

MANUALES

Apuntes de Derecho Mercantil

27.^a Edición

Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano †

Con la colaboración de:

Alicia Arroyo Aparicio

Raúl Bercovitz Álvarez

Ángela del Barrio Pérez

**Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí**



III ARANZADI LA LEY

© Alberto Bercovitz Rodríguez-Cano, 2026
© ARANZADI LA LEY, S.A.U.

ARANZADI LA LEY, S.A.U.

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Atención al cliente: <https://areacliente.aranzadilaley.es/>

Decimosexta edición, 2015

Decimoséptima edición, 2016

Decimoctava edición, 2017

Decimonovena edición, 2018

Vigésima edición, 2019

Vigésima primera edición, 2020

Vigésima segunda edición, 2021

Vigésima tercera edición, 2022

Vigésima cuarta edición, 2023

Vigésima quinta edición, 2024

Vigésima sexta edición, 2025

Vigésima séptima edición, 2026

Depósito Legal: M-15310-2026

ISBN versión impresa: 978-84-1085-783-4

Diseño, Preimpresión e Impresión: ARANZADI LA LEY, S.A.U.

Printed in Spain

© ARANZADI LA LEY, S.A.U. Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, ARANZADI LA LEY, S.A.U., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, www.cedro.org) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no asumirán ningún tipo de responsabilidad que pueda derivarse frente a terceros como consecuencia de la utilización total o parcial de cualquier modo y en cualquier medio o formato de esta publicación (reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación pública, transformación, publicación, reutilización, etc.) que no haya sido expresa y previamente autorizada.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

ARANZADI LA LEY no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, o cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, ARANZADI LA LEY se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

ARANZADI LA LEY queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

ARANZADI LA LEY se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

Nota de la Editorial: El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de ARANZADI LA LEY, S.A.U., es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia

Si quieres adquirir esta
obra haz click aquí



Índice General

	<i><u>Página</u></i>
BIBLIOGRAFÍA GENERAL	29
ABREVIATURAS.....	31
PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN	37
 CAPÍTULO I	
ORIGEN, EVOLUCIÓN Y SIGNIFICADO ACTUAL DEL DERECHO MERCANTIL	39
I. Significado actual del Derecho mercantil.....	39
II. El Derecho mercantil tradicional	41
1. <i>La aparición del Derecho mercantil en la Edad Media</i>	<i>41</i>
2. <i>El Derecho mercantil en la Edad Moderna</i>	<i>42</i>
3. <i>El Código de Comercio francés y el acto objetivo de comercio</i>	<i>43</i>
4. <i>El vigente Código de Comercio de 1885</i>	<i>45</i>
A) <i>Materia regulada por el Código de Comercio</i>	<i>45</i>
B) <i>La delimitación de los actos de comercio.....</i>	<i>46</i>
5. <i>La delimitación doctrinal del Derecho mercantil tradicional</i>	<i>48</i>
III. El Derecho de la competencia.....	50
IV. Evolución reciente: el nuevo Derecho mercantil	51
1. <i>Cambio profundo de la legislación en materia mercantil....</i>	<i>51</i>
2. <i>Institucionalización de un mercado de libre competencia ...</i>	<i>51</i>



3.	<i>Incidencia en el mercado de los avances tecnológicos y de los bienes inmateriales</i>	53
A)	Incidencia de los avances tecnológicos	53
B)	Los bienes inmateriales	55
4.	<i>Internacionalización o globalización del mercado</i>	57
A)	Superación de los mercados nacionales	57
B)	Unión Europea	58
C)	Globalización del mercado	61
V.	El Derecho mercantil en la actualidad	64
1.	<i>Hacia un Derecho mercantil generalizado</i>	64
2.	<i>El nuevo equilibrio entre las materias reguladas por el Derecho mercantil</i>	65
3.	<i>Los Tribunales de lo mercantil</i>	66
4.	<i>La función del Estado</i>	69
5.	<i>La Codificación</i>	69
VI.	Bibliografía	71
VII.	Obras individuales del autor	73

CAPÍTULO II

	FUENTES DEL DERECHO MERCANTIL	75
I.	Problemática actual de las fuentes del Derecho mercantil	75
II.	Incidencia de las normas de la Unión Europea en las fuentes del Derecho mercantil	78
1.	<i>El Derecho comunitario europeo como parte de las fuentes del Derecho español</i>	78
2.	<i>Los textos de los Tratados</i>	79
3.	<i>Materias en las que las normas de la Unión Europea afectan al Derecho mercantil</i>	79
4.	<i>Aplicabilidad directa y primacía del Derecho de la Unión Europea</i>	84
A)	Aplicabilidad directa	84



	<u>Página</u>
B) Primacía del Derecho comunitario.....	85
5. <i>El efecto inmediato de las normas comunitarias</i>	86
6. <i>La aplicación de los Reglamentos</i>	87
A) Los Reglamentos no han de reproducirse en normas nacionales	87
B) Aplicabilidad directa	89
C) Efectos inmediatos	90
7. <i>La aplicación de las Directivas</i>	91
A) El régimen de las Directivas	91
B) Eficacia directa de las Directivas	92
C) Responsabilidad del Estado	94
D) Falta de eficacia directa horizontal de las Directivas .	95
E) Efecto horizontal interpretativo de las Directivas antes de su trasposición al Derecho interno	96
F) El efecto interpretativo de la Directiva para las normas internas dictadas para la trasposición de aquella .	98
G) Norma interna que contraviene lo dispuesto en una Directiva	99
8. <i>Reglamentos y Directivas paralelos</i>	99
9. <i>La aplicación del Derecho comunitario en la jurisprudencia española</i>	101
III. La Constitución Española y el Derecho mercantil	102
1. <i>Principios constitucionales relacionados con el Derecho mercantil</i>	102
2. <i>La competencia legislativa en materia de Derecho mercantil</i> .	106
3. <i>La Propuesta de Código Mercantil</i>	109
IV. Leyes y prelación de fuentes en materia mercantil	110
1. <i>Noción introductoria</i>	110
2. <i>La prelación de fuentes dentro del Código de Comercio</i>	110
3. <i>La prelación de fuentes en materias que no constituyen actos de comercio</i>	111
4. <i>El Código de Comercio</i>	112



	<u>Página</u>
A) Promulgación y contenido	112
B) Significado actual del Código de Comercio	114
5. <i>Usos de comercio</i>	115
6. <i>Aplicación del Derecho común en materias mercantiles</i>	120
V. Bibliografía	121
VI. Obras individuales del autor	122
 CAPÍTULO III	
MERCADO Y DERECHO MERCANTIL	125
I. Significado del mercado para el Derecho mercantil.	125
II. Los sujetos del mercado y el Derecho mercantil	126
1. <i>Comerciante, empresario mercantil y empresario en el Código de Comercio</i>	126
2. <i>Emprendedor y empresario</i>	129
3. <i>Empresa, empresario y establecimiento mercantil</i>	130
4. <i>Empresarios y operadores económicos en la legislación reguladora del tráfico económico</i>	135
5. <i>Los consumidores o usuarios</i>	141
III. Objetos de tráfico económico en el mercado	143
1. <i>Mercaderías</i>	143
2. <i>Bienes inmuebles</i>	146
3. <i>Créditos, valores, títulos-valores y nuevos instrumentos financieros</i>	147
4. <i>Bienes inmateriales</i>	149
5. <i>Servicios</i>	154
6. <i>Empresas</i>	156
7. <i>Dinero</i>	157
A) <i>Función del dinero y deuda dineraria</i>	157
IV. Comercio electrónico	159
1. <i>Significado del comercio electrónico para el Derecho mercantil</i>	159



	<u>Página</u>
2. <i>Regulación legal</i>	160
3. <i>Ámbito de aplicación de la LSICE</i>	161
4. <i>Prestadores de servicios y destinatarios</i>	162
5. <i>Obligaciones legales de los prestadores de servicios</i>	164
6. <i>Responsabilidad de los prestadores de servicios</i>	167
7. <i>Contratación por vía electrónica</i>	170
A) Normas generales	170
B) Contratación mediante simple pulsación de teclas («clic»)	171
8. <i>Comunicaciones comerciales por vía electrónica</i>	173
9. <i>La firma electrónica</i>	173
10. <i>La protección por dispositivos electrónicos</i>	176
V. Servicios Digitales	177
VI. Bibliografía	179
VII. Obras individuales del autor	181
 CAPÍTULO IV	
EL EMPRESARIO	183
I. Relación entre empresario y empresa	183
II. El empresario o comerciante según el Código de Comercio	184
III. Responsabilidad del empresario	187
IV. Estatuto del comerciante o empresario	190
1. <i>Noción introductoria</i>	190
2. <i>Prohibiciones para ejercer el comercio</i>	190
3. <i>Domicilio del comerciante o empresario</i>	195
4. <i>Obligación de contabilidad</i>	197
A) Importancia de la obligación de contabilidad	197
B) Contenido de la obligación de contabilidad	199
C) Los libros obligatorios y su legalización	201



	<u>Página</u>
D) Régimen de la documentación contable.....	203
E) Cuentas anuales	207
a) Reforma contable del año 2007	207
b) Obligación de formular cuentas anuales	208
c) Significado de los documentos que integran las cuentas anuales	210
d) Anualidad, cierre y formulación de las cuentas ..	211
e) Aplicación de principios contables y reglas de valoración.....	212
F) Posible sometimiento a auditoría externa de las cuentas anuales	214
G) Aplicación del euro a la contabilidad y cuentas anuales.....	214
V. Operadores económicos y estatuto del empresario	215
VI. Bibliografía	220
VII. Obras individuales del autor	221
 CAPÍTULO V	
EL EMPRESARIO INDIVIDUAL	223
I. Correspondencia entre las nociones de comerciante y empresario.....	223
II. Empresario individual y empresario social	225
III. La actividad empresarial y la explotación de las cualidades deportivas o artísticas	226
IV. La responsabilidad del empresario individual	227
V. Incidencia del matrimonio en la actividad empresarial de los cónyuges.....	228
1. <i>La antigua autorización como requisito para el ejercicio de la actividad empresarial.....</i>	<i>228</i>
2. <i>Efectos patrimoniales del ejercicio del comercio por persona casada.....</i>	<i>229</i>



	<i><u>Página</u></i>
A) Derogación de la regulación legal prevista en el Código de comercio	229
B) Síntesis del régimen legal vigente	230
VI. El comerciante extranjero	231
VII. Bibliografía	233

CAPÍTULO VI

LA EMPRESA: ELEMENTOS Y NEGOCIOS SOBRE LA MISMA.....	235
I. Elementos integrantes de la empresa.....	235
II. Elementos personales de la empresa.....	236
1. <i>Nociones introductorias</i>	236
2. <i>Auxiliares del empresario</i>	237
A) Nociones generales.....	237
B) Factor.....	241
C) Dependientes y mancebos	251
D) Operadores económicos y auxiliares del empresario .	254
3. <i>Viajantes de comercio</i>	255
A) Viajantes de comercio y auxiliares del empresario ...	255
B) Viajantes de comercio y agentes comerciales	256
C) Noción legal de los viajantes de comercio	258
a) Actividad característica	258
b) Condiciones jurídicas de quien desempeña la actividad.....	260
D) Forma y duración del contrato	260
a) Forma	260
b) Duración del contrato.....	262
E) Indemnización por clientela	262
4. <i>Aspectos relevantes en el ámbito jurídico-mercantil de las relaciones laborales</i>	263



	<i><u>Página</u></i>
III. Arrendamiento de local donde se ejerce la actividad empresarial	265
1. <i>Importancia de los locales en que se instala la empresa</i>	265
2. <i>El arrendamiento de los locales destinados a actividades empresariales en la LAU/1994</i>	266
IV. Fondo de comercio y clientela	270
1. <i>Fondo de comercio</i>	270
2. <i>Clientela</i>	272
V. La empresa como objeto en el tráfico económico	275
1. <i>Transmisión «inter vivos» de la empresa</i>	275
A) Referencias en los textos legales	275
B) Transmisión en sentido económico y en sentido jurídico	276
C) Transmisión en sentido jurídico estricto	277
a) Premisas básicas	277
b) Delimitación del objeto del contrato	279
c) Aspectos relevantes en la negociación del contrato o negocio	280
D) Ejecución de la transmisión	281
E) Saneamiento	282
2. <i>Transmisión «mortis causa» de la empresa</i>	283
3. <i>Arrendamiento de empresa</i>	285
4. <i>Hipoteca de establecimiento mercantil</i>	289
VI. Bibliografía	291
VII. Obras individuales del autor	293
 CAPÍTULO VII	
PROTECCIÓN DE LA LIBRE COMPETENCIA	295
I. Economía de mercado y libre competencia	295
II. Significado de la legislación protectora de la libre competencia	296



	<i><u>Página</u></i>
III. Marco legal de la protección de la libre competencia en España	298
1. <i>Legislación nacional española</i>	298
A) El marco constitucional.....	298
B) La Ley de Defensa de la Competencia de 3 de julio de 2007	300
2. <i>Normativa de la Unión Europea</i>	304
3. <i>Aplicación de la normativa de la Unión Europea y de la legislación nacional</i>	305
IV. Sistema comunitario y español de protección de la libre competencia	310
V. Colusiones entre empresas: distintos modelos de regulación	314
VI. Principio general aplicable a las colusiones entre empresas	316
1. <i>Entendimiento que pueda afectar a dos o más empresas</i>	316
2. <i>Objeto o efecto restrictivo de la competencia</i>	323
VII. Supuestos más importantes de colusiones prohibidas ...	332
VIII. Posibles modalidades de exención de la prohibición de las colusiones	335
1. <i>Diferentes modalidades de exención de la prohibición</i>	335
2. <i>Excepción legal a la prohibición de las colusiones y de los abusos de posición dominante</i>	335
3. <i>Exenciones a la prohibición mediante la autorización de colusiones</i>	337
IX. Prohibición del abuso de posición dominante	341
1. <i>Principio prohibitivo</i>	341
2. <i>Existencia de una posición dominante</i>	342
3. <i>Caracterización de la posición dominante</i>	344
4. <i>Explotación abusiva de la posición dominante</i>	344
X. Falseamiento de la libre competencia por actos desleales	346



	<u>Página</u>
XI. Control de las concentraciones	346
XII. Órganos, procedimiento y sanciones	352
XIII. Acciones para reclamar daños y perjuicios	359
XIV. Ayudas públicas	361
XV. Bibliografía	363
XVI. Obras individuales del autor	370
XVII. Obras coordinadas por el autor	371
XVIII. Obras en colaboración del autor	371

CAPÍTULO VIII

PRINCIPIO DE CORRECCIÓN EN EL TRÁFICO

ECONÓMICO: LA COMPETENCIA DESLEAL.	373
I. Legislación vigente	374
II. El origen de la regulación contra la competencia desleal	376
III. Competencia desleal y protección de los consumidores	377
IV. Competencia desleal y derechos exclusivos de propiedad industrial.	378
V. Nociones introductorias sobre la LCD de 2009	380
VI. Ámbito de la protección contra la competencia desleal	386
VII. Cláusula general prohibitiva de la competencia desleal	389
1. Necesidad de la cláusula	389
2. Nociones diversas para delimitar la deslealtad	389
3. La buena fe objetiva	391
VIII. Cláusula general para consumidores y usuarios	396
IX. Supuestos concretos de actos de competencia desleal	398
1. Aprovechamiento del esfuerzo de otros participantes en el mercado	400
A) Confusión (arts. 6, 20 y 25 LCD 2009).	400
B) Aprovechamiento de la reputación ajena (art. 12 LCD)	402



	<i>Página</i>
C) Imitación de prestaciones ajenas (art. 11 LCD)	403
D) Violación de secretos (art. 13 LCD)	405
2. <i>Ataques directos a otras empresas participantes en el mercado</i>	408
A) Denigración (art. 9 LCD)	408
B) Inducción a la infracción contractual (art. 14 LCD)	409
C) Venta a pérdida (art. 17 LCD)	411
3. <i>Actos de competencia desleal en las relaciones con consumidores y usuarios</i>	412
A) Engaño (arts. 5, 7 y 20 a 27 LCD)	412
B) Prácticas agresivas (art. 8 y 28 a 31 LCD)	420
4. <i>Actos que inciden en general en las posibilidades de actuación de los participantes en el mercado, impidiendo un funcionamiento correcto del mismo</i>	421
A) Venta a pérdida [art. 17.2 a) LCD]	421
B) Discriminación injustificada (art. 16 LCD)	421
C) Abuso de situación de dependencia económica (art. 16 LCD)	421
D) Violación de normas (art. 15 LCD)	422
E) Publicidad ilícita (art. 18 LCD)	425
5. <i>Publicidad comparativa</i>	426
X. Los códigos de conducta	429
XI. Modelo de competencia que subyace a la enumeración de supuestos concretos prohibidos	432
XII. Acciones y procedimiento	435
1. <i>Procedimiento sumario y medidas cautelares</i>	435
2. <i>Acciones establecidas en la LCD 2009</i>	436
XIII. Bibliografía	441
XIV. Obras individuales del autor	444
XV. Obras coordinadas por el autor	445



CAPÍTULO IX

PATENTES Y PROTECCIÓN DE OTRAS CREACIONES	447
I. Finalidad del Derecho de patentes	447
II. Legislación y convenios internacionales	449
III. La Ley de Patentes de 2015	453
IV. Requisitos de patentabilidad	454
V. Requisitos subjetivos para la obtención de una patente .	460
VI. Solicitud y procedimiento de concesión	462
1. <i>Solicitud de patente</i>	<i>462</i>
2. <i>Procedimiento de concesión ante la Oficina Española de Patentes y Marcas (OEPM)</i>	<i>464</i>
3. <i>Procedimiento de concesión ante la Oficina Europea de Patentes</i>	<i>467</i>
4. <i>Patente unitaria</i>	<i>468</i>
VII. Derecho exclusivo de explotación	469
1. <i>Protección conferida por la patente</i>	<i>469</i>
2. <i>Acciones por violación del derecho de patente</i>	<i>475</i>
VIII. La patente como objeto de propiedad	481
IX. Nulidad y caducidad de patentes	482
X. Especialidades en materia de invenciones biotecnológicas	484
XI. Modelos de utilidad	488
XII. Certificados complementarios de protección	491
XIII. Obtenciones vegetales	493
1. <i>Problemática general</i>	<i>493</i>
2. <i>Regulación legal</i>	<i>494</i>
XIV. Protección jurídica del diseño industrial	496
1. <i>Nociones previas</i>	<i>496</i>



	<i><u>Página</u></i>
2. <i>La protección jurídica del diseño industrial (modelos y dibujos)</i>	498
A) Legislación aplicable	498
B) Noción y requisitos de protección	500
C) Procedimiento de registro	504
a) Diseño de la Unión Europea	504
b) Diseño nacional	505
D) Protección conferida por el diseño	507
E) Acciones por violación del derecho sobre el diseño ..	509
F) El diseño como objeto de derechos	514
G) Nulidad y caducidad	516
H) Jurisdicción	517
3. <i>La protección del diseño industrial, frente a los modelos de utilidad y las marcas</i>	518
A) Diseño industrial y modelo de utilidad	518
B) Diseño industrial y marcas	520
4. <i>La protección por la Ley de Propiedad Intelectual</i>	521
5. <i>La protección contra la competencia desleal</i>	523
6. <i>La protección a nivel internacional</i>	524
XV. Bibliografía	526
XVI. Obras individuales del autor	531
XVII. Obras coordinadas por el autor	537
XVIII. Obras en colaboración del autor	537
 CAPÍTULO X	
MARCAS Y OTROS SIGNOS DISTINTIVOS EN EL TRÁFICO ECONÓMICO	539
I. Competencia económica y signos distintivos de la empresa	540
II. Signos distintivos de la empresa y otros signos distintivos en el tráfico económico	542



III.	Relación entre los signos distintivos de la empresa y las patentes	542
IV.	Legislación aplicable y jurisprudencia.	544
V.	Noción y funciones de la marca.	547
VI.	Clases de marcas	549
VII.	Requisitos objetivos de la marca	552
	<i>1. Requisitos y prohibiciones absolutos y relativos</i>	<i>552</i>
	<i>2. Requisitos y prohibiciones absolutos.</i>	<i>553</i>
	A) El signo debe reunir los requisitos que concurren en la noción legal de marca	554
	B) Autonomía intelectual del signo: aptitud diferenciadora en abstracto (genericidad)	554
	C) Autonomía material del signo.	558
	D) El signo no debe inducir a error sobre el producto o servicio	559
	E) El signo no puede estar excluido de registro en virtud de la legislación nacional, de la Unión Europea o por acuerdos internacionales que confieren protección a denominaciones de origen e indicaciones geográficas, a los términos de vinos, a especialidades tradicionales garantizadas y a denominaciones de obtenciones vegetales	560
	F) El signo no debe estar constituido por signos oficiales que identifiquen a Estados o a entes públicos o por signos a los que se confiera legalmente un significado determinado.	560
	G) Signos contrarios a la Ley, las buenas costumbres o el orden público.	560
	<i>3. Requisitos y prohibiciones relativos</i>	<i>561</i>
	A) Significado	561
	B) Signos distintivos de la empresa anteriormente protegidos	561
	a) Riesgo de confusión e intereses en juego.	561



	<i><u>Página</u></i>
b) Signos entre los que debe establecerse la comparación	562
c) La prioridad entre los signos objeto de comparación	563
d) Identidad de signos y productos o servicios	564
e) El riesgo de confusión cuando no concurre la doble identidad del signo y de los productos o servicios	564
f) Comparación entre productos o servicios	565
g) Comparación entre signos	566
h) Riesgo de asociación y aprovechamiento indebido de la reputación ajena.	567
C) Otros derechos exclusivos anteriores	568
a) Consideraciones generales	568
b) Otros derechos de propiedad industrial o intelectual	568
c) Derechos de la personalidad	570
d) Nombre comercial y denominación o razón social notorios.	571
e) Denominaciones de origen e indicaciones geográficas	571
VIII. Requisitos subjetivos del titular de la marca y adquisición del derecho	571
IX. Procedimiento de registro	573
1. <i>Solicitud</i>	573
2. <i>Examen de requisitos de forma y requisitos o prohibiciones absolutos</i>	574
3. <i>Los requisitos o prohibiciones relativos en los procedimientos de concesión</i>	574
4. <i>Solicitudes de marcas españolas por transformación de marcas internacionales y comunitarias</i>	576
X. Contenido del derecho.	576
1. <i>Noción general sobre el derecho exclusivo</i>	576



	<u>Página</u>
2. Aspectos del derecho exclusivo	577
3. Limitaciones objetivas al derecho de marca	580
4. Limitaciones subjetivas del derecho exclusivo	583
5. Ámbito territorial y temporal del derecho exclusivo	584
XI. Acciones por violación del derecho de marca	585
XII. Marcas de renombre	592
XIII. Cargas que pesan sobre el titular de la marca.	595
XIV. Marca y solicitud de marca como objeto de propiedad ..	598
XV. Nulidad y caducidad de marcas.	600
XVI. Marcas colectivas, de garantía y de certificación	604
XVII. Las marcas en el ámbito internacional	605
XVIII. Nombre comercial	607
XIX. Rótulo de establecimiento	609
XX. La problemática planteada por los nombres de dominio en internet	610
1. Función de los nombres de dominio	610
2. Distintas modalidades de nombres de dominio	611
3. Asignación de nombres de dominio con código.es	612
4. Nombres de dominio con código.eu	617
5. Información sobre prestadores de servicios en la sociedad de la información	617
6. Compatibilidad y conflictos entre signos distintivos, denominaciones sociales y nombres de dominio	618
XXI. Denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas.	621
1. Protección de las indicaciones de procedencia por las normas de competencia desleal y por la Ley de Marcas	621
2. Diferencia entre indicaciones de procedencia y denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas	622
3. Progresiva expansión del ámbito al que se aplican las denominaciones de origen	623



	<u>Página</u>
4. <i>Reconocimiento de denominaciones de origen en España ...</i>	625
5. <i>Denominaciones de origen e indicaciones geográficas protegidas en la Unión Europea.....</i>	626
XXII. Bibliografía	629
XXIII. Obras individuales del autor	635
XXIV. Obras coordinadas por el autor.....	635
 CAPÍTULO XI	
EL PRINCIPIO DE TRANSPARENCIA EN EL DERECHO MERCANTIL	637
I. El mercado y principios que rigen en él	637
II. El principio de transparencia y el mercado de valores ..	638
III. Transparencia y diversos cauces de información en el mercado	640
IV. La información de sociedades de la UE y medios telemáticos	642
V. La transparencia y el Registro Mercantil.....	643
VI. La calificación del Registrador mercantil.....	645
VII. Depósito de las cuentas anuales	646
VIII. Otras funciones del Registro Mercantil	646
IX. Registro Mercantil Central	647
X. El registro de Bienes Muebles.....	648
XI. Prevención del blanqueo de capitales y Registro de Titularidades Reales	648
XII. Auditoría de cuentas	649
XIII. El secreto empresarial	650
XIV. Transparencia en el entorno digital.....	651
XV. Transparencia dinámica	651
XVI. Bibliografía	652



CAPÍTULO XII

EL PRINCIPIO DE PROTECCIÓN DE LOS CONSUMIDORES	653
I. Razón de ser y origen del principio de protección de los consumidores	653
II. El artículo 51 de la Constitución Española.	655
III. Normas diferentes para la protección de los consumidores	656
IV. La Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios	657
V. Relación de la protección de los consumidores con otros principios constitucionales.	660
VI. La protección de los consumidores en la Unión Europea	661
VII. La noción de «consumidor»	664
1. <i>La noción abstracta de «consumidor»</i>	664
2. <i>Nociones concretas de «consumidor»</i>	665
VIII. El consumidor medio y las personas consumidoras vulnerables	668
IX. Los actos mixtos.	669
X. Principales innovaciones legales vinculadas a la protección de los consumidores	670
1. <i>Innovaciones de Derecho privado</i>	670
2. <i>Protección del consumidor en el entorno digital</i>	670
3. <i>Sanciones administrativas</i>	671
4. <i>Arbitraje de consumo</i>	672
5. <i>Innovaciones en el ámbito procesal</i>	672
XI. Bibliografía	673
XII. Obras individuales del autor	674



Origen, evolución y significado actual del Derecho Mercantil

SUMARIO: I. SIGNIFICADO ACTUAL DEL DERECHO MERCANTIL. II. EL DERECHO MERCANTIL TRADICIONAL. 1. *La aparición del Derecho mercantil en la Edad Media*. 2. *El Derecho mercantil en la Edad Moderna*. 3. *El Código de Comercio francés y el acto objetivo de comercio*. 4. *El vigente Código de Comercio de 1885*. A) Materia regulada por el Código de Comercio. B) La delimitación de los actos de comercio. 5. *La delimitación doctrinal del Derecho mercantil tradicional*. III. EL DERECHO DE LA COMPETENCIA. IV. EVOLUCIÓN RECIENTE: EL NUEVO DERECHO MERCANTIL. 1. *Cambio profundo de la legislación en materia mercantil*. 2. *Institucionalización de un mercado de libre competencia*. 3. *Incidencia en el mercado de los avances tecnológicos y de los bienes inmateriales*. A) Incidencia de los avances tecnológicos. B) Los bienes inmateriales. 4. *Internacionalización o globalización del mercado*. A) Superación de los mercados nacionales. B) Unión Europea. C) Globalización del mercado. V. EL DERECHO MERCANTIL EN LA ACTUALIDAD. 1. *Hacia un Derecho mercantil generalizado*. 2. *El nuevo equilibrio entre las materias reguladas por el Derecho mercantil*. 3. *Los Tribunales de lo mercantil*. 4. *La función del Estado*. 5. *La Codificación*. VI. BIBLIOGRAFÍA. VII. OBRAS INDIVIDUALES DEL AUTOR.

I. SIGNIFICADO ACTUAL DEL DERECHO MERCANTIL

No cabe considerar hoy que Derecho mercantil sea lo mismo que Derecho del comercio, puesto que hay muchos aspectos legales del comercio que no son regidos por normas del Derecho mercantil, que son normas fundamentalmente de Derecho privado. Así, son ajenas al Derecho mercantil todas las cuestiones fiscales, de relación con las Administraciones públicas o laborales. Y desde otro punto de vista, las normas del Derecho mercantil al regular las obligaciones y actuaciones en el tráfico económico privado, incluyen dentro de su ámbito de aplicación todas las actividades que se desarrollan dentro del tráfico económico privado y las obligaciones profesionales de los operadores que actúan en ese tráfico. Por tanto, las normas del Derecho mercantil no afectan sólo al comercio



en sentido estricto, sino en general a todos los operadores y a todas las actuaciones que se desarrollan en el mercado, produciendo o intercambiando bienes o servicios dentro del mismo. En este sentido las normas del Derecho mercantil son aplicables en general a la producción de bienes o servicios para el mercado y el intercambio dentro del mismo. Así pues, no sólo el comercio, sino la industria, la prestación de servicios y buena parte de la agricultura y de la ganadería se rigen por las normas jurídicas mercantiles.

Podría pensarse que no es necesario preocuparse por delimitar las normas que integran el Derecho mercantil. Cabría considerar, en efecto, que bastaría con conocer y aplicar los distintos textos legales, sin tener que referirse a la posible relación existente entre los mismos.

Ese planteamiento es, sin embargo, criticable. La sistematización de los diversos conjuntos normativos, estableciendo la relación entre ellos con vistas a su aplicación a la realidad que deben regir, no sólo permite comprender mejor su sentido respectivo, sino que contribuye a dar coherencia a esos textos legales integrándolos dentro del ordenamiento jurídico de manera que formen un todo coherente, del que resulten unos principios que han de servir para regir la interpretación y aplicación de esas normas. Esa labor de integración, que es fundamentalmente doctrinal cumple por tanto al menos dos funciones. En primer lugar, como ya se ha expresado, la de integrar los diversos textos legales en un conjunto coherente, inspirado por unos mismos principios. Pero, además, esta función doctrinal cumple otro objetivo de mayor importancia, como es el de orientar y sistematizar la elaboración de nuevas leyes, de manera que se integren de una forma armoniosa dentro del desarrollo de las diversas partes del ordenamiento jurídico en la forma que se considera más adecuada a la realidad social de cada momento.

Una buena muestra de la función que cumple la delimitación doctrinal del Derecho mercantil consiste precisamente en que tal como se entiende hoy esta rama del ordenamiento jurídico, no es el resultado de una actividad puramente legislativa.

Lo que es hoy el Derecho mercantil es fruto de una labor doctrinal que ha servido para aglutinar textos legales de procedencia diversa, pero que se integran en un conjunto relativamente coherente por cuanto sirve, como ya se ha expresado antes, para regular las obligaciones y la actuación de los operadores económicos en el tráfico y en el mercado.

En efecto, el Derecho mercantil entendido como conjunto de normas jurídico-privadas que regulan las obligaciones y la actuación de los operadores económicos en el tráfico es el fruto de una evolución legislativa y doctrinal en la que confluyen textos legales con orígenes y evolución diversos.



Por una parte, podríamos denominar Derecho mercantil tradicional, cuyo texto legal básico, que está en el propio origen del Derecho mercantil, es el Código de Comercio.

Por otra parte hay que tener en cuenta otro conjunto normativo, que hoy es parte esencial del Derecho mercantil, constituido por el Derecho de la competencia en sentido amplio, que comprende no sólo los textos legales que regulan la competencia en el mercado, como son las leyes que protegen la libre competencia o las que prohíben la competencia desleal, sino también los textos legales que protegen la propiedad intelectual, esto es, las leyes que regulan la propiedad industrial (patentes, marcas, diseños, etc.) y el Derecho de autor.

Pero además de estudiar el origen y evolución de esos dos conjuntos normativos (Derecho mercantil tradicional y Derecho de la competencia en sentido amplio) es preciso, además, estudiar la evolución reciente de esos conjuntos normativos a partir de la Constitución Española de 1978.

II. EL DERECHO MERCANTIL TRADICIONAL

1. LA APARICIÓN DEL DERECHO MERCANTIL EN LA EDAD MEDIA

Para entender el significado del Derecho mercantil hay que tomar como punto de partida imprescindible la existencia dentro de nuestro ordenamiento jurídico de un Código de Comercio (CCom) que coexiste con el Código Civil (CC). El significado y la evolución del Derecho mercantil están indisolublemente vinculados con los antecedentes históricos y la evolución que dieron lugar al Código de Comercio.

Hacia el siglo XI se inicia en Europa occidental un fenómeno conocido como «revolución comercial» o «renacimiento medieval». Ese fenómeno se manifiesta en el renacimiento del comercio y de las ciudades, la formación de la burguesía con la aparición de incipientes círculos con espíritu capitalista, la crisis del feudalismo, la creación de las primeras universidades y la renovación de los estudios jurídicos.

Las circunstancias de la época, con una gran dispersión del poder político, un gran peso del Derecho consuetudinario, el principio de aplicación de normas distintas según las personas y la existencia de jueces legos en Derecho favorecieron la formación de un Derecho consuetudinario adecuado a la actividad mercantil. Surgieron pronto tribunales especiales de mercaderes y tribunales de ferias y mercados, en los que los propios comerciantes resolvían sus pleitos. Aparece un procedimiento mercantil sumario frente al formalista romano-canónico. Ese procedimiento mercantil se basa en la «aequitas» como búsqueda de la verdad real, no formal, e impone resolver los litigios conforme a la buena fe y al Derecho consuetudinario.



Esos tribunales fueron creando, como Derecho consuetudinario, un Derecho sustantivo especial del comercio. En un principio los tribunales mercantiles sólo tienen jurisdicción sobre los comerciantes inscritos y exclusivamente para lo referido al ejercicio de su comercio. Es decir, que la jurisdicción se basaba en un criterio subjetivo. Sin embargo, progresivamente la jurisdicción mercantil fue comprendiendo también a otras personas que ejercían el comercio, aunque no estuvieran inscritas como comerciantes. Es el caso de los nobles o clérigos que se dedicaban al ejercicio del comercio. Se va pasando, pues, progresivamente de un criterio más subjetivo de delimitación de la jurisdicción mercantil a otro más objetivo en el que predomina el dato de la realización de negocios mercantiles.

Surge así una jurisdicción especial, que va creando un Derecho consuetudinario que establece normas más adaptadas a las exigencias del tráfico interlocal, diferentes y especiales por tanto de las normas que para supuestos similares rigen en el Derecho común.

Aparece, pues, un Derecho consuetudinario con normas diferentes de las que rigen en el Derecho común, y ese Derecho especial es aplicado por los tribunales mercantiles especiales a los comerciantes en el ejercicio de su comercio, asimilándose progresivamente a este status de comerciante a personas que no lo eran (nobles y clérigos) cuando realizaban actividades mercantiles.

2. EL DERECHO MERCANTIL EN LA EDAD MODERNA

En la Edad Moderna aparece el Estado que se va constituyendo progresivamente en la fuente de todo el Derecho. Ello significa que van desapareciendo la pluralidad de los ordenamientos medievales, vinculados a la pluralidad de fuentes legislativas como consecuencia de la dispersión del poder político. Por ejemplo, tanto las ciudades como las corporaciones o los distintos grupos sociales van perdiendo su capacidad de dictar sus propias normas legales o consuetudinarias.

Este fenómeno afecta ciertamente al Derecho mercantil de origen medieval, que pasa a integrarse también en el ordenamiento jurídico estatal.

Durante la Edad Moderna la evolución más importante del Derecho mercantil tiene lugar en Francia, fundamentalmente a través de la Ordenanza de Colbert de 1673.

La importancia de esa Ordenanza es grande desde dos puntos de vista. En primer lugar, porque es la primera recopilación sistemática del Derecho especial de los mercaderes, aplicable a todo un territorio nacional; y en segundo lugar porque la Ordenanza constituye el antecedente inmediato del CCom francés de 1807.



Puede decirse, por tanto, que en la Ordenanza aparece ya lo que se denominó después por la doctrina «acto objetivo de comercio», esto es, un acto sometido a la jurisdicción mercantil, aunque quien lo realice no sea comerciante. Es, por ejemplo, el caso de las letras de cambio en la Ordenanza francesa de 1673. Obsérvese cómo la objetivación del ámbito de aplicación de la jurisdicción mercantil no se basa ya en la ficción de considerar comerciantes (criterio subjetivo) a quienes no lo son; sino que se basa pura y simplemente en la naturaleza misma del acto realizado (criterio objetivo).

Se reconoce, por tanto, que ciertos actos están sujetos a la jurisdicción mercantil con independencia de las personas que los ejecutan.

Dentro de la Edad Moderna interesa mencionar que el «Allgemeines Landrecht de Prusia», de 5 de febrero de 1794 incluye también normas mercantiles (arts. 475 a 2464, en el Tít. VIII de la parte 2.^a), como Derecho especial de los comerciantes estamentalmente organizados.

Lo que interesa destacar de este texto legal es que somete a los fabricantes a las normas mercantiles. Se pone así de manifiesto la expansión del Derecho mercantil para comprender también la actividad industrial.

3. EL CÓDIGO DE COMERCIO FRANCÉS Y EL ACTO OBJETIVO DE COMERCIO

El CCom francés del año 1807 marca una etapa de la mayor importancia en la evolución del Derecho mercantil tradicional.

Este Código constituye un ejemplo del fenómeno de la codificación. Consiste en que se promulgan extensos textos legales en los que se pretende regular toda una rama del Derecho de manera completa y sistemática, con el fin de que todos los ciudadanos puedan conocer las normas legales por las que han de regirse. Los códigos por lo tanto se caracterizan por su pretensión de universalidad, esto es, por incluir en ellos todas las normas de un sector determinado del ordenamiento jurídico, para aplicárselas a todos los ciudadanos sin distinción de clases. Y los códigos se caracterizan también por la racionalidad en su elaboración, que significa la pretensión de someter a un único sistema debidamente ordenado todas las normas del sector del ordenamiento jurídico que se regula. Así surge en primer lugar el Código Civil francés del año 1804. Y a ese Código sigue el Código de Comercio del año 1807.

El Código de Comercio francés de 1807 responde a diversas circunstancias. En primer lugar, significa una decisión política importante, como es la de considerar que, a pesar de la supresión del Derecho estamental, era preciso mantener unas normas mercantiles diferenciadas del Derecho común.



Ahora bien, como no podía crearse un Derecho estamental y, además, todos los ciudadanos podían ejercer el comercio, hacía falta delimitar el ámbito de aplicación del CCom de manera que se satisficieran esas exigencias, esto es, mantenimiento de un Derecho especial, pero aplicable a todos los ciudadanos.

Y eso se soluciona mediante lo que se ha dado en llamar «los actos de comercio».

En efecto, en el artículo 631 del CCom francés (ya derogado) se delimitaba el ámbito de la jurisdicción especial mercantil, en los siguientes términos:

Los Tribunales de comercio conocerán:

- 1.º De los litigios relativos a las obligaciones y transacciones entre negociantes, comerciantes y banqueros, y
- 2.º De los relativos a los actos de comercio entre cualesquiera personas.

Además, ese criterio de delimitación del ámbito de competencia de la jurisdicción mercantil es mixto. Es subjetivo, en la medida en que somete a esa jurisdicción todos los litigios sobre obligaciones y transacciones entre negociantes, comerciantes, y banqueros. Y es un criterio objetivo al someter a esa jurisdicción los litigios relativos a los actos de comercio entre cualesquiera personas.

Los actos de comercio aparecían enunciados en el artículo 632 del Código (derogado y que se corresponde con el art. L 110-1 del nuevo Código de Comercio del año 2000), en una enumeración en la que se van mencionando uno a uno los distintos actos de comercio, con las características que en su caso los distinguen de los correspondientes contratos civiles. Pero hay que insistir en que el hecho de que un acto o contrato sea definido como mercantil no significa que tenga una regulación sustantiva especial dentro del CCom. Lo único que quiere decir es que ese acto, cualquiera que sea la persona que lo realice, sea o no comerciante, estará sometido a la jurisdicción de los Tribunales de comercio.

Pero si la noción de acto de comercio en el Código francés de 1807 tenía una función puramente jurisdiccional, ese planteamiento se ve alterado profundamente en los Códigos europeos que siguieron el ejemplo francés, tales como los Códigos de Comercio español de 1829, alemán de 1861 e italiano de 1882.

En estos Códigos la delimitación de la materia mercantil referida a los actos de comercio no tiene ya una finalidad exclusivamente jurisdiccional, sino que sirve también para delimitar la aplicación de las normas de Derecho sustantivo.

Este cambio tan importante frente al planteamiento del CCom francés no es arbitrario, sino que responde a unas concretas exigencias de la realidad.



El CCom francés no necesitaba establecer una regulación de los contratos considerados como actos mercantiles sino en aquellos casos en los que existían auténticas especialidades frente al régimen común de los contratos establecido en el CC. Pero en este CC estaban regulados ya todos los contratos con carácter general, de acuerdo con las exigencias de la codificación, con una normativa que era perfectamente aplicable a las operaciones comerciales.

Sin embargo, en España, Alemania o Italia al promulgarse los Códigos de Comercio antes mencionados no existían todavía Códigos Civiles que regularan los contratos.

El hecho es que la noción de acto de comercio que en el Código francés de 1807 se utiliza a efectos jurisdiccionales, en los Códigos que le siguen, entre ellos el español de 1829, adquiere una mayor importancia porque sirve para delimitar los actos cuya regulación sustantiva está en el propio Código de Comercio.

4. EL VIGENTE CÓDIGO DE COMERCIO DE 1885

A) Materia regulada por el Código de Comercio

El Código de SÁINZ DE ANDINO del año 1829 fue derogado y sustituido por el CCom de 22 de agosto de 1885. Este Código continúa en vigor en la actualidad, aunque ha sufrido modificaciones y derogaciones parciales de tal importancia que actualmente apenas quedan en vigor unos cuantos artículos que, además, carecen de un plan sistemático. Lo que sigue en vigor sirve fundamentalmente para permitirnos recordar lo que fue un Código de comercio.

Antes de la promulgación del Código de 1885, el Decreto de unificación de fueros de 1868 había suprimido la jurisdicción mercantil especial. Por esa razón el nuevo Código no regula ya esa jurisdicción; la consecuencia de ese cambio con respecto al Código de 1829 es de la mayor importancia, porque significa que el criterio de delimitación de la materia mercantil deja de tener todo significado jurisdiccional y sirve sólo para delimitar la regulación especial sustantiva. Es decir, que el criterio de delimitación de la materia mercantil que tuvo históricamente un origen jurisdiccional termina teniendo sentido solamente como criterio delimitador de las especialidades sustantivas del Derecho mercantil.

El Código de 1885 incluye, por una parte, la regulación del «status» de los comerciantes o empresarios mercantiles. En esta parte el Código puede decirse que contiene una regulación especial por razón de la materia regulada, esto es, el régimen aplicable a quienes se dedican habitualmente al ejercicio del comercio.

Por otra parte, el Código regula los actos de comercio, y es ahí donde se plantea el auténtico problema, arrastrado históricamente, de delimitación de la



materia mercantil. Ello es así porque los actos de comercio son contratos que también están en su inmensa mayoría regulados en el CC. Ello significa que depende de que el acto se califique o no como acto de comercio, la normativa que le sea aplicable.

Si no es calificado como acto de comercio, entonces el contrato se rige por las normas del CC. Pero si, por el contrario, el acto es calificado como acto de comercio, entonces no le son aplicables las normas que rigen para ese contrato en el CC sino las normas especiales del CCom. Como puede observarse, en este ámbito, la especialidad del Derecho mercantil significa que a determinados actos se les aplica una regulación legal distinta de las que les correspondería si se les aplicara el CC.

Por ello, tiene gran importancia establecer un criterio claro de delimitación de los actos de comercio.

B) La delimitación de los actos de comercio

En la exposición de motivos del CCom/1885 se declara que este Código cambia por un sistema objetivo el criterio subjetivo que regía en el Código de 1829 para delimitar la materia mercantil. En este sentido se manifiesta que:

«En efecto: mientras éste (Código de 1829), partiendo del concepto que tenían formado de las leyes comerciales los antiguos jurisconsultos parece ser el Código propio y peculiar de una clase de ciudadanos, el Proyecto (Código de 1885) de acuerdo con los principios de la ciencia jurídica propende a regir todos los actos y operaciones mercantiles, cualquiera que sea el estado o profesión de las personas que los celebren».

Cabe afirmar, sin embargo, que esa pretensión de cambio anunciada en la exposición de motivos no se correspondía con la realidad, puesto que el Código de 1829 seguía ya un sistema objetivo de delimitación de los actos de comercio.

Lo que es claro, sin embargo, es que el vigente Código de 1885 pretende delimitar de una manera objetiva los actos de comercio sometidos al mismo. Y para ello establece una noción de carácter general en el artículo 2, cuyo texto es el siguiente:

«Los actos de comercio, sean o no comerciantes los que los ejecuten, y estén o no especificados en este Código, se regirán por las disposiciones contenidas en él; en su defecto, por los usos del comercio observados generalmente en cada plaza; y a falta de ambas reglas, por las del derecho común.

Serán reputados actos de comercio los comprendidos en este Código y cualesquiera otros de naturaleza análoga».



Como puede apreciarse, el Código huye tanto de una definición doctrinal, como de una enumeración de actos de comercio, que era el sistema elegido, por ejemplo, por el CCom francés de 1807.

El problema de la delimitación de los actos de comercio se plantea con toda su intensidad, porque el artículo 2 del CCom no sólo considera actos de comercio los comprendidos en el propio Código sino también «cualesquiera otros de naturaleza análoga». Es decir, que también pueden ser considerados actos de comercio otros que no aparecen expresamente regulados en el Código. La consideración como actos de comercio de tales actos puede tener trascendencia, no sólo por la posible aplicación analógica de algunas normas mercantiles, sino también porque les serán aplicables las disposiciones generales sobre los contratos de comercio (arts. 50 a 63) y las referentes a las prescripciones (arts. 942 a 954).

Pero resulta que, a través del estudio de los distintos elementos que utiliza el CCom para calificar como mercantil los distintos contratos que regula, no es posible deducir un criterio claro para determinar cuáles puedan ser los actos de comercio por analogía.

El Tribunal Supremo ha utilizado criterios diversos para considerar como actos de comercio algunos que no estaban regulados en el Código. Así en una Sentencia de 8 de octubre de 1929 se enunciaron como factores a considerar, que esos actos atienden al valor permutable de las cosas, se encaminan a la circulación de la riqueza, se ejercen con habitualidad y son onerosos. Y en otra Sentencia posterior, de 13 de marzo de 1936 se declara que el volumen del negocio influye en la calificación jurídica como acto de comercio.

Para aplicar ese criterio de analogía, parece indispensable tomar en consideración lo dispuesto en el artículo 3.1 del CC, según el cual:

«Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquéllas».

Esto significa que el criterio de analogía para la calificación de los actos de comercio debe tener en cuenta no sólo el contexto, es decir, la analogía con cada uno de los actos de comercio regulados en el Código, o los antecedentes históricos y legislativos, sino también y sobre todo la realidad social del tiempo en que ha de aplicarse la norma. Así pues, debe ser determinante el criterio establecido por la doctrina para la delimitación de la materia mercantil de acuerdo con la realidad social de nuestro tiempo. De ahí la importancia práctica y no sólo sistemática que tienen los criterios doctrinales que rigen en la actualidad para la delimitación de la materia mercantil.



5. LA DELIMITACIÓN DOCTRINAL DEL DERECHO MERCANTIL TRADICIONAL

El acto objetivo de comercio surgió, como se ha expuesto anteriormente, por razones históricas. Se trataba de mantener la jurisdicción especial mercantil y posteriormente una regulación sustantiva especial, que se consideraban necesarias para el tráfico mercantil; pero era necesario evitar que esa regulación especial se aplicara por criterios subjetivos.

Los criterios subjetivos aparecían como estamentales y, por consiguiente, contrarios a los principios de igualdad consagrados por la Revolución Francesa. Y por ello surge el acto objetivo de comercio, con la pretensión de delimitar una serie de actos característicos de la actividad mercantil, pero de tal manera que la intervención de un comerciante no fuera el único factor determinante.

Ocurre, sin embargo, como ya se ha expuesto anteriormente, que ni en el Derecho español ni en los países cuya legislación utilizó la noción de actos objetivos de comercio, fue posible establecer un criterio que permitiera delimitar con carácter general los actos de comercio por factores objetivos y renunciando a vincular esos actos a la actuación de los comerciantes.

Ese fracaso tuvo diversas consecuencias. Una de ellas fue la vuelta al criterio subjetivo de delimitación de la materia mercantil, tal como ocurrió en el CCom alemán de 10 de mayo de 1897 (HGB) que todavía sigue vigente.

Pero incluso en un país como el nuestro, en cuya legislación se mantiene un CCom basado en los actos de comercio objetivos, ha vuelto la doctrina a una delimitación de la materia mercantil de carácter subjetivo, aunque sobre nuevas bases.

En efecto, partiendo de la imposibilidad de establecer criterios generales delimitadores de los actos objetivos de comercio que aparecían en los Códigos, la doctrina consideró que había que plantearse la delimitación de la materia mercantil partiendo de otras bases.

Así, se consideró que un criterio objetivo podía ser el de los actos realizados en masa, como carácter de los actos de comercio. Ese planteamiento fue abandonado, por cuanto existen actos de comercio muy importantes, por ejemplo, la venta o el arrendamiento de una empresa, que sin embargo no son realizados en masa.

Por ello, para superar las limitaciones que planteaba esa doctrina, pero partiendo de ella, se llegó a la idea de que siendo necesaria una organización de medios materiales y humanos para la realización de actos en masa, habría que considerar que la materia mercantil se refiere a la organización y actuación de las empresas. Son las empresas las que realizan los actos en masa. Surgió así la



que puede denominarse con carácter general, noción del Derecho mercantil entendido como Derecho de la empresa.

Esta doctrina del Derecho mercantil como Derecho de la empresa viene en definitiva a establecer nuevamente una base subjetiva de delimitación de la materia mercantil, bien es cierto que con planteamientos absolutamente alejados del criterio subjetivo anterior a la Revolución Francesa. Ahora la vinculación subjetiva no hace referencia a personas determinadas, sino a personas que son titulares de una organización para actuar en el mercado.

Muchos son los matices, con los que se ha manifestado la doctrina del Derecho mercantil como Derecho de empresa según los autores. Pero cabría establecer dos fases fundamentales de esa misma doctrina. En una primera fase se equiparaba de una manera completa el Derecho mercantil al Derecho de empresa. Esto implicaba entre otras cosas que dentro de ese Derecho había que incluir la regulación de las relaciones laborales, regulación totalmente ajena en cuanto a sus principios y finalidades al Derecho mercantil.

Por eso en una segunda fase, la más reciente, se considera que el Derecho mercantil es el Derecho que regula el «status» y la actividad externa de los empresarios. Como puede apreciarse, y hay que insistir en ello, se trata de una vuelta al criterio subjetivo, aunque evidentemente desde planteamientos adaptados a la realidad actual.

Importa destacar, sin embargo, que esta noción del Derecho mercantil como Derecho de la empresa, elaborada partiendo del Derecho mercantil tradicional, aporta novedades fundamentales.

En efecto, incluye dentro de la materia mercantil instituciones que son necesarias para la existencia y la actividad de las empresas, pero que habían nacido en disposiciones legales totalmente ajenas del Derecho mercantil tradicional. Así, las marcas, otros signos distintivos y derechos de propiedad industrial en general son elementos indispensables en la organización de cualquier empresa; y del mismo modo, también desde la perspectiva de la empresa y del empresario, se considera que éste tiene derecho a competir en el mercado y a impedir la competencia desleal de los demás.

El Derecho mercantil entendido como Derecho de la empresa incluye ya como materia mercantil las instituciones de la propiedad industrial y del Derecho de la competencia, pero contempladas todas esas instituciones desde la perspectiva de los derechos de los empresarios.

Un nuevo paso en esta evolución vendrá dado por la incidencia en todo este proceso, del movimiento de protección a los consumidores especialmente con relación al Derecho de la competencia.



III. EL DERECHO DE LA COMPETENCIA

Hoy también se consideran incluidas en el Derecho Mercantil las instituciones del que puede denominarse Derecho de la competencia. Son instituciones que han surgido de manera autónoma, pero que se han ido integrando, en virtud de una evolución legislativa y de la labor de la doctrina en lo que se denomina propiedad industrial y, como ya se ha dicho, Derecho de la competencia. Esas instituciones son las marcas y signos distintivos de las empresas, las patentes, el diseño industrial, la regulación contra la competencia desleal y las normas para la protección de la libre competencia.

La trascendencia de esta legislación, novedosa en Europa, consiste en que dio lugar a un cambio fundamental de perspectiva sobre la función que cumplen las normas reguladoras de la competencia.

Si con la proclamación de la libertad de industria y de comercio se establece el derecho de todos los ciudadanos a participar y competir en el tráfico económico, con las normas «antitrust» se produce un cambio radical de postura: quienes participan profesionalmente en el tráfico económico no sólo tienen derecho a competir, sino que tienen la obligación de hacerlo.

Esto hace que las instituciones de propiedad industrial que habían nacido fundamentalmente en el siglo XIX cobren un nuevo significado. Las patentes, las marcas, la competencia desleal surgen concebidas para proteger a los empresarios. Pero con la vigencia del Derecho «antitrust» se pone de manifiesto que la regulación de la competencia tiene por objetivo fundamental que el régimen de economía de mercado funcione, y que para que la libre competencia funcione adecuadamente las instituciones que sirven para regular la competencia no pueden interpretarse exclusivamente desde la perspectiva de los intereses de los empresarios, sino que ante todo hay que tener en cuenta el interés público de que el sistema funcione correctamente.

A este cambio de perspectiva contribuye decisivamente la aparición en los años 60, a partir del célebre mensaje al Congreso de los EE. UU. del Presidente Kennedy, de 15 de marzo de 1962, del movimiento de protección a los consumidores. Ese movimiento hace que se considere que las normas que regulan la competencia económica y las instituciones vinculadas a ella tienen también por objetivo la protección de los consumidores.

Surge así la idea de que toda esta serie de instituciones que habían nacido de manera autónoma cobran su sentido integradas en el denominado Derecho de la competencia, porque todas ellas sirven para que el sistema competitivo funcione. Y funciona en beneficio de todos los participantes en el mercado, tanto los empresarios, como los consumidores, y en beneficio en general del interés público.



IV. EVOLUCIÓN RECIENTE: EL NUEVO DERECHO MERCANTIL

1. CAMBIO PROFUNDO DE LA LEGISLACIÓN EN MATERIA MERCANTIL

Es un hecho evidente que la legislación en materia mercantil ha experimentado en España un cambio profundo y casi completo a partir de la década de los años 1980.

Cabe afirmar que en su conjunto el Derecho mercantil español ha cambiado sustancialmente en los últimos 40 años. Puede, pues, decirse con propiedad que existe ahora en nuestro país un nuevo Derecho mercantil.

Podría pensarse que este cambio tan profundo ha sido debido a la integración de España en la CEE (hoy UE), que, como es sabido, tuvo lugar en el año 1986.

Sin duda la integración en la Unión Europea ha tenido una influencia importante en este proceso acelerado de cambio; pero más bien se puede afirmar que la adhesión de España a la CEE actuó a modo de catalizador para desencadenar reformas profundas que eran necesarias dado el desarrollo económico y social de nuestro país y que encontraban dificultades para su implantación en las inercias propias de círculos económicos influyentes.

El que puede denominarse nuevo Derecho mercantil ha surgido fundamentalmente como consecuencia de tres factores determinantes:

- A) Institucionalización de un mercado de libre competencia.
- B) Incidencia en el mercado de los avances tecnológicos y de los bienes inmateriales.
- C) Internacionalización del mercado.

2. INSTITUCIONALIZACIÓN DE UN MERCADO DE LIBRE COMPETENCIA

Tanto la Constitución Española de 1978, en su artículo 38, como el Tratado de la Unión Europea, hecho en Lisboa el 13 de diciembre de 2007, artículo 3.3 (que ha sustituido al Tratado de Roma de la CE [arts. 2 y 3 g])) imponen la institución a nivel nacional español y a nivel comunitario de un régimen de economía de mercado, esto es, de un mercado sujeto a la libre competencia. Y el artículo 3, apartado 1, letra b) del TFUE atribuye a la Unión la competencia exclusiva para el establecimiento de las normas sobre competencias necesarias para el funcionamiento del mercado interior.

La legislación mercantil ha evolucionado en los últimos años consecuentemente para establecer los instrumentos legales que permitan un funcionamiento eficaz de un mercado de libre competencia.



Es, por lo demás, evidente que en un sistema jurídico que institucionaliza el sistema de economía de mercado, el Derecho de la competencia pasa a constituir una parte fundamental del ordenamiento jurídico en la parte que regula las actividades económicas.

El funcionamiento del mercado exige además la transparencia del mismo y esta exigencia de tipo económico tiene también su reflejo en la evolución de la legislación. La nueva regulación del Registro Mercantil, de las sociedades anónimas y sociedades de responsabilidad limitada, de la contabilidad en el Código de Comercio, y la regulación de la auditoría de cuentas tienen evidentemente la finalidad de hacer mucho más transparente el mercado, al dar muchos más datos y datos verificados muchos de ellos sobre los operadores económicos. Y esa exigencia de transparencia se manifiesta también de manera evidente en la Ley del Mercado de Valores.

Por último, entre los principios que rigen la actividad en el mercado ha aparecido con gran fuerza el de protección del consumidor.

El sistema competitivo se basa en la idea de que son los consumidores, es decir los clientes, los que con sus decisiones hacen que el mercado funcione de manera eficiente. Se supone que los consumidores adquirirán y por lo tanto harán triunfar a aquellos empresarios que ofrecen las mejores prestaciones en las mejores condiciones.

Pero para que los consumidores puedan cumplir esa función esencial para la economía de mercado hay que poner remedio a la extraordinaria desigualdad que existe entre el consumidor aislado y las empresas que operan en el mercado. Por ello la protección de los consumidores exigida a nivel constitucional (art. 51 CE) constituye otro principio fundamental para que el mercado funcione de una manera eficiente.

Este principio se manifiesta tanto en normas concretas introducidas en leyes que regulan materias más amplias (por ejemplo, la Ley del Contrato de Seguro, arts. 2, 3 y 20; art. 86 de la derogada Ley de Patentes de 1986 y art. 91 de la actual Ley de Patentes de 2015; art. 22 quinquies d) de la Ley Orgánica del Poder Judicial; arts. 6.1.7.º, 11, 13.1 y 15 LECiv), como en leyes dictadas específicamente para proteger a los consumidores (Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre y Ley de Crédito al Consumo, Ley 16/2011, de 24 de junio).

Resulta así que, junto al Derecho civil y al Derecho mercantil, surgen, como normas especiales las que tienen por objeto la protección de los consumidores.

Cabe señalar, por último, que parece manifestarse una cierta tendencia a introducir otro principio de protección de las pequeñas y medianas empresas



(PYMES), para fomentar su posibilidad de subsistencia y de competitividad frente a las grandes empresas.

Aunque este principio no tiene base constitucional, no es dudoso que una parte de las normas legales dictadas en los últimos tiempos tiene ese objetivo. Tal es el caso de las normas que permiten a las sociedades pequeñas y medianas presentar cuentas abreviadas eximiéndoles de la auditoría externa (LSC arts. 257, 258 y 263); la Ley 1/1994, de 11 de marzo, de Sociedades de Garantía Recíproca, para facilitar la obtención de avales y otros servicios por las pequeñas y medianas empresas; y en el ámbito de la distribución, la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista).

En algunos casos la protección de la pequeña y mediana empresa se incluye en textos legales que se justifican globalmente como de protección a los consumidores, cuando a menudo es la protección de las PYMES la verdadera causa que justifica el texto legal en cuestión.

3. INCIDENCIA EN EL MERCADO DE LOS AVANCES TECNOLÓGICOS Y DE LOS BIENES INMATERIALES

A) Incidencia de los avances tecnológicos

Los avances tecnológicos han incidido de manera decisiva en algunas de las instituciones del Derecho mercantil tradicional. En materia de contabilidad, ya en el año 1989, se modificó la regulación del Código de Comercio para permitir que los libros obligatorios de los comerciantes pudieran ser llevados por medios informáticos. Por ello se dispone en el artículo 27, apartado 2, del Código de Comercio que *«será válida, sin embargo, la realización de asientos y anotaciones por cualquier procedimiento idóneo sobre hojas que después habrán de ser encuadernadas correlativamente para formar los libros obligatorios, los cuales serán legalizados antes de que transcurran los cuatro meses siguientes a la fecha de cierre del ejercicio»*.

Posteriormente, la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de Emprendedores (art. 18) estableció la obligación de legalizar todos los libros de los empresarios por medios telemáticos. Los medios informáticos inciden también en la organización y funcionamiento del Registro Mercantil. Ya en el Reglamento de 19 de julio de 1996 se estableció que debía facilitarse la consulta por ordenador en los Registros Mercantiles (art. 79), así como la posibilidad de solicitar las certificaciones mediante escrito transmitido por telecopia u otro procedimiento similar (art. 77.3). Y para el Registro Mercantil Central se disponía la utilización de medios y procedimientos informáticos (art. 381).

Recientemente, la Ley 11/2023, de 8 de junio, por la que se traspone, entre otras, la Directiva (UE) 2019/1151 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de junio de 2019, sobre la utilización de las herramientas y procesos digitales



en el ámbito del Derecho de sociedades, ha modificado la Ley Hipotecaria introduciendo en la misma una disposición adicional primera en la que se establece la obligación los Registradores de la Propiedad y Mercantiles de utilizar las tecnologías de la información y se reconoce el derecho de los ciudadanos a relacionarse directamente con el Registro de la Propiedad y con el Registro Mercantil y de Bienes Muebles por medios electrónicos. Así mismo, se introduce en la Ley una disposición adicional segunda en la que se establece que los sistemas electrónicos registrales serán interoperables con los sistemas de la Administración de Justicia para el cumplimiento de las disposiciones previstas en las leyes procesales.

Del mismo modo, primero la Ley 19/2015, de 13 de julio y posteriormente la Ley 11/2023, de 8 de mayo, han modificado el artículo 17 del Ccom, estableciendo la obligación del Registro Mercantil de asegurar el intercambio de información con otros registros de países de la unión mediante un sistema de interconexión a una plataforma central europea en la que constarán los datos esenciales de las sociedades mercantiles a los que se podrá acceder de forma gratuita a través de un portal digital.

En el ámbito de las sociedades mercantiles la incidencia de los avances tecnológicos, especialmente los telemáticos, ha sido extraordinaria. Esta incidencia se apreciaba ya en la regulación de la «Sociedad Limitada Nueva Empresa», a la que se refiere el Real Decreto 682/2003, de 7 de junio, por el que se regula el sistema de tramitación telemática para la constitución de ese tipo de sociedades. Igualmente, la Ley 1/2012 modificó la Ley de Sociedades de Capital permitiendo a las sociedades de capital tener una página web corporativa (con carácter obligatorio para las sociedades cotizadas), para informar a los accionistas (art. 11bis LSC) y estableciendo la posibilidad de que las comunicaciones entre la sociedad y los socios, incluida la remisión de documentos, solicitudes e información se realicen por medios electrónicos (art. 11 quarter LSC). Asimismo, los artículos 182, 182 bis y 189 LSC prevén la posibilidad de asistencia a la junta por medios telemáticos, la celebración de juntas exclusivamente telemáticas y el otorgamiento de representación en las juntas mediante correspondencia electrónica o telemática.

Recientemente, la Ley 11/2023, de 8 de mayo, anteriormente mencionada, ha introducido importantes novedades en la LSC regulando la constitución en línea de las sociedades de responsabilidad limitada.

En materia de títulos valores, el propio concepto de título valor se ha visto alterado en su propia esencia al permitirse la desmaterialización de los títulos. Así ocurre que se admiten los valores representados por medio de anotaciones en cuenta, títulos o sistemas basados en tecnología de registros distribuidos (arts. 6 a 15 de la Ley 6/2023, de 17 de marzo, de Mercado de Valores y Servicios de Inversión; y arts. 118 y 119 LSC). Esta documentación de los títulos valores hace que cambie su propia denominación.



Esta alteración profunda afecta también a la letra de cambio y al cheque, que venían siendo considerados como los títulos valores por excelencia.

Así ocurre que en la Ley Cambiaria se suprimió la obligación de presentar al cobro la letra en el domicilio indicado por el librado, cuando la cambial está domiciliada en una cuenta abierta en una entidad de crédito. En ese caso basta la presentación a la «cámara o sistema de compensación» (art. 43) y también, para facilitar el tratamiento informático de las letras se permite que cuando el portador de la cambial sea una entidad de crédito, ésta pueda entregar en lugar del original un documento acreditativo del pago. Estas modificaciones legales tienen la mayor trascendencia puesto que permiten el denominado «truncamiento» y tratamiento informático de las letras cuyo pago está domiciliado en entidades de crédito. La consecuencia jurídica es que tales letras ya no pueden considerarse como un título de rescate, esto es un documento que debe entregarse al deudor cuando realiza el pago.

Ese mismo régimen es aplicable a los pagarés (art. 96 de la Ley Cambiaria y del Cheque). Y para los cheques se establece también que la presentación a una cámara o sistema de compensación equivale a la presentación al pago (art. 137).

La incidencia de la tecnología informática en el mercado de valores ha sido decisiva. Así, la nueva Ley de Mercado de Valores de 2023 adapta la normativa a las novedades introducidas por varias directivas europeas, en particular en materia de criptoactivos y tecnologías de registros distribuidos.

Tampoco cabe ignorar la problemática que plantea actualmente la contratación por medios informáticos, dando lugar al denominado «comercio electrónico», a cuya regulación se refiere la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (LSICE), y a la firma electrónica regulada inicialmente por la Ley 59/2003, de 19 de diciembre y, actualmente, en la Ley 6/2020, de 11 de noviembre, de regulación de determinados aspectos de los servicios electrónicos de confianza.

Finalmente, hay que mencionar el impacto que están produciendo ya y que producirán con mayor intensidad en un futuro inmediato las tecnologías de registros distribuidos (DTL) y la inteligencia artificial (IA). Por lo que se refiere a la regulación del uso de la IA, el 1 de agosto de 2024, entró en vigor el Reglamento UE 2024/1689 por el que se establecen normas armonizadas sobre Inteligencia Artificial y que será aplicable en España a partir del 2 de agosto de 2026.

B) Los bienes inmateriales

Las patentes, los signos distintivos y las creaciones protegidas por el Derecho de autor constituyen bienes inmateriales con una importancia creciente en el tráfico y en el mercado.



Aunque los derechos de propiedad industrial nacieron, como ya se ha expresado anteriormente, vinculados a la revolución industrial, es lo cierto que hasta época relativamente reciente su utilización en el mercado se manifestaba casi exclusivamente en el tráfico de mercancías.

Con la revolución tecnológica y la globalización del mercado se produce un hecho nuevo que consiste en que los bienes inmateriales son considerados con autonomía respecto de las mercancías, como bienes que tienen un valor en sí mismos y que por lo tanto son susceptibles de negociación en el tráfico económico con independencia de las mercaderías. Así ocurre que, al renegociar el Tratado del GATT en la Ronda Uruguay, cuyo objeto había sido únicamente el comercio de mercancías se incluye por primera vez, un Anexo para incluir en el nuevo Tratado de la Organización Mundial del Comercio de Marrakech de 15 abril 1994, normas relativas a la protección de la propiedad intelectual en el Convenio, conocido como ADPIC (o TRIPS en las siglas inglesas). De esa manera viene a consagrarse a nivel internacional la existencia de un tráfico de bienes inmateriales y la extraordinaria importancia que esos bienes inmateriales tienen en el comercio mundial. De hecho, los bienes inmateriales son bienes muy valiosos por cuanto incorporan un porcentaje muy importante de valor añadido.

Resulta, pues, que es fundamental en la regulación del tráfico económico y del mercado tomar en consideración la protección de los bienes inmateriales y la regulación de los negocios jurídicos que tienen a estos bienes por objeto.

No es posible que el mercado funcione adecuadamente sin esa protección de los bienes inmateriales.

Cuando se habla hoy día de la protección de los bienes inmateriales y del mercado, hay que incluir entre esos bienes inmateriales no sólo los derechos de propiedad industrial (patentes y signos distintivos fundamentalmente) sino también las creaciones protegidas por el Derecho de autor.

En la actualidad tiende a difuminarse la distinción tradicional entre la propiedad industrial y el Derecho de autor. Por una parte, porque hay obras nuevas protegidas por el Derecho de autor, cuyo carácter tecnológico y utilitario es indudable (programas de ordenador, bases de datos). Por otra parte, porque hay obras para las que pueden superponerse la protección que otorgan los derechos de propiedad industrial y el Derecho de autor (diseños industriales y marcas gráficas). Y, además, porque la expansión de los denominados derechos conexos al derecho de autor protegen en muchos casos simplemente inversiones empresariales (derechos de los productores de fonogramas y obras audiovisuales y derecho de entidades de radiodifusión y televisión).

Por otra parte, y sin ignorar la importancia que corresponde al derecho moral de los autores, es innegable la extraordinaria trascendencia que en el ámbito económico tienen en el mercado los productos que se reproducen y comercia-



lizan al amparo del derecho de autor. Según los cálculos de la Comisión de la Unión Europea, entre el 4 y el 5 por 100 del producto interior bruto de toda la Unión corresponde a industrias cuya explotación se basa en el Derecho de autor. Por ello se habla hoy día de la revolución del ocio.

Y en esta época de la revolución del ocio no es posible dejar de considerar a las creaciones protegidas por el Derecho de autor como bienes de gran importancia dentro del tráfico económico y del mercado.

Igual que no cabe ignorar el tráfico económico cada vez más importante que existe en el mercado de otros bienes relacionados con los derechos de la personalidad, que se explotan comercialmente por medio del denominado *merchandising* (derecho a la imagen, derecho al nombre).

También hay que tener en cuenta de manera necesaria para tener una visión completa de los bienes que son objeto de transacción en el mercado, el tráfico referente a las noticias y a la información en general, y la explotación, por medios audiovisuales, de acontecimientos y espectáculos culturales y deportivos, que se vinculan además a las actividades económicas a través de instituciones como el patrocinio y el mecenazgo.

4. INTERNACIONALIZACIÓN O GLOBALIZACIÓN DEL MERCADO

A) Superación de los mercados nacionales

Los espectaculares avances tecnológicos en todos los ámbitos de las comunicaciones han producido el efecto de lo que se denomina la globalización del mercado.

Al facilitarse las comunicaciones aéreas, marítimas o terrestres, por un lado, y las telecomunicaciones, incluida la digitalización del comercio, por otro, está teniendo lugar una intensificación extraordinaria de todo tipo de relaciones comerciales y económicas, no sólo entre los distintos Estados, sino a nivel planetario.

Junto a esa facilidad de comunicaciones que permite el intercambio incluso entre los puntos más lejanos del planeta, hay otro factor que incide en el impulso de esa internacionalización o globalización del mercado. Consiste en que esa internacionalización permite rentabilizar al máximo las inversiones. En efecto, si desaparecen o se reducen extraordinariamente las barreras arancelarias, las economías de escala hacen que se trate de centralizar los lugares de producción, reduciendo o suprimiendo las producciones puramente locales, con el fin de crear centros de producción para el abastecimiento de amplias áreas regionales.

Esta rentabilización de las inversiones tiene además una faceta especialmente significativa en relación con los bienes inmateriales. En efecto, la mejora



especialmente de las telecomunicaciones, pero también de los intercambios de personas a través del turismo, hace que los signos distintivos pasen a ser conocidos de unos países a otros. Y la consecuencia es que los titulares de esos signos distintivos tratan de aprovechar al máximo su implantación en los mercados. En la medida en que esa implantación es cada vez más internacional, especialmente para las marcas renombradas, los titulares tratan de explotar esos signos en todo el mercado en el que son conocidos. Lo cual lleva sin duda ninguna a una concepción internacional o global del mercado.

Y otro tanto puede decirse de las necesidades de rentabilizar las inversiones en investigación tecnológica. En muchas de las áreas más importantes de investigación las inversiones son multimillonarias y solamente cabe pensar en su amortización y rentabilización si se explota en áreas supranacionales. De ahí la importancia que tiene la posibilidad para quienes realizan investigaciones tecnológicas de proteger las invenciones que obtengan en una pluralidad de países por medio de los derechos exclusivos que otorgan las patentes.

Estas circunstancias del mercado, con el aumento de las comunicaciones y consiguiente integración de los mercados nacionales en mercados más amplios y la necesidad de rentabilizar las inversiones, han tenido una respuesta evidente en los operadores económicos: han proliferado y crecido las empresas multinacionales, esto es, sociedades que por medio de filiales operan en diferentes mercados nacionales. En definitiva, lo que es claro es que las empresas multinacionales son los operadores típicos de los mercados internacionales o del mercado globalizado.

Así pues, todas estas circunstancias conducen a mercados internacionales, esto es, mercados que superan los ámbitos geográficos de los tradicionales mercados nacionales. Pero esa integración en mercados más amplios se produce a dos niveles. Por un lado, cada vez tienen mayor relevancia los denominados mercados regionales, como pueden ser el Mercosur o el Pacto Andino en América Latina; el Tratado de Libre Comercio (NAFTA) entre México, Canadá y EE. UU., y en Europa el mercado regional en el que España está integrado que es la Unión Europea.

Otro segundo nivel de integración más amplio es a nivel global planetario. Es lo que se denomina la «globalización del mercado». Lo que ocurre es que, aunque se están consolidando mercados regionales unificados interiormente, las barreras entre unos y otros mercados regionales van reduciéndose de tal manera que todos estos mercados regionales tienden a una integración a nivel global.

B) Unión Europea

El mercado regional europeo, esto es, la Unión Europea, en el que España está integrada, produce unos efectos fundamentales en el ámbito del Derecho



mercantil, puesto que trata de crear un mercado único en el que están integrados los territorios y los mercados de todos los Estados miembros.

Y esto se trata de conseguir, no sólo suprimiendo las barreras arancelarias entre los distintos Estados, lo cual sería simplemente crear un área de libre comercio, sino que se pretende que sea un auténtico mercado único de libre competencia.

Para ello la Unión Europea dicta dos tipos de normas. Por una parte, normas de carácter estrictamente supranacional como son los Reglamentos de la Unión Europea, que obligan directamente a los ciudadanos de todos los Estados miembros desde el momento de su entrada en vigor. Y junto a los Reglamentos, que son auténticas normas supranacionales, existen las Directivas, que son normas dirigidas a los Estados miembros para que incorporen a la legislación nacional los preceptos contenidos en ellas. A través de las Directivas se trata de producir la aproximación entre las legislaciones nacionales en las materias a las que las Directivas se refieren. Por lo tanto, desde el punto de vista jurídico el proceso se produce por dos tipos de medidas convergentes. Los Reglamentos como normas supranacionales que rigen directamente en todos los Estados miembros; y simultáneamente, a veces con normas paralelas a las de los Reglamentos, las Directivas obligan a los Estados miembros a establecer dentro de su legislación nacional las mismas normas, con la consiguiente aproximación de las legislaciones nacionales, que una vez que han incorporado las Directivas en las materias de que se trate dan lugar a legislaciones nacionales pero con contenidos sustancialmente idénticos.

En el ámbito del Derecho mercantil se manifiesta ciertamente esa necesidad de crear mediante instrumentos legales un mercado único. Este mercado único exige en primer término que se vaya hacia un régimen jurídico homogéneo de los operadores en el mercado. Por ello, la Unión Europea ha dictado un número elevado de Directivas para regular las sociedades mercantiles, u operadores económicos especialmente significativos como son las entidades de crédito, las entidades de seguros, o las bolsas. Pero no sólo se ha producido ese fenómeno de aproximación de las legislaciones nacionales, para llegar a contenidos iguales a través de las Directivas en esas materias, sino que además se han creado instituciones supranacionales. Es decir, regulaciones de operadores económicos que no dependen ya de las legislaciones nacionales, sino que vienen establecidas directamente por las normas supranacionales contenidas en los Reglamentos. En el ámbito de los operadores en el tráfico, hay que señalar que ya existe la Agrupación Europea de Interés Económico, regulada por el Reglamento (CEE) 2137/85, de 25 de julio de 1985, la Sociedad Anónima Europea (SE) regulada por el Reglamento (CE) 2157/2001, del Consejo de 8 de octubre de 2001, por el que se aprueba el Estatuto de la Sociedad Anónima Europea, y la sociedad cooperativa europea (SCE), regulada por el Reglamento (CE) núm. 1435/2003, del Consejo, de 22 de julio de 2003, relativo al Estatuto de la Sociedad



Cooperativa Europea (SCE). En definitiva, junto a las sociedades creadas en cada uno de los Estados miembros en virtud de la legislación nacional (que es en gran parte homogénea debido a las Directivas), existen sociedades reguladas no por normas nacionales sino por las normas supranacionales establecidas en los Reglamentos.

Para la instauración de ese mercado único es necesario también regular la libre competencia. Y esto es lo que hace el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) en los artículos 101 y ss. (antiguos 85 y ss. del Tratado de Roma) al prohibir las actuaciones que restringen la libre competencia. Estos artículos son especialmente importantes porque son directamente aplicables a todas las empresas de los Estados miembros y la Comisión de la Unión Europea es la autoridad que tiene encargada su aplicación y lo viene haciendo de una manera intensa; aparte de que en aplicación de esos artículos del TFUE se han dictado Reglamentos en áreas específicas.

También es necesaria dentro de un mercado único de libre competencia una regulación unitaria de los instrumentos que sirven para la competencia de ese mercado, concretamente de los instrumentos consistentes en los derechos exclusivos atribuidos a los bienes inmateriales, como son las patentes, las marcas, los diseños industriales o el derecho de autor. Pues bien, en todas estas áreas se está desarrollando una labor intensa de la Unión Europea tendente a crear instrumentos únicos para ese mercado único. Así existen ya la marca de la unión (antes marca comunitaria) junto a las marcas nacionales, y los dibujos y modelos de la unión junto a los diseños industriales nacionales; y se ha instaurado la denominada patente unitaria que permite obtener la protección de una patente en la mayoría de los Estados miembros de la Unión Europea, entre los que —por el momento— no se cuenta España. Hay además una serie de Directivas muy importantes en el ámbito del Derecho de autor para unificar mediante su aproximación el contenido de las legislaciones nacionales.

En relación con el mercado único, hay que mencionar también la Directiva (UE) 943/2016, de 8 de junio, de protección de conocimientos tecnológicos y secretos comerciales incorporada a nuestro ordenamiento mediante la Ley 1/2019, de 20 de febrero de Secretos Empresariales.

Otro aspecto fundamental para la creación de ese mercado único es la prohibición de cualquier actuación que tienda a compartimentar los mercados nacionales integrantes de la Unión Europea. Esa lucha contra la compartimentación se ha realizado en gran medida a través de la aplicación de las normas sobre libre competencia, prohibiendo los pactos en virtud de los cuales la compartimentación se produciría.

Pero también ha habido otras medidas extraordinariamente importantes en el ámbito del Derecho mercantil como es la confirmación a nivel comunitario de



la conocida como doctrina del agotamiento de los derechos, referida a los derechos exclusivos de propiedad industrial y derecho de autor. Esa doctrina del agotamiento significa que cuando el titular de un derecho exclusivo de propiedad industrial o del derecho de autor introduce en el mercado de cualquiera de los Estados miembros de la Unión o permite que otra persona introduzca bienes protegidos por su derecho exclusivo, esos bienes son ya de circulación libre dentro de la Unión Europea en la medida en que esa misma persona titular de los derechos no puede tratar de utilizar derechos exclusivos que tenga en alguno de los Estados miembros para impedir esa libre circulación.

Dentro de los planteamientos dirigidos a la creación de ese mercado único también se ha preocupado la Unión Europea de regular un aspecto importante como es el de la distribución de los productos en el mercado, regulando a tal efecto, mediante la Directiva 653/1986, de 18 de diciembre, el contrato de agencia.

Y teniendo en cuenta además que dentro del mercado único un aspecto fundamental es el de la protección de los consumidores, no cabe olvidar que existe una serie importante de Directivas tendentes a aproximar la regulación de los Estados miembros precisamente para proteger a los consumidores en diversas áreas, pero que afectan todas al Derecho mercantil: responsabilidad del fabricante ocasionada por los productos defectuosos; publicidad engañosa; crédito al consumo; contratos celebrados fuera de establecimiento; contratación de viajes «a forfait»; contratos a distancia; cláusulas generales abusivas; garantías en la venta de bienes de consumo; prácticas comerciales desleales, etc., y es importante poner de manifiesto que estas Directivas no son más que una parte de un proceso que está en marcha y en el cual sin duda ninguna se van a seguir dictando Directivas que, por lo tanto, van a producir un efecto cada vez mayor de unificación legislativa del mercado.

Esto por lo que se refiere a la regionalización del mercado a nivel europeo en la Unión Europea.

C) Globalización del mercado

Desde el punto de vista de la globalización del mercado hay que destacar la extraordinaria importancia que tuvo el Convenio de Viena de las Naciones Unidas sobre compraventa internacional de mercaderías de 11 de abril de 1980, porque es el primer Convenio vigente a nivel de Derecho mercantil sobre una institución mercantil como es la compraventa en donde se han integrado los sistemas continental y anglosajón en un instrumento legal único. No cabe ignorar que este Convenio internacional ha tenido una gran trascendencia no sólo para inspirar otros convenios en materias contractuales, sino porque influye decisivamente también en las legislaciones internas de los Estados que han ratificado el Convenio.



También hay que destacar desde el punto de vista de la globalización del mercado la importancia que tiene el acuerdo de la Organización mundial del comercio firmado en Marrakech el 15 de abril de 1994 (ADPIC). Puesto que por primera vez se establecen normas de comercio internacional que son aplicables no sólo a las mercaderías, sino también a los bienes inmateriales y a los servicios. Y la existencia de esas reglas internacionales a nivel mundial tiende evidentemente a conseguir una progresiva globalización del mercado al hacer que, en todos los Estados miembros de la Organización mundial del comercio, que son desde luego la mayoría y los más importantes del mundo, rijan unas mismas reglas, por lo menos a niveles mínimos de protección, por lo que se refiere a la propiedad intelectual, aplicables a todos los derechos exclusivos sobre bienes inmateriales.

Ciertamente un factor decisivo para la globalización es la creciente importancia del denominado «comercio electrónico», que permite la contratación a nivel mundial a través de internet, para cuya regulación la UE dictó la Directiva 2000/31/CE, de 8 de junio de 2000, que fue incorporada a nuestro ordenamiento jurídico por la Ley 34/2002, de 11 de julio, de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico. Mas recientemente se ha promulgado el Reglamento (UE) 2022/2065 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de octubre de 2022 relativo a un mercado único de servicios digitales y por el que se modifica la Directiva 2000/31/CE.

Esta creciente globalización del mercado e internacionalización del mismo hace que cada vez tengan mayor relevancia los problemas de Derecho internacional privado y de competencia judicial internacional. La máxima expresión de esta problemática se ha puesto de manifiesto recientemente en relación con las denominadas autopistas de la información. En efecto, el hecho de que a través de Internet puedan producirse actuaciones que tienen su origen y su destino en partes totalmente distintas del mundo plantea de manera ineludible la insuficiencia de las legislaciones nacionales que regulan estas materias, y la necesidad de tener normas claras de Derecho internacional privado, y, sobre todo, de determinar un sistema que permita una actuación judicial eficiente para estas materias.

Este proceso de globalización del mercado no debe sin embargo sobrevalorarse, por cuanto si bien es cierto que esa globalización se produce en el ámbito de internet, es obvio que fuera de las redes informáticas el proceso de globalización de los mercados se va produciendo con muchísima mayor lentitud.

Por ello, cobran relevancia fundamental en relación con las materias mercantiles el Reglamento (CE) núm. 593/2008, del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), el Reglamento (CE) núm. 864/2007, del Parlamento y del Consejo de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones



extracontractuales (Roma II) y el Reglamento (UE) 1215/2012, de 12 de diciembre, del Parlamento y del Consejo, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I).

La existencia de esta progresiva internacionalización, especialmente la implantación rápida del mercado único en la Unión Europea está creando problemas importantes de competencia entre las jurisdicciones nacionales, en la medida en que se tiende a conseguir que la intervención de determinados tribunales de un país determinado pueda tener efectos extraterritoriales en los otros Estados que integran ese mercado único.

Esta necesidad de ir adaptando el sistema jurisdiccional a la existencia de este mercado único va marcando también unas tendencias importantes. Así, por ejemplo, cada vez tienen mayor trascendencia las sentencias del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que está en Luxemburgo, especialmente a través de la decisión de cuestiones prejudiciales. En efecto, según el Tratado de la Unión Europea existe, no sólo la posibilidad de plantear cuestiones prejudiciales, sino que los Tribunales contra cuyas resoluciones no cabe recurso están obligados a plantear la cuestión prejudicial cuando sea necesaria para resolver sobre el litigio planteado. Y la cuestión prejudicial significa que cuando sea susceptible de aplicación al litigio alguna norma de origen comunitario, un Reglamento, o especialmente una Directiva que ha sido incorporada o no incorporada a la legislación nacional, la interpretación del Reglamento o la interpretación de la Directiva corresponde en último extremo al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Dado que cada vez son más las normas nacionales en el ámbito mercantil que tienen sus orígenes en directivas comunitarias, se comprende que la cuestión prejudicial tiene cada vez más trascendencia desde el punto de vista de la resolución de las materias reguladas por leyes nacionales, pero que lo que han hecho ha sido trasponer Directivas comunitarias.

Este proceso se acentúa en determinadas materias, puesto que se tiende al establecimiento de unos tribunales únicos que conozcan sobre la aplicación de determinadas normas comunitarias. Tal es el caso, por ejemplo, de los tribunales de marcas de la unión que son los únicos que tienen competencia para resolver sobre la infracción de las marcas de la unión, así como, para resolver sobre acciones de nulidad o caducidad de las marcas de la unión instadas por vía de reconvención. Y, también, es el caso del Tribunal Unificado de Patentes (TUP) que desde el 1 de junio de 2023 tiene competencia para resolver sobre nulidad o violación de las patentes europeas, de manera que la sentencia produzca sus efectos en todos los estados en que tiene la patente sus efectos unitarios.

Dentro de ese contexto de lo que es la necesaria adaptación de los sistemas jurisdiccionales a los mercados regionales, debe tenerse en cuenta la creciente importancia que tiene el arbitraje, sobre todo el arbitraje internacional. No sólo



porque permite en general una solución más rápida a los litigios, sino porque, al menos desde la perspectiva de la regulación legal de nuestro país, ese arbitraje internacional es el único instrumento que permite solucionar una cuestión muy grave que resulta de las relaciones económicas internacionales. Esto es, que en ese tipo de relaciones con gran frecuencia la documentación no está en castellano. Ello hace que, si se trata de plantear un procedimiento ante los tribunales ordinarios, surja una primera dificultad, a veces prácticamente insuperable, como es la necesidad de traducir todos los documentos al castellano. A veces el costo de esa traducción hace que no tenga sentido ya plantear el litigio. Y por ello una solución útil en esos casos es precisamente el arbitraje internacional, donde no es necesario que esa traducción se produzca.

Precisamente para atender especialmente a las necesidades del arbitraje internacional se promulgó la Ley 60/2003, de 23 de diciembre, de Arbitraje, posteriormente modificada por Ley 11/2011, de 20 de mayo.

V. EL DERECHO MERCANTIL EN LA ACTUALIDAD

1. HACIA UN DERECHO MERCANTIL GENERALIZADO

En la actualidad el Derecho mercantil se encuentra en una fase acentuada de transición en diversos aspectos. En primer lugar, es evidente que el que podría considerarse como texto legal básico en esta materia, esto es el Código de Comercio, ha pasado a regular solamente una pequeña parte de la materia mercantil, puesto que partes fundamentales de su articulado han sido derogadas y sustituidas por leyes especiales; y en otros casos se ha modificado el propio articulado del Código introduciendo normas totalmente ajenas a los planteamientos históricamente originarios del Código. Parece que en un futuro no muy lejano apenas habrá materias reguladas directamente por el Código de Comercio.

Ciertamente existe una tendencia hacia la unificación del Derecho privado, unificación en la que las normas generales son las aplicables a las empresas, porque la inmensa mayoría de la contratación se hace con la participación de empresas u operadores económicos del mercado. Las operaciones entre particulares han pasado a ser claramente minoritarias.

Ese proceso hacia la unificación no impide reconocer que deben mantenerse especialidades para la contratación entre empresarios y también para la contratación entre los empresarios y los consumidores.

Nos encontramos ante un proceso de generalización del Derecho mercantil; pero no es indiferente que esa generalización se haga manteniendo su carácter de Derecho mercantil frente al Derecho civil.

Lo que ocurre es que ahora el Derecho general del mercado es el Derecho mercantil en materia societaria, contractual y concursal.



Pero ello no puede significar que ese Derecho mercantil generalizado se transforme en Derecho civil, pues ello tendría graves consecuencias constitucionales y prácticas.

En efecto, mientras que para la legislación mercantil la competencia exclusiva corresponde al Estado (CE art. 149.1.6.^a), en materia de obligaciones y contratos civiles al Estado le corresponde solamente la legislación sobre las «bases de las obligaciones contractuales» (CE art. 149.1.8.^a).

Esa diferencia de régimen competencial tiene su razón de ser en que la legislación mercantil es la que tiene que ser aplicada en todo el mercado del Estado, para garantizar la unidad de ese mercado.

Históricamente en nuestro país la codificación mercantil precedió a la codificación civil, al igual que ocurrió en otros países, precisamente para asegurar la unidad del régimen jurídico aplicable a las operaciones en el mercado nacional. Por ello la CE atribuye la competencia exclusiva al Estado, precisamente para asegurar la unidad del mercado en su aspecto jurídico. Y este planteamiento adquiere gran trascendencia cuando se observa cómo cada vez con más frecuencia las Comunidades Autónomas legislan sobre materias contractuales civiles.

Ello implica, por tanto, que la generalización del Derecho mercantil español debe mantenerse como Derecho mercantil diferenciado del Derecho civil, precisamente para asegurar la unidad del mercado. Y ello incluso aunque la norma mercantil y la civil coincidan en su contenido, como ya ocurre con la nueva regulación del perfeccionamiento de los contratos a distancia, que es la misma en los artículos 1262 CC y 54 CCom, después de su modificación por la LSICE (Disp. Adic. 4.^a).

2. EL NUEVO EQUILIBRIO ENTRE LAS MATERIAS REGULADAS POR EL DERECHO MERCANTIL

Dentro de esta evolución un factor fundamental consiste en el mayor protagonismo del Derecho de la competencia y de la protección y regulación de los bienes inmateriales y otras prestaciones y derechos económicamente valiosos y de los servicios.

Ya se ha puesto de manifiesto cómo pasamos de un Derecho mercantil que en el Código de Comercio estaba centrado en el tráfico de mercaderías, a un Derecho mercantil que tiene que tener en cuenta la evolución del mercado, de tal manera que hoy la parte más importante del tráfico económico no se refiere a las mercaderías, sino que se refiere a los servicios y también a los bienes inmateriales y otros derechos que han cobrado una relevancia económica excepcional, como pueden ser los derechos de imagen o los derechos sobre el nombre



o los derechos, por ejemplo, para la retransmisión de los acontecimientos deportivos.

En la evolución futura del Derecho mercantil es obvio por lo tanto que la regulación de todas estas materias ha cobrado ya y va a cobrar cada vez más un protagonismo muy importante.

3. LOS TRIBUNALES DE LO MERCANTIL

La Ley Orgánica 8/2003, de 9 de junio, para la Reforma Concursal, modificó la LOPJ, creando en cada provincia, con jurisdicción en toda ella y sede en su capital, uno o varios Juzgados de lo mercantil (antiguo art. 86 LOPJ).

Como puede apreciarse se instauraba pues una especialización de los tribunales en materia mercantil, innovación ésta de gran trascendencia.

Realmente la creación de estos tribunales de lo mercantil se ideó en un primer momento para especializar determinados Juzgados en las acciones establecidas por la Ley Concursal. Por esa razón la creación de estos tribunales aparece establecida en la Ley Orgánica para la Reforma Concursal. Pero se aprovechó la oportunidad para encomendar a estos tribunales especializados el conocimiento exclusivo en otras materias que aparecían reguladas en los antiguos artículos 86 bis y 86 ter de la LOPJ.

En la actualidad y tras la reforma operada por la Ley 1/2025, de 2 de enero de Medidas en materia de eficiencia del Servicio Público de Justicia, los Juzgados Mercantiles se han transformado en las actuales Secciones Mercantiles de los Tribunales de Instancia.

Así, de conformidad con lo establecido en el artículo 87 LOPJ, tras la reforma introducida por la mencionada Ley 1/2025, con carácter general, en el Tribunal de Instancia con sede en la capital de cada provincia, existirá una Sección de lo Mercantil con jurisdicción en toda la provincia y sede en su capital, aunque también podrá extenderse, a una provincia (con menos de 500.000 habitantes), la jurisdicción de la Sección de lo Mercantil de otra provincia limítrofe perteneciente a la misma comunidad autónoma. Igualmente, cuando un partido judicial cuente con más de 250.000 habitantes y, perteneciendo a la misma provincia, no sea limítrofe con el de su capital, se podrá crear una Sección de lo Mercantil en el Tribunal de Instancia de aquel partido judicial con jurisdicción en él y en aquellos otros partidos judiciales limítrofes que se considere oportuno.

Las competencias de las Secciones de lo Mercantil de los Tribunales de Instancia se recogen en el actual artículo 87 LOPJ, habiendo sido derogados los anteriores artículos 86 bis y 86 ter LOPJ. Según lo establecido en el artículo 87 LOPJ estas Secciones de lo Mercantil tienen competencia en general para todas las acciones relacionadas con los concursos regulados por la Ley Concursal; pero



además, tienen competencia para conocer de las acciones relativas a competencia desleal, propiedad industrial, propiedad intelectual y publicidad, sociedades mercantiles y cooperativas, agrupaciones de interés económico, transportes nacional o internacional (con excepción de las acciones en materia de transportes relativas a la normativa comunitaria de protección de pasajeros), Derecho marítimo y aéreo y procedimientos de aplicación de los artículos 101 y 102 TFUE y de los artículos 1 y 2 de la Ley 15 / 2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia (normas para la protección de la libre competencia de la Unión Europea y nacionales), así como de las pretensiones de resarcimiento del perjuicio ocasionado por la infracción del Derecho de la competencia.

Los Secciones de lo Mercantil de los Tribunales de Instancia tienen competencia, igualmente, para conocer de los recursos directos contra las calificaciones negativas de los registradores mercantiles y contra las resoluciones expresas o presuntas de la Dirección General de Seguridad Jurídica y de Fe Pública (antigua Dirección General de Registros y del Notariado) relativas a esas calificaciones.

Así mismo, las Secciones de lo Mercantil serán competentes para el reconocimiento y ejecución de sentencias y demás resoluciones judiciales extranjeras cuando éstas versen sobre cualquiera de las materias anteriormente mencionadas, salvo que, según los tratados y otras normas internacionales, el conocimiento de esa materia corresponda a otro órgano judicial.

Igualmente, tendrán competencia exclusiva para conocer en primera instancia, de acuerdo con la atribución de competencia objetiva, territorial y funcional establecida en la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, de los recursos contra las resoluciones dictadas por la Sección Primera de la Comisión de Propiedad Intelectual para resolver las cuestiones litigiosas sobre el acuerdo previsto en el artículo 129 bis.3 del texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, pudiéndose pronunciar sobre el fondo de la controversia, así como suspender cautelarmente la ejecución de la resolución dictada por la Sección Primera mientras se resuelve el procedimiento en sede judicial.

Así mismo, el artículo 87.10 LOPJ otorga a la Sección de lo Mercantil del Tribunal de Instancia de Alicante, la competencia exclusiva para conocer en primera instancia con jurisdicción en todo el territorio nacional de aquellas acciones que se ejerciten al amparo de lo establecido en el Reglamento (UE) 2017/1001, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 14 de junio de 2017, sobre la marca de la Unión Europea, y del Reglamento (CE) n.º 6/2002 del Consejo, de 12 de diciembre de 2001, sobre los dibujos y modelos comunitarios.

Hay que señalar que, dentro de la competencia de los antiguos Juzgados de lo Mercantil, el Acuerdo de la Comisión Permanente del CGPJ de fecha 21 de diciembre de 2016 atribuyó, en exclusiva para todo el territorio nacional, la



competencia para conocer de los procedimientos sobre Propiedad Industrial a unos determinados Juzgados de lo Mercantil de Madrid, Barcelona y Valencia. Posteriormente, mediante el Acuerdo de 18 de octubre de 2018, la Comisión Permanente del CGPJ se amplió esta competencia para conocer de los procedimientos de propiedad industrial a determinados Juzgados de lo Mercantil de las ciudades de Bilbao, Las Palmas, A Coruña y Granada. Tras la reforma introducida por la Ley 1/2025, mantienen su competencia para conocer de los procedimientos sobre Propiedad Industrial las Secciones de lo Mercantil de los Tribunales de Instancia de estas mismas ciudades.

Finalmente, mencionar que en el artículo 82 bis.3 LOPJ se dispone que, el CGPJ podrá acordar que una o varias secciones de la Audiencia Provincial asuman el conocimiento de los recursos que se interpongan contra las resoluciones dictadas en primera instancia por los jueces, las juezas, los magistrados y las magistradas de las Secciones de lo Mercantil y de los recursos contra aquellas resoluciones que agoten la vía administrativa dictadas en materia de propiedad industrial por la Oficina Española de Patentes y Marcas.

Importa destacar que, la denominación de estos tribunales, primero como Juzgados de lo Mercantil y posteriormente como Secciones de lo Mercantil, es equívoca, puesto que las materias cuyo conocimiento especializado se les encomienda no coinciden con la delimitación sustantiva de la materia jurídico-mercantil. Obsérvese cómo faltan en ese ámbito de competencia de los tribunales mercantiles materias de carácter mercantil indudable y de gran importancia, como pueden ser la letra de cambio, el cheque y el pagaré, la compraventa mercantil, los contratos de distribución (comisión, mediación, agencia y concesión), contratos bancarios, contratos del mercado de valores o contratos de seguros.

Así pues, está claro que las materias sometidas a la jurisdicción de lo mercantil no coinciden con lo que es el Derecho mercantil sustantivo, el cual sigue conservando este carácter, aunque no esté sometido a estos tribunales.

Como se recordará, la jurisdicción mercantil especial está en el origen medieval del propio Derecho mercantil, así como también en la primera delimitación codificada de los actos de comercio. Pero en esos precedentes históricos la jurisdicción mercantil tenía una importancia mucho mayor, puesto que tenía por objeto delimitar todas las materias que por ser mercantiles estaban sujetas a la jurisdicción de los tribunales especiales.

Por el contrario, en la regulación de los tribunales de lo mercantil no se produce vinculación ninguna entre el ámbito de su jurisdicción y la delimitación sustantiva del Derecho mercantil.



4. LA FUNCIÓN DEL ESTADO

En unos momentos como los actuales donde triunfan de una manera extraordinariamente llamativa los principios neoliberales, es evidente que el papel del Estado en relación con el Derecho mercantil, esto es, con las actividades económicas dentro del mercado, disminuye extraordinariamente, y así lo pone de manifiesto de una manera ostensible el fenómeno de la privatización de las sociedades públicas. En este nuevo contexto, el Estado no interviene en el mercado, sino que su participación tiene por objeto pura y simplemente asegurar que el mercado competitivo funcione de una manera efectiva de acuerdo con las reglas de libre competencia.

Para ello se limita a regular las instituciones que aseguren el respeto de las normas que rigen en el mercado. Esas normas son las que exigen una transparencia en el mercado, y a ello responden instituciones como el Registro Mercantil y la publicidad legal a través del BORME, o instituciones como la Comisión del Mercado de Valores y el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas. Y para asegurar que la competencia no se vea restringida por las actuaciones de los operadores económicos también ha de mantenerse la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia.

Otra faceta importante de actuación del Estado que continúa siendo necesaria es aquella que va dirigida a asegurar el cumplimiento de las garantías que se exigen para participar en determinadas áreas de actividad económica que tienen una incidencia particular, no sólo para el público en general sino para el funcionamiento de todo el sistema. En este sentido se establece un control para el acceso al mercado con el fin de que se cumplan los requisitos exigibles para participar en el mercado en esas actividades en relación con las entidades de crédito, con las entidades de seguros o con las entidades del mercado de valores; o el Estado tiene también que establecer los medios para comprobar el acceso al mercado en condiciones correctas de determinados productos que pueden afectar a la salud y a la seguridad de los terceros como es el caso por ejemplo del control sobre los fármacos.

5. LA CODIFICACIÓN

En otro aspecto ya se ha dicho que se está en una fase de transición hacia un Derecho del tráfico económico supranacional. Lo que implica que cada vez tienen mayor relevancia dentro de nuestro Derecho mercantil las fuentes del Derecho supranacionales e internacionales. Basta comprobar el número de Directivas de la Unión Europea que han sido incorporadas a nuestra legislación mercantil para comprender la importancia creciente de este fenómeno.

Todo ello hace necesario reflexionar sobre la subsistencia del Código de Comercio y en definitiva del propio fenómeno de la codificación en las circunstancias actuales. El ordenamiento jurídico actual, y mucho más hacia el futuro,



en las sociedades desarrolladas como la nuestra, exige unos extraordinarios niveles de especialización y de complejidad para cuyo conocimiento por los ciudadanos es, sin duda, útil la integración en Códigos que comprendan la regulación de materias más o menos amplias, que sistematicen y racionalicen las normas aplicables a materias suficientemente homogéneas e importantes dentro del Ordenamiento jurídico. La regulación en códigos permite establecer de manera unitaria los principios comunes a todas ellas, simplificándose así la regulación legal y eliminando posibles normas contradictorias, incoherentes o que den lugar a dudas sobre su interpretación conjunta.

La complejidad y especialidad de la legislación exige mantener la idea básica de la codificación, que no es otra que la necesidad de que las distintas leyes se integren coherentemente en un todo. Esa labor de integración y coordinación es cada vez más necesaria, especialmente si se tiene en cuenta que las fuentes del Derecho son ahora muy heterogéneas puesto que tenemos que contar, como mínimo, con tres fuentes legislativas: Derecho comunitario europeo; Derecho estatal, y Derecho autonómico.

Como nueva modalidad de codificación cabe mencionar la actividad codificadora que ha tenido lugar en Francia, donde se promulgaron un nuevo Código de Comercio (publicado por Ordonnance de 18 de septiembre de 2000 en el Journal Officiel de 21 de septiembre de 2000), así como un Código de la Propiedad Intelectual (L. núm. 92-597 de 1 de julio de 1992) y un Código del Consumo (L. núm. 93-949 de 26 de julio de 1993). Estos nuevos códigos lo que hacen realmente es integrar y sistematizar dentro de cada uno de ellos disposiciones de textos legales autónomos que ya estaban previamente en vigor; y en ellos tiene una importancia práctica fundamental el hecho de que cada uno de los libros, títulos y capítulos tiene numeración independiente, lo cual permite ir introduciendo con mayor facilidad en el texto del Código las innovaciones legislativas que se vayan produciendo en el futuro, puesto que esas modificaciones sólo alterarán, en su caso, la numeración del capítulo o del título correspondiente del Código.

A nivel interno español se ha hecho pública la Propuesta de un nuevo Código mercantil elaborada por la Sección Segunda de la Comisión General de Codificación, que delimita con claridad las normas de Derecho mercantil, las sistematiza y moderniza la regulación aplicable a los operadores que actúan en el mercado. Esa Propuesta tiene ya valor en sí misma como obra doctrinal de referencia en las materias que se integran en ella. Además, esa Propuesta, con algunos cambios, fue aprobada como Anteproyecto de ley por el Consejo de Ministros, de manera que fue sometida al preceptivo informe de determinados organismos públicos, pero no llegó a tramitarse como Proyecto de Ley. Está pendiente, por lo tanto, la posibilidad de que ese texto pueda ser aprobado por las Cortes como ley formal, puesto que ha sido totalmente revisado para tener en cuenta las observaciones formuladas durante la información pública.



La obra incluye la introducción del Derecho mercantil, exponiendo la doctrina del empresario y la empresa, la regulación de la competencia y la Propiedad Industrial.

En esta 27.^a edición se mantiene el planteamiento original de la obra, que está demostrado su valor, al poner de manifiesto cual es la razón de ser del Derecho mercantil y su vinculación con la evolución del tráfico económico privado.

Si quieres adquirir esta obra haz click aquí



III ARANZADI LA LEY