

ejerce el comercio en nombre ajeno no es comerciante, pero ello no constituye un elemento específico de la profesión mercantil, sino una consecuencia general de la representación; quien procede en nombre ajeno es, en realidad, un representante, y es principio general inherente al concepto de representación que todo cuanto crea el representante surta efectos jurídicos para la persona representada; lo de que, por consiguiente, la profesión mercantil ha de ejercerse en nombre propio es aplicable a toda clase de actividad jurídica, porque se trata de un principio general común a todos los actos realizados por representantes, y no de un elemento constitutivo especial de la profesión mercantil.

Háblase también de otro requisito: el de que se asuma una responsabilidad ilimitada (239), y, por tanto, que sólo será comerciante el que al ejercer el comercio la asuma. Pues bien; nos hallamos aquí, asimismo, ante un principio que nada tiene de especial para esta materia; según los arts. 1.948 y 1.949 del Código civil, todo el que se obliga responde con su patrimonio entero, es decir, asume responsabilidad ilimitada. Por otra parte, las excepciones que establece la ley misma al principio de responsabilidad ilimitada no impiden adquirir la cualidad de comerciante, y el ejemplo más señalado de responsabilidad personal *limitada* que hay en nuestro régimen jurídico corresponde a una clase de comerciantes, a los armadores (art. 491 del Código de comercio); lo que equivale a que la limitación de la responsabilidad no es obstáculo para adquirir carácter de comerciante, y aun cabe ir más lejos, sobre todo si recordamos que ese principio de responsabilidad limitada nació y se difundió, principalmente, merced al Derecho mercantil, y hasta podría decirse que los sujetos de derecho en quienes más amplia aplicación encuentra el principio de esa responsabilidad son los mismos comerciantes.

Nuestro derecho no exige requisito formal ni formalidad alguna para conferir esa cualidad, ese carácter de comerciante; es decir, que el ejercicio del comercio, y sólo él, es el que califica de tal. En otras legislaciones, como, por ejemplo, la alemana, además, se adquiere la cualidad legal de comerciante en virtud de inscripción en el Registro mercantil, o sea, que hay dos modalidades para ello: el ejercicio de una industria declarada mercantil por la ley o mediante la inscripción en el Registro de comerciantes (§ I y II), y hay, por tanto, en ese país, dos clases de industria mercantil: una *natural* y otra *mediante registro*, o sean, dos clases de comerciantes. Nada de esto ocurre en nuestro

(239) Bolaffio: *Comm.*, pág. 577; Navarrini: *Trattato*, n. 219.

Código, que reconoce sólo una clase de ellos: la de los que ejercen una industria comercial por sí; y aun cuando es cierto que la ley de 20 de marzo de 1910, núm. 121, relativa a las Cámaras de comercio (art. 53), así como la reciente ley de 25 de abril de 1926, núm. 731, y la de Consejos provinciales de Economía (art. 28), exigen, a quien ejerce el comercio o industria, que lo comunique así a la Cámara de comercio o al Consejo provincial de Economía para que lo inscriban en el Registro respectivo, y obligan a esas corporaciones a proceder de oficio a la inscripción de los que no la hayan solicitado (arts. 60 y 61 de la ley sobre Cámaras de comercio), esta inscripción en tal registro carece de influjo jurídico acerca de la determinación de tal cualidad, y el inscrito no por ello es comerciante (240), ni el que no está lo es por ese solo hecho (241), sino que, al contrario, puede muy bien declararse comerciante al no inscrito en el Registro, y no comerciante al que lo está; de suerte que la inscripción no implica presunción alguna jurídica de comerciabilidad, porque no hay otro camino para serlo entre nosotros que uno: el de ejercer el comercio. El valor de la inscripción en el registro está limitado a la posibilidad de constituir una presunción de mero hecho (*praesumptio hominis*), o un indicio de que quien está inscrito ejerce el comercio, indicio por sí solo insuficiente cuando no le acompañan otros elementos de prueba, porque esta presunción *hominis* carece de valor, según el art. 1.334 del Código civil, salvo cuando sean múltiples, graves, precisas y concordantes.

Hay *personas físicas* y *personas jurídicas* comerciantes.

61. A) *Persona física*. Todos pueden ser comerciantes conforme a nuestro derecho positivo; desaparecieron del derecho moderno las antiguas prohibiciones y limitaciones para el ejercicio del mismo; cierto que subsisten todavía incompatibilidades en los funcionarios del Estado, notarios, procuradores (242), pero sólo tienen un reducido efecto; no impiden adquirir la calidad de comerciante; los infractores sólo están sujetos a sanciones disciplinarias.

(240) Consúltese Ap. Venecia, 8 febrero 1913 (*Cons. comm.*, 1913, 44).

(241) Consúltese Ap. Génova, 11 febrero 1924 (*Tem. gen.*, 1924, 145); Ap. Roma, 13 noviembre 1913 (*Rass. comm.*, 1914, 79).

(242) Está prohibido el comercio a los cónsules (ley 28 mayo 1866, artículo 4.º), a los empleados civiles (Real decreto 30 diciembre 1923, n. 2.960, artículo 96), a los funcionarios judiciales y secretarios (ley orgánica judicial de 6 diciembre 1865, art. 14, hoy art. 15 del Real decreto 30 diciembre 1923, n. 2.786), a los abogados de la Hacienda (art. 9.º del texto único, aprobado

Para que la persona física o natural pueda ser comerciante, es necesario el efectivo ejercicio de la profesión mercantil: no es suficiente llamárselo y expresarlo así en el encabezamiento de la correspondencia, circulares, documentos públicos o privados, ni inscribirse en el Registro antes aludido; la intención de adquirir esa cualidad no basta, es preciso el hecho (243), por una razón muy sencilla: el estado de comerciante es una condición de vida transformada por el Derecho en un estado jurídico, y el hombre no puede obtener un estado o condición social mediante la simple declaración de voluntad; en el mundo moderno, en que la actividad del individuo es perfectamente libre y puede desenvolverse a su voluntad en los campos más distintos, el único elemento decisivo para colocar una persona en un determinado estado o condición social, es el hecho del ejercicio de una profesión determinada; la intención puede cambiar; sólo el hecho constituye un dato positivo e irrevocable.

62. B) *Persona jurídica*. Muy distinto a lo dicho respecto a la persona física es lo que hay que decir para la jurídica. Esta no necesita ejercer efectivamente la profesión mercantil: basta que se constituya con el fin de ejercitar profesionalmente el comercio, o sea, de modo estable y para realizar un lucro; así como para la persona física no basta la intención, para la jurídica es suficiente el fin; el motivo de la distinción es manifiesto, porque mientras el hombre halla en la vida multitud de fines que puede realizar de distintos modos y en todas las formas posibles de actividad, la persona jurídica nace para realizar uno determinado, y su actividad la marca y limita éste, que es, en otros términos, la ley fundamental e inmutable de vida de la persona jurídica. Compréndese, por tanto, que una persona jurídica sea comerciante por el hecho sólo de constituirse con el fin de ejercitar el comercio, y así lo reconoce implícitamente la ley, primero, en el art. 8.º del Código de comercio, al declarar comerciantes las sociedades mercantiles, y el artículo 76 del mismo, que preceptúa que la sociedad será mercantil cuan-

por Real decreto de 24 noviembre 1913, n. 1.303, modificado por el art. 3.º del Real decreto de 30 diciembre 1923, n. 2.828); además se prohíbe a los abogados y procuradores (ley 25 marzo 1926, n. 453, art. 3.º), y a los notarios (ley 16 febrero 1913, n. 89, art. 2.º), etc.

(243) Consúltese Ap. Génova, 11 febrero 1924 (*Tem gen.*, 1924, 143); Cass. Nápoles, 29 julio 1919 (*Foro ital.*, 1919, 837); Ap. Génova, 23 junio 1916 (*Tem gen.*, 1916, 426); Ap. Palermo, 29 julio 1912 (*Foro sic.*, 1912, 412); Ap. Turín, 8 julio 1902 (*Giur. tor.*, 1902, 1.106).

do se constituya con objeto de practicar uno o más actos de comercio.

A la afirmación que acabamos de hacer de que en nuestro derecho positivo no se adquiere el carácter de comerciante sino a virtud del ejercicio del comercio, y no con el cumplimiento de formalidades extrínsecas, hemos de hacer una salvedad: la del artículo 229 del Código de comercio, respecto a la persona jurídica: dispone éste que la sociedad que no tenga por objeto el ejercicio del comercio, y, por lo tanto, las sociedades civiles, aunque se constituyan en forma de anónimas, quedan sujetas a las disposiciones del Código de comercio, salvo los preceptos relativos a la quiebra; de suerte que, en este caso, la forma de constitución basta para quedar sujeta, casi íntegramente, al régimen de las sociedades mercantiles; lo que quiere decir que, salvo la excepción de la quiebra, en todo lo demás, la sociedad civil en forma de anónima o por acciones se considera comerciante.

Hasta ahora hemos hablado de personas jurídicas mercantiles en general; apresurémonos a añadir que nuestro derecho positivo sólo conoce una clase de personas jurídicas mercantiles: la *sociedad comercial*. Esto no quiere decir que no haya otras que ejerciten el comercio; las hay, pero se trata de personas jurídicas que aunque lo ejerzan no adquieren jamás el carácter de comerciantes, o sea, de profesionales del comercio; y, por ello, no son entidades comerciales el Banco de Nápoles, el de Sicilia, el Monte dei Paschi, de Siena, ni las Cajas de Ahorro, Montes de Piedad, sociedades de socorros mutuos, Instituto Nacional de Seguros, aunque tengan una personalidad jurídica propia y distinta del Estado; todas ellas ejercen habitualmente el comercio, es decir, realizan una serie de operaciones comerciales; el Banco de Nápoles, el de Sicilia, el Monte dei Paschi, de Siena, son verdaderos bancos que reciben crédito y lo distribuyen; las Cajas de Ahorro son también bancos porque reciben el dinero de los depositantes y lo emplean entregándolo a su vez a crédito; lo son el Monte de Piedad, toda vez que, cuando menos, recibe depósitos, y, como frecuentemente ocurre, realiza una serie de operaciones bancarias; y las Sociedades de socorros mutuos, las que están bien organizadas, son verdaderas empresas de seguros.

Pero, además, ninguna de estas entidades es comerciante por la razón sencilla de que para ellas el ejercicio de esta actividad es *medio*, no *fin*; lo ejercen con un objeto único que no es el de especulación o lucro, sino la utilidad pública; el Banco de Nápoles y el de Sicilia, por ejemplo, así como el Monte dei Paschi, tratan exclusivamente de difundir el crédito, y cuantos beneficios obtienen en el ejercicio de ese comercio se emplean, o en aumentar el capital propio, o en acrecer la

eficacia de su acción en otras obras de utilidad general (244); las Cajas de Ahorros, acerca de las cuales se ha discutido tanto, aun cuando ejercen el comercio bancario, lo hacen como medio para difundir el ahorro y el crédito, y los beneficios los emplean en obras de utilidad general, como hace, por ejemplo, la benemérita Caja de Ahorros de las provincias lombardas, que desde su constitución ha invertido centenares de millones en obras de utilidad pública. Las Cajas de Ahorro, asimismo, tampoco pueden considerarse mercantiles, porque no tienen carácter privado, sino público (245); y lo mismo puede decirse de los Montes de Piedad, que si bien admiten depósitos, tienden constantemente a difundir el crédito entre los más desventurados; otro tanto ocurre con las sociedades de socorros mutuos, entidades de previsión social más que dirigidas a procurar beneficios económicos a los so-

(244) Cons. Fadda y Bensa: *Note al Windscheid*, I, pág. 802; Vivante, vol. II, n. 306. Las recientes disposiciones sobre los bancos de Nápoles y Sicilia (Real decreto-ley de 23 de julio de 1926, n. 1.298), que han dejado de ser instituciones emisoras a virtud del Real decreto de 6 de mayo de 1926, n. 812, confirman el carácter expuesto en el texto acerca de los bancos, que en el art. 1.º del Real decreto-ley de 23 de julio de 1926, se llaman: «Establecimientos de Crédito de Derecho público».

(245) Sobre este punto, se ha formado una copiosísima bibliografía. Sostienen que las Cajas de Ahorro corrientes, son o pueden ser, al menos, entes mercantiles: Bruschetti: *Le Casse di risparmio e il Codice di commercio*, en *Arch. giur.*, 1898, pág. 545 y sig.; Franchi: en *Annuario di dottrina, legislazione e giurisprudenza*, 1893, pág. 129 y sig., y en *Giur. ital.*, 1899, I, 2, 372; Pettini M.: *Perchè le Casse di risparmio debbono, secondo il diritto positivo italiano, considerarsi enti commerciali*, en *Giur. ital.*, 1904, IV, 54, y también *Ivi*, 1905, IV, 113, y 1908, IV, 1 y sigs.; Abello: *Della qualità di commerciante e delle Casse di risparmio ordinarie*, en *Diritto comm.*, 1918, I, 97 y sigs.; véase además: Vidari: *Corso*, vol. II, n. 671; Giorgi: *La dottrina delle persone giuridiche*, vol. V, pag. 475; Bolaffio: *Commento*, n. 109; Navarrini: *Trattato*, n. 242. Están, en cambio, conformes con lo expuesto arriba: Papa d'Amico: *Le Casse di risparmio sono enti commerciali?*, en *Dir. comm.*, 1895, página 797 y sigs.; Di Nola: *Le Casse di risparmio non sono enti commerciali*, en *Riv. di Dir. comm.*, 1906, II, 389. En el mismo sentido, Vivante: *Trattato*, n. 109; Sraffa: *Il fallimento delle società commerciali*, pág. 45; Bonelli: *Fallimento*, n. 21. Nuestra jurisprudencia es resultante de nuestra opinión, de que las Cajas de Ahorros son personas de índole civil (mejor dicho, pública); Cons. Cas. Palermo, 23 noviembre 1895 (*Giur. ital.*, 1896, I, 1, 278); Cas. Roma, 31 marzo 1903 (*Riv. di Dir. comm.*, 1904, II); Cas. Nápoles, 8 febrero 1906 (*Ivi*, 1906, II, 389); Cas. Turin, 25 septiembre 1907 (*Giur. ital.*, 1907, I, 060); Ap. Bolonia, 1 junio 1917 (*Ivi*, 1917, I, 1, 320), y, por último, Tribunal Superior del Reino, 11 de agosto 1924 (*Ivi*, 1924, I, 1, 849).

cios, y en éllo precisamente se distinguen de las sociedades de seguros. Trátase, pues, siempre de entidades que carecen de socios, o al menos, como en las de socorros mutuos, no se proponen ventajas directas para aquéllos, sino fines benéficos y de previsión social y que no entregan sus utilidades en provecho de los particulares; lo que supone la falta de toda cualidad profesional, porque profesión siempre es actividad directa a un fin de lucro particular o de especulación; y los entes públicos que tienen fines de pública utilidad, no pueden ejercer profesión alguna, y menos aún la de comerciante.

Muy importantes consecuencias se derivan de este principio: todas estas entidades, si bien por razón de sus actos están sujetas a las leyes mercantiles (art. 7.º del Código de comercio), jamás pueden ser comerciantes, y no pueden aplicárseles los preceptos del Derecho mercantil que atiende a la persona del comerciante y al estado jurídico de tal. De modo que, y esto es una consecuencia importantísima, aun cuando estas entidades caigan en insolvencia, no pueden ser declaradas en quiebra, como no pueden serlo tampoco las demás entidades de carácter público enumeradas en el artículo 7.º

SECCION II.—OBJETOS O COSAS

§ 19.—DIVISION DE LAS COSAS.

SUMARIO: 63. A) Cosas muebles e inmuebles.—64. B) Cosas simples y complejas. En particular «Universitates». El establecimiento (*azienda*) mercantil en particular; su concepto y naturaleza jurídica.—65. C) Cosas fungibles y no fungibles. Singularmente la moneda.—66. D) Cosas corporales e incorpóreas. En particular los signos distintivos.—67. Razón social.—68. Insignia.—69. Marca.—70. E) Cosas con valor en sí mismas y cosas que lo representan. Títulos de crédito: concepto y clases.

63. A) *Cosas muebles e inmuebles*.—Como hemos visto, y reconociendo de esta suerte la evolución realizada hacia tiempo en el mundo económico, el Código de comercio de 1882 ha incluido también las cosas inmuebles en el campo del Derecho mercantil; y, por lo tanto, en adelante, no ya las cosas muebles, sino las inmuebles, los predios urbanos y rústicos, pueden ser objeto de relaciones jurídico-mercantiles; sólo queda entre ellas una diferencia: la de que el Derecho mercantil regula mucho más las relaciones sobre cosas muebles que sobre las inmuebles; y puede decirse que nuestro Derecho rige

preferentemente la posesión y propiedad de cosas muebles en materia comercial, en tanto que la posesión y la propiedad de los inmuebles, aun cuando formen parte de la materia mercantil, su régimen predominante es el Derecho civil; de aquí que, aun en materia comercial, las transmisiones de propiedad de los bienes inmuebles hayan de hacerse en las formas rigurosas exigidas por el Derecho civil (246).

Y son susceptibles de relaciones de Derecho comercial, tanto las inmuebles por *naturaleza*: tierras, fábricas, árboles, sembrados, frutos no separados del suelo, manantiales, estanques, aguas corrientes, canales conductores de agua a un edificio o predio, molinos, baños, y todas las construcciones flotantes, cuando están unidas a las orillas o adscritas a una fábrica existente sobre las riberas (arts. 408-413 del Código civil); como las inmuebles por *destino*, esto es, las cosas que la ley considera inmuebles por su dependencia de éstas a cuyo uso están destinadas (arts. 413-415 del Código civil).

Los bienes muebles susceptibles de ser objeto de relaciones de Derecho mercantil son variadísimos: lo pueden ser tanto los productos del suelo, como los objetos manufacturados; y, en general, la cosa mueble que se destina al comercio, se llaman mercancía: una clase especial de cosas muebles, frecuentemente objeto de relaciones comerciales y distintas de las mercancías, son los *títulos de crédito*, documentos representativos de derechos, de que vamos a ocuparnos en breve.

Entre las cosas muebles merecedoras de mención especial están los buques, que tienen una grandísima importancia en el Derecho mercantil; la ley los considera como cosas muebles (art. 480 del Cód. de com.), y buque, en sentido legal, es toda construcción destinada a flotar en el mar o en aguas interiores, susceptible de navegar con sus medios propios, o en otra forma. Es grandísima la importancia de la nave en Derecho mercantil, no sólo porque una buena parte del comercio se hace por vía marítima o fluvial, sino porque el régimen de la propiedad de los buques lo regula el Derecho comercial de un modo tan particular, que la nave constituye una cosa mueble *sui generis*, y asimilada a los inmuebles en algunos respectos.

64. B) *Cosas simples y complejas, la «universitates» en particular, el establecimiento (azienda) mercantil.* Todas las cosas son pro-

(246) Consúllese sobre el particular: Mortara y Azzariti: *Comm. cit.*, n. 208; Vivante: *Trattato*, I, n. 51, y IV, n. 2.223; Navarrini: *Trattato*, I, n. 181 y 185; Magri: *Le materie comm.*, Bologna, 1910, pág. 115.

ducto necesariamente de varios elementos; pero éstos, al unirse, pueden perder su individualidad de tal suerte, que la cosa integrada por ellos se considere materialmente única, y en este caso se llama una cosa simple, como, por ejemplo, un trozo de metal que consta de varios pequeños trozos reunidos íntimamente, un animal, una planta, una piedra. En cambio, cuando una cosa está compuesta de varios elementos con individualidad propia, en tal forma que, unidos, sirven para satisfacer una necesidad, pero que pueden, separados, satisfacer otras, existe una cosa compleja, como ocurre con el edificio, la nave, una joya.

Dos clases hay de cosas complejas: en una, los elementos que la integran están unidos materialmente, como, por ejemplo, el edificio, la nave; y otras, en que la unión es exclusivamente ideal, en el sentido de que se destinan a satisfacer una necesidad única, como, por ejemplo, un rebaño, un museo de cuadros, una biblioteca, etc.; se dice en el primer caso, que hay una cosa *compuesta*, y en el segundo, una *universalidad de cosas*; en la universalidad de cosas, como quiera que la unión la determina el fin, aun permaneciendo idéntico el todo, pueden variar los elementos particulares de él, o, en otros términos, la universalidad no cambia porque varíen sus elementos, que se determinan, no individualmente, sino por el hecho de pertenecer al todo. Pueden ser objeto de relaciones jurídicas mercantiles todas las cosas simples o complejas, y una de las cosas más importantes es la universalidad, esto es, el *establecimiento (azienda) mercantil* (247).

Esta puede ser objeto de las más variadas relaciones, y el Derecho mercantil se ocupa de ella, ante todo, como objeto de derecho de propiedad del comerciante, porque éste, no sólo es dueño de cada cosa, en particular, de las que lo componen, sino, además, dueño del todo como tal, como conjunto que posee individualidad propia para fines jurídicos; y esto implica que se proteja la infracción del derecho del propietario a la integridad económica del establecimiento, cosa de

(247) *Bibliografía.* Fadda y Bensa: *Note al Windscheid*, I, pág. 433; Calamandrei: *Teoria dell'azienda commerciale*, Turin, 1891; Navarrini: *Studi sull'azienda commerciale*, Modena, 1901; Ferrara: *L'azienda commerciale negli studi recenti*, en *Giur. ital.*, 1902, IV, 273; Tendi: *Le «universitates rerum» nel Diritto italiano*, Florencia, 1906; Carnelutti: *Valore giuridico della nozione dell'azienda commerciale*, en *Riv. di Dir. comm.*, 1924, I, 156; Castelli Avolio: *L'azienda commerciale nella teoria e nella pratica del Diritto*, Nápoles, 1925; Carrara: *Appunti per una nuova impostazione del concetto di azienda*, en *Riv. di Dir. comm.*, 1926, I, pág. 45; Catalan: *Condition juridique des fonds de commerce*, París, 1889; Gombeaux: *Notion juridique des*

mucha importancia, como veremos más adelante, para la teoría de la competencia desleal.

Pero el establecimiento (azienda) puede ser también objeto de otros derechos reales: de simple posesión, de derechos reales separados, de garantía, de usufructo, de prenda.

Por último, también puede ser objeto de relaciones de obligación y puede ser enajenada, donada, alquilada, y de relaciones sucesorias, herencia o legado.

Véase, pues, toda la importancia de fijar la naturaleza del establecimiento como objeto de derecho en general, y de ello vamos a ocuparnos ahora, si bien brevemente, aunque reservando para la Parte especial tratar especialmente las varias relaciones jurídicas de que puede ser objeto.

Examinemos el establecimiento mercantil, primero, desde el punto de vista *económico*, y después, desde el *jurídico*; y en esta materia, asimismo, la estructura económica de la institución determina su carácter jurídico; pero los dos puntos de vista son diferentes, y sólo estudiándolos por separado podrán evitarse confusiones y resolverse las muchas dificultades que suscita el problema.

a) *Económicamente*, la hacienda no es otra cosa que una *empresa* en sentido económico, o sea, la *reunión de varios factores de la producción organizados para ésta*; cuyos elementos, como sabemos, son *capital* y *trabajo*, y al igual que en toda forma de empresa, en ésta, no importa cuál sea la procedencia y pertenencia de los elementos que la constituyen, pudiendo ser, tanto el capital como el trabajo, propiedad del mismo empresario (organizador de la producción) o de otras personas, como puede ser en parte del empresario y en parte ajeno. De modo que cabe que el empresario aporte capital y trabajo; que aporte el trabajo propio y recurra al capital ajeno; que aporte su capital y recurra al trabajo de los demás, y, por último, que se limite a organizar la producción, empleando capital y trabajo ajenos; en la

fonds de commerce, París, 1912; Valery: *Maison de commerce et fond de commerce*, en *Ann. de Droit commerciale*, 1902, 209; Boutaud y Chabrol: *Traité général des fonds de commerce*, París, 1905; Montier et Faucon: *De la vente et du nontissement des fonds de commerce*, París, 1909; Thaller: *Traité élém.*, n. 79 y siguientes; Lyon-Caen et Renault: *Traité de Droit comm.*, n. 246 y 247; Cendrier: *Les fonds de commerce. Traité général théorique et pratique*, 1919; Grave: *Das Kauffmannische Geschäft*, 1905; Isay: *Das Recht am Unternehmen*, 1910. V., además, Wieland: *Handelsrecht*, vol. I, págs. 239 y siguientes, y otros muchos autores ya citados; Cosack: *Lehrbuch des Handelsrechts*, 11.ª edic., Stuttgart, 1923, § 18.

empresa pequeña se dan los supuestos primero y segundo, y en la grande, el tercero y cuarto.

En toda empresa, y, por tanto, en el establecimiento mercantil, hallamos tres elementos: 1.º, capital; 2.º, trabajo, y 3.º, organización del uno y del otro a fines de producción.

El elemento *organización*, que es esencial al establecimiento, nos alumbra para apreciar en qué consiste el «avviamento» (a), que por lo común se estima como un factor de la hacienda (248).

(a) Nos parece que, sin acudir a nombres extranjeros ni emplear largos rodeos para designar estas dos instituciones jurídico-mercantiles, podemos encontrar con bastante autoridad unos genuinamente españoles, que serán los que emplearemos en esta obra. El *Diccionario de la Lengua Castellana*, 1.ª ed., Madrid, 1734, t. IV, pág. 120, 2.ª columna, trata de las diversas acepciones de la palabra «Hacienda» y entre ellas las hay muy adecuadas para la designación del establecimiento mercantil. Otro tanto nos ocurre para la palabra adecuada a expresar el conjunto de bienes que contiene, en un momento dado, el establecimiento mercantil: en el mismo diccionario, tomo I, pág. 501, se lee: *Aviamento*, *f. m. aviar, aviado*; y tampoco parece que deba haber obstáculo alguno en resucitarla con esta aplicación, que el pueblo continúa usando, muy acertadamente, para expresar el concepto sobrentendido en el *avviamento*. Conste así.—(N. del T.)

(248) En esta época última ha ido formándose una bibliografía considerable sobre el aviamento, sobre todo respecto a la cuestión de la protección a la sedicente propiedad comercial, en relación con la crisis de alquileres. Consúltese Sraffa: *La locazione di un negozio e l'avviamento*, en *Studi di Dir. comm.*, Florencia, 1907, pág. 113; Roberti: *Ius intraturae e ius stantiandi*, en *Riv. di Dir. comm.*, 1921, I, 198 y siguientes; Ascoli: *Sulla tutela della così detta proprietà commerciale*, en *Riv. di Dir. civ.*, 1921, 417 y siguientes, y 1922, 99 y siguientes; Polacco: *Sulla così detta proprietà commerciale*, en *Riv. di Dir. comm.*, 1922, I, 101; Cristofolini: *Sul compenso per l'avviamento commerciale dovuto al conduttore uscente*, en *Rivista di Dir. comm.*, 1922, I, 614; Fubini: *La proprietà commerciale*, en *Mon. trib.*, 1922, I, 101, y 1925, 41; Rotondi: *La tutela dell'avviamento*, en *Studi dell'Università di Pavia*, 1925; Chiaudano: *La tutela della proprietà commerciale*, Roma, 1925. Para la tutela del aviamento se dictó el art. 6.º del Real decreto-ley de 3 de abril de 1921, n. 331, con carácter temporal. El 16 de julio de 1922 se presentó un proyecto de ley al Senado, *Atti del Senato*, año 1922, stamp. n. 517, que fué abandonado. No puede reconocerse una propiedad mercantil en el sentido del derecho del arrendatario de un local dedicado al negocio para ocupar el local mismo, aun contra la voluntad del dueño, después de extinguido el contrato de arrendamiento; semejante facultad motivaría un derecho real en el arrendatario, y, por tanto, una expropiación del propietario, cuyo fundamento no podría explicarse; sólo en el caso de que por el ejercicio prolon-