

UNIDAD XVI: El objeto y la causa de las relaciones comerciales

LA EMPRESA. 1) Noción. 2) Aspecto económico y jurídico. Empresa y persona jurídica. Relaciones. 3) Distinciones entre empresario, empresa y hacienda comercial. Obligaciones.

HACIENDA COMERCIAL. 1) Concepto. 2) Naturaleza jurídica. 3) Elementos constitutivos: estáticos y dinámicos; marcas y designaciones, patentes de invención y modelos de utilidad.

TRANSFERENCIA DE ESTABLECIMIENTOS COMERCIALES. 1) Noción. 2) Régimen legal. 3) Efectos

EL ACTO JURÍDICO COMERCIAL. 1) Noción. 2) Régimen legal. 3) Clasificación. 4) Evolución del concepto.

LA EMPRESA

I – GENERALIDADES-

Si buscamos el origen latino del término empresa, encontraremos en el mismo su concepto. La palabra empresa es un sustantivo derivado del verbo “emprender”, del latín “in-prhendere” cuyo significado es: comenzar una acción, obra o negocio. El término “empresa” proviene de latín “in-prensa” cuyas acepciones son: casa, o sociedad industrial o mercantil que se funda para emprender o llevar a cabo obras de alguna importancia. *1 (*Diccionario de la Lengua Castellana, Sopena - T º II- Edición 1949*).

Como características generales de la EMPRESA, podemos decir que es:

- Una entidad integrada por el capital y el trabajo como factores de producción.
- Dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios.
- Generalmente con fines lucrativos.
- Tendrá la responsabilidad que corresponda según la forma jurídica.

El Dr. José Ignacio Romero en su Curso de Derecho Comercial, pag.200, infine dice “Esta empresa, además, constituye un actuar completo, un todo indivisible que impregna de comercialidad a todos los actos realizados por y para la empresa, como la contratación de empleados, compra de mercaderías, etc., ya que la empresa

constituye una forma de organización que en última instancia no es sino una forma de intermediación en el cambio de servicios y de bienes, efectuada en forma compleja, continuada y unida por una finalidad”, así la recepta el Código de Comercio, en su art.8, inciso 5º, el que será analizado en los párrafos siguientes.

La importancia actual en el campo del derecho mercantil ha creado una nueva corriente denominada “Derecho de la empresa”, con autores como Garriguez, Polo, Mossa, siendo este último quien define al “derecho comercial como el derecho de la economía organizada”, sosteniendo que la economía puede ser organizada solamente a través de las empresas (*“Citado por Fontanarrosa en “Derecho Comercial Argentino”, Parte General - Zabalía-1976*).

Asimismo, se puede decir que la empresa es la herramienta de la que se vale el hombre para afrontar los cambios tecnológicos haciendo sentir su impacto en la sociedad mejorando la calidad de vida de sus componentes.

La Empresa es la actividad organizada con la finalidad de producir bienes o servicios para el mercado.

Se trata de un fenómeno económico y que se relaciona con otras ramas de derecho tales como el Derecho administrativo, el laboral, de la seguridad social, etc.

La empresa cuenta con diversos factores de producción, los que pueden ser agrupados de la siguiente manera:

- sujetos: empresario, obreros
- elementos: bienes corporales e inmateriales
- intereses: públicos, privados

II- NACIMIENTO Y EVOLUCION DE LA EMPRESA

La primera concepción de la empresa la encontramos en alta Edad Media, era un concepto económico como el conjunto de hombres, utensillos, y elementos naturales que sometidos a un proceso aumentan su valor y crean bienes y servicios. Con la llegada de la Edad Moderna y el advenimiento del capitalismo aparece el dinero, el que sustituye al trueque como medio natural de cambio. Aparece la figura del intermediario-comerciante que acumula productos elaborados y los ofrece al público. La empresa ingresa al derecho comercial por la industria manufacturera de carácter manual, artesanal. A fines del siglo XVII y XIX aparece la fábrica, organización productora de bienes materiales que el empresario reúne en el mismo edificio bajo su propia dirección y responsabilidad a todos sus colaboradores los que

se dedican a la producción de bienes para el consumo en general, con la revolución industrial el trabajo manual fue reemplazado por grandes maquinarias. Así fue recepcionada en el Código Francés fuente de nuestro Código de Comercio.

La empresa moderna se dedica a la fabricación, industrialización de productos más costosos, con mecanismos más perfeccionados además realizó la distribución de sus productos. Nace la empresa que además de elaborar productos materiales se dedica a la prestación de servicios, como transporte, correos, noticias, entre otros. Esa empresa de naturaleza concentrada se adecuó a las necesidades del consumo masivo de bienes y servicios surgiendo entonces como factor de éxito para la misma la figura del “empresario”.

El comerciante pasa a ser empresario cuando la complejidad de los negocios del mercader exige que sea un hombre preparado para dirigir sus asuntos; necesita una completa instrucción no solo mercantil, debe ser una persona con capacidades especiales. (**Raúl Anibal Etcheverry, Derecho Comercial y Económico, Parte General, Editorial Astrea, -1994- pag.347**)

III. CONCEPTO ECONOMICO:

El diccionario de la Real Academia en su última acepción nos da la económica “Empresa:....Com.//Entidad integrada por el capital y el trabajo, como factores de la producción y dedicada a actividades industriales, mercantiles o de prestación de servicios con fines lucrativos y con la consiguiente responsabilidad”. Los economistas definen a la empresa como “una organización de producción de bienes o de servicios destinados a ser vendidos, con la esperanza de realizar beneficios” (*Fontanarrosa, obra citada , pag.174*)

IV. CONCEPTO JURIDICO:

El concepto jurídico de empresa como actividad organizada no la encontramos definida como tal en la legislación vigente, “*la empresa ingresa, pues al campo del derecho comercial por el camino de la industria manufacturera y de fábrica*” (*Fontanarrosa, ob. citada pág.178*)

Así fue como la empresa se introduce en el Artículo 8 del Código de Comercio, cuya fuente es el artículo 632 del Código de Comercio Francés. Existen autores que identifican el concepto jurídico con el económico, tales como Wieldan, Mossa. Otros como Ripert sostienen que la empresa se siente pero jamás logrará un concepto

jurídico. Zabala Rodríguez, expresa que el concepto jurídico es distinto al concepto económico, más que una definición, debería existir un régimen jurídico unitario de la empresa que corresponda y pueda aplicarse a todas las disciplinas jurídicas, es decir un mecanismo económico y jurídico para concretar su ámbito legal (*Zabala Rodríguez, Derecho de la Empresa, pág.38 citando a Garriguez, Dalmartello y Mossa*).

El concepto actual de empresa, se puede analizar siguiendo las diferentes posiciones de la doctrina, desde el punto de vista subjetivo, teniendo en cuenta al sujeto de la relación jurídica, la “actividad del empresario”, el comerciante, quien actuando por cuenta propia, profesionalmente, y ejerciendo actos de intermediación entre los productores y consumidores realiza actos cuya comercialidad es evidente, ese empresario puede ser una persona física o jurídica. En nuestra legislación la empresa como sujeto, la ha receptado la Ley de Contrato de Trabajo cuando define a la empresa y al empresario en su artículo quinto, y la Ley de Concursos y Quiebras, cuando se procura la “conservación de la empresa”, también aparece subjetivizada en la Ley de Sociedades al regularse los “contratos de colaboración empresaria”.

IV a.- Criterio Subjetivo. Este criterio fue contemplado en el Código Civil Italiano de 1942, el que define al empresario, en su artículo 2082: “*Es empresario quien ejercita profesionalmente una actividad económica organizada a los fines de la producción o del cambio de bienes y servicios*”. Sintetizando la empresa así caracterizada sería una actividad: a) económica; b) profesional; c) organizada; d) destinada a la producción de bienes y servicios, sin embargo debemos destacar que el artículo 2195 del mismo código enumera actividades que realizan las empresas como actos objetivos de comercio, y por el artículo 2083 excluye a los pequeños empresarios. (*Fontanarrosa, ob.citada pag.183 y siguientes*).

El Código Italiano, en su artículo 230 bis, también la menciona dentro del régimen de bienes de la familia, como “la empresa familiar”

Esta posición doctrinaria fue receptada también en el Código Aleman en su artículo 343.

IV. b- Criterio objetivo. La empresa es analizada desde el punto de vista objetivo, como un acto de comercio, como ha sido incorporada en el Código de Comercio vigente.

Si consideramos el criterio objetivo, para esta posición la empresa es actividad organizada con aptitud para producir bienes y servicios. Citando al Dr. Romero textualmente en su Curso de Derecho Comercial, página 202 expresa: *“Tampoco se debe confundir la empresa, actividad organizativa con el fondo de comercio, que constituye un objeto del comercio, un bien sobre el cual se realiza la actividad y que adquiere su calidad de tal por el hecho de dicha actividad y por la organización que le da el empresario”*.

La empresa no puede ser identificada con el fondo de comercio, el que está compuesto por bienes materiales e inmateriales los primeros, entre otros, instalaciones, mercaderías, y los segundos, clientela, patentes, marcas. Además la empresa puede estar constituida por varios fondos de comercio. En este punto se acoge la tesis de la Dra. Susana Galán de Rodríguez Pardina, cuando dice “Si bien se trata de dos instituciones diferentes, el fenómeno responde a la circunstancia de haber observado al fondo y la empresa como si se tratara de una misma cosa” cuando no lo son y rescata si un elemento común cual es de la “organización”, que también está presente en el concepto económico (*“El Fondo de Comercio y la Empresa Comercial”, Editorial Lerner 1986, página 171*)

IV. c- Empresa como Institución. En Francia sostienen esta teoría Haurre, Renard, para estos autores, la empresa es una “institución donde se conjugan elementos personales: jefes, personal, bienes materiales e inmateriales puestos al servicio del interés común y sus relaciones jurídicas son el resultado económico de la producción. Sostiene que la empresa establece relaciones permanentes, inmutable que superan la vida de sus gestores.

IV.d. Personalidad y empresa. La empresa como organización puede estar constituida como sociedad comercial o civil, tal como se ha señalado no toda empresa tiene finalidad de lucro. Las relaciones de organización pueden conforme a la autonomía de la voluntad concretarse en relaciones asociativas personalizadas o no. Las personalizadas estarán con la limitación de la tipología societaria que elijan para su constitución, es el caso de las sociedades comerciales regularmente constituidas, como anónimas o de responsabilidad limitada o de cualquier otro tipo previsto por la ley mercantil. El punto central de análisis de esta cuestión es la visión que se tenga de las relaciones de organización, y el saber en beneficio de quien se genera el

nacimiento de la personalidad, precisando la diferencia entre personalidad y limitación de la responsabilidad, que son dos relaciones con efectos diferentes en nuestro derecho.

V. CARACTER LEGAL DE LA EMPRESA

El Código de Comercio, expresa en el artículo 8, inciso 5to.; La ley declara actos de comercio en general: ...Las empresas de fábricas, comisiones, mandatos comerciales, depósitos o transporte de mercaderías o personas por agua por tierra; debiendo extenderse al transporte aéreo El artículo no define a la empresa, nos enumera cinco categorías de ellas. Sabemos de antemano que la enumeración del artículo analizado no es taxativa por lo que por analogía puede extenderse a toda clase de empresa con datos suministrados por la ley y fuera de ella para incluirla como acto de comercio. Jurídicamente es algo inmaterial, abstracto, es una actividad de organización, un acto objetivo de comercio, es una estructura técnico jurídica apta para desarrollar profesionalmente operaciones que constituyen su objeto, a modo de ejemplo mencionamos las “cooperativas de trabajo” que se utilizan como alternativa de saneamiento de una empresa en crisis; como en el caso “Zanello” de las Varillas en nuestra provincia, que se incorporó esa “cooperativa de trabajo” a la sociedad “Pauny S.A.” que resultó adjudicataria en la quiebra de la ex fábrica de tractores.

El artículo 8, inciso 5to no menciona el lucro pero a los efectos de su comercialidad en nuestro código no interesa el destino que se dé a esos beneficios, el Dr. Romero menciona a Scialoja, dando el ejemplo de la empresa de teatro de aficionados, diciendo que “existe evidentemente en tal caso una organización empresaria, aunque con fines culturales”. Así podemos comprender a las empresas de espectáculos públicos, de noticias, de mudanzas, hasta las de corretaje matrimonial tan de moda en estos tiempos.

La empresa en su concepto jurídico y económico es como “acto de comercio” compleja e indivisible, su comercialidad envuelve a todos y cada uno de sus actos particulares, la compra de las materias primas, su elaboración agregándole un mayor valor, y la venta de esos bienes o servicios. No debemos olvidar en este análisis lo prescripto por el artículo 7 del Código de Comercio, -actos unilateralmente comerciales- que atribuye la legislación y jurisdicción comercial, a todos los contratantes aún si solo una de las partes es comerciante, es decir “tiñe” al acto de comercialidad.

La Hacienda Comercial

La hacienda comercial es considerada el sustrato material de la empresa.

El término “hacienda” tiene origen castellano: es un derivado de la palabra “hacer” y su uso se remonta al año 1115. Era empleado como acepción de los términos “Asunto”, “ocupación”, “bienes”, “riqueza” o “administración de los bienes o de las riquezas”.

Para la legislación italiana es sinónimo de administración de un patrimonio mercantil. Su definición la podemos encontrar en el art. 2555 del Código Civil y Comercial Italiano, el que la define como “conjunto de bienes organizados por el empresario y para el ejercicio de su actividad profesional”.

En nuestra legislación mercantil no se encuentra una definición de “Hacienda Comercial”, pero la legislación laboral se ha ocupado de introducirla en el art. 6° de su ley 20744, definiéndola como “La unidad técnica o de ejecución destinada al logro de los fines de la empresa explotada”.

Ejemplo: locación de fondo de comercio (objeto del derecho), empresario (sujeto del derecho): alquila y explota la empresa (actividad del sujeto)

En definitiva, la Hacienda es un conjunto de bienes heterogéneos, vinculados unos con otros, con interdependencia funcional establecida por el empresario mediante una organización.

La unidad de los bienes es económica y administrativa, destinada a utilizar los medios económicos y jurídicos para una finalidad determinada, el que puede variar para cada caso en particular, teniendo diversos plazos.

Los elementos de la hacienda se hallan dispersos y de acuerdo a la magnitud de la explotación, será la cantidad que la componen. Asimismo, de acuerdo a dicha magnitud, puede irradiarse hacia exterior de la empresa y allí aparecerán las sucursales, agencias, negocios en cadena o filiales.

Naturaleza Jurídica de la Hacienda Comercial

Teorías:

- Atomística: esta teoría define a la Hacienda comercial como el conjunto de elementos heterogéneos vinculados por pertenecer a su titular. Debe decirse propiedad, transferencia de los bienes singulares que comprenden.

- **Personalidad Jurídica:** dicha teoría define a la hacienda como sujeto de derecho, con propia vida, con propio carácter, capaz de tener su propio crédito, fuente titular primer ser. Al ser sujetos derechos sólo podemos hablar de personas individuales o colectivas y no de bienes, ya que carecen de personalidad.

- **Patrimonio autónomo:** la hacienda comercial es un patrimonio afectado a un destino especial. Es utilizado por el comerciante individual para la explotación de su empresa pero se hace hincapié en que no cabe distinguir patrimonios separados, siendo la responsabilidad del comerciante ilimitada.

- **Universalidad Jurídica:** conjunto de bienes sometidos a relaciones jurídicas activas y pasivas propias, que se transfieren con la totalidad de la hacienda.

- **Universalidad de hecho:** Conjunto de elementos unidos por la voluntad de su titular. Se caracteriza por la pluralidad de cosas que la componen y porque se incorpora la noción de bienes de naturaleza incorporal.

Establecimiento

El establecimiento es el asiento principal de la administración de los negocios. En el caso del comerciante individual es el lugar donde cuenta con domicilio su empresa, donde se centraliza su contabilidad (art. 3 inc. 2 C. Comercio). En cuanto a las sociedades, es el lugar donde tiene su sede o donde se halla la residencia de gobierno, donde presta sus funciones el Directorio o la Asamblea.

Sucursal

Los establecimientos pueden ser sucursales, que son de carácter permanente y colaboran con la explotación del principal (art. 5, 118 inc. 3 ley 19550, art. 4 ley 24522).

Características de las sucursales:

- 1) Simple extensión de la empresa subordinada.
- 2) Tienen el mismo objeto que la empresa a la que se encuentran subordinadas.
- 3) Instalación material distinta a la principal.
- 4) Se encuentran a cargo de un factor o gerente, el que cuenta con libertad de acción para llevar adelante el establecimiento pero se encuentra bajo control directo de la empresa subordinadora.
- 5) No es fundamental que su contabilidad sea independiente.

6) No afecta la unidad patrimonial de la empresa (art. 1, ap. 2 ley 24.522)

Sede

Lugar de locación de la principal actividad jurídica del empresario o comerciante, donde tiene la administración de sus bienes.

Agencia

No distingue nítidamente de la sucursal (90 inc. 4 CC)

Factores: poderes restringidos

Negocios en cadena

Se refiere a la instalación de sucursales múltiples, tal el caso de los comercios mayoristas (ley 13892 arts. 2, 3, 4, 5). En estos casos, toda la responsabilidad recae sobre el mismo empresario y hay una sólo administración central para todos los comercios.

Filial

Participación financiera de una sociedad en otra y responde a un fenómeno o tendencia hacia la concentración de la empresa.

Se materializa mediante la suscripción de acciones sociales de una sociedad en otra. Existe una inversión de capital.

El control accionista que se ejerce en la filial asegura el gobierno y administración de la sociedad, como así también sus consecuencias de índole económica, jurídicas y financieras.

Jurídicamente, las filiales son independientes de las sociedades madres, ya que cuentan con un patrimonio propio, estatutos propios, administración propia, objeto distinto a la sociedad principal. En contrapartida a ello, son económicamente dependientes de la sociedad madre y ésta cuenta con un número de acciones suficientes para imponer su voluntad.

Elementos del establecimiento mercantil (11867 art 1)

El establecimiento mercantil cuenta con dos tipos de elementos que lo componen:

Elementos materiales, tales como instalaciones y mercaderías

Elementos inmateriales: clientela, patentes, marcas, derecho al local.

Dichos elementos se encuentran incorporados al art. 1 de la ley de Transferencia de fondos de comercio N° 11867.

Sistemas

Existen en la legislación diversos sistemas a los fines de la organización de los fondos de comercio y su constitución.

Así tenemos la legislación alemana que incluye a los inmuebles dentro de los elementos del fondo de comercio.

La legislación francesa y la nacional que excluye del elenco de elementos del fondo de comercio a los inmuebles aunque sean por su destino. Por ejemplo: venta sobre pacto de preferencia en la locación (propiedad comercial): derecho personal a la renovación del contrato; indemnización.

Análisis de los elementos que componen el fondo de comercio

En relación a los elementos que componen el fondo de comercio, vale hacer algunas aclaraciones y precisiones a los fines de comprender el contenido de dichos elementos.

Cuando se habla de “Derecho al local”, se refiere al lugar donde propiamente se desempeña la actividad comercial.

Se considera “Local” al bien raíz donde está la sede o asiento de los negocios. El titular de la explotación puede disponer de dicho bien por cualquier título, sea como propietario o como locatario.

En cuanto a las “instalaciones”, se denomina de este modo a los enseres e instrumentos que se colocan en el establecimiento con relativa permanencia destinados al servicio y explotación de la hacienda, como pueden ser las vidrieras, estanterías.

Se considera “muebles” a los útiles unidos al bien raíz por su destino económico más que por adhesión al mismo.

Las “máquinas” son los aparatos o artefactos destinados a la transformación o cualquier otro proceso que produzcan cambios en las mercaderías, generando variedad e importancia en ellas. Esto tiene íntima relación con la magnitud de la explotación, esto es, la capacidad de transformación de materias primas en múltiples mercaderías.

Cuando se refiere a “provisiones”, se las define como las sustancias destinadas a consumirse en el establecimiento y que sirven como medios de explotación, tales como leña, combustibles, etc.

Como objeto final de la explotación del establecimiento encontramos las “mercaderías”, que son elementos no esenciales y que son las cosas que la hacienda vende o comercializa.

Las mercaderías cuentan con características que las distinguen, pudiendo precisar que se trata de bienes muebles que deben ser:

- *corporales y gozar de movilidad.*
- *aptitud para el tráfico comercial.*
- *Deben tener un valor ínsito en sí mismas.*
- *Que pertenezca a la actividad económica.*

Haciendo referencia a las “materias primas”, éstas son consideradas como las sustancias que se utilizan para la elaboración o preparación de mercaderías.

Otro elemento del fondo de comercio es el “dinero” al que se lo entiende como instrumento con poder adquisitivo o cancelatorio y que es esencial en la actividad empresarial.

El fondo también se compone de “créditos y deudas”, los que, salvo pacto de transferencia expreso, no pasan al adquirente en caso de compra del fondo de comercio, sino que deben ser liquidadas por el titular al momento de la venta.

Como toda actividad comercial, el establecimiento debe llevar los correspondientes “libros de Comercio”, los que son de propiedad del dueño. Los mismos deben ser conservados por un plazo de diez años. Asimismo, es obligación del titular de custodiar la correspondencia correspondiente al establecimiento, debiendo exhibirla en caso de serle solicitada.

Elemento importante en el establecimiento es la parte laboral, la gente que desempeña sus labores allí y que se encuentra con “contrato de trabajo”, para los cuales rige lo dispuesto por el art. 246 de la LCT 20794.

En cuanto a los “proveedores”, son independientes por lo que puede o no haber relación de continuidad entre el antiguo y el nuevo titular.

Especial mención se debe formular en relación a los “contratos pendientes de ejecución”. En caso de tratarse de contratos de los denominados “intuitu personae”, resultan intransferibles, salvo pacto en contrario, ya que se tiene interés en la persona

de otro contratante. En cuanto a los contratos sobre las cosas o denominados “intuitu rei”, se transmiten con el fondo, tal es el caso del teléfono.

El establecimiento también puede tener en su haber “distinciones honoríficas”, esto es, premios, medallas, condecoraciones, en las que se deberá distinguir las que fueran otorgadas a la persona que administra el establecimiento, ya que en ese caso son de carácter personal y quedan excluidas del fondo, de las que se otorga al establecimiento como tal, por lo que ellas se transmiten y forman el valor venal del establecimiento.

Otro elemento importante es “la clientela”, a la que se la define como el conjunto mas o menos coherente, más o menos homogéneo de personas o entidades que comercian con un establecimiento. El establecimiento no puede subsistir sin el apoyo de la clientela.

La clientela puede distinguirse como permanente, que son las personas que entran habitualmente al establecimiento. No hay que confundir “habitualidad” con “exclusividad”, ya que esto último se refiere a la venta a personas determinadas. Y también se puede distinguir la clientela ocasional que son quienes compran de paso, sólo por accidente contratan con el establecimiento.

Finalmente encontramos lo que se denomina “la llave del negocio”. Es una noción compleja en la que la doctrina no ha sido pacífica al momento de formular sus elementos característicos.

Se la ha definido como la capacidad de la hacienda por su composición y por el impulso dado a su organización, de producir económicamente y brindar beneficios al empresario.

Según este concepto, sea cual fuere la explotación u organización, debe haber un rédito para el empresario.

Se caracteriza asimismo diciendo que debe haber una “condición de éxito”, refiriéndose a la experiencia del establecimiento, su aptitud para colocar con mayor o menor facilidad sus productos.

En cuanto a la “capacidad de producción”, se la define como la absorción de productos en el mercado. A mayor producción, los costos serían menores y las esperanzas o expectativas de crecimiento son mayores.

Contablemente, se entiende al “valor llave” como el valor actual de las superutilidades futuras más probables.

El “valor llave” va a depender de múltiples factores tales como: clientela, ubicación del establecimiento, habilidad, experiencia y prestigio empresario, variedad, calidad, fondo, mercaderías, crédito, publicidad, presentación productos y cualquier otro elemento que le dé mayor valor a la explotación comercial.

Tiene un valor patrimonial que debe ser tenido en cuenta, como resultado de la organización y cantidad del fondo. Es un bien intangible, no puede contabilizarse pero su valor puede llegar a ser superior a los elementos físicos

Para finalizar, el establecimiento comercial debe contar con una autorización o habilitación administrativa para funcionar. Dicho elemento es trasferido juntamente con el establecimiento a los fines que continúe con su explotación.

Trámite de ley para transferir un fondo de comercio

Modos de transferencia: esto puede hacerse:

- a) prenda común: no hay impedimento legal para realizarla de esa forma siempre que se respeten las formalidades establecidas por la ley
- b) Prenda con registro: arts. 10 y 11 de la ley 12.292
- c) Locación: el locador sigue siendo el nudo propietario, no se viola el art. 8 donde el precio debe ser mayor que el pasivo
- d) usufructo: C. Civil, debe hacerse inventario y dar fianza
- e) Compraventa: es la forma más común y frecuente (ley 11867). Se siguen las normas del contrato de compraventa como acto jurídico, ya sea del Código Civil o del Código de Comercio, lo importante es la protección a los terceros.

Publicaciones: Realizada la trasmisión debe publicarse por cinco días edictos en el boletín Oficial y el Diario más conocido de la zona donde funciona el establecimiento, también es el caso de las sucursales. El edicto debe contener los requisitos establecidos por el art. 2 de la ley 11.867, son a cargo del vendedor, comprador o martillero.

Lista de acreedores: Art. 3, se refiere a los acreedores del fondo, no los personales.

Oposición: los acreedores pueden oponerse a la transferencia del fondo lo que genera la obligación de retención y depósito del precio de la venta a fin de que éstos puedan embargar. La forma para realizarla puede ser hecha de cualquier modo

fehaciente. El plazo es hasta diez días siguientes al de la última publicación, este es un plan común puede hacerse antes. Lugar: en el domicilio fijado en el edicto del art. 2.

Depósito: el pago del precio no puede efectuarse luego de transcurridos los diez días de la última publicación, cuando el comprador conoce la totalidad de las oposiciones realizadas. El depósito del precio debe hacerse en un Banco Oficial, art. 5, a la orden del Juez de Comercio y por cuenta del vendedor. El depósito del importe retenido es a cuenta de precio y válido como cumplimiento de contrato. Los acreedores pueden pedir embargo judicial, art. 5, dentro de los veinte días siguientes al del depósito. Vencido ese término, el comprador podrá retirar la totalidad de los importes no embargados.

Contrato: se firma a los diez días desde la última publicación si no hay oposición, de lo contrario después de los veinte días del depósito (art. 7). Para que sea válido y oponible a terceros, deber ser escrito e inscripto a los diez días en el Registro Publico de Comercio, esto último en la práctica no se tiene en cuenta.

Precio minimo: Simulación (art. 8). Título gratuito si existe conformidad de todos los acreedores (art. 9).

Venta en Remate Público: Art. 10: el martillero interviniente debe retener y depositar caso contrario es pasible de las sanciones del art. 10 y 11: responsabilidad solidaria.

Obligaciones del Vendedor

- 1) Entregar el fondo con todos sus bienes, hacer inventario, lista del pasivo y pagar edictos
- 2) Responde por evicción, debe garantizar el adquirente que no será perturbado en su derecho (arts. 2091 y conc. Del C.C.); también por vicios redhibitorios (arts. 2164 del C.C.) los que dan lugar a las acciones rebiditorias o “actio quanti minoris”

3) Abstenerse de realizar cualquier acto que signifique una perturbación para el adquirente: por ejemplo, colocar un mismo negocio dentro de un determinado radio para perjudicar la clientela del anterior.

Derechos del vendedor

Percibir el precio de la operación (art. 6)

Obligaciones del Comprador

- 1) Pagar el precio
- 2) Recibir el fondo siempre que se hayan respetado los requisitos exigidos por la ley 11.867

Derechos del Comprador

- 1) Exigir el cumplimiento del contrato
- 2) Entrega del fondo luego de los diez días de realizada la publicación última

Situación de los acreedores

El sistema de la ley 11.867 fue estructurado para protección de los acreedores. El deudor de los acreedores del fondo siempre es el vendedor, ya que su venta o transferencia no altera la situación personal de los acreedores con el enajenante. Asimismo, la inobservancia de las formas establecidas por la ley no altera la situación del acreedor del vendedor que no pierde ninguno de sus derechos que como tal le corresponden en contra de su deudor, si se agrega la solidaridad en el pago de las obligaciones tanto del comprador como a todas las personas que intervinieron en la transferencia (art. 11). Con relación a los acreedores personales solo pueden trabar embargo sobre los bienes o actuar como mejor les parezca pero no pueden realizar la oposición del art. 4.-

PATENTES DE INVENCION

Concepto: La patente de invención es un documento impreso en el cual se describe detalladamente la invención y define el alcance de la misma. Los derechos de la invención deben consistir en productos o procedimientos, siempre que sean nuevos, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial (art. 4). Este derecho concedido por la patente de invención al inventor, ya sean personas físicas y/o jurídicas, y/o sus causahabientes; otorga la potestad de excluir a otros de poder hacer, usar o vender la invención.

El órgano facultado para el otorgamiento, registración y control del certificado de patente de invención es la ADMINISTRACIÓN NACIONAL DE PATENTES, que depende del INSTITUTO NACIONAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL.

Marco Jurídico: Regulación y reconocimiento de las patentes de invención

La Constitución Nacional reconoce la Propiedad Industrial e intelectual en los arts. 14 y 17 de la C.N. Nos dice Gonzalez Calderón al respecto que dicha normativa se refiere a un concepto amplio de Propiedad, refiriéndose a ella como “la Universalidad de los bienes materiales e inmateriales que componen o integran el patrimonio”. A su vez, este pensamiento se ve reflejado en la Jurisprudencia de la Corte Suprema en el caso Bourdie c/ Municipalidad de Buenos Aires, de 1925, donde dijo: “las palabras libertad y propiedad, comprensivas de toda la vida social y política, son términos constitucionales que deben ser tomados en su sentido más amplio.

La C.N. establece que el reconocimiento de la Propiedad Intelectual no es temporalmente ilimitado, sino que se extiende por el término que establece la ley, pero a su vez tiene la característica de la propiedad común, la inviolabilidad e idéntica garantía.

Derecho Internacional: El Convenio de París de 1883, es el primer Convenio Internacional de Protección de la Propiedad Intelectual. Este Convenio tuvo diversas revisiones: Bruselas 1900, Washington 1911, La Haya 1925, Londres 1934, Lisboa 1958, Estocolmo 1967, Ginebra 1975

La ley Argentina N° 17.011, sancionada y promulgada en 1966, adhirió al Convenio de París, con las revisiones de Lisboa 1958.

Este Convenio de protección de los Derechos de Invención en todos los estados partes.

En el año 1986 se crea la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), este órgano es el que administra el convenio, con sede en Ginebra. Este órgano armoniza y da tratamiento recíproco de las diferentes legislaciones sobre derechos intelectuales de los estados partes. La Argentina es miembro de esta organización desde 1980; cabe agregar que dicha organización forma parte de la O.N.U.

La Argentina ha celebrado tratados internacionales para la promoción y protección recíproca de las inversiones, por ejemplo: Alemania U.S.A., Francia, Suiza.

GATT: Tratado Multilateral sobre un Acuerdo General sobre Tarifas de Comercio, que entró en vigor en 1948. En este marco se celebró la Ronda Uruguay del GATT, que creó la Organización Mundial del Comercio, incluyendo el denominado "Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio". Este acuerdo dispone ajustar las respectivas legislaciones de orden nacional, a los estándares mínimos que consagra. Si en caso contrario a la legislación nacional no cumpliera con estos estándares mínimos, sería violatorio a este acuerdo.

¿Quién puede solicitar una patente?

La patente puede ser solicitada directamente por el inventor o inventores, causahabientes o a través de sus representantes (art. 13). Dicho trámite necesita que se presente una solicitud escrita ante la Administración Nacional de Patentes.

¿Qué puede ser patentizado?

Puede ser patentizado: a) toda creación humana (productos o procedimientos), nuevos que permita transformar la materia o la energía para el aprovechamiento del hombre.

b) toda invención que no esté comprendida en el Estado de la técnica (que constituya una novedad en la técnica)

c) Procedimientos de técnicas que se han hecho públicos ante la presentación de la solicitud.

d) Toda invención que en el proceso creativo o sus resultados, no puedan ser deducidos en forma evidente, por una persona normalmente versada en esa materia técnica.

e) Toda aplicación industrial que tenga como objeto una invención y que conduzca a un resultado o a un producto industrial (entendiendo el término industria

como comprensivo de la agricultura, ganadería, minería y pesca, las industrias de transformación propiamente dichas y servicios) (art. 4).

No son patentizables (art. 7): a) invenciones cuya explotación en el territorio de la República Argentina deban impedirse para proteger el orden público, la salud, la vida de personas y/o animales y/o vegetales y medio ambiente.

b) El material biológico y genético existente en la naturaleza.

Asimismo, no son consideradas invenciones, y por ende no son patentables (art. 6):

a) Descubrimientos, teorías científicas y métodos matemáticos.

b) Obras artísticas, literarias, científicas o cualquier otra creación estética.

c) Los planes, reglas y métodos para el ejercicio de actividades intelectuales, económicas, comerciales y programas de computación.

d) Tampoco lo son las formas de presentación de información.

e) Toda clase de materia viva y sustancias preexistentes en la naturaleza.

f) La yuxtaposición de invenciones, de productos y procedimientos ya creados y conocidos, que su variación de forma, dimensiones o materiales, no crean una nueva invención.

Requisitos y Procedimiento de patentabilidad. Resumen de los pasos básicos

a) Presentación de la solicitud escrita ante el órgano competente (Administración Nacional de patentes del Instituto Nacional de Propiedad Intelectual), por los inventores, causahabientes o representantes (la solicitud no podrá contener más de una invención o un grupo de invenciones relacionadas (art. 12-17)

b) Presentar el motivo de la solicitud; identificación del solicitante, una descripción y una o varias reivindicaciones (art. 18)

c) Debe acompañarse la denominación y descripción de la invención; todos los elementos técnicos y dibujos que hagan a la invención y que servirán para su publicación. Asimismo en la solicitud, la invención deberá estar descrita de manera clara y completa para que una persona experta y con conocimientos medios en la materia, pueda ejecutarlo (art. 19 y 20)

d) Constancia de pago de los derechos y prioridades

e) Dentro de los 90 días corridos de la presentación de la solicitud, deberá cumplimentarse todos estos requisitos, so pena de denegar sin más trámite dicha solicitud (art. 19)

- f) Cumplimentado el plazo del párrafo anterior, se producirá la conversión de la solicitud en un certificado de modelo de utilidad y viceversa (art. 23)
- g) Publicación de la solicitud en el plazo de 18 meses contados a partir de la fecha de presentación (art. 26)
- h) Una vez aprobados todos los requisitos, la A.N.P. procederá a extender el título (art. 30)

Órgano regulador y su naturaleza jurídica

Es el Instituto Nacional de Propiedad Intelectual, organismo autárquico, con personería jurídica y patrimonio propio, que funciona en el ámbito del Ministerio de Economía. Dentro de ella existe la Administración Nacional de Patentes.

Este órgano (I.N.P.I.) es conducido y administrado por un Directorio compuesto por tres miembros designados por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Ministerio de Economía y Ministerio de Salud y Acción Social. Posee Sindicatura para fiscalizar y controlar los actos de los órganos que componen el Instituto. El Síndico es designado por el Poder Ejecutivo Nacional propuesto por la Auditoría General de la Nación.

A su vez la Administración Nacional de Patentes que depende del órgano precedentemente descrito, es conducida por un Comisario y un Subcomisario de Patentes, nombrado por el Directorio del Instituto.

Protección de patentes a nivel Internacional

Generalmente no hay sistema o solicitud internacional de patentes. En la gran mayoría de los casos, la solicitud debe ser radicada en cada país seleccionado.

Con el Convenio de París y la Organización Mundial del Comercio, el solicitante puede ejercer el derecho de prioridad, en los estados miembros de dicho Convenio.

En virtud de este derecho, el solicitante cuenta con el plazo de un año desde la fecha de presentación para ingresarla en otros países, manteniendo como fecha de presentación de esas solicitudes posteriores, la de la presentación realizada en el país seleccionado.

Asimismo existe la posibilidad de efectuar depósitos de solicitudes con efecto de presentación en varios países a la vez. Esta posibilidad se ofrece al solicitante que utiliza la vía Europea y por medio del Tratado de Cooperación de Patentes y la Oficina Europea de Patentes.

Marcas y Designaciones

La marca es un símbolo o elemento distintivo de los productos y servicios, que permite identificar su origen, calidad y acreditar un prestigio. Tiene en común con el nombre que consiste en una denominación, pero a diferencia de aquél, la marca se aplica sobre productos en tanto el nombre identifica al comerciante.

El art. 1° de la ley 22.362 que fija el régimen legal de las marcas, establece que son bienes susceptibles de registrarse como tales palabras con o sin sentido conceptual, como así también los emblemas, monogramas, grabados, estampados, sellos, imágenes, bandas, combinaciones de colores aplicadas en un lugar determinado de productos o envases, frases sin contenido conceptual, combinaciones de letras y números o con dibujo especial, frases publicitarias, relieves distintivos y en general cualquier otro signo con capacidad distintiva.

También pueden registrarse los denominados “slogans” o frases publicitarias, pero con algunas limitaciones establecidas en los arts. 38 y 41, como por ejemplo, que no pueden ser motivo de registración los nombres, signos o palabras que constituyan la designación necesaria o habitual del producto o servicio a distinguir, o marcas de cualquier tipo similares a otras ya registradas para los mismo productos, o las denominaciones de origen (art. 2°, inc. 1). En relación a los requisitos para registrarse, la propia ley establece que deben ser originales, deben tener capacidad identificatoria del servicio o producto, deben ser lícitas, quedando descalificadas todas aquellas que sean contrarias a la moral y buenas costumbres, deben ser novedosas, quedando excluidas de una eventual apropiación aquellas frases que han pasado al uso general o aquellas que son nombres distintivos del Estado en todas sus formas o las organizaciones sanitarias o religiosas, los distintivos de Estados extranjeros, sus nombres y de los organismos internacionales, el seudónimo o el retrato de una persona, sin el consentimiento suyo o de sus herederos hasta el cuarto grado inclusive (art. 3).

Es titular de una marca cualquier persona, sea o no comerciante, que haya realizado los trámites registrales correspondientes, ya que la registración tiene carácter constitutivo.

La marca es de libre disponibilidad, por lo que su titular podrá disponer de ella libremente, teniendo que cumplimentar como único recauda la inscripción de su

trasferencia en el registro de marcas (art. 6) a los fines de su publicidad frente a terceros.

El plazo de la marca es de diez años, los que pueden ser renovados de manera ilimitada en el tiempo. El único requisito para su renovación es la presentación de una declaración jurada realizada por el titular de que ha utilizado la marca en el país, durante los últimos cinco años anteriores al vencimiento del período de vigencia por lo menos en una de las clases, o si fuere designación, en el producto, servicio o actividad (art. 20).

El derecho sobre la marca se extingue por el cumplimiento del plazo de diez años, salvo renovación, por la renuncia que haga de ella su titular, por haberse declarado judicialmente la caducidad o nulidad del registro, tal el caso de la falta de uso (art. 23 y 26). Asimismo, puede declararse la nulidad de una marca en los casos que en ésta fuere obtenida en contravención a lo dispuesto en la ley, cuando el solicitante conocía o debió conocer que la marca que pretende registrar pertenecía a un tercero, cuando se trate de marcas de hecho, esto es, no registradas pero conocidas por todos como identificatorias de un producto o servicio, o si fueran creadas sólo para su comercialización (art. 24).-

Modelos de Utilidad

Se denomina modelo de utilidad, industriales y dibujo a todos aquellos diseños que sin llegar a constituir en sí mismos un invento patentable, tienen trascendencia suficiente para influir en el público y en la calidad del producto.

De acuerdo con la ley 11.867, forman parte de la hacienda comercial y se transfieren con el fondo de comercio.

Su régimen legal lo encontramos en la ley 11.723, la que le reconoce derechos a su autor y protección pero de manera temporal.

Todo dibujo o diseño de carácter ornamental, novedoso y con aplicación industrial es materia de protección y puede ser registrado, hecho éste que asigna titularidad de la obra (art. 58, 59 y 60), la que se extiende temporalmente por el transcurso de la vida de su titular y por treinta años para sus herederos.

Dicho derecho goza de protección civil, ya que en el art. 77 de la ley 11.723 se establece una acción específica para su protección y en los arts. 71 y 72 de la misma ley se ha tipificado a la violación de este derecho como un supuesto de defraudación.

El acto de comercio

El tema elegido sobre “el acto de comercio”, se refiere al contenido del derecho comercial. El tema hace a la esencia del derecho comercial, a su identidad como disciplina jurídica autónoma. Autonomía de la que ya se han referido en oportunidades anteriores, y de la que no tengo ninguna duda, desde el punto de vista científico, ya que tiene estructura conceptual, estructura cognoscitiva y estructura metodológica propia.

A partir del siglo XIX, recién podemos decir que el derecho comercial se encuentra sistematizado. La escisión del derecho privado en derecho civil y derecho comercial, fue el puntapié o la contingencia histórica para que los juristas comenzaran “la teoría del acto de comercio y después la teoría de la empresa”. Esto le da una identidad propia, diferente al derecho civil, con el que necesariamente lo debemos “enfrentar” en el desarrollo de esta nueva materia de derecho privado I. “El acto de comercio”, se refiere a la epistemología del derecho comercial (dic. Lalande “el estudio crítico de los principios, hipótesis y resultados de las diversas ciencias, destinado a determinar el origen lógico y el valor y alcance de las mismas), la epistemología presenta el conocimiento como el producto de la interacción del hombre con su medio, conocimiento que implica un proceso crítico mediante el cual el hombre va organizando el saber hasta llegar a sistematizarlo, como conocimiento científico, la que nos enseña los límites de las disciplinas, así podemos distinguir al derecho civil, como el de las personas, la familiar, el del uso y goce de los bienes, y al derecho comercial, como el de intermediación, el de circulación de la riqueza (Romero), el de los actos celebrados por las empresas (Garriguet) y podemos seguir enumerándolos según las distintas concepciones doctrinarias a las que nos enrolemos.

Rocco: cuando habla del contenido del derecho comercial, nos plantea el problema de cuáles son las relaciones privadas que el derecho comercial rige. ¿Son aquellas que el legislador con forma ordenada o disciplinada ha reputado de comerciales? Entonces nos preguntamos cuáles son las relaciones privadas que el derecho comercial regula, está primero el hecho, este hecho económico que es el “comercio”, primero que la ley. Ihering, sostiene que “el hecho es primero al derecho”, ha podido el legislador precisar a través de “modelos” contemplar todos hechos

económicos, como por ejemplo el art. 8 del Código de Comercio al enumerarlos dice: “adquisición, transmisión”, “operaciones de banco”, “negociaciones sobre letras de cambio, cheque, sociedades, seguros”, etc. Históricamente el comercio como actividad ha existido independiente del derecho que luego vino a regularlo. Incluso de la jurisdicción del comercio fue anterior a la ley sustantiva. En una primera etapa referida a una determinada clase de personas, “los comerciantes” (señor feudal, monarca, corporaciones), los que para dirimir sus cuestiones habían creado tribunales arbitrales propios. Primero se juzga de acuerdo a la costumbre desarrollada dentro de las asociaciones cerradas: corporaciones, ligas, cofradías, etc. De ahí su justificación histórica, primero el hecho del comercio, luego la ley.

Edicto de 1563: París “establecía la jurisdicción consular”. “Los jueces y cónsules de comercio conocerán todo proceso y controversia que en adelante se produzca entre comerciantes, por hechos de mercadería solamente”. Considera “comerciantes” a quienes realizaban operaciones mercantiles: teoría subjetiva: persona. Luego se extiende a los comerciantes y a los “no comerciantes”, seguro, fletamiento y letra de cambio. Corporaciones tenían tribunales consulares especiales donde eran ajusticiados los comerciantes.

Edicto de Turgot de 1776: desaparecen las corporaciones, el acto de comercio aparece como delimitador de la materia comercial.

Código de Comercio francés 1801/1804: de Base objetiva: art. 631: “los tribunales de comercio conocerán todas las controversias relativas de los actos de comercio. art. 632/633: el legislador intenta enumerar y aparece así la teoría objetiva del acto de comercio, que es la que sigue nuestro legislador teniendo como fuente el art. 8 del Código de Comercio, al Código Francés.

Nuestra legislación: teoría general del acto de comercio (Fontanarrosa – pag. 95).

1) ¿Qué es la materia del derecho comercial? Todo supuesto de hecho que la ley considera mercantil, este hecho involucra a sujetos, objeto.

2) Sujetos: los comerciantes y los no comerciantes (arts. 6 y 7 C. Com.), que tienen relaciones comerciales.

3) Objeto de esas relaciones comerciales pueden ser las prestaciones convenidas en negocios y operaciones comerciales, éstos últimos que ejecutados con

habitualidad confieren al sujeto que los realiza la calidad de comerciante, art. 1 C. Com.

El acto de comercio hace a la esencia del derecho comercial, esa esencia tiene que ver con lo económico que está condicionada a la constante evolución de los “datos económicos” que van modificando constantemente las relaciones jurídicas, por lo que no podemos dar una definición universal, sin que se nos plantee una discordancia entre lo material, lo que hace el derecho, con lo que el legislador ha tomado y plasmado en la ley como acto de comercio.