

Capítulo 1: Derecho Comercial y Economía

¿Qué es el Derecho Comercial?

Derecho comercial: rama del Derecho que regula a las empresas, los negocios y las relaciones dentro del mercado.

Derecho Privado	}	<u>Regulación de empresas</u> : persona de los empresarios a través de la contabilidad, los registros, las responsabilidades y la insolvencia, entre otras.
		<u>Regulación de negocios</u> : obligaciones y contratos relativos a los intercambios entre empresas y particulares, circulación de crédito y operaciones en masa.
Derecho Público	←	<u>Regulación del mercado</u> : fija reglas de competencia entre las empresas y tutela ciertos inversores y consumidores.

Funciones del Derecho Comercial:

a) Facilitar los negocios: marco legal que promueve y facilita la realización de los negocios brindando celeridad, simplicidad, pronto finiquito, estabilidad y seguridad a las operaciones comerciales.

b) Fijar los límites de los negocios: límites a la actuación de los sujetos y actividades comerciales mediante los mecanismos de prevención y represión posterior.

i) Prevención: imposición de cargas y obligaciones (contabilidad, publicidad, registro, tipicidad, rendición de cuentas, etc.), y de ciertos controles (autorizaciones y fiscalizaciones).

ii) Represión posterior: de las inconductas con nulidades, responsabilidades especiales, ceses compulsivos, clausuras, quiebras, y por los mecanismos de la defensa de la competencia y del consumidor.

Derecho y Economía.

Economía: ciencia social que estudia los procesos de extracción, producción, intercambio, distribución y consumo de bienes y servicios que están destinados a satisfacer las necesidades individuales y sociales, en las condiciones más racionales (empleando la menor cantidad de recursos para lograr la mayor cantidad de resultados). Unión de los términos griegos para “casa” y “norma”. Engloba la noción de cómo las sociedades utilizaron los recursos escasos para producir bienes con valor, y cómo realizan la distribución de los bienes entre los individuos.

Dos ramas:

a) Microeconomía: estudia las diversas formas de comportamiento en las decisiones individuales de los agentes económicos (empresas, empleados y consumidores).

b) Macroeconomía: analiza los procesos microeconómicos, observando la economía en su conjunto y con las variables agregadas (producción total, tasas de inflación, desempleo, salarios, etc.).

Derecho: orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad, inspirado en postulados de justicia y seguridad jurídica. Regula la convivencia social y permite resolver los conflictos de intereses de relevancia jurídica. Su base son las relaciones sociales que determinan su contenido y carácter en un momento y lugar dados. Constituye un orden social de las conductas humanas con pretensión de justicia, que se impone de forma coactiva a las personas. También es una ciencia social.

El **Derecho Comercial** es la regulación legal de la microeconomía, puesto que ella estudia el comportamiento de las unidades económicas individuales y los mercados en los cuales ellos operan.

Análisis económico del Derecho:

Último cuarto del siglo XIX: Estados Unidos y la política económica del laissez faire. Se fue impulsando la supervisión y reglamentación de la competencia por parte del Estado, pero recién a partir de la crisis económica de 1929 se fue generando un movimiento doctrinario propiciador de normas e instituciones que reflejan la tendencia del Estado a la dirección, potenciación o limitación de la actividad empresaria: la Escuela del Derecho Económico, como se conocía en Europa.

Desde los ochenta, finales de la guerra fría: movimiento que no resiste la tendencia y quiere revertir el sentido: que la economía le dicte al derecho lo que debe legislar y juzgar. Escuela del análisis económico del derecho: las normas del derecho privado patrimonial deben regirse y juzgarse por el criterio de la eficiencia económica y no por criterios políticos o morales. El jurista debe limitarse a enjuiciar si una norma es eficiente porque mejora los resultados que produciría el libre juego del mercado en el sentido de obtener una maximización de los beneficios para toda una sociedad, y si es eficaz porque se aplica con los menores costos posibles. Misión y objetivo del Derecho: procurar el mejor funcionamiento del mercado, potenciando sus mecanismos y los de la autonomía contractual.

Globalización y Derecho Comercial:

Globalización: perceptible pérdida de fronteras del quehacer cotidiano en las distintas dimensiones de la economía, la información, la ecología, la técnica, los conflictos

transculturales y la sociedad civil, y, relacionada básicamente con todo esto, aparece como un fenómeno que es al mismo tiempo algo familiar e inasible, que modifica la vida cotidiana y que fuerza a todos a adaptarse y a responder. La intensificación de las relaciones sociales a nivel mundial que vinculan lugares distantes de tal manera que los acontecimientos locales están moldeados por acontecimientos que ocurren a muchos kilómetros o viceversa. Eliminación de fronteras nacionales, el desplazamiento de las solidaridades dentro y entre los Estados-nación que afecta profundamente la constitución de identidades nacionales y grupos de interés. Se generaliza la intercomunicación entre economías, sociedades y culturas, donde se desarrollan y aplican tecnologías de la comunicación y la informática, junto con los acuerdos entre los Estados para facilitar intercambios, especialmente económicos, para acabar con los impedimentos de una mayor interrelación económica entre pueblos y Estados. Implica, en definitiva, la supresión de barreras entre los países y culturas, y la construcción de un espacio común para un sinnúmero de actividades humanas.

Antecedentes: comunicaciones comerciales y culturales que se establecieron con los grandes descubrimientos y exploraciones de los siglos XV y XVI, durante la vigencia del Imperio Británico. Descubrimientos marítimos, mercantilismo, revolución industrial.

Actualidad: tercera ola incomparablemente más amplia y profunda. Revolución tecnológica que le dio dimensiones inmensas.

Causas:

a) Mundo unipolar con la existencia de una sola potencia hegemónica a partir de la caída del muro de Berlín.

b) Revolución tecnológica en los transportes y las comunicaciones, que reduce tiempos de traslado y posibilita conversaciones a distancia en tiempo real, y el acceso prácticamente ilimitado a la información.

Globalismo económico:

Causa: globalización. Efecto: sociedad global. Globalismo económico: concepción según la cual el mercado mundial desaloja/sustituye al quehacer político. Imperialismo de lo económico bajo el cual las empresas exigen las condiciones básicas con las que poder remontar sus objetivos. Sujetos activos: agentes del capital financiero (bancos, fondos de inversión, organismos internacionales y calificadoras de riesgo) y empresas multinacionales, quienes aprovechan de sus consecuencias por su magnitud y peso que han adquirido.

El capital financiero: desde principios del siglo XX se veía el poder de los grandes bancos de inversión, que intermedian en el mercado financiero e influyen en las decisiones internas de la oferta (inversores institucionales) y de la demanda (empresas y gobiernos), dominan el mercado del dinero y modifican a su arbitrio las tasas de interés. Eso se agravó, puesto que las transacciones financieras han alcanzado una relación de 60 a 1 respecto de las comerciales. Las transacciones financieras especulativas entre monedas han alcanzado un volumen casi igual a las reservas de todos los bancos del mundo. Doble emancipación del capital financiero: desvinculación de la actividad económica real (del trabajo, la producción y el consumo), y la desterritorialización al desligarse del marco de las sociedades políticas, puesto que es el elemento más móvil de la vida económica contemporánea.

Empresas multinacionales: corporaciones que poseen y gerencian unidades económicas en varios países y cuyas actividades de producción y venta trascienden las jurisdicciones nacionales. Tendencia al oligopolio y extensión mundial. Estructura compleja: diferentes estadios de producción en diferentes lugares geográficos, lo que aumentó el tráfico interno de las compañías. El producto bruto de estas empresas en ocasiones supera al de los países donde actúan. Los gobiernos se encuentran dentro de su territorio con un centro de poder exterior y han de procurar que los intereses de las empresas multinacionales no vayan en contra de los nacionales, pero a veces es tan fuerte y alcanza tal importancia, que condiciona la libertad de decisión política y económica del gobierno, en especial cuando en defensa de la multinacional interviene el país de origen de la empresa.

Efectos del globalismo económico: proceso que tiende a la concentración de la riqueza y a aumentar la brecha entre países pobres y ricos, y entre clases sociales. En lo político: desplaza la función principal de la política (delimitar marcos jurídicos, sociales y ecológicos dentro de los cuales el quehacer económico es posible y legítimo socialmente). Pretende que una nación sea tratada como una empresa.

Impactos sobre el trabajo y el poder de los Estados: todo lo que fomenta el crecimiento económico acaba generando desempleo. Se pueden exportar los puestos de trabajo a lugares donde son más bajos los costos laborales y las cargas fiscales a los empleos, se pueden repartir por el mundo, se pueden hacer pactos globales con Estados. La globalización destruye al trabajo y la bolsa recompensa a los destructores de los empleos. Capitalismo sin trabajo en todos los países postindustriales del planeta. También destruye al Estado, se encamina hacia un capitalismo sin impuestos que debilita a los Estados asistenciales.

Cuestiones ideológicas: parte del Consenso de Washington del año 1990 hecho por Williamson. Postulados generales: que el progreso social no es una prioridad sino una consecuencia del crecimiento económico, que existe un solo modelo de desarrollo. Postulados pragmáticos: dólar libre, liberalización de las tasas de interés, libre entrada y salida de capitales, presupuesto equilibrado, privatización de las empresas públicas, etc.

Etapas:

1) A partir de los años noventa: predominio del mercado mundial, tendencia a la subordinación de la política a la economía.

2) Iniciada por el terrorismo con la caída de las Torres Gemelas (2001) y seguida por las invasiones a Afganistán y a Irak, en la cual la política recupera su rol y se ponen en vigencia rigurosas reglas de control y prevención (con el fundamento de la seguridad) del origen de los flujos financieros y del lavado de dinero, lo que tiene por efecto restringir los intercambios. Se evidencian los efectos nocivos de la globalización: fraudes corporativos en empresas multinacionales y aumento de la brecha entre pobres y ricos.

3) Desde 2007: nueva etapa marcada por las profundas crisis económicas y financieras de Estados Unidos y Europa, que ponen en riesgo el estado de bienestar. Esto hace que se replantee seriamente el sistema capitalista y el globalismo económico, dando lugar a movimientos "populistas" que resisten la tendencia privilegiando la redistribución de recursos por parte del Estado por sobre las reglas del mercado.

Globalización y Derecho: desafíos. Se replantea todo el sistema internacional. Favorece los negocios lícitos tanto como la criminalidad. Exige al derecho nuevas respuestas. Eficiencia de organismos internacionales debilitada por la existencia de una sola potencia hegemónica con políticas propias. Organismos internacionales vinculados al proceso de globalización (FMI, Banco Mundial) se fortalecen en base a políticas. Derecho supranacional con bloques regionales, afecta la noción clásica de soberanía. Al difundir la globalización pueden debilitarse los derechos nacionales por poner en crisis valores tradicionales sobre los que se asienta cada régimen jurídico. Modificación de ordenamientos jurídicos locales de cada país para adaptarlos a las reglas del mercado, que los presiona.

Normas jurídicas globalizadoras: normas globalizadoras son las que tienen por objeto poner en práctica el globalismo económico cuando: busca facilitar los intercambios y liberalizar las contrataciones, favorece la actuación de los agentes del globalismo económico, tiende a acentuar las consecuencias del globalismo económico en cuanto a la reducción del Estado y del salario, tiende a la puesta en funcionamiento de las pautas del Consenso de Washington, responde a los postulados del análisis económico del derecho, si propicia la intervención de economistas en áreas jurídicas.

Globalización en el Derecho Comercial argentino: tres etapas.

- 1) Pre-globalización: régimen constitucional funcional consagratorio de la libertad y de la propiedad privada, régimen internacional con tratados no superiores a las leyes internas, derecho público con mercados regulados, restricciones a las inversiones extranjeras y a la actuación de grupos internacionales, gran cantidad de empresas y servicios públicos en el Estado, derecho privado basado en el individualismo.
- 2) Globalización: reforma de 1994 con tratados con jerarquía superior a las leyes, tratados de protección recíproca, ley de convertibilidad, ley de reforma del estado (23.696, que pasó del derecho público al privado una gran cantidad de relaciones jurídicas), ley de emergencia económica que desreguló actividades entre particulares para pasarlas a la libre contratación. Limitación de facultades al Banco Central, absoluta libertad a las inversiones extranjeras, protección a las patentes. Fideicomiso, leasing, tarjeta de crédito, firma digital. Mediación, ejecuciones privadas de hipotecas. Globalización que se vio en los nuevos criterios de interpretación y aplicación de normas ya existentes.
- 3) Proceso de desglobalización: crisis económica grave del 2001. Congelamiento de las tarifas públicas, ampliación de las facultades del Banco Central, creación de planes sociales y subsidios a desempleados y otros grupos carenciados, reforma de la ley de quiebras, ley de industrias culturales, ley de responsabilidad de matrices bancarias, sustitución de importaciones, retenciones al agro, restricción al movimiento de capitales. Re-estatización de empresas privatizadas y de las jubilaciones, ley del mercado de capitales, restricciones cambiarias.

Capítulo 2: Origen y evolución del derecho comercial a nivel mundial

El derecho comercial como categoría histórica

La aparición del Derecho Comercial la debemos a la explosión de circunstancias políticas, sociales, históricas y económicas que bastaron por sí mismas sin la necesidad de jurista alguno para hacer surgir un derecho especial o de excepción. Ocurrió para dar una solución a aquellos sucesos que de otra manera no hubieran podido ser resueltos debido a la rigidez y falta de equidad ante situaciones nuevas que no existían hasta ese momento y excedían a toda regulación del derecho común vigente. “Es una categoría histórica por ser el fruto de ciertas circunstancias históricas y económicas que producen su aparición como rama separada por la insuficiencia del derecho común, desbordado por las necesidades del comercio”, dice Halperin.

Cuatro etapas históricas:

1) **Etapa subjetiva**: período en donde para determinar cuál era el Derecho Comercial se debía preguntar “¿Quién lo ejerce?” y la respuesta era: los comerciantes, quienes realizaban su actividad mercantil de manera profesional o como medio de vida. Desde la Edad Media hasta la Revolución Francesa.

2) **Etapa objetiva**: debía hacerse la pregunta “¿Qué conformaba ese derecho?” y la respuesta era: conjunto de actos decididos por el poder político que se inicia con la sanción del Código de Napoleón (1807) y culmina a finales del siglo XIX.

3) **Etapa mixta**: “¿Cómo son realizados los actos?” si los actos se ejecutaban en ejercicio de una empresa, comerciales. Se inicia en el siglo XX con el concepto de empresa mercantil o económica.

4) **Etapa actual**: “¿Dónde se aplica el acto?” Se vislumbra un nuevo escenario muy cambiante alrededor de lo que se entiende por mercado y su influencia en la actividad económica como empresario indirecto.

Origen

Antigüedad: no Derecho Comercial ni normas regulatorias del comercio que integrasen una sola disciplina, sino formas precarias de institutos comerciales. Código de Hammurabi: fuente de normas que incluía temas sobre sociedades, depósitos y operaciones bancarias. China: contabilidad con sistema de la doble cuenta. Derecho helénico: importante regulación del derecho marítimo. Derecho romano: instituto del derecho marcario respecto de vasijas, y derecho cambiario demostrado con la Carta de Cicerón para el pago de una suma para la educación de su hijo en Grecia.

Aparición del derecho mercantil. Corporaciones, ferias y mercados. Derecho estatutario.

Caída del Imperio Romano de Occidente: se quebró la unidad jurídica europea. Imposición de regímenes jurídicos transformando Europa por la invasión islámica. Siglo XI: primera Cruzada: se rompe e bloqueo mediterráneo y renace el tráfico comercial. Señores feudales que alentaron su propio abastecimiento y el de sus súbditos mejorando caminos entre ciudades, lo que permite mezclar pueblos de distinto origen. Formación de burgos en las afueras de las ciudades (foris-burgos).

Vivir en burgos: burgueses. Relación con una nueva actividad que no tiene que ver con la tierra. Los integrantes de ese nuevo sector social se agrupan en una actitud que no se revela frente al señorío ni frente al clero, sino que exige la más absoluta libertad para realizar su actividad sin más limitaciones que la astucia o habilidad. Nuevos artesanos y mercaderes que se agrupan en corporaciones, cofradías, gremios por actividad para proteger mutuamente sus derechos para poder ser ejercidos en las diferentes ciudades que ya van adquiriendo autonomía judicial y administrativa. La Hansa Parisina de los Vendedores de agua del valle de Sena, La Hansa de Londres, etc. Grupos privilegiados frente al resto de los habitantes de la ciudad, puesto que se auto aplicaban las normas que ellos mismos establecían, conocían y practicaban. Esto provocó una rebelión de los ideales de la Revolución Francesa, especialmente el de igualdad ante la ley, cuyo lugar preciso de actuación serían las **ferias y mercados**. Institutos surgidos de la necesidad de comercial. Ferias: compra al por mayor, verdaderas exposiciones universales de gran variedad en un radio extenso y con convocatoria a concurrentes más allá de las fronteras locales, días específicos y permisos reales de implantación, seguridad adicional y regulaciones muy beneficiosas para los contratantes. Mercados: compra al menudeo para el abastecimiento de la población, encuentro de artesanos y agricultores para vender sus productos. Instalación de forma semanal en un radio limitado y sin permisos ni seguridad adicionales. Principal diferencia: cualquiera podía abrir un mercado pero para instalar una feria se debía pedir permiso real, decisión del Príncipe de otorgar la “paz de feria” (derecho especial que significaba un régimen de severos castigos al infractor, que consistía en la protección real durante el transcurso de la misma; durante ese tiempo eran suspendidas las acciones judiciales de ejecución y la prohibición de la usura quedaba sin efecto). En ambos los negocios debían concluirse y ejecutarse con celeridad y con la misma rapidez decidirse los litigios que pudieran originarse.

Las normas que van a regir las relaciones entre comerciantes surgen de la mezcla de los derechos que se impusieron por la necesidad de ese momento, tales como la aplicación del derecho bárbaro (cada individuo con su derecho nacional o estatuto personal), más la necesidad de celeridad en la ejecución de contratos, buena fe a través del derecho canónico, supresión del formalismo del derecho romano, etc.

Tribunales especiales en las ferias integrados por comerciantes quienes emitían sus fallos de acuerdo a la equidad y principios establecidos por ellos mismos. Jurisprudencia utilizada para fallar en situaciones similares y dando origen a las normas basadas en la costumbre, recopiladas en estatutos de las ciudades libres. Los funcionarios que llevaban a cabo el cumplimiento de esas normas eran “Cónsules”, por eso se denominó a esa justicia “consular”.

Ferias más famosas: Champaña y Brie. Apogeo en el siglo XIII y decayeron a mediados del siglo XIV por los hábitos más sedentarios de los mercaderes y la guerra entre Flandes y los reyes de Francia, y la posterior Guerra de los Cien Años.

Suma de costumbres mercantiles y jurisprudencia local: Lex Mercatoria. Esas costumbres recopiladas en estatutos se agrupaban primero por ciudades y luego por rubros de corporación, como las de Milán (1216), la de La Lana de Florencia (1313), Milán (1341). Las más conocidas alcanzaron un radio de actuación más amplio que en su inicio, como las de El Consulado del Mar, que correspondía a la zona del puerto de Barcelona, Los Rôles d'Olerón, el Guidón de la Mer, etc. Posteriormente y tras la consolidación política y jurídica de las ciudades convertidas en naciones, cada una de ellas tuvo su propio régimen jurídico respecto de la actividad comercial que realizaba: las más importantes del comercio terrestre eran Las Ordenanzas de Colbert para el Comercio Terrestre (1673), las del Comercio Marítimo de 1681 en Francia, y en España, Las Ordenanzas de Bilbao de 1737.

La codificación.

Codificación: sistematización de las regulaciones en un solo cuerpo normativo. Se avanzó hacia ella luego de la promulgación de las normas de los comerciantes, otorgándoles carácter imperativo a través del reconocimiento real en un acto formal.

La codificación francesa iluminó el panorama del derecho privado en el año 1804, puesto que reunió en un solo cuerpo las treinta y seis leyes y propagó sus criterios por América del Norte y del Sur (Argentina 1871), incluso en el resto de Europa y Asia. La sanción del Código Civil francés tuvo una importancia trascendental en la evolución del Derecho Comercial porque sobre esta base la doctrina francesa construyó la teoría de los actos de comercio y le dio a este derecho un contenido predominantemente objetivo, en contraposición al derecho comercial concebido hasta entonces como de contenido predominantemente profesional, subjetivo, regulador del estatuto personal del comerciante y de su actividad como tal. Marca el inicio de la etapa objetiva. Introduce la idea del acto de comercio como núcleo que concentra la ampliación del derecho sin prestar atención a si lo realiza un comerciante o no (esta norma tuvo su origen en los ideales de la Revolución Francesa que mediante los postulados tradicionales se opusieron fervientemente a las clases privilegiadas de los comerciantes). Supresión y prohibición de todo tipo de corporación o gremio, puesto que ya no tenían sentido de existencia, cualquiera podía realizar cualquier tarea por decisión propia.

Fueron años prósperos para el comercio puesto que hubo grandes acumulaciones de riqueza, pero el problema estaba en que no quedaba del todo clara la nueva función del Derecho Comercial: si delimitaba la competencia de su aplicación o si también establecía las condiciones y requisitos para determinar quién era comerciante y aplicar disposiciones referidas solo a ellos (estatuto del comerciante). Ningún cambio legislativo produce un movimiento social congruente, la ley debe ir detrás de los sucesos sociales y darles un marco regulatorio adecuado.

En la tercera etapa, la Revolución Industrial y el gran volumen de capital circulante contribuyen a extender la actividad empresaria que junto con el desarrollo y el crecimiento de las sociedades comerciales y el afloramiento del mercado de capitales, contribuyen a que la noción de empresa se fortalezca y sea el centro de un nuevo modo de consecución de objetivos que se traduzcan en beneficios económicos. Rol importantísimo del empresario.

Categorías/roles dentro del concepto del empresario:

- a) Empresario de título: sujeto titular de la empresa y responsable por sus obligaciones.
- b) Empresario de gestión: quien dirige la empresa.
- c) Empresario de riesgo: accionista o socio de la sociedad.

La empresa y el empresario poseen un determinado y delimitado campo de actuación que es el mercado y cumple el rol de “empresario indirecto”, puesto que es aquel lugar material o inmaterial donde se manifiestan las empresas y son reguladas por un mercado permisivo o defensivo de intereses nacionales o colectivos.

Actualidad: cuarta etapa del Derecho Comercial. Análisis del comportamiento del mercado: de forma evolutiva y progresiva la actividad económica ha ido mutando de acuerdo a las necesidades históricas y sociológicas de los distintos escenarios posibles donde pudo y hoy puede coexistir con los avances tecnológicos, que en la actualidad amenazan a todas aquellas empresas que se convierten con el paso de los días en obsoletas sino se adecuan al requerimiento del mercado actual. Hoy, nuestro Derecho comercial circula a través de las empresas, los empresarios y su forma de realizar los actos en serio, como principal actividad de un medio determinado. Aparece un nuevo exponente o interlocutor que antes de la Segunda Guerra Mundial no era tenido en cuenta: los consumidores como nuevos actores económicos, que dentro del mercado tienen un derecho y una función muy clara que debe pasarse por alto. Se debe tener en cuenta a las personas no solo desde el punto de vista de la oferta, sino también de la demanda, lo que significa una nueva visión respecto de lo que se creía del mercado. No olvidar a todos aquellos empresarios que desde el lado de la demanda (ejemplo: ONGs) realizan operaciones económicas y que deberían ser alcanzadas también por las regulaciones del comercio actual, y se les debería aplicar también la ley de defensa de la competencia, o de la lealtad comercial.

Operadores económicos: todos los participantes del mercado, ya sea del lado de la oferta o de la demanda (excluyendo a los consumidores- personas humanas).

Principio de libertad de empresa: todas las personas tienen derecho a constituir una empresa y a organizarla libremente, extinguirla cuando lo crean oportuno, respetando la ley vigente y no restringiendo artificialmente la competencia en el mercado.

Principio de libre competencia: necesita para su aplicación que sean regulados y controlados adecuadamente los derechos de propiedad industrial e intelectual.

Principio de transparencia: radica en la posibilidad de acceder a la red informática y conseguir de manera inmediata información sobre cualquier persona jurídica, tanto si es empresario u operador económico desde la perspectiva de la oferta o la demanda.

Principio de protección de los consumidores: considera contar de forma obligatoria con una reglamentación especial que proteja a los consumidores entendiendo a estos como personas humanas que actúen en el mercado en el marco de una actividad que no sea profesional.

Nuestra sociedad de información impone que tanto en el mercado real como en el virtual existan reglas claras para satisfacer las necesidades de todos los participantes que confluyen en él.

Tarea de nuestro Derecho Comercial: construir sobre la base de los incesantes cambios, llevando libertad, celeridad, buena fe y equidad a los nuevos mercados. Los principios rectores de nuestro derecho se flexibilizan permanentemente para estar a la altura de las circunstancias de nuestros días.

Internacionalización del Derecho Comercial.

El contexto en el cual se desenvuelve el Derecho Comercial representa un cambio constante. Diversos factores han contribuido gradualmente a la internacionalización del Derecho Comercial: caída del muro de Berlín, desmembramiento de la URSS, revolución tecnológica en las comunicaciones y en el transporte, ampliación de la actividad empresarial más allá de las propias fronteras, la apertura del comercio internacional de países como China, etc.

Tendencia de armonización de las legislaciones impulsada por la creación de bloques económicos y organizaciones mundiales que han contribuido a la disminución de las barreras del comercio y consecuentemente han dado lugar al crecimiento del comercio internacional.

OMC: Organización Mundial del Comercio. Ente intergubernamental que trata de dar un marco institucional y jurídico al sistema multilateral del comercio. Argentina es miembro desde 1994. Objetivos: acrecentar el comercio de mercaderías y servicios mediante sus miembros mediante la eliminación o reducción de obstáculos o restricciones al comercio, fueran estas prohibiciones económicas a las importaciones o exportaciones, o barreras arancelarias. Código de buena conducta para la no discriminación y la lealtad comercial. Solución pacífica de los conflictos comerciales entre sus miembros. Necesidad de elevar los niveles de vida de la población mundial, pleno empleo, medio ambiente.

Capítulo 3: El Derecho comercial en Argentina. Origen y evolución.

Antecedentes anteriores al Código de Comercio derogado:

1) Antecedentes coloniales: durante la época de la dominación española en nuestro territorio se aplicaron las Leyes de Indias (creadas especialmente para las colonias americanas) y supletoriamente las Leyes de Castilla. Desde la creación del Consulado de Comercio de Buenos Aires, 1794, se incorporaron las normas de las Ordenanzas de Bilbao de 1737 que regulaban específicamente el comercio terrestre y marítimo. Los litigios comerciales comenzaron en la Audiencia de Charcas y luego por la de Buenos Aires. Finales del siglo XVIII: creación de la Aduana de Buenos Aires por la necesidad de expandir el comercio, promovido intensamente por Inglaterra con el fin de colocar sus productos. Entrada de productos extranjeros a Buenos Aires y al interior perjudicó a las industrias locales. Exportaciones básicamente agropecuarias, primeros saladeros y curtiembres.

2) Consulado de Comercio de Buenos Aires: organismo que actuaba como tribunal en asuntos mercantiles y seguía la tendencia continental europea de separar la jurisdicción civil de la mercantil. Función judicial y administrativa. Establecía el orden de prelación de las normas aplicables: Ordenanzas de Bilbao, Leyes de Indias, Ordenanzas Reales de Castilla. Régimen jurídico aplicado hasta 1859. Procedimiento breve y no era obligatoria la intervención de abogados. Fallo apelable.

3) Normas posteriores a 1810 hasta la codificación: reglas sobre la matrícula de los comerciantes y consignaciones (Asamblea del año XIII), normas para los corredores de comercio y creación de la Bolsa Mercantil (1821), decretos relativos a causas de comercio, actos de comercio y alza de comercio (1822), designación de comisión para elaborar un Código de Comercio (1824), supresión de los concursos de acreedores, esperas y moratorias, remisión o quita de los acreedores (Rosas, 1836), regulación sobre martilleros (1838), puesta en vigencia del Código de Comercio español en Mendoza (1845), adopción en San Juan del código español y se dispuso que se aplicara supletoriamente el de la Provincia de Buenos Aires (Sarmiento, 1862).

Código de Comercio argentino.

Correspondía a la etapa de codificación del derecho. Fuentes: códigos napoleónicos de comienzos del siglo XIX. Fue creado anterior al Código Civil y para aplicarse únicamente en Buenos Aires, puesto que en ese período la provincia estaba separada de la Confederación Argentina. Se le encomendó a Vélez Sarsfield y a Acevedo la redacción del Código de Comercio puesto que era una necesidad la madura legislación comercial que se adecuara a las nuevas situaciones del comercio rioplatense. Ese código contenía muchas disposiciones de derecho civil. Para la parte de Derecho comercial se utilizaron como fuentes los códigos franceses, de España, de Portugal, de Holanda, de Brasil y el Proyecto de Württemberg. Se sancionó en 1859 y tenía cuatro libros: 1. Personas del comercio; 2. Obligaciones y contratos en general y contratos del comercio; 3. Derechos y obligaciones que resultan de la navegación; 4. Insolvencia de los comerciantes. Para el código eran comerciantes quienes se inscribían en la

matrícula. 1860: Buenos Aires juró la Constitución Nacional y se adoptó el Código de Comercio como el nacional (ley 15).

El Derecho comercial antes del Código Civil y Comercial. Reformas al Código de Comercio.

Con la sanción del Código Civil (ley 340) en 1869, se tornó necesario reformar el Código de Comercio. En 1873, se propuso eliminar las materias legisladas en el Código Civil y se agrega normativa sobre cuentas corrientes y cheques. Luego, en 1889, nuevo proyecto de reformas.

1) Reforma de 1889: se utilizaron como fuentes los proyectos de reformas de 1873, de 1887, los códigos de comercio españoles de 1829 y 1885, los códigos de Portugal, Italia, Francia (1807), Brasil, etc. Comenzó a regir en 1890 bajo la presidencia de Roca. Estructura: cuatro títulos preliminares y cuatro libros: 1. De las personas del comercio; 2. De los contratos de comercio; 3. De los derechos y obligaciones que resulten de la navegación; 4. De las quiebras. Principales modificaciones introducidas:

- a) usos y costumbres como fuentes de derechos.
- b) supresión del requisito de la inscripción en la matrícula para adquirir la calidad de comerciante.
- c) cambios en la reglamentación sobre corredores, empresas de transporte, bolsas, sociedades, compraventa, fianza, letras de cambio, cheques, derecho marítimo y quiebras.
- d) ajuste de los contratos de mutuo, depósito y prenda, quitando el material que se consideraba civil.

2) Reformas posteriores:

i) Libro I: de las personas del comercio: sobre la capacidad, puesto que la mayoría de edad pasó a adquirirse a partir de los 18 años, por lo que quedó derogado la regulación sobre la emancipación dativa. Modificación de la regulación sobre los inhabilitados (se agregó que no puede extenderse por más de tres años), y la incorporación del matrimonio de las personas del mismo género. También se reformó lo referente a bolsas y a mercados de comercio, las normas de martilleros y corredores, y se reguló sobre la teneduría de libros.

ii) Libro II: de los contratos del comercio: se incorporaron la ley de sociedades comerciales, la ley de seguros, el decreto sobre la letra de cambio y los pagarés, y la ley de cheques.

iii) Libro III: De los derechos y obligaciones que resultan de la navegación: sustituido por la ley 20.094.

iv) Libro IV: De las quiebras: actualmente rige la ley de concursos y quiebras de 1995 (24.522).

El Código de Comercio derogado disponía la aplicación supletoria del código de Civil derogado en materia comercial. Entre las normas civiles aplicables al ámbito comercial estaban, entre otras, las relacionadas a las personas jurídicas, a la mora, los vicios de los actos jurídicos, la cláusula resolutoria implícita, etc.

Acto de comercio y comerciante en el Código de Comercio derogado.

Acto de comercio incorporado por primera vez en el Código de comercio francés de 1807, enumerándolos. La realización de un acto de comercio traía como consecuencia la determinación de la jurisdicción (mercantil) por un lado, y por el otro la atribución de la calidad de comerciante a la persona que lo realizaba profesionalmente. Jurisprudencia que se alejaba de las soluciones dadas por los tribunales civiles.

De derecho comercial profesional (normas que se aplicaban exclusivamente a los sujetos que ejercían el comercio) a un derecho comercial objetivo donde las normas mercantiles se aplican tanto al comerciante como al no comerciante.

Acto de comercio: mera enunciación en el artículo 8 de nuestro Código de Comercio de todas las operaciones y organizaciones que se tomaban como tales (podía haber otras). Muchos intentos de definirlo que fracasaron porque el contenido jurídico del derecho mercantil no necesariamente coincide con el concepto económico del comercio. Sistema objetivo.

Artículo 8: La ley declara actos de comercio en general: 1. Toda adquisición a título oneroso de una cosa mueble o de un derecho sobre ella, para lucrar con su enajenación, bien sea en el mismo estado que se adquirió o después de darle otra forma de mayor o menor valor; 2. La transmisión que re refiere el inciso anterior; 3. Toda operación de cambio, banco, corretaje o remate; etc.

Clasificación de actos de comercio: propuestas doctrinarias para clasificarlos. Por ejemplo:

a) Actos objetivos, que son aquellos que por su naturaleza la ley declaraba mercantiles y cuya realización como profesión habitual daba a la persona carácter de comerciante, como los mencionados en los incisos 1 y 2 del artículo 8: corretaje, remate, operaciones de banco.

b) Actos por el modo de realización por empresa, incluidos en el inciso 5.

c) Actos de comercio por su forma: los que están incluidos en el inciso 4 (letra de cambio, cheque, pagaré).

d) Los actos de comercio por conexión: que podrían ser por conexidad con la actividad del empresario, o por accesoriadad económica.

e) Acto de comercio por disposición de la ley: ciertas categorías de empresas, seguros, sociedad anónima, navegación, cartas de crédito.

Comerciante: todo individuo que, teniendo la capacidad legal para contratar, ejercen de cuenta propia actos de comercio, haciendo de ello profesión habitual. Era necesario el ejercicio habitual de los actos de comercio (no se consideraban comerciantes quienes realizaban accidentalmente los actos de comercio). Registro Público de Comercio llevaba la matrícula de los comerciantes, pero la inscripción no otorgaba por sí misma la calidad de comerciante. No se exigía capacitación especial, salvo para martilleros y corredores. Conservación de la calidad de comerciante: ejercicio de la profesión y se perdía por la cesación en la ejecución de esos actos. Quienes tenían la calidad de comerciante estaban sujetos a la jurisdicción, reglamentos y legislación comercial: estatuto del comerciante. Los actos realizados por un comerciante se presumían como actos de comercio, salvo prueba en contrario.

Requisitos para ser comerciante:

- a) Capacidad legal para contratar: se adquiría a los 18 años, pero los menores y los incapaces podían adquirir la calidad de comerciantes por medio de representantes.
- b) El ejercicio de actos de comercio.
- c) Que dicho ejercicio sea practicado en nombre propio.
- d) Que el ejercicio del comercio constituya la profesión habitual del que lo realiza.

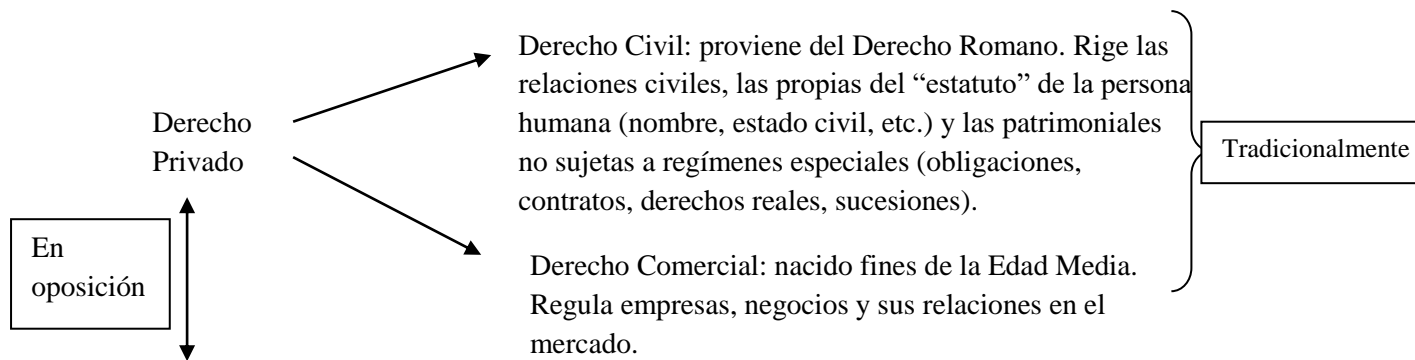
Obligaciones de los comerciantes:

- a) Contabilidad: obligados a llevar una contabilidad integrada por los libros de comercio y la documentación que justifique los asuntos mercantiles en ellos.
- b) Rendición de cuentas: el comerciante que con o sin representación contrataba por cuenta ajena, debía rendir cuentas. También estaba obligado el comerciante que debía restituir una cosa, como el depositario.

Derechos del comerciante: la Constitución Nacional garantiza a todos los habitantes, sean nacionales o extranjeros, los derechos de ejercer industria lícita, de asociarse con fines útiles, navegar y comercial, usar y disponer de su propiedad, incluyendo la propiedad de sus inventos, derechos reconocidos indispensables para facilitar el desarrollo del comercio y la industria.

- a) Derecho al nombre: nombre comercial, distinto al civil porque no es un atributo de la persona humana, sino un modo de designación e identificación de la persona mercantil, que es enajenable.
- b) El derecho a la propaganda y a la competencia: normas que las reglamentan. Derecho a la propaganda: sujeto a restricciones como la prohibición de la publicidad engañosa, que va de la mano con la libertad de comerciar y ejercer toda industria lícita. Libre competencia: restricciones para no distorsionar la libertad de mercado. Aplicación de la ley de defensa de la competencia, que castiga las prácticas monopólicas.

Capítulo 4: El Derecho Comercial en la unificación del Derecho Privado.



Derecho Público: aquellas materias jurídicas donde interviene o es parte directa el Estado en su función pública (penal, constitucional, administrativo).

Relación entre el Derecho Comercial y el Derecho Civil

La doctrina sostiene que el Derecho Comercial es, respecto del Civil, “especial”, por tener instituciones y principios propios, y “autónomo” por constituir un todo orgánico con contenido, método y ámbito propio. Además, a diferencia del Civil, posee una tendencia a la universalidad o internacionalidad, nacida de las relaciones comerciales internacionales, por lo que sus reglas jurídicas se van uniformando en los diversos países. Por eso, no es un derecho de excepción frente a las reglas del derecho civil, sino que es un regulador de relaciones de naturaleza diversa.

Mientras tenían códigos separados, no eran disciplinas independientes, sino vinculadas, ya que el Código de Comercio disponía la aplicación subsidiaria del derecho civil, e, inversamente, se admitía la aplicación analógica del derecho comercial en materia civil para la interpretación e contratos.

Tendencia unificadora: comenzada por la doctrina que destacaba las contradicciones e inseguridades resultantes del sistema de “actos de comercio” entonces vigente. Preconizaba la unificación de las materias civil y comercial siguiendo la orientación de algunas legislaciones extranjeras, sin perjuicio de admitir algún tratamiento especial para determinadas situaciones y del mantenimiento del derecho mercantil como disciplina con autonomía científica. Esa tendencia había intentado ser receptada legislativamente en cuatro proyectos de código civil unificado.

Sanción del Código Civil y Comercial: en febrero del 2011, por decreto del Poder Ejecutivo Nacional, se creó una comisión para la elaboración del proyecto de ley de reforma, actualización y unificación de los códigos civil y comercial de la nación. Integraba dos ministros de la Corte Suprema (Lorenzetti y Highton de Nolasco) y con la profesora Kemelmajer de Carlucci. El anteproyecto fue presentado en marzo del 2012 y fue revisado por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, que realizó supresiones e introdujo modificaciones, dando lugar al proyecto. El proyecto fue remitido al Congreso por Decreto. En octubre del 2014 se sancionó la ley 26.994 que derogó el Anterior Código Civil y el anterior Código de Comercio (salvo algunas disposiciones sobre navegación) y los reemplazó por el CCyC que entró en vigencia en

agosto del 2015 (ley 27.077). También modificó las leyes de consumidor (24.240) y la de sociedades comerciales (19.550). Algunas características:

- Fuentes del Derecho: leyes, Constitución Nacional y tratados de derechos humanos, debiendo tenerse en cuenta la finalidad de la norma y ser interpretada por los jueces conforme con los principios y valores jurídicos mediante decisiones razonablemente fundadas, teniendo en cuenta la buena fe y no admitiendo el abuso del derecho.
- Se favorece la capacidad de las personas humanas, la igualdad y el trato no discriminatorio en todas sus formas.
- Se regulan en forma general y especial a las “personas jurídicas privadas” y se da el carácter de tal al consorcio e propiedad horizontal.
- Se admiten el matrimonio con separación de bienes, el divorcio unilateral y las uniones convivenciales.
- Se formulan tres categorías de contratos.
- Se unifican los contratos civiles y comerciales existentes en una sola regulación.
- Se incorporan nuevos contratos.
- Se establecen normas en materia de Derecho Internacional Privado en un capítulo especial.

Fundamentos metajurídicos: Argentina es un país con multiculturalismo, donde conviven reglas de criollos, de inmigrantes europeos con las de los descendientes de pueblos originarios, migrantes asiáticos y las impuestas por la constante globalización cultural, lo que explica soluciones legales diversas. Además, la globalización lleva a imponer y difundir ciertos valores como la no discriminación y la protección de los derechos de los niños, adolescentes y la transparencia. Por eso el CCyC engloba elementos de diversas identidades.

El Derecho Comercial hasta la unificación.

El Derecho Comercial está integrado por dos clases de normas: las delimitativas y las prescriptivas.

a) Delimitativas: disponen en qué casos se aplica la ley comercial. Ejemplos: clasificaciones como acto de comercio y comerciante.

b) Prescriptivas: disponen cuáles son las consecuencias de aplicar la ley comercial, las que fundamentalmente consisten en:

i) La imposición de un estatuto especial a ciertos sujetos consistente en materia de registro mercantil, contabilidad legal y rendición de cuentas, como así para someterlos a un régimen de presupuestos especiales para el concurso preventivo y responsabilidades agravadas.

ii) La aplicación de soluciones distintas (comerciales) a ciertas obligaciones y contratos.

iii) El sometimiento a la jurisdicción mercantil, o sea a tribunales diferenciados y a la práctica del arbitraje comercial.

iv) La vigencia de ciertos principios y reglas en materia interpretativa y de representación.

v) La prescindencia de la causa en ciertas obligaciones para facilitar la circulación del crédito.

Contenidos diferenciados: históricamente el Derecho Comercial se ha encargado de regular: sujetos mercantiles individuales (comerciantes y agentes auxiliares de comercio), sujetos mercantiles colectivos (sociedades comerciales), estatuto de los sujetos mercantiles (contabilidad, publicidad, etc.), organizaciones (empresas y comercios con su régimen especial de administración y representación), negocios de interposición, crédito, mercados, solución de controversias, insolvencia, plazos, y fuentes, interpretaciones y principios propios.

Funciones específicas: facilitar los negocios y fijar sus límites.

El Derecho Comercial en el Código Civil y Comercial.

Técnica omisiva:

*No tiene un capítulo especial, ni siquiera al empresario o a la empresa, tal como sí lo hace el Código Civil italiano unificado.

*Tampoco se hace referencia al acto de comercio, ni al comerciante, ni a las obligaciones de los comerciantes, ni a los agentes auxiliares de comercio, ni tampoco a la jurisdicción mercantil.

* Considera a las personas en forma unificada y las clasifica como personas humanas o jurídicas, sin diferenciar entre sujetos comerciales y civiles.

* Desaparece la diferencia entre contratos civiles y comerciales.

* Ya no existe la sociedad civil ni la sociedad comercial, ahora son sociedades comerciales. No existe más el objeto comercial para diferenciar entre sí a las sociedades “de hecho”.

*No subsiste un registro público de comercio, ahora es solo registro público.

Esto crea dificultades y puede generar dudas al momento de interpretar la pertenencia de normas concretas al sistema civil o comercial. Se atribuye al prejuicio nominalista de los redactores.

Sin embargo, la materia comercial subsiste con su configuración normativa, sus contenidos diferenciados y con sus finalidades.

Sujetos mercantiles: la nueva norma delimitadora de la materia comercial es el artículo 320 CCyC, que establece quiénes son los obligados contables, los que por derivación serán los

nuevos sujetos comerciales. Entonces, si bien ya no hay comerciantes, subsisten como sujetos mercantiles individuales, las personas que realizan una actividad económica organizada. Y, si bien desaparecieron las sociedades comerciales, son los sujetos mercantiles colectivos, en términos generales, todas las personas jurídicas privadas en tanto se les imponen obligaciones contables y, en algunos casos, de inscripción en el registro público.

Personas humanas con actividad económica organizada

Acorde al artículo 320 CCyC se somete a ciertas personas humanas a la obligación de llevar contabilidad si las mismas realizan una actividad económica organizada o son titulares de una empresa o establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios. Esta categoría está compuesta por tres clases de personas humanas: las que realizan una actividad económica organizada, las que son titulares de una empresa (empresarias), las que son titulares de un establecimiento comercial, industrial, agropecuario o de servicios.

No solo los empresarios integran esa categoría especial, sino también quienes realizan una actividad económica organizada que no llega a configurar una empresa y además quienes son titulares de un establecimiento sin que tampoco se configure una empresa, a todos los que denominaremos como cuasi-empresarios.

Cuasi-empresarios:

a) Antigo comerciante individual: desaparece la figura del comerciante en el nuevo CCyC. Son quienes realizan una interposición en los cambios asumiendo riesgos, actuando por cuenta propia en forma profesional, habitual y con fin de lucro. Es decir, al comerciante que no llega a ser un empresario.

Comerciante: realiza una actividad de intermediación en el cambio de bienes.

Empresario: titular de una empresa. Actividad organizada de los factores de producción para producir bienes y servicios destinados al mercado.

b) Sujetos individuales que no eran considerados comerciantes. Es el caso de los prestados de servicios que no se interponen en el comercio de bienes pero que despliegan una actividad económica organizada. También aplica en esta categoría el caso del fiduciario persona humana cuando la administración registra cierta complejidad.

Sujetos titulares de una empresa: personas humanas empresarias, o sea que explotan una empresa sin exigirse que posean un establecimiento.

Capítulo 5: La empresa.

Empresa: fenómeno que puede ser analizado desde varias perspectivas. Teoría económica: organización en la cual se coordinan el capital y el trabajo y que, valiéndose del proceso administrativo, produce y comercializa bienes y servicios en un marco de riesgo. Busca armonizar los intereses de sus miembros y tiene por finalidad crear, mantener y distribuir la riqueza entre ellos. También se ha dicho que es una organización con finalidad económica y con responsabilidad social, generadora de productos y servicios que satisfacen necesidades y expectativas del ser humano.

Características de la empresa:

- a) Asunción de riesgos.
- b) Iniciativa.
- c) Aptitud para percibir la cantidad y calidad de bienes y servicios necesarios en un mercado.
- d) El proceso administrativo de planificar, organizar, dirigir y controlar.
- e) El desarrollo de la competencia a través de la innovación en los productos, procedimientos, métodos comerciales, formas de organización y dirección.

La acción de una empresa: aprovechar las oportunidades para aumentar la disposición del cliente para pagar algo más que los costos, o las oportunidades para bajar los costos sin sacrificar en nada tal disposición para pagar del cliente.

Evolución: el término empresa adquirió sentido como órgano o instrumento principal y necesario para el funcionamiento económico capitalista.

Elementos de la empresa. Los elementos constitutivos de la empresa son:

- a) Elemento objetivo: hacienda/fondo de comercio/establecimiento, que son los elementos materiales e inmateriales destinados a la explotación empresarial.
- b) Elemento subjetivo: administradores, propietarios y trabajadores.
- c) Elemento dinámico: relativo a la actividad, sin la cual no hay empresa y que requiere el trabajo humano de terceros dependientes.

Entorno de la empresa:

- 1) Entorno general: factores que afectan a todas las empresas: económicos, políticos, legales, culturales, sociales, etc.

2) Entorno específico: dado por los clientes, la competencia, el grado de concentración, el tamaño, la diversidad de las fuentes para obtener recursos y el grado de madurez de la empresa.

Funciones de la empresa:

1) Función principal: general bienes y servicios en condiciones de eficiencia económica.

2) Funciones específicas destacadas: asumir y reducir los costos de mercado y de información; anticipar o descontar el producto obtenido; coordinar el proceso productivo a través de la planificación, la organización, la dirección y el control; asumir el riesgo de la actividad económica; y el desarrollar el sistema económico creando riqueza y empleo.

Estática y dinámica de la empresa:

1) Punto de vista estático: morfología integrada por sus recursos o factores.

a) Hacienda/factores pasivos: recursos económicos. Son la tierra, el capital, incluyendo elementos materiales (bienes de uso, instalaciones, etc.), e inmateriales (marcas, patentes, clientela, know how, tecnología, etc.).

b) Personas/factores activos: son las personas involucradas, es decir, los propietarios, administradores, trabajadores subordinados y autónomos. También los elementos de cohesión y de organización como la división de trabajo, el sistema contable y la forma jurídica asumida.

2) Punto de vista dinámico:

a) Fisiología: cumplimiento normal de sus actividades en el marco del mercado y en la búsqueda del crecimiento y de brindar beneficios.

b) Patología: derivada de la crisis, de los conflictos de intereses internos y de la insolvencia patrimonial regulada por los procesos concursales (concurso preventivo, acuerdo preventivo extrajudicial y quiebra).

Empresa frente al régimen jurídico.

La empresa es regulada por el derecho comercial, el derecho laboral y el derecho fiscal.

Desde el punto de vista del derecho comercial, la empresa aparece entre los “actos de comercio” referidos por la Ordenanza francesa de 1673, el Código de Comercio de Napoleón y el derogado Código de Comercio argentino de 1862. Empresa como organización de los factores

de producción tendiente a producir bienes y servicios para el mercado, bajo el riesgo empresario y, según el caso, con propósito de lucro.

Perfiles/conceptos de la empresa:

a) Subjetivo: empresa como sujeto funcional/ente contable, por encima del propio empresario, o como sinónimo de sociedad/grupo societarios, con un interés propio;

b) Patrimonial: como patrimonio de afectación, identificándola con la hacienda (sus bienes);

c) Actividad: toda actividad económica organizada para la producción, transformación, circulación, administración o custodia de bienes, o para la prestación de servicios. Dicha actividad se realizará a través de uno o más establecimientos. La actividad no es una noción jurídica.

d) Institución/grupo social: en función de un objetivo a cumplir (corporativo), atendiendo a las relaciones e intereses que se mueven en el interior de la empresa (derecho laboral).

Doctrina

Elementos sustanciales y visibles de la noción de empresa: actividad económica, factores de producción, intermediación en el trabajo ajeno, afectación de bienes y servicios, obtención de productos destinados al cambio, la producción de una nueva riqueza, la asunción del riesgo, el propósito de lucro, la profesionalidad, la destinación de los productos al mercado, y la independencia financiera o autonomía patrimonial.

Actividad económica organizada: género que supone la reiteración de actos bajo una organización que funciona como unidad independiente de su titular, con fines o efectos económicos. Organizada y llevada a cabo de forma unipersonal.

Empresa y establecimiento: especies diversas entre sí.

Empresa: especie del género actividad económica organizada con los siguientes elementos diferenciadores: profesionalidad en su dirección, mayor complejidad en su organización, permanencia y habitualidad, asunción de riesgo, utilización del trabajo ajeno en dependencia o colaboración para la prestación misma del servicio, mayor incidencia del capital en los resultados, propósito de lucro por sobre la atención de necesidades económicas, recurrencia habitual del crédito.

Relaciones entre empresa y empresario.

El empresario es el titular de la empresa. Es quien dirige, asume riesgos, cobra por los riesgos asumidos con las utilidades realizadas, piensa en el largo plazo, es el responsable final por los resultados, posee una actitud innovadora y es capaz de dar continuidad a la empresa.

Capítulo 6: Clases de empresas.

Clasificaciones:

a) Por actividad o sector:

- i) Primario: extractivo (minería, agricultura, pesca).
- ii) Secundario: industrial.
- iii) Terciario: comercio, servicios, profesionales, financiación.

b) Por dimensión o tamaño:

- i) Microempresas
- ii) Pequeñas empresas.
- iii) Medianas empresas.

Existen regímenes de promoción y fortalecimiento para ellas. Facilidades y ventajas en materia crediticia, impositiva y laboral.

- iv) Grandes empresas: más de 500 trabajadores, aunque sea en distintos establecimientos.

c) Por la propiedad de su capital.

d) Según el carácter de sus socios:

- i) Privadas.
- ii) Públicas.
- iii) Mixtras.

e) Según la apertura del acceso al capital:

- i) Cerradas.
- ii) Abiertas: cotizantes de acciones en el mercado de capitales.

f) Según los vínculos entre sus integrantes:

i) Familiares: se da cuando los integrantes de una familia dirigen, controlan y son propietarios de una empresa, la que constituye su medio de vida, y tienen la intención de mantener tal situación en el tiempo y con marcada identificación entre la suerte de la familia y de la empresa. Elementos objetivos: existencia de una familia o grupo familiar y la existencia de una empresa, a lo que se suma un elemento objetivo: la intención de mantener la participación familiar en la empresa y que esta sea su sustento. Importancia económica que radica en que resisten mejor las crisis generales, generan y mantienen muchos puestos de trabajo y pueden llevar adelante proyectos a largo plazo al no estar urgidas por la necesidad de ganancias inmediatas. Social: mejores relaciones con el personal, la comunidad donde se

desempeñan y el medio ambiente circundante. Debilidades: no suficientemente estructuradas, problemas en la convivencia del sub-sistema familiar y el sub-sistema empresarial.

ii) No familiares.

g) Ámbito territorial de sus actividades:

i) Locales.

ii) Nacionales.

iii) Internacionales (exportadoras).

iv) Multinacionales: aquellas que bajo una unidad mundial de gestión tienen intereses y actúan en la pluralidad de países, acomodándose a las condiciones económicas, sociales y legales de cada uno de ellos con el fin de conseguir la maximización de sus beneficios y la mejor defensa de sus potencialidades a nivel mundial. Importan en la medida en que constituyen el principal agente de una revolución profunda de la economía tradicional. Son agentes estructurantes de un nuevo sistema mundial. Características: a) un centro de la responsabilidad, diseñador de la estrategia común del conjunto de unidades que componen el grupo multinacional. Suele ubicarse en la casa matriz; b) internacionalización productiva que les permite alcanzar el máximo beneficio; c) valoración de los resultados obtenidos en cada ejercicio económico realizada teniendo en cuenta la totalidad de los resultados parciales de las unidades de cada país; d) estrategias empresariales generales e internacionales basadas en la interiorización de los mercados a partir de los costos económicos de la transacción para los bienes y servicios intermedios que derivan de las imperfecciones del mercado internacional. Reducción de los costos de transacción por ser la propia estructura empresarial la que fija normas o condiciones según las cuales deben desarrollarse los intercambios de bienes y servicios. Diversificación operativa: capacidad de la empresa para lograr una economía de sus costos recurriendo al aprovechamiento de la diversidad de recursos y costos de los factores que existen en los diversos países. Innovación científico-tecnológica: objeto prioritario la obtención de ventajas respecto de productos, inversiones de capital en la innovación para aventajar a las empresas nacionales. Organización: jerarquización orgánica (casa matriz y filiales), unidad de dirección del grupo, que establece una estrategia empresarial común. Falta de una adecuada regulación jurídica internacional de las multinacionales como tales.

h) Por el destino de los resultados:

i) Con fines de lucro (sociedades).

ii) Sin fines de lucro (asociaciones, fundaciones, mutuales). Su titular no busca ganancias por la tarea de coordinar factores de la producción ni como compensación por el riesgo corrido. Los resultados favorables quedan como reinversión.

iii) Empresas B(eneficiosas): reúnen fines de lucro con objetivos de mejoramiento social. Mediante ideas innovadoras producen para el mercado determinados bienes y servicios generadores de un impacto material positivo en la sociedad y el medio ambiente. Desarrollo de prácticas de gran responsabilidad social con sus empleados, proveedores, clientes y entorno. Son empresas comerciales con fines de lucro y reparten dividendos a sus propietarios, pero en sus decisiones privilegian la maximización del

cumplimiento de su objetivo social por sobre el incremento de ganancias. Altos estándares de transparencia en su gestión social y ambiental. Para ser calificada como empresa B: tener un objeto especial, satisfacer ciertos estándares vinculados a su forma de gobierno interno, al trato a sus trabajadores, su relación con el medio ambiente y a su inserción en la comunidad. No implica ventajas laborales ni fiscales para la empresa ni sus socios, deben participar motivados por su compromiso social y rendimientos económicos. En Argentina tenían objetivos como: inclusión laboral de discapacitados, trabajo para personas que están en la cárcel, reciclados de líquidos, sólidos y electrónicos, energías renovables, comunicaciones, etc.

i) Forma jurídica:

i) Empresas informales: unipersonales y sociedades de la sección IV.

ii) Empresas formales: sociedad, cooperativa, asociación civil, mutual, fundación.

Capítulo 7: Elementos materiales e inmateriales de la empresa.

Dos concepciones respecto al concepto de empresa:

1) Sentido amplio: considerar a la empresa como un espacio económico con un patrimonio cuyo titular puede ser una persona humana o jurídica.

2) Sentido estricto: solamente el establecimiento comercial como negocio.

Organización productiva de la empresa: **avviamento**. Da lugar a que surja el valor llave, que incluye a la clientela. Apunta a un mayor valor o un plus que posee la empresa en particular. Puede ser por la forma en que el empresario ha logrado combinar sus elementos, en una forma de organización particular que siempre será de carácter único y exclusivo, o dependiendo de quién sea el empresario que le dio la posición actual a esa empresa en el mercado.

Elementos materiales:

1) Instalaciones: cosas adheridas o fijadas al inmueble donde funciona el establecimiento comercial. Ejemplos: sistemas eléctricos, sistemas de alarmas, refrigeración, revestimientos, etc.

La jurisprudencia, cuando dice “transferencia de las instalaciones”, se refiere también a las maquinarias, muebles y útiles, automotores, etc. Muebles y útiles = tarea administrativa y auxiliar (máquinas de escribir, calculadoras, etc.). Maquinarias= directamente afectadas a la productividad de la explotación.

2) Mercaderías y materias primas:

a) Mercaderías: cosas cuya venta o comercialización constituye el objeto de la explotación del establecimiento. Elemento importante pero no esencial (empresas de servicios, por ejemplo).

b) Materias primas: sustancias que se utilizan para la elaboración o preparación de las mercaderías.

Elementos inmateriales:

1) Patentes de invención: normativas que amparan a los inventos, entendidos como la provisión de una solución nueva, no obvia, industrial y lícita de un problema de la técnica. El plazo de vigencia de la patente es de veinte años no renovables, luego de los cuales pasa a ser de dominio público.

2) Modelos de utilidad: protegen mejoras funcionales de objetos de uso práctico, y no se requiere que haya actividad inventiva. Plazo de vigencia de diez años improrrogables.

3) Modelos y diseños industriales: tutelan la nueva forma estética de los productos de la industria que le confieren carácter ornamental. Modelos = formas tridimensionales. Diseños = formas bidimensionales. Plazo de vigencia de cinco años renovables por dos períodos de cinco años.

4) Marcas: signos que distinguen un producto o servicio de otro igual o semejante. Plazo de vigencia de diez años renovables indefinidamente por períodos iguales y sucesivos.

5) Nombre comercial: nombre bajo el cual el comerciante actúa y es reconocido en el mundo del tráfico mercantil y goza de crédito, y con el cual adquiere los derechos y asume las obligaciones atinentes a su empresa. Con él se vincula con los terceros. Puede ser una denominación o designación de fantasía. Puede usar tantos como establecimientos tuviere.

6) Nombres de dominio: signos (letras, números, guiones, puntos, etc.) que simultáneamente sirven como dirección de internet y como medio distintivo (correo electrónico o página web de otro). Sirven para identificar a la empresa ante terceros y representarla en la web, punto clave para reforzar su presencia en el mercado. Contribuye a la ampliación de la clientela y favorece al contacto inmediato con los clientes.

7) Valor llave: conjunto de elementos intangibles que son definatorios para que un negocio con una empresa en marcha genere superutilidades. Avviamento. Está integrado por:

a) La clientela: situación de hecho que es fruto o consecuencia de la actividad y de la organización impuesta por el empresario que viene a integrar otra noción más compleja: la llave del negocio, situación fáctica que económicamente suele tener un valor decisivo en la evolución del establecimiento. Elemento constitutivo del negocio con valor incuestionable.

b) Capacidad productiva: nivel máximo de actividad que puede alcanzar una estructura productiva. La gestión y la eficiencia en la administración de los recursos como claves.

c) Factor personal y actividad productiva del dueño: dedicación y prestigio del empresario, siempre y cuando sean decisivos para la marcha de los negocios. Depende del caso concreto.

d) Derecho al local: uno de los elementos constitutivos de un establecimiento local. Es altamente valorado ya que el mantenimiento de gran parte de la clientela se desprende de este espacio.

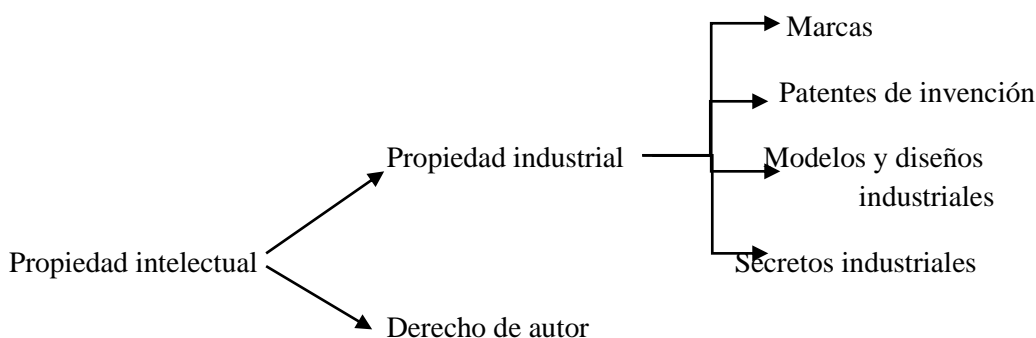
e) Habilitación del negocio: permiso de funcionamiento cuyos requisitos dependerán de las normas locales.

Fondo de comercio: conjunto de elementos que integran una explotación comercial o industrial que se encuentran vinculados desde el punto de vista económico. Elemento objetivo.

Capítulo 8: propiedad intelectual y empresa.

Derechos intelectuales: designación de diferentes tipos de derechos subjetivos que los ordenamientos jurídicos modernos atribuyen a los autores de creaciones espirituales y a los industriales y comerciantes que utilizan signos determinados para identificar los resultados de su actuación y preservar, frente a los competidores, los valores espirituales y económicos incorporados a su empresa. Se los considera bienes, formando parte del patrimonio de la persona.

Propiedad intelectual: término utilizado de forma amplia. Son los derechos de propiedad industrial y los derechos de autor de la ley 11.723. Suele ser el principal activo de las empresas.



Marcas: todo signo con capacidad distintiva que permita identificar y diferenciar distintos productos y servicios entre sí. Funciones: identificar el origen de los productos/servicios para permitir al consumidor poder asociarlos con su fabricante, distinguir productor/servicios unos de otros para que el consumidor pueda distinguir entre unos y sus competidores, constituir una garantía de calidad con relación a su origen o productor para fidelizar la relación marca-consumidor, y una función publicitaria que identifica a cierto producto con la marca a través con la que se comercializa. Función distintiva: razón de ser y último fin. Adquiere importancia con la presencia y comercialización por internet, así las marcas sólidas y fácilmente diferenciables captan y transmitan de forma correcta la esencia de la empresa. Se regula a través de la ley 22.362, el artículo 151 del CCyC y tratados internacionales donde destaca el ADPIC y el Convenio de París.

Artículo 151 CCyC: importancia de la capacidad distintiva del nombre elegido (debe tener veracidad, novedad y aptitud distintiva de otros nombres y marcas), prohibición de inducción a error al público consumidor y prohibición de que el nombre sea contrario a la ley, orden público o buenas costumbres.

Signos registrables: posibilidades de registro ilimitadas, basta con que posea capacidad distintiva para que cuente con aptitud marcaria y se pueda acceder a su registro. Ejemplo: dibujos, emblemas, sellos, combinaciones de colores en un lugar determinado del producto, envases, frases publicitarias, etc. —————> Artículo 1 ley 22.362.

Signos no registrables: nombres, palabras y signos que constituyen la designación necesaria o habitual del producto o servicio a distinguir, o que sean descriptos de su naturaleza, función, cualidades y otras características; los nombres, palabras, signos y frases publicitarias que hayan pasado al uso general antes de su solicitud de registro; la forma que se dé a los productos; el color natural o intrínseco de los productos o un solo color aplicado sobre los mismos. No se posee la capacidad distintiva. —————> Artículo 2 ley 22.362.

Marcas prohibidas: marca idéntica a una registrada o solicitada con anterioridad para distinguir los mismos productos o servicios, frases publicitarias que carezcan de originalidad, marcas susceptibles de inducir a error, nombre seudónimo o retrato de una persona sin su consentimiento o el de sus herederos. —————> Artículo 3 ley 22.362.

Marcas y nombres de dominio: podía haber problemas entre el titular de derechos marcarios y el titular de un dominio web (a veces solo el último lo hacía para venderlo luego al dueño legítimo de la marca). Existen mecanismos de mediación y arbitraje, como la Organización Mundial de la Propiedad Industrial. En Argentina: NIC Argentina, institución pública dependiente de la Dirección Nacional de Registros de Dominios de Internet, ente a cargo de administrar todos los dominios .ar.

Nombre comercial: aquella designación utilizada para distinguir una actividad en el ámbito geográfico donde la misma es desarrollada. Se adquiere con su uso y no emana de un registro de los derechos relativos al mismo. Debe ser inconfundible respecto a otros del mismo ramo o actividad. Se pierde por su no uso/abandono.

Vigencia, caducidad y ámbito de aplicación: diez años y puede ser renovada indefinidamente por períodos iguales si fue utilizada dentro de los cinco años previos a cada vencimiento. Caducidad a pedido de parte. Se registra en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial y será la Dirección Nacional de Marcas la encargada de otorgar el correspondiente título.

Indicaciones geográficas y denominaciones de origen

Producto que se produce, procesa y prepara en el área geográfica.
Calidad y características que derivan de ese origen geográfico.

1) Indicación geográfica: signo utilizado para identificar productos que tienen un origen geográfico concreto y cuyas cualidades, reputación y características se deben esencialmente a su productos agrícolas que poseen cualidades derivadas de su lugar de producción y están sometidas a factores geográficos específicos, como el clima y el terreno. Protección que se obtiene mediante la adquisición de un derecho sobre el signo que constituye la indicación, debe solicitarse para que permita a quienes están facultados a utilizarlo, a impedir que otros sin la debida autorización utilicen dichos signos.

Producto que se produce, o se procesa, o se prepara en el área geográfica.
Calidad / características atribuibles al origen

2) Denominación de origen: nombre de una región, provincia, departamento, distrito, localidad o de un área del territorio nacional debidamente registrada que sirve para designar un producto originario de ellos y cuyas cualidades o características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y humanos.

Patentes de invención y modelos de utilidad.

Patentes de invención: derecho exclusivo que la ley concede a su inventor por un plazo y territorio determinados. La invención puede versar sobre un producto o un procedimiento. La ley de patentes trata de fomentar la creación tecnológica otorgando ese derecho exclusivo, para incentivar al inventor y para darle la posibilidad a que eventualmente recupere su inversión. Artículo 17 de la Constitución Nacional: “todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley”. Ley 24.481: regula sistema de patentes conjunto a tratados internacionales, como el ADPIC y el Convenio de París.

Invención: toda creación humana que permita transformar materia o energía para su aprovechamiento por el hombre.

Para ser patentables deben:

- a) Ser nuevas: toda invención no comprendida en el estado de la técnica (= conjunto de conocimientos técnicos que se han hecho públicos antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente).
- b) Entrañar una actividad inventiva: proceso creativo o resultados no deducibles del estado de la técnica en forma evidente para una persona normalmente versada en la materia técnica correspondiente.
- c) Ser susceptibles de aplicación industrial: cuando el objeto de la invención conduzca a la obtención de un producto industrial (de agricultura, industria forestal, ganadería, minería, servicios, etc.).

Inventiones no registrables: invenciones cuya explotación en el territorio de la República Argentina deba impedirse para proteger el orden público, la moralidad, la salud o la vida de personas/animales, o para preservar el medio ambiente; material biológico y genético existente en la naturaleza y su réplica, plantas y animales (excepto microorganismos) y procedimientos para su producción. —————> Artículo 7, ley 24.481.

No son invenciones: descubrimientos, teorías científicas, métodos matemáticos, obras literarias/artísticas/creación estética, obras científicas, materia viva y sustancias preexistentes en la naturaleza, métodos de tratamiento quirúrgico, etc.

Titularidad: personas físicas o jurídicas, nacionales o extranjeras, domicilio real o constituido en el país. —————> Artículo 9, ley 24.481.

Plazo de vigencia: uso exclusivo por el plazo legal, patente por veinte años improrrogables desde la fecha de presentación de la solicitud. Se vence el plazo, pasa a dominio público. —————> Artículo 35, ley 24.481.

Modelos de utilidad: toda disposición o forma nueva obtenida o introducida en herramientas, instrumentos de trabajo, utensilios, dispositivos u objetivos conocidos que se

presenten a un trabajo práctico, en cuanto importen a una mejor utilización en la función a que estén destinados. Finalidad de proteger pequeños inventos. —> Artículo 53, ley 24.481.

Requisitos: nuevo y con carácter industrial. No actividad inventiva —> Art. 55.

Efectos y plazo de vigencia: derecho exclusivo a explotarlo por el plazo para el titular. Diez años improrrogables.

Modelos y diseños industriales.

Formas o aspectos incorporados o aplicados a un producto que le confieren carácter ornamental, constituyendo una nueva forma o aspecto de tal modo de hacerlo más agradable y de atraer al consumidor.

Modelos industriales: objetos corpóreos, tridimensionales.

Diseños industriales: plano bidimensional.

Decreto ley 6673/63, Constitución Nacional art. 17, Convenio de París, ADPIC, Decreto ley 5563/63.

Requisitos para su protección: originalidad, novedad, industrialidad, ornamentalidad, no contrario a la moral y las buenas costumbres.

Secretos industriales: aquella información, incluyendo las fórmulas, diseños, compilaciones, programas, inventos, métodos, técnicas y procedimientos que reúnen valor comercial actual o potencial y que no es generalmente conocida ni fácilmente accesible por terceras personas, quienes podrían obtener algún tipo de beneficio por su uso o revelación, información que es sometida a medidas de seguridad para mantener su confidencialidad. Regulación por la ley de confidencialidad (24.766), que exige que la información sea secreta, es decir, no fácilmente accesible, y que la información tenga un valor económico.

Derecho de autor

Es el conjunto de facultades de carácter moral y patrimonial que otorgan derechos exclusivos al autor sobre su obra, durante un período de tiempo determinado.

Marco normativo: Declaración Universal de Derechos Humanos, artículo 27; artículo 17 Constitución Nacional, ley 11.723; numerosos tratados internacionales, ejemplo: Tratado de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, Convenio de Roma.

Objeto de protección: creación intelectual original en el dominio literario, artístico o científico, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse.

Titularidad: autor de la obra, herederos o derechohabientes, los que con permiso traducen/refunden/adaptan/modifican/transportan. —> Artículo 79, ley 11.723.

Vigencia del derecho: 70 años desde el primero de enero del año siguiente al de la muerte del autor. Obras colectivas, mismo plazo desde la muerte del último de sus autores. 50 años para obras anónimas. 20 años desde la primera publicación para fotografías.

Capítulo 9: información y contabilidad

Información empresarial: información sobre las actividades y sobre la situación patrimonial y financiera de una empresa. Funciones: conocer el estado de los negocios y sus resultados, brindarles información a los socios para una rendición de cuentas de lo actuado por los administradores, toma de decisiones en general.

Contabilidad: lenguaje común entre empresas que permite conocer qué está pasando en ellas, valorarlas y compararlas. Es una de las bases del capitalismo. Disciplina que primero reconoce a los hechos económicos y financieros, luego los clasifica, valora, registra (en libros y registros contables) y efectúa operaciones y cálculos para determinar resultados positivos y negativos, así los presenta o comunica a los usuarios (balance y estados contables) y los interpreta para brindar información histórica y predictiva, útil para la toma de decisiones. Imagen fiel de la realidad económica de la empresa.

Los obligados contables: personas jurídicas privadas, personas humanas que desarrollan ciertas actividades económicas, agentes auxiliares del comercio, y entes contables organizados sin personalidad jurídica.

a) Personas jurídicas privadas: recurrencia habitual al crédito de sociedades y cooperativas, o como forma de rendición de cuentas por la administración de intereses de terceros (restantes).

b) Personas humanas que desarrollan ciertas actividades económicas: ejercicio de una actividad económica organizada, la titularidad de una empresa y la titularidad de un establecimiento comercial/industrial/de servicios. Recurrencia habitual al crédito.

c) Agentes auxiliares del comercio: martilleros y corredores. Fundamento en su conexión con operaciones económicas que interesan a terceros.

d) Entes organizados sin personalidad jurídica: agrupaciones de colaboración, uniones transitorias y consorcios de cooperación. Fundamento: rendición de cuentas de los administradores y representantes a los partícipes de estos contactos.

Contabilidad voluntaria: cualquiera que pida la inscripción y habilitación de sus registros o la rúbrica de los libros. Bueno para casos dudosos de obligación, o para alguien excluido (productor agropecuario o profesional liberal), si les interesa la protección que brindan los libros contables en debida forma.

Para responder a la necesidad de toda empresa de tener un sistema para recolectar, sumarizar, analizar y presentar en signos monetarios información relativa al negocio, la contabilidad acude al sistema contable.

Sistema contable: integrado por todos aquellos elementos de información contable y financiera que se relacionan entre sí con el fin de apoyar la toma de decisiones gerenciales de la empresa de manera eficiente y oportuna. Elementos básicos: plan de cuentas, libro diario, mayor general, mayores auxiliares (cuentas por cobrar, inventarios, activos fijos), reportes de transacciones contables, estados financieros.

Artículo
320 CCyC

Requisitos legales del sistema contable: presentar una base uniforme del que resulte un cuadro verídico de las actividades y de los actos que deben registrarse; permitirse la individualización de las operaciones y de las cuentas acreedoras y deudoras; permitir determinar al cierre de cada ejercicio económico anual la situación patrimonial; los resultados (ganancias y pérdidas); respaldar los asientos con documentación respectiva; archivar la documentación en forma metódica para permitir su localización y consulta; conservarse por diez años desde la fecha de cada comprobante.

Requisitos legales de los registros contables: pueden ser en papel (libros) o distintos soportes; registros indispensables: diario, inventario y balances, todos los que correspondan a una adecuada integración del sistema contable.

a) Diario: registra todas las operaciones con efecto sobre el patrimonio de forma individual o por períodos no menores a un mes cuyas operaciones surjan de subsidiarios llevados con las mismas formalidades y condiciones, como el libro de “caja”.

b) Inventario y balances: al cierre del ejercicio se vuelcan el inventario conteniendo el detalle de cada rubro del activo y pasivo, los estados contables que al menos contengan un estado de situación patrimonial (balance) y un estado de resultados (ganancias y pérdidas).

Capítulo 10: La publicidad empresaria.

Fenómeno de exteriorización de la existencia de diversos sujetos que intervienen en determinadas relaciones jurídicas y de la de algunos de los actos por los cuales estas se manifiestan y desenvuelven. Fenómeno regulado jurídicamente regulado y que constituye una publicidad legal en el sentido de que el legislador selecciona aquellos supuestos de actos y sujetos que estima de cierta trascendencia para el tráfico empresarial y considera por lo tanto que deben ser conocidos por terceros, para lo cual prevé su inscripción en un registro que producirá diversos efectos.

Importancia y finalidad: modo de administrar principios de seguridad jurídica y legalidad; interés de los terceros y la seguridad preventiva que nace para ellos de una confianza objetiva resultante de la propia publicidad; el espejo en el cual mirar la vida entera del comerciante, constituyéndose el registro en una garantía para el tráfico honesto y permitiendo la seguridad de las transacciones bajo el control y la protección de terceros; posibilidades de predictibilidad y accesibilidad para prevenir conflictos, protección a quien confía en la apariencia registral.

La registración se vinculó en sus comienzos a la pertenencia a un determinado gremio o corporación, que llegaron a gobernar el oficio imponiendo la inscripción en registro/matricula como condición para ejercerlo. Hacia el siglo XIII, manteniendo ese efecto constitutivo de la capacidad para ejercer el oficio, el régimen corporativo volvió a quedar abierto al público. Los registros cayeron en desuso con la decadencia y la abolición del régimen corporativo. La publicidad reaparece como registro de los comerciantes en países como Francia y España.

En Argentina, los orígenes de la registración mercantil remonta sus orígenes al Consulado y el período preindependentista. En el Consulado erigido por Real Cédula de 1794, se concentraba la jurisdicción arbitral para conflictos entre comerciantes, pero además tenían allí registradas las sociedades mercantiles. Aplicaciones de las Ordenanzas de Bilbao de 1737 que regían la colonia. Creación de matrícula de comerciantes individuales gracias a la Asamblea de 1813. El Código de Comercio de 1862 estableció que en cada Tribunal de Comercio ordinario habría un Registro Público de Comercio.

Ahora: ya no Registro Público de Comercio, sino Registro Público.

Competencia y funciones del registro público: carácter local, competencia territorial delimitada por el ámbito de cada provincia y CABA.

Funciones:

a) Registral: efectuar las inscripciones de sujetos, actos y situaciones jurídicas que determina el ordenamiento legal.

b) De publicidad formal: brindar acceso a las constancias del registro, de diferentes maneras cuyas principales modalidades fundamentalmente sujetas a previsiones reglamentarias.

c) Individualización y rúbrica de los libros necesarios para llevar contabilidad a que las personas jurídicas y ciertas personas humanas y organizaciones contractuales, o no, están obligadas.

d) De autorización para que la persona humana o jurídica que lleve contabilidad lo haga mediante ordenadores u otros medios mecánicos, magnéticos o electrónicos; o para que conserve la documentación respaldatoria.

El CCyC contempla sujetos, actos y situaciones jurídicas que deben inscribirse en el Registro Público: acto constitutivo, disolución y nombramiento de un director de las asociaciones; uniones convivenciales para oponibilidad a terceros de los pactos de convivencia; contratos asociativos de agrupación de colaboración, unión transitoria y consorcio de cooperación; contrato de fideicomiso; indivisiones de la herencia impuestas por el testador o pactadas por herederos; declaración judicial de herencias bacantes; entes que llevan contabilidad; notificaciones en la sede inscripta,

(Se exige un método de transparencia a los diferentes actores/operadores del mercado para que sepamos con quién contratamos. Como son ellos quienes establecen las pautas, necesitamos tener la mayor información posible.

Organismo de inscripción que a la vez controla.

Si no se da, el mercado se vuelve inestable y se da lugar a la inseguridad jurídica.

Necesitamos conocer a los operadores económicos para saber cómo van a influenciarnos.

El Registro Nacional de Comercio se derogó por desuetudo.

Menos del 30% de los operadores económicos están inscriptos.

La registración te da seguridad, oponibilidad a terceros y pruebas en juicio.

El registro obliga a inscribir las constituciones de las sociedades para controlar su legalidad y por el principio de veracidad. Sirve también para conocer quién cotiza en bolsa y en el Mercado de Valores.

Límite de la registración: mala fe.

La registración de buques se hace según la bandera de conveniencia, puede elegirse).

Capítulo 11: el sujeto empresario

Sujeto empresario: persona humana o jurídica titular de una empresa, lo que le impone someterse a las normas que componen el denominado estatuto del empresario, que se concreta en el cumplimiento de diversas cargas y obligaciones a que más abajo se hará referencia.

Distintos roles del empresario que pueden o no coincidir en la misma persona. Se puede promover o administrar la empresa sin ser el dueño.

Lo que define al empresario como tal es el hecho de ser el centro de una serie de contratos mediante los cuales la empresa adquiere su configuración.

Roles que pueden o no coincidir en una misma persona.

Ejemplo: sociedad que tiene a los socios como empresarios de riesgo y a los administradores como empresarios de gestión.

Empresario de título: sujeto titular de la empresa y responsable por sus obligaciones. Puede ser una persona humana o jurídica.

Empresario de gestión: quien dirige la empresa por sí (empresario individual) o por cuenta ajena (representante, administrador de persona jurídica).

Empresario de riesgo: suministrando o utilizando diversos recursos económicos puestos al servicio de la explotación de la empresa, asumirá el riesgo de determinadas consecuencias económicas

Empresario indirecto/de segundo grado/de control: posición apta para incidir sobre la gestión de la empresa y asume por ello determinados riesgos y responsabilidades.

Obligaciones del empresario: inscribirse en la matrícula del Registro Público, llevar la contabilidad mediante libros y registros previa rubricación de los libros correspondientes, etc., confeccionar estados contables, conservar por 10 años libros, registros, instrumentos respaldatorios y en su caso soportes de estos, rendir cuentas.

Pueden servirse de dependientes. Representantes de la empresa y quienes se hallen vinculados exclusivamente bajo las normas del trabajo subordinado.

Capacidad empresarial:

a) Personas humanas: reglas generales de la capacidad. Capacidad de derecho por lo que la persona humana empresaria gozará como principio de la aptitud de ser titular de derechos y deberes jurídicos necesarios para actuar como tal. Puede ser sometida a restricciones con respecto a actos integrativos de su capacidad empresaria, o la prohibición de afianzar obligaciones en el caso del menor emancipado por matrimonio. En caso de quiebra, la persona humana empresaria no puede continuar con su actividad, prohibiciones y efectos del desapoderamiento de sus bienes, pero podrá ejercer oficio o profesión, lo recaudado caerá bajo los efectos del desapoderamiento, salvo lo inembargable.

b) Personas jurídicas privadas: capacidad delimitada por el objeto empresarial.
Principio de especialidad.

Responsabilidad personal: artículo 242 CCyC. Función de la garantía de los bienes de la persona con respecto a sus deudas. “Todos los bienes del deudor están afectados al cumplimiento de sus obligaciones y constituyen la garantía común de sus acreedores...”. Según el artículo 743: los bienes afectados son tanto los que el deudor tenga al originarse el crédito como los que adquiera posteriormente y existan en su patrimonio al tiempo de tener que hacerse efectiva la garantía; la venta judicial solo puede solicitarse por el acreedor; salvo causa legal de preferencia, todos los acreedores del mismo deudor pueden ejecutar los bienes en posición igualitaria.

Excepciones al principio de responsabilidad plena: bienes que al ser declarados inembargables o inejecutables son especialmente segregados de la función de garantía (ejemplo: bien inmueble único afectado a destino de vivienda); patrimonios especiales autorizados por la ley.

Limitación de la responsabilidad personal: sociedad anónima unipersonal; fideicomiso; limitación de la responsabilidad del empresario naviero.

Empresa individual de responsabilidad limitada: instrumento jurídico mediante el cual el patrimonio de un mismo sujeto se fracciona a los fines de afectar una parte del mismo al ejercicio de una actividad económica organizada de producción e intercambio de bienes y servicios como así también responder por las consecuencias de dicha actividad. Es una excepción al principio de la unidad del patrimonio.

Capítulo 12: Agentes auxiliares

Terceros que cooperan en el desarrollo de la empresa y de las actividades comerciales sin asumir el carácter de parte en los contratos o negocios. Aportan sus trabajos, servicios, habilidades y conocimientos.

1) **Auxiliares subordinados:** dependientes de la empresa/sociedad y pueden tener distintos rangos. CEO, gerentes, encargados, jefes y empleados. Se rigen por la ley de Contrato de Trabajo. Se dividen en los que trabajan dentro del establecimiento y los que lo hacen fuera, como los viajantes de comercio.

Viajantes de comercio: auxiliares que recorren plazas o lugares distintos de donde se sitúa el establecimiento del empleador, con el objetivo de buscar clientes para su principal. Trabajador, relación de dependencia, bajo la subordinación jurídica, técnica y económica del principal. La actividad desarrollada es por su cuenta y a riesgo del empresario. Pueden ser exclusivos o no. Deben cumplir el requisito de hacer de esa su actividad habitual. Representa al titular en los actos que celebre relativos a su actividad, a cambio de una remuneración.

2) **Auxiliares autónomos:** sujetos que colaboran en actividades comerciales y/o empresarios, pero actúan con independencia. Antes, solo personas humanas, pero se extendió a personas jurídicas privadas como los agentes de mercados de valores y en sociedades de profesionales. No es parte en los contratos en los que interviene, sino que los facilita mediante tareas preparatorias, concertatorias y de cumplimiento. Corredores, martilleros, productores y asesores de seguros, agentes del mercado de valores y despachantes de aduana, también agentes del artículo 1479 del CCyC (carecen de estatuto especial), y *brokers*.

Brokers: intermediarios entre compradores y vendedores de bienes y servicios, que cumple funciones de asesoramiento y presta servicios auxiliares. Se le aplican las reglas del corretaje.

Corredores: personas que se interponen profesionalmente entre la oferta y la demanda, para facilitar o promover la conclusión del contrato. Contenido de una prestación que el corredor debe a su comitente. Contrato de corretaje como medio para realizar otro contrato, puesto que consiste en la intermediación independiente entre la oferta y la demanda de determinado bien/servicio a efectos de que las partes concluyan entre sí un contrato o negocio determinado. No debe estar ligado a las partes por relaciones de colaboración, subordinación o representación. Recibe una comisión que se da con el negocio cumplido. Puede llegar a ser una persona humana con actividad económica organizada. Estatuto especial de la ley 20.266, modificada por la ley 25.028 y ratificada por el CCyC que exige un título universitario, matriculación, libros especiales, deberes, responsabilidades y sanciones. Matrícula de carácter local. Obligaciones de llevar el libro de registro donde asienta cronológicamente todas las operaciones concluidas con su intervención, verificar la identidad y capacidad de las partes del negocio, actuar en forma imparcial, confidencialidad de las negociaciones, asistir personalmente a la firma del contrato y entrega de los efectos si lo piden las partes, conservar las muestras de los productos negociados.

Martilleros/rematadores: persona que se encarga de la venta al público de determinados bienes muebles o inmuebles, en remate de viva voz y al mejor postor. Persona facultada para efectuar la operación de remate, que es la actividad principal y caracterizante del martillero. Puede realizar otras como informar sobre el valor venal o de mercado de los bienes para cuya venta está facultado. Designado por la parte oferente de los bienes y servicios y tiene derecho al reintegro de los gastos y a una comisión. Ante cada oferta, el martillero procede a aceptarla y adjudicar el bien al ofertado, pero el contrato queda sujeto a la condición resolutoria de que antes de que el rematador baje definitivamente su martillo, no exista una oferta mejor. Título universitario, matriculación, libros especiales y estar sometido a una serie de deberes, responsabilidades, sanciones. Matrícula local. Actúa por cuenta y orden del oferente, y si ese no está presente obra como su comisionista. Actividad personal. Obligaciones de llevar los libros diario de entradas (bienes que recibe para su venta), diario de salidas (ventas), cuentas de gestión (operaciones entre el martillero y sus comitentes); comprobar la legitimación del disponente, convenir con el disponente las condiciones de venta y los gastos y lugar del remate, anunciar el remate con la publicidad adecuada (indicación de su nombre, domicilio especial, matrícula, fecha, hora y lugar del remate y descripción y estado del bien, y sus condiciones de dominio); realizar el remate en la oportunidad y en el lugar publicitado, y colocar en un lugar visible una bandera con su nombre; explicar en voz alta con anterioridad al comienzo del acto el estado jurídico y físico del bien; aceptar la postura solo cuando se efectuare de viva voz; rendir cuentas documentada, etc.

Asesores y productores de seguros:

Según grado de representación del principal.
Ley 17.418

Institorios: facultad para celebrar seguros autoriza para pactar modificaciones o prórrogas, recibir notificaciones y formular declaraciones de rescisión. Puede tener zona/distrito designado. Poder de la compañía de seguros.

Simple productor o agente de seguro: solo facultado con respecto de las operaciones para recibir propuestas de celebración y modificación de contratos de seguro, entregar los instrumentos emitidos por el asegurador, aceptar el pago de la prima si se halla en posesión de un recibo del asegurador. Sin poder de la compañía de seguros.

Según el grado de organización.
Ley 22.400

Productor/asesor directo: persona humana que realiza la actividad de intermediación promoviendo la concertación de contratos de seguros, asesorando a asegurados y asegurables.

Productor/asesor organizador: persona humana que se dedica a instruir, dirigir, o asesorar a los productores asesores directos que forman parte de una organización. Debe haber mínimo cuatro directos, y uno de ellos podrá ser el organizador. Generalmente es un empresario que posee clientela propia de asegurados que puede derivar a la compañía que él desee, lo que le da poder frente a las aseguradoras.

Agente de mercado de valores: diversos agentes auxiliares que antes de la Ley de Mercado de Valores (26.831) eran “agentes de bolsa”. Agente de negociación, agentes productores de agentes de negociación, agentes de colocación y distribución, agentes de corretaje, agentes de liquidación y compensación, agentes de administración de productos de inversión colectiva, etc. Deben contar con la autorización y registro de la Comisión Nacional de Valores.

Despachantes de aduana: auxiliar del comercio y del servicio aduanero (artículo 36 y siguientes del Código Aduanero). Persona humana que realiza en nombre de otros ante el servicio aduanero trámites y diligencias relativos a la importación, exportación y demás operaciones aduaneras, sujeto a las condiciones que el Código Aduanero y sus reglamentaciones dispongan. No son empresarios porque los actos que realizan son actividades reguladas con la administración pública, no los que realiza un empresario. Actúa como mandatario de los importadores, exportadores y demás que contraten. No tiene obligaciones tributarias si actúa en nombre de otro y acredite dicho accionar. Asume las consecuencias penales de sus actos. Facultado para efectuar todos los actos conducentes al cumplimiento de su contenido.

Capítulo 13: Sociedades: aspectos generales

Artículo 1 de la ley 19.550: “Habrá sociedad si una o más personas, en forma organizada conforme a uno de los tipos previstos en esta ley, se obligan a realizar aportes para aplicarlos a la producción en intercambio de bienes o servicios, participando de los beneficios y soportando las pérdidas”.

Entonces se requiere de:

- a) Una o más personas;
- b) Forma organizada: empresa adentro.
- c) Obligación de realizar aportes: pueden ser obligaciones de dar o hacer.
- d) Adoptar un tipo de la ley.
- e) Fin de producir o intercambiar bienes en el mercado.
- f) Participar en los beneficios.
- g) Soportar las pérdidas.

Ya no se necesita de la asociación de personas porque se permite la unipersonalidad, ni la asociación con fines de lucro que realizan aportes para obtener ganancias de su producido, puesto que se explota como empresa, dando lugar a la creación de algún contrato asociativo sin personalidad jurídica.

Actualmente, entonces, las sociedades son generales y empresarias exclusivamente.

Sociedad ≠ empresa.

Sociedad: sujeto de derecho que tiene dentro una empresa. Ente ideal, creación del legislador, instrumento jurídico que permite crear una persona separada pero con los mismos atributos.

Empresa: objeto de derecho.

Contrato social, elementos: elementos generales a todos los contratos, elementos esenciales no tipificantes (artículo 11), y elementos tipificantes. Si falta alguno de ellos, se lleva la sociedad con omisión a la regulación de la Sección IV del capítulo 1 de la ley.

La sociedad es una persona jurídica distinta a sus integrantes que la componen con personalidad propia y capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. El tener personalidad jurídica diferenciada le permite cumplir acabadamente con su objeto social con diferenciación de domicilio, patrimonio y nombre respecto de cada uno de sus socios.

Artículo 11 ley 19.550: “El instrumento de constitución debe contener, sin perjuicio de lo establecido para ciertos tipos de sociedad:

- 1) El nombre, edad, estado civil, nacionalidad, profesión, domicilio y número de documento de identidad de los socios;
- 2) La razón social o la denominación, y el domicilio de la sociedad. Si en el contrato constare solamente el domicilio, la dirección de su sede deberá inscribirse mediante petición por separado suscripta por el órgano de administración. Se tendrán por válidas y vinculantes para la sociedad todas las notificaciones efectuadas en la sede inscripta; —→ nombre social/razón social/ denominación social. Nace y termina con la persona jurídica.
- 3) La designación de su objeto, que debe ser preciso y determinado; —→ Lo que van a hacer. Ese objeto marca lo que el representante puede realizar. Se rige por la teoría del órgano (dividir a la sociedad en órganos: de gobierno, de representación y administración, y de fiscalización interna).
- 4) El capital social, que deberá ser expresado en moneda argentina, y la mención del aporte de cada socio. En el caso de las sociedades unipersonales, el capital deberá ser integrado totalmente en el acto constitutivo;
- 5) El plazo de duración, que debe ser determinado; —→renovable
- 6) La organización de la administración, de su fiscalización y de las reuniones de socios;
- 7) Las reglas para distribuir las utilidades y soportar las pérdidas. En caso de silencio, será en proporción de los aportes. Si se prevé sólo la forma de distribución de utilidades, se aplicará para soportar las pérdidas y viceversa;
- 8) Las cláusulas necesarias para que puedan establecerse con precisión los derechos y obligaciones de los socios entre sí y respecto de terceros;
- 9) Las cláusulas atinentes al funcionamiento, disolución y liquidación de la sociedad.

Sociedad unipersonal: se originó en Argentina en 1943 cuando se encomendó la elaboración de un anteproyecto sobre la regulación de la empresa individual de responsabilidad limitada. La unipersonalidad apunta a que se puedan desarrollar nuevos emprendimientos económicos sin arriesgar todo el patrimonio del titular y poder canalizar distintas vías de proyectos comerciales productivos de diferente objeto; en lo internacional: instrumento idóneo de ingreso a nuevos mercados por parte de multinacionales sin correr el riesgo de asociarse con un socio local desconocido.

Requisitos: solo admitida para la sociedad anónima, solo podrá instrumentarse por instrumento público, no puede constituir a su vez otra sociedad unipersonal, el capital deberá ser entregado totalmente en el acto constitutivo, denominación social que deberá contener la expresión “sociedad anónima unipersonal” o su abreviatura, fiscalización permanente por el estado.

Capítulo 14: Sociedades: diversos tipos e informalidad.

Tipos reconocidos de sociedades: Colectiva, de Capital e Industria, en Comandita Simple, de Responsabilidad Limitada, Anónima, Anónima con Participación Estatal Mayoritaria, en Comandita por Acciones. Fuera del marco: de Economía Mixta, de Garantía Recíproca, del Estado.

Clasificaciones de los tipos sociales:

1) Sociedades *intuitu personae* e *intuitu rei*: mayor o menor preeminencia que el elemento personal puede tener sobre el elemento capital.

a) *intuitu personae* (sociedades de personas): sociedad colectiva, sociedad de capital e industria, sociedad en comandita simple. Incluye también a las SRL porque en su redacción originaria, la transferencia de la calidad de socio estaba sujeta a la conformidad de los restantes socios. Pocos socios que se unieron en base a una relación de confianza. Reglas en base al carácter personalista.

b) *intuitu rei* (sociedades de capital): sociedad anónima. La persona del socio resulta indiferente y lo principal lo constituye el aporte de capital del mismo.

Elementos típicos de las sociedades:

Tipo social	Responsabilidad
Sociedad colectiva	Todos responden de forma ilimitada ¹ , solidaria ² y subsidiaria ³ .
En comandita simple (Se utilizaba mucho en farmacias de los setenta).	Dos categorías de socios: a) Comanditados (obligados): responsables igual que los de la sociedad colectiva. b) Comanditarios: responder hasta el límite del aporte.
Capital e industria	Dos categorías de socios: a) Capitalista: aporta capital. Responde como en las sociedades colectivas. b) Industrial: aporta el trabajo. No subordinado técnicamente. Responde hasta el límite de las ganancias no percibidas ⁴ .
SRL	Limitada al aporte.
Sociedad Anónima y SAU	Limitada al aporte.

¹ Ilimitada como oposición a limitada al aporte.

² Todos responden por el todo y después pueden repetirse.

³ Es la responsabilidad característica de las sociedades. Beneficio de excusión: primero se ataca el capital societario y si no alcanza se pasa al patrimonio personal.

⁴ No solo de su trabajo, también de las ganancias totales del ejercicio.

Tipo de sociedad	Órganos			
	Gobierno	Administración/Representación		Fiscalización
Colectiva	Todos	Todos		Todos
En comandita simple	Todos	Comanditados o terceros designados.		Todos, en especial el comanditario por sus aportes.
Capital e industria	Todos	Todos (socios).		Todos
SRL	Reunión de socios, o lo que quieran mientras esté en el contrato social.	Gerentes (socios o no).	Gerencia (suelen ser los gerentes).	Sindicatura. Puede ser obligatoria o no, acorde al capital de la SRL.
Sociedad Anónima y SAU	Asamblea. Reunión ordinaria o extraordinaria.	Directorio.	Presidencia del directorio.	Sindicatura o consejo de vigilancia.

Sociedades de la Sección IV de la Ley 19.550: son las sociedades atípicas, las que omitan los requisitos esenciales, las que incumplan con las formalidades exigidas por ley (sociedades irregulares propiamente dichas). (*Atípicas, no cumplieron con el trámite de inscripción, residuales/ex sociedades civiles*).

Responsabilidad frente a terceros: mancomunada salvo que la solidaridad resultare pactada, una estipulación del contrato social, de las reglas comunes del tipo que manifestaron adoptar y respecto del cual se dejaron de cumplir requisitos sustanciales o formales.

Representación, administración y gobierno: actuación acompañada por la exhibición al tercero del contrato (representación por cualquiera de los socios).

Bienes registrales: reconocimiento para adquirirlos. Los acreedores del socio no podrán embargar el bien registrable de titularidad de la sociedad.

Capítulo 15: Derecho de la competencia.

Defensa de la competencia

Ley 25.156: uno de sus objetivos principales es el mantenimiento y desarrollo de una competencia eficaz en los mercados, ya sea actuando sobre el comportamiento de los agentes económicos, o sobre las estructuras de los mercados.

Contemplada expresamente en el artículo 42 CN al establecer como derecho a defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados.

Ley 25.156 con antecedentes en 1923 con la ley sobre Represión de Monopolios, y en 1946 por una que se refería casi con exclusividad a la represión de todas aquellas conductas tendientes a establecer o sostener el monopolio, aunque tuvo una baja efectividad porque el espacio para la aplicación de esas políticas (*antitrust*) era acotado.

La defensa de la competencia es un instrumento fundamental para la organización de una economía de mercado eficiente y dinámica apta para incorporar el intenso proceso de innovación que caracteriza a la economía mundial. Para obtener efectos positivos se debe tener una práctica rigurosa y técnicamente confiable, porque de otro modo los costos económicos y sociales de las políticas activas de defensa de la competencia pueden resultar superiores a los beneficios.

Autoridad de aplicación: conformación de un tribunal autárquico, el Tribunal Nacional de Defensa de la Competencia, que reemplazaría a la CNDC, contando sus decisiones con fuerza vinculante para las partes, siendo la CNDC el organismo administrativo encargado de recepcionar las denuncias y llevar adelante las investigaciones de oficio. Todavía no está instituido.

Actos anticompetitivos:

- 1) Unilaterales: aquellas prácticas que se asocian con el ejercicio del poder monopólico o de liderazgo del mercado por parte de una única empresa, y estas pueden darse a través de comportamientos exclusorios o a través de un abuso de posición de dominio.
- 2) Concertadas: situaciones en las que el poder de mercado es ejercido por un conjunto de empresas a través de comportamientos conclusivos, pero también puede darse el caso de empresas que abusen de una posición de dominio en forma conjunta o concertada.
- 3) Prácticas horizontales: aquellas que afectan la situación de los competidores reales o potenciales en un mercado. Acuerdos entre competidores.
- 4) Prácticas verticales: se asocian con empresas que operan en distintas etapas del mismo proceso productivo. Ejemplo: proveedores y clientes.

Abuso de posición dominante: una posición de fortaleza económica disfrutada por una empresa que le permite a la misma evitar que una competencia efectiva sea mantenida en el mercado relevante confiriéndole la posibilidad de comportarse en una medida apreciable en forma independiente de sus competidores, clientes, y en definitiva, de sus consumidores. Artículo 4, ley 25.156.

Cómo saber si hay una posición de dominio:

- a) Grado en que el bien o servicio sea sustituible por otros, las condiciones de tal sustitución y el tiempo requerido para la misma.
- b) El grado en que las restricciones normativas limiten el acceso de producto y oferentes del mercado que se trate.
- c) El grado en que el presunto responsable pueda influir de modo unilateral en la formación de precios, o restringir al abastecimiento o demanda en el mercado y el grado en que sus competidores pueden contrarrestar dicho poder.
- d) Grado en que los compradores pueden resistir el poder.

Algunos conceptos.

Mercado: mecanismo de coordinación de intenciones independientes entre compradores y vendedores por medio del cual se realizan un conjunto de actos de compra y venta de bienes y servicios.

Poder de mercado: capacidad de un agente económico individual, o de grupo de agentes que actúa coordinadamente, para influir sobre los precios del mercado.

Monopolio: situación de mercado donde un productor/vendedor es el único que explota bien o servicio, lo que le da un gran poder y le brinda posición de privilegio.

Oligopolio: situación de mercado donde existe un reducido número de vendedores que gozan de la posición dominante.

Cártel: acuerdo informal entre empresas del mismo sector cuyo fin es reducir o eliminar la competencia en un determinado mercado.

Comportamientos conclusivos: estrategias empresariales comunes que afectan al consumidor (concertación de precios, recomendaciones colectivas, etc.).

Comportamientos exclusorios: acciones llevadas a cabo por una firma en contra de firmas rivales que pueden ser competidores reales o potenciales. Ejemplo: precios predatorios y discriminatorios.

Posición dominante: una o varias empresas en condiciones de influir e impactar en las demás en razón de su predominio. No están expuestas a competencia sustancial y pueden determinar la viabilidad económica de sus competidores por su situación de dominio en el mercado.

Capítulo 16: Lealtad comercial y competencia desleal.

Lealtad Comercial.

Ley 22.802 y su modificatoria 24.344: carácter nacional y fue hecha para reglamentar el comercio. Bienes jurídicos protegidos: protección de los consumidores respecto de posibles prácticas engañosas e insuficiencia en la información respecto de productos y servicios publicitados y puestos a la venta, y la protección al comerciante honesto veraz, incluyendo a quienes producen e introducen en el mercado bienes y servicios. Se persigue el fin de evitar que los consumidores, mediante indicaciones poco claras y engañosas, o inexactitudes, sean inducidos a error o falsedad en la adquisición de productos, mercaderías, o en la contratación de servicios, protegiéndose de este modo el derecho de aquellos a una información adecuada, completa y veraz, con relación al consumo del artículo 42 de la Constitución Nacional.

Autoridad de aplicación: Secretaría de Comercio. Ejerce poder de policía de comercio. Fiscaliza, juzga y sanciona conductas que violan la normativa o sus reglamentaciones.

Competencia desleal.

No se cuenta con un cuerpo orgánico que se refiera a actos de competencia desleal. Se tienen los artículos 1100-1103 del CCyC, el artículo 10 bis del Convenio de París, los tratados ADPIC, la ley 24.425, el artículo 42 de la Constitución Nacional, el artículo 159 del Código Penal que tipifica y pone sanción (para que el ilícito sea delito debe tener la intención, voluntad de dañar). En el resto de los casos solo constituye un ilícito porque afecta al consumidor, es anticonstitucional y afecta la buena fe entre comerciantes.

Es cuando se han desatendido/dejado de lado los usos honestos en las actividades desarrolladas con motivo de la concurrencia en un mercado determinado. Todo acto contrario a los usos honestos (leales) de los negocios. Es la lucha por la clientela. Existe la competencia cuando se puja por ofrecer lo mismo o algo que lo pueda reemplazar. Esta lucha debe realizarse dentro de ciertas pautas para ser legal, de lo contrario, será desleal. Y cuando es desleal se convierte en un acto ilícito que, a veces y según lo establecido, alcanza la categoría de delito. Su realización causará un daño resarcible, y desde luego la justicia ordenará su cese.

Competencia desleal: aquella parte del derecho de la competencia que regula las conductas de los empresarios dirigidas a la captación de clientela en un mercado en el que otros empresarios operan.

La publicidad no debería inducir al consumidor a conclusiones erróneas, puesto que ella genera una expectativa que influirá en la decisión.

La publicidad será ilícita cuando se afecte la libertad de elección, la libertad de contratar, el derecho a la información, el trato equitativo y digno, entre otros derechos constitucionales.

Clases de publicidad ilícita:

1) Publicidad desleal: aquella que contraría las normas de corrección y buenos usos mercantiles, afectando directamente a los competidores en sus intereses, e indirectamente al consumidor.

2) Publicidad engañosa: aquella que induzca a error o confusión sobre la naturaleza, características o utilidades de los bienes o servicios, o también por omisión cuando se silencian datos fundamentales de bienes, actividades o servicios, cuando dicha omisión induzca a error de los destinatarios del mensaje. Instan a los consumidores a tomar decisiones y a realizar acciones que no se llevarían a cabo si todos los oferentes del mercado utilizaran estrategias leales, del mismo la publicidad falsa basada en declaraciones que no son reales llevan a la confusión del consumidor y traen la posibilidad de afectar las ventas de aquellas empresas que compiten de forma leal.

3) Publicidad abusiva: aquella que se basa en emociones en forma directa o subliminal.

4) Publicidad adhesiva: comparativa adhesiva. Equipara la oferta propia con la de los competidores para aprovecharse de su renombre o *good will*.

5) Publicidad comparativa: aquella en la que el anunciante compara en forma explícita o implícita su oferta o la de uno o varios competidores identificados o inequívocamente identificables, con el resultado directo o indirecto de resaltar ventajas de los productos propios frente a los ajenos. Hay quienes dicen que si no es engañosa o desleal, coloca al consumidor en mejor posición para decidir qué productos se ajustan mejor a sus necesidades, haciendo más transparente el mercado;

6) Publicidad denigratoria: la que por su contenido, forma de presentación o difusión, provoca el descrédito o menosprecio, directo o indirecto, de una persona, empresa o productos, servicios o actividades, o como se ha dicho es toda acción tendiente a desprestigiar o a desacreditar la industria, el comercio o los productos de un competidor.

Capítulo 17: Contratos empresariales

Según el artículo 957 del CCyC: el contrato es el acto jurídico mediante el cual dos o más partes manifiestan su consentimiento para crear, regular, modificar, transferir o extinguir relaciones jurídicas patrimoniales.

Acto jurídico bilateral patrimonial.

Partes: centros de interés diferenciados y no personas, porque cada parte puede tener varias personas, o que una persona ostente el rol de dos partes.

Consentimiento: integración y complementación de varias voluntades y se alcanza a través de la aceptación de la oferta. El consentimiento debe ser manifestado –exteriorizado- por medios declarativos o no declarativos, al igual que todo acto voluntario. Manifestación orientada a crear, modificar o extinguir derechos subjetivos patrimoniales: personales, reales e intelectuales.

Fundamentos del contrato: principio de autonomía de la voluntad, fuerza obligatoria, efecto relativo, principio de la buena fe.

a) Autonomía de la voluntad: libertad de contratar (elegir concertar un contrato o no), y la libertad contractual (regular un contrato conforme a sus intereses, a elegir el tipo contractual que convenga y hasta a crear una figura contractual), también a modificar y extinguir.

b) Fuerza obligatoria: artículo 959 CCyC: “Todo contrato válidamente celebrado es obligatorio para las partes”.

c) Efecto relativo: solo tienen efecto entre las partes contratantes salvo disposición legal en contrario (artículo 1021 CCyC). No pueden engendrar obligaciones a cargo de terceros, ni estos invocar el contrato para hacer nacer obligaciones respecto de las partes (artículo 1022 CCyC).

d) Buena fe: principio de mayor importancia. Orientador de una convivencia ordenada y corporiza buena parte de las utopías éticas que deben orientar a los ciudadanos.

Elementos del contrato

Elementos esenciales del contrato:

1) Consentimiento: integración y complementación de dos manifestaciones de voluntad emanadas de las partes, entendidas como centros de interés distintos.

2) Objeto: sustrato material del contrato y puede consistir en hechos (positivos o negativos), o en bienes (cosas o derechos). Debe ser lícito, posible, determinado o determinable, susceptible de valoración económica y corresponder a un interés de las partes. Artículos 279 y 1003 CCyC.

3) Causa: fin inmediato autorizado por el ordenamiento jurídico que ha sido determinante de la voluntad.. Causa objetiva (finalidad abstracta y uniforme en todos los contratos pertenecientes a una misma categoría negocial) y subjetiva (concreta y propia de las partes, son los motivos o razones determinantes que llevaron a las partes a contratar, siempre que sean exteriorizados). Principio de presunción de la causa. Debe existir tanto en su formación como en su ejecución. No puede confundirse con el objeto, porque este procura “qué se debe” y la causa “a qué se debe”.

4) Forma.

Elementos naturales del contrato: responden a la naturaleza del mismo. Previstos supletoriamente por la ley aunque en el contrato nada se exprese. Las partes pueden excluirlos.

Elementos accidentales: si bien no responden a la naturaleza propia de un contrato, las partes en ejercicio de la autonomía de la voluntad pueden agregarlos. Ejemplo: estipular una cláusula penal.