y además, el establecimiento de las partes contratantes está situado en Estados diferentes, se configura el contrato de *factoring* (factoraje) internacional (artículo 1).

El empleo muy frecuente de este contrato a escala intercontinental así como la diversidad de su reglamentación provocaron la intervención esperada del Instituto Internacional para la Unificación del Derecho Privado-UNIDROIT.

Efectivamente, éste produjo en su tercera sesión —19 a 21 de abril de 1982— un anteproyecto de reglas *uniformes* sobre *ciertos aspectos* del *factoring* internacional.

En este artículo Aldo Frignani analiza los aspectos relevantes y las enmiendas respecto al texto preparado en la segunda sesión de abril de 1981.

Adviértesenos que se trata de normas sustanciales y no conflictuales. El respeto a la *autonomía* de la *voluntad* de las partes ha sido el hilo conductor de los redactores.

Consta el documento de once artículos; cada uno de ellos recibe breve y atinado comentario.

La definición es más o menos flexible, breve, concreta y adecuada al caso.

Conviene resaltar que el factor debe prestar al menos dos de los servicios descritos en la propia definición; que el *factoring* es más bien un contrato de *cambio* con funciones de financiamiento y no un contrato de crédito (artículo 19).

Se ha omitido en el texto la *exclusiva* (cláusula de exclusividad de la relación contractual).

Dos criterios, uno geográfico y otro objetivo, precisan el ámbito de aplicación de este ordenamiento uniforme. En el mismo precepto se determina la naturaleza de los créditos por ceder. Aclaración tal, cuya colocación, según la técnica legislativa, no resulta del todo acertada (artículo 2º).

Insertar la distinción entre comerciantes y profesionales refleja todavía la clásica escisión entre derecho mercantil y derecho civil, superada ya por algunas legislaciones (artículo 2º).

Oportuna su colocación y exacta su dimensión de la norma que expresa la aplicación del documento uniforme al *factoring* con *notificación*. Entendida ésta en su más pura llaneza como *aviso o comunicación*, esto es, sin que deba mediar funcionario judicial.

Aspectos de novedad representa el precepto relativo a la *validez* de los créditos presentes o futuros, siempre que éstos estén claramente determinados o sean determinables, una vez que nazcan y sin necesidad de un nuevo negocio de cesión (artículo 3º).

Particularmente importante para alentar el desarrollo del *factoring* es el artículo cuarto, según el cual, la cesión al factor será eficaz, no obstante cualquier acuerdo de no cesión entre el proveedor y el deudor.

Se ha previsto también la posibilidad de transferir del proveedor al factor —en forma automática o no— todos o parte de los derechos derivados del contrato de venta, incluida la propiedad (artículo 5º).

Ello disciplina no sólo la eficacia de la cesión frente al deudor sino también las modalidades del aviso o comunicación (artículo 6º).

Se ha incorporado la norma relativa a que deudor que paga de buena fe el importe descrito en la comunicación, se libera de su compromiso, aun si el crédito no hubiese sido válidamente cedido o si el derecho al pago perteneciese a un tercero.

En precepto posterior se ha establecido el régimen de las excepciones oponibles por el deudor al factor, la compensación por ejemplo.

Esta norma armoniza así con la filosofía general del proyecto de no poner al deudor en una situación ni mejor ni peor de aquella en la cual se encontraría si el crédito no hubiere brotado a resultas del *factoring*.

Se precisa que la inejecución, la ejecución defectuosa o tardía del contrato de venta por el proveedor, no permite al deudor recuperar el pago que él ha hecho al factor (artículo 9).

Disposición expresa, fija la responsabilidad en que puede incurrir el factor (artículo 10).

Los problemas derivados de sucesivas cesiones entre factores —fenómeno connatural al *factoring* internacional— hallan regulación en el artículo 11.

Es claro que la problemática no ha sido toda resuelta. Quedan por señalar lo que convenía que estuviera y no estuvo; indicar fallas, sugerir, cuestión fiscal, validez del contrato entre proveedor y factor, relación factor quiebra, preeminencia entre factor y terceros para el caso de conflicto; de ahí que hasta el título del Anteproyecto de ley haya sido cambiado para referirse sólo a ciertos aspectos (en los que fue factible el consenso) del *factoring*.

Es mérito de este trabajo: anexas el texto del anteproyecto que se comenta, pues permite la confrontación inmediata de los documentos; señalar lo que convenía que estuviera y no estuvo; indicar fallas, sugerir opiniones, reconocer aciertos; comentar procedimientos; acotar fronteras; destacar aportaciones significativas del derecho comparado como la cesión equitativa del derecho inglés (*equitable assignment*); el requisito de que, en su caso, el factor determine la persona que recibirá el pago, procedente del derecho francés y luxemburgués; y la exigencia de expresar que el *factoring* está regido por normas uniformes, dimanante del derecho de los tratados.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

PÉREZ FONTANA, Sagunto, "El factoring", *Revista de Derecho Comercial y de la Empresa*, Montevideo, núms. 31-32, julio-diciembre de 1984, pp. 5-29.

Afortunadamente, la doctrina jurídica se complementa y enriquece con las aportaciones importantes de los diversos autores. Este ensayo es muestra de ello.

Es dicho del autor que nuevas técnicas tales como el *leasing* (arrendamiento financiero), *factoring* (factoraje), *know-how* (asistencia técnica), *franchising* (marcaje), etcétera, tomadas de la práctica estadounidense, han permeado la actividad comercial y legislativa universal, particularmente la europea y japonesa.

Las definiciones o los conceptos que buscan delimitar al factoraje son variados y múltiples.

Parécenos oportuno —por su trascendencia— plasmar aquí el del Anteproyecto de Reglas Uniformes sobre ciertos aspectos del *factoring* internacional aprobado el 21 de abril de 1982 por el Comité de estudios del UNIDROIT: contrato celebrado entre un proveedor y un factor en virtud del cual éste debe proporcionar al menos dos de entre estos servicios (financiamiento, contabilidad, cobro de créditos y garantía contra riesgos del crédito) y el proveedor debe ceder al factor de forma continua, mediante la compraventa o la constitución de garantía, los créditos provenientes de la compraventa de bienes o prestación de servicios, según párrafo del tercero de dicho precepto.\*

En cuanto a su denominación, pese a la diversidad de apelativos: contrato de financiamiento, ventas, adquisición de carteras, descuento de venta, gestión de créditos, empresa de gestión de créditos, *affaturage* y factoraje, se ha impuesto el de *factoring*.

De ancestrales raíces, el factoraje moderno adquirió su *configuración jurídica actual* en los Estados Unidos de Norteamérica, de donde se ha expandido al resto del orbe.

Muy oportuna resulta aquí, la inserción terminológica empleada en la contratación y en la técnica aplicable: factor, cliente, proveedor o adherente (*cliente o supplier*), deudor (*buyer o customer*), factor importador (*import factor*), factor exportador (*export factor*), y cadena de factores (*factors chains*).

La versatilidad de esta figura jurídica claramente se nos manifiesta en el matiz de su diversidad: *old line factoring* (con riesgo de incumplimiento o insolvencia del deudor); *new style factoring* (riesgo o insolvencia más servicios adicionales); *notification factoring* (con notificación); *non notification factoring* (sin notificación); *naturity factoring* (sin financiamiento); *credit cash factoring* (con financiamiento); *domestic factoring* (factoraje interno o local); *international factoring* (factoraje internacional: de exportación o de importación).

El *desarrollo de la operación* se inicia al solicitar el cliente la prestación de dicho servicio. Para ello, habrá de proporcionar al factor una información completa y minuciosa de la situación jurídica, financiera, contable... que guarda la negociación (el cliente).

\* Con motivo de una reseña bibliográfica (Fossati *et al.*, *Il factoring, aspetti economici, finanziari e giuridici*, aparecida en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, año XIX, núm. 55, enero-abril de 1986) comentamos la necesidad de confrontar la práctica y la regulación internacionales de este contrato.

Luego de que el factor ha analizado la solicitud, si ésta es aceptada, se firma el contrato que regirá las relaciones entre las partes.

El *modus operandi* se realiza en tres etapas bien determinadas: adquisición de créditos contra terceros; prestación de servicios varios y pago de las prestaciones ínsitas en la operación.

Apartado de gran interés, al cual el autor concede espacio considerable, es el relativo a la naturaleza jurídica de la institución.

Controvertible de suyo, este asunto parece volverse huidizo a los estudiosos, de modo que pluralidad y subjetividad dominan el medio.

Se nos explican brevemente las tesis que contemplan al factoraje como un contrato: de cesión de créditos futuros; preliminar, normativo, de organización, de mandato y de agencia.

Pérez Fontana sostiene con Frignani que se trata de un contrato preliminar normativo.

Sus rasgos peculiares lo perfilan como un contrato innominado, atípico, financiero, comercial, consensual, oneroso, conmutativo, de adhesión y de tracto sucesivo.

Aportación interesante es el comentario relativo al distingo con otras figuras muy próximas tales como la venta de créditos, el descuento, el préstamo, el seguro de créditos, la subrogación en el pago, el mandato o arrendamiento de servicio y el *confirming* (confirmación de pedido).\*

Ojalá un convenio internacional sobre el *factoring*, surgido de un consenso unánime, sienta lo más pronto posible bases firmes y objetivas que faciliten el desenvolvimiento de la industria, de las finanzas y del derecho privado a escala universal.

Amplio estudio que aunado al de otros juristas enriquece la bibliografía sobre temática tan importante en el fascinante mundo de los negocios.

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

PIERFELICI, Valeria, "La qualificazione giuridica del contratto turistico e la responsabilità del 'tour operator'", *Rassegna di Diritto Civile*, Nápoles, núm. 3, julio-septiembre de 1986, pp. 639-659.

Ciertamente en los últimos tiempos se han venido creando nuevas figuras jurídicas como respuesta a las exigencias del tráfico comercial.

\* Bauche Garciadiego se refiere a la similitud del factoraje con el crédito de habilitación o avío. *Cfr. Operaciones bancarias*, México, Porrúa, 1981, p. 332.

El desarrollo del turismo organizado, como lo manifiesta la autora, ha provocado diversos problemas para tratar de encuadrar jurídicamente los contratos surgidos de este fenómeno entre el turista y otra persona que en forma independiente y estable asume el encargo de promover o conectar actos jurídicos relacionados con el turismo cuya ejecución será cumplida por un tercero que es precisamente un porteador o el dueño de un hotel.

En efecto, productos de la masificación del turismo, son una verdadera industria de los viajes y las vacaciones, las agencias de viajes; éstas se limitaron en principio a realizar actividades de intermediación entre el turista y el proveedor del servicio turístico proporcionando a aquél los billetes o boletos de viaje o cumpliendo con la reservación a los mismos en hoteles, teatros o restaurantes; con el crecimiento del turismo dichos agentes se convierten en promotores del mismo, gracias a lo cual dicha institución (turismo) se “democratiza” y abarca más capas sociales.

Así las cosas, Pierfelici intenta explicar diversos aspectos relativos a la calificación jurídica del contrato turístico y a la responsabilidad del agente de viajes y el turista, por un lado, y entre aquél y el proveedor de los servicios, por el otro; relaciones que se complican sobre todo cuando el tomador del servicio es, como en la mayoría de los casos, inexperto y como tal contrata servicios que no corresponden a un servicio digno y decoroso.

Este constituye precisamente uno de los aspectos más importantes del turismo por cuanto a relaciones jurídicas se refiere toda vez que el turista contrata los servicios en desigualdad de condiciones puesto que no puede sugerir horario alguno (en transporte, o precio de servicio cualquiera), sino que se debe sujetar a las tarifas impuestas por el proveedor, y en el mejor de los casos autorizadas por la autoridad competente.

No obstante que la concertación de dichos servicios se realiza mediante un contrato de adhesión (generalmente verbal), según la autora los pocos precedentes jurisprudenciales muestran de alguna manera la actuación del consumidor por medio de la amigable composición privada como instrumento para dirimir sus controversias con las agencias de viajes, en lugar de acudir a la tutela jurisdiccional. Este punto resulta interesante ya que efectivamente la tendencia, por lo menos en México, es en el sentido de lograr conciliar intereses entre proveedores y consumidores sin necesidad de acudir a un tribunal, por ello en nuestro país se prevén como instancias “preliminares” la Procuraduría

Federal del Consumidor (PFC), la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros (CNBS), y la Comisión Nacional de Valores (CNV), entre otras; respecto a asuntos relativos con el transporte es competente el primer organismo señalado —el cual por cierto ha cumplido satisfactoriamente sus funciones—, incluso sin temor a equivocarnos nos atreveríamos a afirmar que una de las pocas instituciones que en México funcionan es precisamente la PFC.

Retomando el estudio de la autora, destaca la existencia de la Convención de Bruselas de 1970, ratificada en 1977, la cual pretende definir la disciplina del tipo contractual de referencia; aclara desde luego el poco éxito que ha tenido este tratado debido a su escasa ratificación por parte de los Estados y a que hay reservas. De cualquier manera advierte el concepto de contrato turístico suministrado por dicho ordenamiento, según el cual, se trata de un contrato de organización de viaje, cualquier contrato trámite mediante el cual una persona se obliga a procurar a otro, a cambio de un precio global, un conjunto de prestaciones que comprenden entre otros el transporte, o la reservación de algún espacio turístico.

Dicho concepto difiere desde luego de aquel del contrato llamado por la autora como “de intermediario de viaje”, de acuerdo con el cual una persona contra el pago de un precio, se obliga a procurar a otro un contrato de organización de uno de los servicios separados que permiten verbigracia ejecutar un viaje. Es decir, existe una distinción entre los organizadores y los intermediarios, los primeros ofrecen un viaje integrante predispuesto, un “producto”, los segundos una actividad de nueva intervención entre el turista y el organizador o entre el turista y el proveedor directo de los servicios concertados separadamente.

De acuerdo con lo anterior, la autora se propone analizar al contrato de “organización de viajes”, negocio jurídico atípico cuya regulación es importante por cuanto que está destinado a realizar intereses socialmente relevantes. Al respecto, sostiene que se trata de un negocio mixto, al cual le son aplicables las normas de los diversos negocios típicos que entran en juego en el contrato, para regular cada prestación singular, según su naturaleza. En este orden de ideas plantea la alternativa de considerar al “contrato de viaje” ya sea en los negocios mixtos, o bien en los “innominados *sui generis*” (nuevo contrato).

Tanto la doctrina como la jurisprudencia menos recientes habían reconducido dicho contrato al de transporte o bien al de mediación; sin embargo, éste resulta no idóneo por cuanto el mediador facilita la

conclusión de contratos entre terceros; el agente de viajes, en cambio, dice la autora, contrata por cuenta del turista con los proveedores directos de las prestaciones, es decir, el agente de viajes desarrolla la actividad en interés del turista. No creo que sea esa la idea de una agencia de viajes, sino que al contrario actúa precisamente en interés del prestador directo y del suyo propio. Por lo que se refiere a considerar que se trata de un contrato de transporte, los sostenedores de esta posición argumentan el carácter esencial y preeminente del traslado de un lugar a otro; y aunque existen otras posiciones parecen haber sido superadas con la consideración de que el contrato de viaje turístico o es un mandato o bien una *locatio o peres*.

Desde luego la autora se inclina por ubicar al contrato en el mandato; para ello, analiza el carácter del mandatario y equipara a éste con el agente de viajes, quien —según ella— asume derechos y obligaciones del porteador u hotelero sin que por ello deje de ser mandatario; asimismo, considerado el contrato turístico como mandato concluye que al turista lo competen las acciones ordinarias de tutela de la ejecución del mandato, y de la buena organización de viaje turístico. Es más, dice que la circunstancia de que el agente de viajes le reserve un espacio turístico, verbigracia en un hotel determinado, constituye una promesa del hecho de tercero, una obligación de garantía susceptible de adherirse a diversos esquemas negociales y que al mismo tiempo esa promesa garantiza la correcta ejecución de todo el conjunto de servicios; es decir, resume con la afirmación de que la relación entre el operador turístico o agente de viajes y el cliente (turista) para la predisposición de un viaje organizado se integra dentro del esquema del mandato.

Aunque el trabajo tiene el mérito de plantear algunos cuestionamientos en torno a un negocio muy poco estudiado, creemos que la autora confunde ciertas posiciones de las partes y como consecuencia su contenido obligacional; no consideramos la posición del mandato en la que el turista o tomador del servicio sea el mandante. Inclusive en ocasiones confunde al agente de viajes con el mediador quien puede actuar y obtener un beneficio económico de ambas partes. En todo caso existiría mandato entre el agente de viajes y el proveedor directo u organizador del servicio turístico, éstos sí dan instrucciones y una contribución económica a aquél.

La supuesta promesa de un hecho de tercero, en realidad no constituye ninguna garantía, ni se trata de una cláusula *star del credece*,

sino de que el agente de viajes actúa a nombre del proveedor y como tal éste queda obligado con el turista.

En otro orden de ideas, la autora señala la responsabilidad del operador turístico, tanto por hechos propios, como por hechos de terceros; nuevamente considera su posición de mandatario del turista y le niega responsabilidad por hechos de otros, cuales serían tal vez los propios proveedores; desde luego no compartimos esa opinión. Finalmente analiza el supuesto del resarcimiento del daño derivado de un contrato turístico de vacaciones.

Soyla H. LEÓN TOVAR

RIVERA, Julio César, "Hacia la anarquía monetaria de la quiebra", *Revista del Derecho Comercial y de las Obligaciones*, Buenos Aires, año 18, núm. 107, octubre de 1985, pp. 700-729.

El estatuto jurídico del comerciante que no puede hacer frente a sus obligaciones líquidas y vencidas, impone diversas consecuencias respecto del patrimonio del quebrado, de la actuación en juicio, de los actos anteriores a la quiebra, de la persona misma del comerciante y de las relaciones jurídicas preexistentes. El artículo 128 de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos (LQSP) mexicana, prescribe que desde el momento de la declaración de quiebra las deudas del fallido dejan de devengar intereses frente a la masa, salvo las hipotecarias y pignoraticias hasta donde alcance la respectiva garantía (fracción II); norma similar se encuentra en la Ley de Concursos de Argentina (artículo 133), la cual impone, a decir de Rivera, la cristalización de todos los créditos a la fecha de la quiebra.

El propósito del autor es demostrar "la opinión desafortunada" de la Corte Suprema argentina, respecto a la cristalización de los créditos una vez declarada la quiebra y a la "repotenciación" de los créditos laborales hasta en tanto se haga efectivo el pago de éstos. Para ello hace hincapié en diversos argumentos ventilados a propósito por la doctrina para dar mayor fundamentación a la no generación de intereses en las deudas del fallido una vez declarado tal, entre otros argumentos se sostienen la permanencia de la masa de la quiebra, la posibilidad de la rehabilitación del quebrado y la imposibilidad del cumplimiento voluntario del deudor, impuesta por la quiebra.

Al igual que en nuestro derecho, la Ley de Concursos referida establece una excepción al postulado anterior, consistente en que los intereses compensatorios devengados con posterioridad a la quiebra que correspondan a créditos hipotecarios o prendarios, puedan ser percibidos hasta el límite del producto de la liquidación del bien gravado, una vez pagado el capital y demás accesorios preferentes. La razón de esta excepción, como acertadamente manifiesta el autor, se debe a la situación de independencia de que goza el acreedor hipotecario o prendario para hacer efectivo su derecho frente al que puedan tener otros acreedores; por ello mismo, añade, estos créditos no padecen el riesgo de las situaciones de insolvencia, ya que no pueden afectar el contenido ni la realización del crédito.

A diferencia de nuestro derecho, en Argentina sólo son admitidos con carácter preferencial los intereses compensatorios. De cualquier manera si dichos intereses no alcanzan a ser cubiertos por el producto de la cosa, no se transforman en un crédito quirografario que concurra luego a la masa, sino que quedan extinguidos.

Un aspecto interesante señalado por el autor es el relativo a lo que denomina la repotenciación de los créditos en la quiebra para referirse a la posibilidad de aplicar el remanente, una vez cubiertos los créditos, a las sumas resultantes de calcular la incidencia de la depreciación monetaria sobre dichos créditos y a los intereses suspendidos, sin tomar en cuenta los privilegios.

Por cuanto a la actualización de los créditos laborales, se refiere a que éstos son actualizables desde la demora del deudor y hasta el momento del efectivo, tal y como lo establece la ley 20.695. Así las cosas expone el cuestionamiento de saber si en caso de quiebra del patrón prevalece el régimen concursal según el cual existe la cristalización de los créditos y, por tanto, no generan intereses, o bien, debe considerarse aplicable la ley 20.695 en el sentido de actualizar los créditos laborales. Advierte Rivera que el sentir de la jurisprudencia habría sido en el primer sentido, criterio que fue seguido también por diversos tribunales; y en cuanto a los laborales y mercantiles, ellos tenían en claro que la actualización de los créditos laborales se detenían en el momento de la declaración de quiebra.

El autor se refiere concretamente a la sentencia de la Corte Suprema, emitida el 2 de abril de 1985, que anula el pronunciamiento de la Sala C. de la Cámara Comercial, quien había decidido que la actualización de los créditos laborales se detenían con la declaración de

quiebra del patrón, sus argumentos equiparan los créditos laborales con los hipotecarios, establecen la prioridad de satisfacer los créditos de carácter laboral y determinar el carácter de ley, posterior que tiene la Ley de Contrato de Trabajo sobre la concursal.

Las críticas a destacar, entre otras, propuestas por el autor, son el carácter y naturaleza distintos en ambos créditos y la limitación en el hipotecario al producido por la cosa, mientras que en el laboral se extiende al patrimonio del quebrado; asimismo, niega el carácter prioritario del pago de los créditos laborales y por tanto el hecho de que el estado de distribución no pueda ser formulado mientras no haya sido satisfecho el último acreedor laboral.

Concluye el autor que tal como aparece el panorama, la quiebra concretará a distribuir el activo entre los acreedores con garantía real, los acreedores laborales y los acreedores del concurso, los demás serán considerados como convidados de piedra que esperarán a que haya remanente. En cuanto a nuestro derecho la LQSP establece a los créditos laborales dentro de los singularmente privilegiados (artículo 261); sin embargo, dicho privilegio está limitado a que los servicios de los trabajadores hubieren sido utilizados directamente por el año último anterior a la quiebra.

Soyla H. LEÓN TOVAR

SÁNCHEZ MEJORADA Y VELASCO, Carlos, "La escisión de sociedades", *Revista de Investigaciones Jurídicas*, México, año 10, núm. 10, 1986, pp. 355-371.

A pesar de los precedentes de pequeñas menciones en diversas obras a partir de 1960 (Abascal Zamora, Mantilla, Barrera Graf que en varias ocasiones le dedicó breves menciones hasta que redactó la voz "Escisión" del *Diccionario Jurídico Mexicano*, México, UNAM, 1983) y de tres tesis profesionales de diverso valor en los años de 1984 y 1985, a la literatura mexicana le faltaban artículos de revista especializada que estudiaran el tema de la escisión. Ciertamente el tema pertenece al derecho continental, pues el derecho corporativo americano es tema aparte a este respecto, a la doctrina de la legislación mercantilista de la segunda mitad del siglo XX (dentro de la limitación de nuestros conocimientos, creemos que empezó a practicarse y a tratarse en Francia en 1949, Italia 1955-1956, España 1967-1968, Argentina 1965 —aunque según

Carbone hay precedentes anteriores, etcétera, y a legislarse en Francia en diversas fechas— y fundamentalmente 1966, Argentina a partir de 1972, Portugal 1974, Brasil 1976, CEE en la sexta directiva de derecho de sociedades de 1982 con un pequeño precedente en 1973, etcétera).

Lo anterior no significa que no hubiera autores anteriores que la previeran (Ferrara muerto en 1941 la menciona como posibilidad de la persona jurídica en su *Teoría de las personas jurídicas* publicada en el primer cuarto del presente siglo), ni que por ciertas circunstancias no se hubiera dado en la práctica (de hecho se dio en las nacionalizaciones en países en guerra entre sí: Francia, Alemania, Rusia y las secesiones de los partidos socialistas italianos hacia 1946-1947 pudieran haber sido contempladas como escisiones, interpretando algunas disposiciones legales civiles e inclusive mercantiles). Sin embargo, el análisis jurídico tiene su propio tiempo y la historia de las discusiones sobre la admisibilidad de la escisión sin previsión legal expresa lo demuestra plenamente.

Esto se aplica también al derecho mexicano. El artículo de Sánchez Mejorada es el primero de una serie que con distintas plumas y enfoque han salido sobre el tema en el año de 1986. Sánchez Mejorada en su ágil conferencia que es una "revisión general, panorámica" de los problemas que se presentan con relación a la escisión en las sociedades mercantiles (p. 355), señala a este respecto que el derecho mercantil es reactivo más que proactivo y si la doctrina es reactiva con respecto a la práctica, la ley es aun posterior y reactiva a la práctica y la doctrina. Así los casos de escisión en México, si bien contados los realizados efectivamente (sólo conocemos tres: dos en México en 1978 y 1985 y tenemos referencia de otro en Monterrey en 1985), ha habido varios proyectos que han hecho que los abogados estudiemos, y desde luego la nacionalización de la banca que pudo haberse enfocado en los supuestos de varias instituciones de crédito como escisión.

La exposición de Sánchez Mejorada es ágil y la consideramos fundamentalmente correcta con apreciaciones agudas. Como él mismo lo dice, no agota el tema (p. 355) ni siquiera desde el punto de vista de la interpretación de diversos artículos que en derecho mexicano pueden fundamentar escisiones, pero dentro del género literario jurídico que eligió (conferencia) cumple perfectamente su objetivo y realiza una aportación valiosa al derecho mexicano que demuestra el carácter de abogado práctico y de buen consultor jurídico.

TORRES Y TORRES LARA, Carlos, "Derecho de la empresa", *Revista del Foro*, Lima, año LXXII, núm. 1, 1985, pp. 61-72.

El derecho de la empresa busca responder a tres interrogantes principales: ¿cuáles son las normas que regulan a la institución?, ¿cuál el comportamiento de dichas entidades frente a las normas? y ¿cuál el deberotero que deben seguir para beneficiar al hombre, fin supremo del derecho?

Al afirmar el autor que la empresa es una *institución*, retoma la idea plasmada años ha por Ripert, en su clásica obra *Aspects juridiques du capitalisme moderne*, núm. 125.

Es claro que desde hace varias décadas no es posible ignorar a la empresa. Puesto que su presión es omnipresente, Torres y Torres Lara declara que es más fácil entender a la empresa intuitivamente que proporcionar un concepto jurídico de la misma.

Fundamentado en Galgano, el articulista sitúa el origen de la institución en las compañías de Indias (orientales u occidentales, siglo XVII), las cuales perseguían sacar provecho a través de explotar —según el injusto derecho imperante— las abundantes y codiciadas riquezas que hallaban en las tierras recién descubiertas.

El propio profesor Torres al aportar su visión histórica, considera que la entidad ha transitado por cuatro fases: *creación, diferenciación, unificación y subjetivización*. Es decir, desde que empresa y empresario se confunden en la realización de una actividad lucrativa, hasta que la propia corporación deviene no sólo en monstruo económico, sino en un gigante social que concentra el poder con repercusiones mundiales; frecuentemente enfrentada a los Estados-nación.

Dicha crónica abarca, desde la pequeña, familiar y rudimentaria organización artesanal hasta el coloso transnacional, anónimo y prepotente.

Cuando se nos comenta la magnitud que hoy envuelve a la empresa, se nos antoja imaginárnosla como un alud níveo que con su desplazamiento crece inmensamente hasta volverse incontrolable. Ya que por sus cuantiosos recursos técnicos, pecuniarios, tecnológicos y humanos puede —según se expresa— suplantar al Estado-nación como la principal organización estructural del futuro.

Se manifiesta que el *derecho* de la empresa porta un contenido multidisciplinario, pues multifacético es su comportamiento en la realidad. Corroborra esta idea la diversidad de disciplinas que la han abordado.

Recuérdese que Mossa proporcionó un concepto *unitario* de empresa: organismo viviente de trabajo o de cosas materiales e inmateriales, destinado a los fines de la economía social, en comunicación de hombres y capitales (*Trattato del nuovo diritto commerciale*, p. 168).

Este estudio apoya la tesis que contraponen derecho de la *empresa* y derecho de *sociedades* (Garrigues, *Curso de derecho mercantil*, t. I, p. 317).

La trascendencia del tema resalta la importancia de su desarrollo. Los planteamientos brevemente aquí esbozados reclaman la existencia de una sólida disciplina jurídica que otorgue un tratamiento especializado pero unitario de tan versátil fenómeno.

Ya enseñaba Ripert que jurídicamente la empresa como *institución* no tenía trazos precisos. Y añadía: todas las declaraciones sobre el régimen capitalista serán en vano mientras no se conciba una empresa de una figura jurídica nueva (*Aspects...*, p. 278), apreciación aún hoy válida.

Por su parte, Mossa enseñaba que concebir a la empresa como derecho real sobre bienes inmateriales, o derecho real sobre un especial bien inmaterial, o derecho sobre un bien unitario de alto orden, expresa una verdad, aquella de que con la empresa se funda un derecho interno y abierto que garantiza los intereses personales y sociales (*Trattato...*, p. 198). En México, la legislación no regula sistemática e integralmente a la empresa; sin embargo, existen múltiples disposiciones diseminadas en leyes mercantiles, civiles, administrativas, laborales, fiscales y procesales. Por parte de la doctrina, algunos tratadistas han estudiado a la institución conforme a distintos enfoques.

Joaquín Rodríguez Rodríguez formuló en 1943 un anteproyecto de Código de Comercio basilarmente delineado en la empresa, cuyo artículo 2º expresaba: "son empresas mercantiles, las que profesionalmente están destinadas al ejercicio de algunos de los actos comprendidos en este Código o de cualquiera otros de naturaleza análoga, comprendidas las actividades agrícolas e industriales, o las que asuman las formas de organizaciones reglamentadas en él". El propio Rodríguez escribió sobre dicha entidad en *Curso de derecho mercantil*, t. I, y *Tratado de sociedades mercantiles*, ts. I y II.

Mantilla Molina se refirió a ella al hablar de negociación mercantil en su clásico texto *Derecho mercantil*. Barrera Graf se inclina porque la empresa se convierta en el centro del derecho mercantil; véanse: *Temas de derecho mercantil*; *Estudios de derecho mercantil*; *Tratado*

de derecho mercantil; "Derecho mercantil", en *Introducción al derecho mexicano*, t. II, y la *Empresa en el derecho mercantil italiano, su influencia en el derecho mexicano*. Bauche García, Diego, quien por cierto dio a su trabajo el título de *La Empresa*. En material laboral la consideraron: De la Cueva, *Nuevo derecho del Trabajo*, t. I; Muñoz Ramón, *Derecho del trabajo*, t. I. En derecho público: Fernández Ruiz, *El estado empresario*. Secretaría del Trabajo, *La empresa pública en México, factor de desarrollo económico y social del país*. Witker, *La empresa pública en México y en España*. En derecho pesquero la atendió Torres Córdoba, *Empresas comunes pesqueras*. En administración de empresas la observó Ackoff, R., *Planificación de la empresa del futuro*; Lucas Ortueta, Roj de, *Organización científica de la empresa*. En Contabilidad, la advirtió González Hernández *et al.*, *Holdings*.

Reflexión interesante la del doctrinario Torres y Torres Lara que nos promete ampliar en un futuro, con motivo de su publicación en la *Enciclopedia Jurídica Omeba*.

El reto permanece particularmente para los juristas, pues al parecer hasta ahora, no se ha logrado estructurar una adecuada doctrina jurídica, ni una legislación precisa y sistematizada sobre organización tan singular, aun cuando el Código de Comercio francés de 1808 ya la recogía (artículos 632 y 633).

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA

## DERECHO PENAL

BARBERO SANTOS, Marino, "El respeto de los derechos humanos: grandeza y servidumbre de la actividad policial", *Cuadernos de la Facultad de Derecho*, Palma de Mallorca, España, núm. 11, 1985, pp. 27-43.

El artículo se refiere a la actividad policiaca, comenzando por su origen y la evolución en dicha institución. El origen de la policía en sentido moderno —función eminentemente preventiva— aparece en Inglaterra con el *Metropolitan Police Act* de 1828, obra del inglés Robert Peel; a partir de éste se organizó la policía en diversos Estados. La policía