

257 429



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTONOMA DE MEXICO

LA MERCANTILIDAD DE  
LAS CORPORACIONES CIVILES

T E S I S

*Que para obtener el Título de*  
LICENCIADO EN DERECHO  
*presenta el*  
C. JOSE ANTONIO RODRIGUEZ MONTOYA  
*Desarrollada en el*  
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

1 9 8 4

*Director de Seminario:*  
LIC. GUILLERMO LOPEZ ROMERO

*Director de Tesis:*  
LIC. FRANCISCO RIVERA ALVELAIS



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# LA MERCANTILIDAD DE LAS CORPORACIONES CIVILES

## I N D I C E

PROLOGO		Pag.
CAPITULO I	ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SOCIEDAD	1
	1.- Derecho Romano	1
	2.- El Consulado del Mar	4
	3.- Derecho Español	5
	a) las 7 Partidas de Alfonso X "El Sabio"	
	b) Código Civil Español	
	4.- Ordenanzas de Bilbao	6
	5.- Francia	6
	A Ordenanzas de 1673 y 1681	
	B Código Napoleón	
	6.- Derecho Alemán	11
CAPITULO II	EVOLUCION DEL DERECHO MERCANTIL	
	A.- LOS ANTECEDENTES UNIVERSALES MAS SIGNIFICATIVOS	14
	1.- Leyes Marítimas de Rodias	14
	2.- El Consulado del Mar	14

3 -	Las 7 Partidas	16
4.-	Los Consulados o Tribunales Mercantiles	16
5.-	Las aportaciones de Francia al mundo	17
6.-	La Solución Española	18
B.- PRINCIPALES ANTECEDENTES EN MEXICO		
1.-	México Colonial	19
2.-	México Independiente	22
3.-	Derecho Mercantil, Materia Federal en México.	24
4.-	El Código de Comercio de 1890	25
CAPITULO III	LA SOCIEDAD EN MEXICO	29
	Códigos Civiles de 1870 y 1884	
1.-	Definición y fin social	29
2.-	Las Sociedades Civiles y "Comerciales" en '70 y '84	32
3.-	La finalidad lucrativa de la Sociedad	33
CAPITULO IV	LAS CORPORACIONES CIVILES EN LA LEGISLACION VIGENTE.	36
	Código Civil de 1928, en vigor en 1932	
1.-	Asociación Civil	37
	a) El carácter "no preponderantemente económico".	37

b)	Elementos	38
c)	Forma	40
d)	Derechos y obligaciones	41
2.-	Sociedad Civil	43
a)	El carácter "preponderantemente económico que no constituye especulación comercial"	43
b)	El acto de comercio	50
c)	Naturaleza y elementos	53
d)	Forma	54
e)	Obligaciones y Derechos de los socios	55

**CAPITULO V LAS CORPORACIONES CIVILES Y LA CAUSACION DE IMPUESTOS  
COMO EMPRESAS MERCANTILES** 58

1.-	La Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles de 1951	58
2.-	Sujeto y Objeto del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles.	59
3.-	La Ley del Impuesto al Valor Agregado de 1980.	60
4.-	La Ley del Impuesto sobre la Renta de 1981	61
5.-	La exención en el Impuesto sobre Ingresos Mercantiles.	62

6.-	Criterios de los Tribunales	63
	a) Tribunal Fiscal de la Federación	
	b) Suprema Corte de Justicia	
7.-	Reforma de 1977	84

CONCLUSIONES :	89
----------------	----

**PROLOGO**

## P R O L O G O

La organización del ser humano lo ha llevado a crear diferentes tipos de instituciones y reglamentaciones, ficciones que han influido en la conformación del Derecho, dando lugar principalmente a la concepción de la Persona Moral.

Las agrupaciones reguladas en la actualidad son múltiples, que van desde la familia hasta la del Estado, multiplicándose cada día en la medida que se torna más compleja la actividad social.

En los últimos años han proliferado figuras sofisticadas (como las llamadas Sociedades de Solidaridad Social), que se establecen atendiendo a los propósitos que con ellas se persiguen. Solo que también en esa misma proporción se han desvirtuado los fines originales de otras que eran tradicionales o sus actividades han rebasado su campo de acción inicialmente previsto.

Y es aquí donde han surgido diversas controversias que tratan de definir los ámbitos de aplicación de la norma jurídica y las consecuencias prácticas que de ello se derivan.



Hemos querido abordar este tema tan debatido a últimas fechas, - por considerar que no ha sido examinado ni considerado en su real di mensión, no obstante que la figura de la Sociedad y las que de ella - se han desprendido, son ancestrales, y muy probablemente debido a esta circunstancia.

A riesgo de caer en conclusiones total y exclusivamente personales, debido a que son absolutamente contrarias a las que se han derivado hasta ahora en los diversos medios en que ha sido estudiado el - tema, hemos partido de origen, desde el título mismo de este trabajo, de la determinación de que la separación de los campos jurídicos en - Civil y Mercantil es tan estrictamente teórica, que rebasan el ámbito de la realidad práctica; que el ficticio campo de acción de las Agrupaciones Civiles, es tan relativo como lo puede ser esta división del Derecho; y que es sobrepasado constantemente y, en ocasiones, intencionalmente, desde su nacimiento mismo de algunas agrupaciones.

A lo largo de estas reflexiones, veremos como las Corporaciones- Civiles, pueden llegar a ser tan mercantiles como la que mas, sin des virtuar por ello su naturaleza y en ocasiones atendiendo precisamente a ella; que el carácter comercial o preponderantemente lucrativo lo - tiene y lo ha tenido desde siempre la Sociedad aún y cuando se consi- dere "Civil"; y, en fin, que no podriamos desconocer "La Mercantilidad de las Corporaciones Civiles".

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SOCIEDAD

## C A P I T U L O I

### ANTECEDENTES HISTORICOS DE LA SOCIEDAD

Para poder entender plenamente lo que existe de semejante y de diferente en torno a los conceptos de Sociedad Civil, Sociedad Mercantil y -- Asociación Civil, y la determinación correcta del ámbito de competencia -- de cada una de estas figuras, es necesario verlas a la luz de su evolución histórica y del sentido original con que fueron creadas.

#### 1.- DERECHO ROMANO

La primera mención que se hace en el Derecho Romano a un tipo de Sociedad, es la que se daba en la Societas ercto non cito, (Sociedad con -- cuotas hereditarias "no puestas en movimiento") (1), que tenía lugar entre los herederos sui juris de un pater familiae, (herederos por derecho, de un padre de familia) mientras el patrimonio intestado continuase indiviso, para poder disfrutar de él en común.

Posteriormente, se hacía funcionar una figura ficticia cuando dos o más personas ponían un patrimonio en común, a manera de copropiedad --ya -- que no existía o se concebía siquiera la ficción jurídica "persona moral" por medio de un procedimiento semejante a la In Jure Cessio (cesión de derechos), para integrar una copropiedad (2) con la obligación de actuar como hermanos. Aunque no se le definió estrictamente en su legislación sus-

(1) y (2) Guillermo Floris Margadant. El Derecho Privado Romano. México - 1968. Capítulo VIII. Pag. 409

historiadores hablan de ella como el "contrato por el que dos o más personas ponían objetos o energía en común para dedicarse a actividades no necesariamente económicas y repartir los resultados". (3) Venía a constituir una comunidad de derechos, en donde aportaciones y utilidades eran iguales o semejantes para todos los socios. Sin embargo, para diferenciarla de la copropiedad y del estado de comunidad, requería que se diera en cada socio la "affectio societatis ó animo contrahendae societatis": intención de realizar una sociedad. (4)

Fué poca realmente su reglamentación al respecto, pero sí requerían de un fin lícito, y en caso contrario se consideraban las aportaciones como un "pago sin causa" (5), que podían recuperar en cualquier momento.

Hay que recordar que la concepción de un derecho regulador de la actividad comercial surge hasta el siglo IX, aproximadamente, por lo que los romanos solo hablan de un tipo de "societas": la del derecho común o *corpus iure civile*.

A resultas de la ficción utilizada para unir patrimonios, los esclavos manumitidos (liberados) de un mismo "pater", usan la figura para defender sus precarios intereses, realizando trabajos en común para después repartir la paga.

(3) y (5) Guillermo Floris Magadant, El Derecho Privado Romano, Ob. Cit. Págs. 408 y 409

(4) (Digesto XVIII.2) Eugene Petit. Tratado Elemental de Derecho Romano. México 1961, Sec. IV, punto 4, De La Sociedad. Pág. 406

Posteriormente , al generalizarse estas agrupaciones, derivaron en 2 diferentes formas de contratar, desde el punto de vista del hecho que las motivó:

SOCIEDAD UNIUS REI. Por la que se contrataba para la realización de un solo negocio, como la explotación de un molino.

SOCIEDAD ALICUJUS NEGOTIATIONIS. Cuando los contratantes se unían para realizar varios negocios.

De esta última figura surgieron 2 tipos de contratación de los socios:

A Título Universal. Aportando la totalidad de sus bienes y deudas, presente y futuras.

A Título Particular. Cuando sólo se aportaba una parte determinada de bienes y deudas.

No obstante, seguía siendo solo una comunidad de derechos, como ya indicamos, en donde los socios requerían de actuar con poder suficiente de cada uno de los demás asociados, aunque en las diferentes clases de sociedad que se regularon se encuentra la Societas Vectigalium, (6) que tiene ya una semejanza de persona moral. Se daba esta sociedad cuando varias personas se unían para "adquirir" el derecho de cobrar los impuestos de un lugar -- (provincia, protectorado, etc.) a cambio de una canti

(6) Eugene Petit. Tratado elemental de Derecho Romano. Ob. Cit. Pág. 40

dad determinada al Estado. Los tratos con la sociedad continuaban aunque alguno de los socios hubiese fallecido, ya sea con los restantes o con sus herederos, importando realmente mas la sociedad, que las personas que la formaban, al contrario de cualquier otra, que eran societates intuitu personae, donde lo que realmente importaba eran las personas que la formaban y que si fallecían o se retiraban, terminaban con el contrato.

Por último mencionaremos que al extinguirse las sociedades, se hacía una auténtica liquidación, vendiendo los bienes, pagando acreedores y por último, repartiéndose los productos restantes. (7)

## 2.- EL CONSULADO DEL MAR

Originalmente llamadas Leyes de Barcelona, para ser luego Juicios de Oleron en el Mediodía de Francia, Ordenanzas de Wisby en Alemania (según el lugar en donde fueron aplicados), es el llamado Consulado del Mar el producto de la intensificación del Comercio por el mar, y la necesidad de regular sus actividades. Se encuentra ahí un tipo de Sociedad muy particular en la que participaban un sinnumero de particulares, inversionistas, comerciantes y un capitán de navío, que aportaban algo para conseguir un barco, embarcar mercancías y negociar en otros puertos, para repartir, al término de la travesía, las ganancias obtenidas, proporcio---

(7) Eugene Petit. Tratado elemental de Derecho Romano. Ob. Cit. Pág. 412

nalmente a su aportación. El funcionamiento de esta sociedad se basaba esencialmente en la buena fé, pues el capitán controlaba inversiones, viajes, negocios, todo. Tenia facultades amplísimas para disponer como dueño.<sup>(8)</sup>

Esta operación tenía como legislación supletoria el Derecho Común cuando el Consulado del Mar no bastaba, y ya se conocía desde el imperio egipcio, aunque allí funcionaba a través de las "casas de depósito".

Este tipo de sociedad tan sui generis, no podría equipararse a ninguna actual, atendiendo fundamentalmente a las relaciones sociales entre sus miembros, sin detenerse a analizar su naturaleza. No crea personalidad alguna como persona moral, pues como dijimos, todo acto se realizaba por medio del capitán, quién era responsable ante todos, con facultades amplísimas para disponer del patrimonio puesto a su resguardo.

### 3.- DERECHO ESPAÑOL.

#### a). LAS 7 PARTIDAS DE ALFONSO X "EL SABIO" (SIGLO XIV)

La gran importancia que dá la Historia a este gobernante, gran amante de la ciencia, es por haber condificado la legislación en un documento que precisamente consta de 7 partes, aunque el contenido sea casi copia fiel del Derecho Romano. Así en su Primera Partida reproduce --

(8) Roberto Mantilla Molina, Derecho Mercantil, México 1946 (18ª 1979)  
Capítulo XVIII, Página 323

el Título 2º Libro XVII del Digesto:

"Compañía es ayuntamiento de dos omes, o de mas, que es fecho con intención de ganar algo de so vno, ayuntándose los vnos con los otros". (9)

Utiliza el término Compañía por el "Societas" Romano, por la influencia creciente de los comerciantes. Establece que los socios deben ser como hermanos y que todos los mayores de 14 años que no sean "no ilustrados" o incapacitados, pueden asociarse, etc.; así como la división en - Universal, Particular o Singular, etc.

b). Actualmente el Código Civil Español previene en su artículo 1665: "La Sociedad es un contrato por el cual dos o más personas se obligan a poner en común dinero, bienes o industria con ánimo de repartirse entre si las ganancias."

#### 4.- ORDENANZAS DE BILBAO

En ellas se vislumbra un destello de persona moral, pues ya dispone que las operaciones se entienden realizadas con la sociedad, y no con el patrimonio de cada uno de los socios en particular.

#### 5.- FRANCIA

##### A). ORDENANZAS DE 1673 Y 1681

Ambas ordenanzas del rey Luis XIV, son de grandísima importancia como antecedente directo del Código Napoleón. Según el comentario de Pothier,

(9) Jesús Lalinde Abadía, Iniciación Histórica al Derecho Español, España 1970, III Contratos de Colaboración, Páginas 697 y 698.



se describe a la sociedad como el "contrato por el cual dos o más personas ponen o se obligan a poner en común alguna cosa, para hacer en común un -- provecho honrado, del cual se obligan recíprocamente a rendirse cuenta".

Copia absoluta del Derecho Romano, sigue aquí concibiéndose con igualdad de aportaciones para cada socio, así como el reparto de utilidades (salvo excepciones que así lo ameritaran, como la compensación en trabajo) al -- igual que el Derecho Romano, así como su clasificación en Universales y - Particulares.

Las Universales las seguían dividiendo en 2 tipos: cuando se contrataba sobre los bienes presentes y futuros; y las de ganancias, cuando se contrataba solo sobre bienes futuros.

Pero en las Particulares hay un gran avance; el desarrollo que tuvo el comercio provoca que sean divididas en Civiles y Mercantiles, y aunque en ninguna de las Ordenanzas hay concepto sobre lo mercantil, pero girando en torno a la idea de una "Gestión Social"

Así pues, se regulan como sociedades mercantiles las siguientes.

I. Sociedad General (Colectiva). Cuando 2 o más comerciantes se unen para negociar en nombre de todos los asociados.

II. Sociedad en Comandita. Cuando un particular se une aportando capital con un comerciante para celebrar éste último negocios en su propio nombre.

III. Sociedad de Cuentas en Participación. (A la que se llamaba también Sociedad Anónima pero que no se asemeja a la actual).- Varios particulares aportaban capital a un comerciante para que éste realizara negocios en su propio nombre.

Las diferencias que existían con una Sociedad Civil fueron:

1. Fueron legisladas para regular actividades de comerciantes (en las que llegaban a veces a participar "particulares", como se ve)

2. Había la obligación de constituirse en escritura pública y debían inscribirse en la "Escribanía del Consulado", con todos los datos de la sociedad y sus asociados, para garantía de terceros (al igual que los comerciantes individuales).

3. La responsabilidad iba en razón directa con el tipo de sociedad.  
Así pues:

a). Civiles Universales. Todos respondían por la totalidad de bienes y deudas de todos.

De ganancias. Respondían por las deudas futuras. Sin embargo, el-

asociado que adquiría deudas por error o mala fé, era afectado en su parte social por los mismos socios.

b). Civiles particulares. Entre sí, los asociados respondían hasta por el monto de sus aportaciones, pero ante terceros respondían con todos sus bienes, a menos que al contratar con la sociedad el tercero supiere el monto de las aportaciones.

c). En las sociedades colectivas había una responsabilidad solidaria e ilimitada de todos los socios respecto a las deudas sociales adquiridas por unos de ellos, condicionado a que:

- el obligado tuviese facultades suficientes para ligar a la sociedad.
- que se hubieren pactado en nombre de la sociedad.

d) En las comanditas, así como en las de cuentas de participación, el comerciante que aparece en las negociaciones responde ilimitadamente, y los particulares sólo hasta el monto de sus aportaciones.

## B) CODIGO NAPOLEON.

La legislación surgida durante el mandato de Napoleón es de gran trascen

dencia mundial. El Código de Comercio de 1807 difundido mundialmente, aun que casi copia literal de las Ordenanzas de Luis XIV (las que estuvieron en vigor más de 100 años, pero éstas no fueron propaladas mucho más allá de sus fronteras), es considerado como el padre de los Códigos de Comercio por la gran cantidad de Códigos que de él se derivaron. (10)

Es de tomarse en cuenta en este aspecto la gran fuerza imperialista de Francia a principios del siglo XIX y su intención de llevar su sistema de gobierno a todos los países.

Es una lástima que el sentimiento individualista que privaba entonces haya impedido que se buscara ampliar el estudio de las sociedades, principalmente en el aspecto civil.

El artículo 1832 del Código Civil Francés indica que la sociedad es el "contrato por el cual dos o más personas convienen en poner una cosa en común, con ánimo de repartir el beneficio que de ello pueda resultar", concepto casi idéntico al del Derecho Romano.

Así y todo, la influencia del desarrollo del comercio repercute en el Derecho, reglamentando más las sociedades y, principalmente, instituyendo - las Sociedades Anónimas, casi como ahora las conocemos.

(10) Jacinto Pallares, Derecho Mercantil Mexicano, México 1891, Capítulo Tercero, Página 247

También se establece que el Código Civil dé las reglas generales de la Sociedad , y las leyes mercantiles las particulares, para el caso de las So ciedades de este tipo.

El Código de Comercio de 1807 francés estipula en su artículo 18 que- el "contrato de sociedad se ajustará al Derecho Civil, a las leyes especia les de Comercio y a los convenios particulares".

Y, como ya dijimos, aunque regula las sociedades colectivas, en coman dita y anónima, no define todavía lo que pudiera entenderse por actividad- comercial. Tal parece que la doctrina no quisiera ahondar en ese problema- tan debatido todavía ahora, como si intuyera sus dificultades.

## 6. DERECHO ALEMÁN

El derecho Alemán exige, según el autor Ludwing Ennucerus, para el con trato de sociedad:

1. Un fin que debe alcanzarse o perseguirse. No es menester que ese fin sea de interés patrimonial, bastando que para su logro se prometan cuales quiera aportaciones patrimoniales o de Derecho Patrimonial (para poder in- cluirlo en esta rama del Derecho, que es donde la estudian).

2. Esa finalidad debe ser común; aún cuando pueden proponerse intere

ses generales o la ventaja de un tercero lo que no le quita lo común que debe ser a los socios dicha finalidad.

3. Debe haber cooperación de todos los socios para alcanzar la finalidad enunciada.

4. Forma. En virtud de las aportaciones, debe constituirse por escrito, a semejanza de las transmisiones de propiedad.

C A P I T U L O I I

EVOLUCION DEL DERECHO MERCANTIL

## C A P I T U L O II

### EVOLUCION DEL DERECHO MERCANTIL

#### A.- LOS ANTECEDENTES UNIVERSALES MAS SIGNIFICATIVOS.

Antes de analizar este tema, debemos tener en cuenta que el Derecho Mercantil, como disciplina jurídica independiente, es de una creación relativa moderna.

#### 1.- LEYES MARITIMAS DE RODIAS

El primer cuerpo normativo de que se tiene noticia son las Leyes -- Marítimas de Rodias, de las cuales, aunque se conocen muchos elogios, no nos ha llegado su contenido a nuestros tiempos. Debe considerarse para entender esta falta de información y desarrollo del Derecho Mercantil, que los romanos despreciaban el comercio como actividad, considerándola en un segundo plano.

Además, las guerras, la barbarie, el feudalismo y otros fenómenos - sociales, impedían que se desarrollara el comercio como ahora.

#### 2.- EL CONSULADO DEL MAR



El comercio marítimo originado entre España e Italia, propició - que fueran los primeros en requerir normas específicas, reguladoras de la actividad mercantil.

"Probablemente el gran desarrollo mercantil que adquirieron los Catalanes en los siglos XI, XII, XIII, los impulsó a coleccionar las prácticas jurídicas sancionadas tan solo por la costumbre y la necesidad, -- pues colección de prácticas y no Leyes imperativas es la contenida en el Consolato di Mare de Barcelona escrito a principios del siglo XII, según unos, y del XI según otros". (11)

Marsella también se adjudica la paternidad de este documento de 1072 capítulos. Aceptado en todo el Mediterraneo y luego universalmente por todo el mundo conocido, fue adicionado en 1215 por un Consejo de Comercio en Constantinopla, y como ya se mencionó en el Capítulo anterior, aplicado en Francia como juicios o Rollos de Oleron en una recopilación formada en el siglo XII y en Alemania como Ordenanza de Wisby o Costumbres del Báltico, traduciéndose en los Países Bajos como Jugements de Damme et Lois de Westcapelle, en otros lugares se le conoció como la Table de Amalfi, - Reces de la haus teutonique, o Guidon de la mér, todo esto hasta el siglo XVI.

(11) Jacinto Pallares, Derecho Mercantil Mexicano, México 1891, Cap. Tercero, Historia del Derecho Mercantil, Edad Media, Pag. 247.

### 3.- LAS 7 PARTIDAS

Ya mencionamos también en el Capítulo anterior Las Siete Partidas de Alfonso X, de las cuales la Quinta contiene disposiciones de Derecho Mercantil marítimo, y algunas inserciones sobre el comercio terrestre (12), pero sin una separación expresa del derecho Común.

### 4.- LOS CONSULADOS O TRIBUNALES MERCANTILES.

Los comerciantes (en un concepto de mercaderes, de traficantes de mercancías diversas y un poco después también los productores organizados de esas mercancías) incrementaron la reglamentación existente exigiendo normas para sus gremios, conocidos como Hermandades, o Universidades, con jueces llamados Cónsules, originados en cada puerto con movimiento de importancia, que poco a poco se van sustrayendo al "derecho foral de cada localidad", (13) llegando a tener posibilidades de legislar al permitirseles juzgar sus controversias conforme a sus propias normas; estas normas fueron en realidad el fundamento de las Ordenanzas en la mayoría de los países que las tuvieron (14).

Estos Consulados se extendieron internacionalmente en beneficio de la uniformidad y de las corporaciones que los promovían, pues apenas eran organizados por los gremios comerciales, exigían privilegios especiales(15)

(12) Roberto Mantilla Molina, Ob. cit. Pág. 10

(13) y (15) Jacinto Pallares, Ob. Cit. Pág. 248

(14) Roberto Mantilla Molina, Derecho mercantil, Méx. 1946 (18# 1979).

En el siglo XV son de notarse los Consulados o Tribunales Mercantiles de Barcelona, Bilbao, Burgos y Aragón. (16)

#### 5.- LAS APORTACIONES DE FRANCIA AL MUNDO

Así llegamos hasta la Epoca Moderna, en la que el derecho Mercantil "...no solamente ha adquirido una verdadera autonomía jurídica, sino que --  
tiende a obtener un carácter de universalidad internacional, llegando su --  
influencia, como es natural, hasta modificar los preceptos del Derecho Ci-  
vil". (17)

Es el francés Colbert el creador de esta separación del Derecho Mer--  
cantil, con 2 obras que ya citamos anteriormente, escritas bajo el patroci--  
nio del rey Luis XIV:

- Las Ordenanzas de 1673, que tratan sobre el comercio en general y  
que constituyen un verdadero Código Mercantil (Code Marchant), conocido tam-  
bién como Cede Savary, por los consejos de este comerciante en su elabora--  
ción.

- Las Ordenanzas de 1681, que contienen reglas sobre la marina.

Posteriormente, la Asamblea Constituyente de la Revolución Francesa,  
se basó en estas Ordenanzas para establecer el primer Código de Comercio,-

(16) Ignacio Carrillo Zalce, Apuntes de Derecho Mercantil, México 1979, par-  
te Primera, Pág. 6

(17) Jacinto Pallares, Ob. Cit. Cap.II, Pág. 250

en vigor a partir del 1º de enero de 1808, de gran difusión mundial y que sirvió de pauta para la mayor parte de los Códigos de Comercio en el mundo entero. Solo Inglaterra en Europa y E.U., en América, han escapado a los Códigos Napoleónicos, aunque han expedido pequeños Códigos sobre temas concretos, como el de Sociedades de Responsabilidad Limitada o Ilimitada. (18)

Fué hasta esa época cuando realmente se empezó a hablar de Derecho Mercantil y a internacionalizarse los acuerdos y tratados comerciales, pero puede decirse que no hubo una identificación de esta materia antes del francés Colbert y que su obra aún constituye la base del actual Código Francés con algunas ampliaciones formuladas fundamentalmente en el renglón de las letras de cambio.

#### 6.- LA SOLUCION ESPAÑOLA

España llega a tener realmente un Código de Comercio nacional hasta el siglo XIX. El último Código en este País sigue también el sistema Francés.

"España se unifica políticamente con el matrimonio de los Reyes Católicos.

(18) Jacinto Pallares, ob. Cit. Pag. 252

Pero la solución española dada al problema de las normas mercantiles creadas por los gremios difiere de la Francesa. En efecto, en vez de que - jurisconsultos al servicio de la Corona elaboraran leyes mercantiles para su promulgación real y vigencia en todo el reino, los monarcas españoles - establecieron el requisito de que para poderse crear hermandades de mercaderes y para que siguieran funcionando las ya existentes, era precisa la - autorización y la aprobación reales de sus estatutos.

Tales universidades de mercaderes siguieron, pues, produciendo sus - propias ordenanzas, o conservaron lo ya logrado tras de ser examinadas y - aprobadas por los reyes. Esta solución carecía por completo de visión y - sentido práctico, y condujo a tal pluralidad de normas, que varios reyes - posteriormente se vieron en la necesidad de mandar hacer recopilaciones o denanzas de las mismas.

Así aparecen en España colecciones jurídicas como son la Nueva Recopilación y la Novísima Recopilación" (19)

#### B.- PRINCIPALES ANTECEDENTES EN MEXICO

(19) Ignacio Carrillo Zalce, Apuntes de Derecho Mercantil, México 1979, - Parte Primera, Pág. 8

Con la conquista de la Nueva España se destruyó toda su avanzada organización comercial que tenían sus originales habitantes y se configuró un sistema de explotación de los recursos naturales que entorpecía el desarrollo del comercio. Además de no fomentarse la agricultura ni la industria por las alcabalas que se establecieron.

El Obispo Abad y Queipo, gran estadista de su tiempo, describía esta situación diciendo que "padecen y sufren sin esperanza de remedio la agricultura, la industria y el comercio." (20)

En el comercio exterior las consideraciones son aún peor. La Corona continuaba en su afán de "quitar a los colonos todas las posibilidades de rivalizar con la metrópoli" (México y sus revoluciones, José Ma. Luis Mora), y solo permitía su práctica desde Cadiz y Sevilla, lo que propició un doble monopolio junto con los pocos comerciantes en América que se veían favorecidos por el gobierno virreynal, "pués aunque por orden de 15 de enero de 1529 se concedió a otros puertos Españoles el comercio con México, jamás llegó a usarse de este permiso por oponerse las dos ciudades monopolizadoras" (21)

" La casa de contratación de Sevilla era una especie de lonja mercantil a través de la cual debían documentarse y moverse todas las operacio-

(20) y (21) Jacinto Pallares, Derecho Mercantil Mexicano, Ob. Cit. Pág. 174

nes comerciales celebradas entre España y sus colonias de América". (22)

Esto propició el contrabando, la claudicación ante el poderío de la reina Ana y el apoderamiento por los Ingleses del comercio en los puertos principales.

A los problemas anteriores, se aunaba el establecimiento de impuestos y finalmente, el hecho de que solo se promovió la explotación de los metales preciosos. Lo que terminó por sumir cualquier posibilidad en el total abandono. (23)

Sin embargo, en 1851 se funda en la Nueva España la Universidad de Mercaderes de México cuya existencia se aprueba por los reyes dos veces: una en 1592 y la definitiva en 1594. "confirmación que fué necesaria debido a la oposición que la primera suscitó, por parte de los escribanos de la Cámara"(24) "Se le autorizó primero para usar como normas las Ordenanzas de Burgos y de Sevilla, pero después formuló sus propios estatutos -- inspirados en los de Bilbao, y aprobados por los reyes españoles en 1604.

Tenía, como es natural, sus jueces o Cónsules.

La Universidad de Mercaderes de México tuvo funciones de administración pública para fomentar el comercio. Se encargó así de construir y vi-

(22) Ignacio Carrillo Zalce, Apuntes de Derecho Mercantil Ob. Cit. Pag. 9

(23) Jacinto Pallares. Derecho Mercantil Mexicano. Ob. Cit. Pag. 240

(24) Roberto Mantilla Molina, Derecho Mercantil, Ob. Cit. Pág. 11

gilar almacenes, caminos, canales y aún puertos, y para hacer frente a los gastos de estas funciones se le asignaron los productos de un impuesto llamado "de avería", que gravaba el movimiento de mercancías de la Colonia. - Sus Jueces o Cónsules tuvieron primero autoridad sólo sobre los comerciantes matriculados, pero ya para 1719 eran también obligatorios sus fallos - para los particulares". (25)

Pero no fué sino hasta 1778 que Carlos III expidió el 12 de octubre su Ordenanza Libre, que era compartivamente mejor a las expedidas hasta entonces. Aunque promovía el desarrollo económico de la Colonia, pues derogaba muchos gravámenes; no obstante, ya no desapareció el ambiente funebre que prevalecía en el País. (26)

## 2.- MEXICO INDEPENDIENTE

Al consumarse la Independencia de México, aunque no se abrogó inmediatamente el sistema legal hispánico, se planteó el problema de promulgar leyes mexicanas. En 1822 se nombró una comisión redactora en materia de -- Derecho Mercantil, mientras tanto se declararon vigentes en México las Ordenanzas en Bilbao.

Fué hasta mayo de 1824 que se expidió la primera disposición mexicana

(25) Ignacio Carrillo Zalce. Apuntes de Derecho Mercantil. Ob. Cit. Pag. 9

(26) Jacinto Pallares. Derecho Mercantil Mexicano. Ob. Cit. Pag. 241



de carácter económico, con un Decreto prohibiendo la importación de muchos artículos.

En el mismo años se prohibieron los Tribunales Especiales, y los litigios originados entre los comerciantes, se dirimieron ante un Juez común auxiliado por dos comerciantes.(27)

Hay luego un período un tanto confuso en el que fueron desapareciendo las prohibiciones que ahogaban al comercio, sobre todo después de la Guerra de Reforma de 1857-60.

Mientras tanto, en España, bajo el reinado de Fernando VII, se publicó en 1829 el Código de Comercio de Sainz de Andino que tuvo una influencia mundial, basado sobre todo en el Código Napoleón, pero superior según la doctrina.

Y en México, "en 1841 se expide una Ley que establece tribunales especiales para asuntos mercantiles y crea unas juntas de Fomento del Comercio.

En 1843 aparece un Decreto que deroga algunos artículos de las Ordenanzas de Bilbao, y en el cual se reglamenta por primera vez en México -

(27) Roberto Mantilla Molina, Ob. Cit. Pág. 13

la forma en que los comerciantes llevarán su contabilidad.

En 1853 aparece una Ley muy completa sobre Quiebras, llamada Ley de Bancarrota". (28)

Y en 1854, con una extensión de 1091 artículo y también influenciado por el Código de Sainz de Andino, se promulga el primer Código de Comercio de México, llamado Código Lares, en honor de uno de sus autores, Don Teodosio Lares, ministro del Presidente Santa Anna.

Esté Código duró en vigor apenas un año, porque al ser derrocado por última vez Antonio López de Santa Anna los que le sucedieron en el poder trataron de borrar toda huella del vergonzoso Santanismo y se le consideró derogado (aunque la derogación solo se refería a los tribunales especiales) no obstante Maximiliano le restauró su vigencia durante el Imperio y aún reinstalada la República se le consideraba supletorio de la Novísima Recopilación. (29) Además, como la Constitución de 1857 daba a las Entidades Federativas facultad para legislar en materia mercantil, algunos de ellos emitieron su código de Comercio basándose esencialmente en el Código Lares.

### 3.- DERECHO MERCANTIL, MATERIA FEDERAL EN MEXICO.

La posibilidad de legislar estatalmente en esta rama, no dió buenos-

(28) y (29) Ignacio Carrillo Zalce, apuntes de Derecho Mercantil, Ob. Cit Pág. 10

(30) Roberto Mantilla Molina, Ob. Cit. Pág. 15

resultados y en 1883, el 24 de diciembre, se reformó la Fracción X del Artículo 72, de la Carta Magna volviendo la materia de la exclusiva -- competencia del Gobierno Federal, uniformándose así en todo el País la Legislación comercial.

Tras esta reforma, el 20 de julio de 1884, aparece un nuevo Código de Comercio "bastante avanzado para su época" (31) reformado por el reglamento del Registro de Comercio en 1885, y por la Ley de Sociedades Anónimas en 1889, disposiciones que vivieron poco tiempo.

#### 4.- EL CODIGO DE 1890.

En 1889 se promulgó el código de Comercio que entró en vigor el 1º de enero de 1890, y cuya vigencia continuaría hasta nuestros días.- Inspirado en el Código Español de 1885, el que a su vez lo hizo del -- Italiano de 1882 y ambos del francés a través del Código de Sainz de -- Andino, (32) el Código de 1890 ha tenido que ser puesto al día mediante Leyes de materia especial con los que se han derogado secciones enteras de este Ordenamiento y "otras Leyes especiales han venido a completarlo con instituciones nacidas del Comercio moderno y la evolución mercantil de nuestro País". (33)

"Del Código original quedan en vigor, en términos generales, la reglamentación sobre comerciantes, actos de comercio y auxiliares del comer

(31) y (33) Ignacio Carrillo Zalce, apuntes de Derecho Mercantil, Ob. -- Cit. Pág. 12

(32) Roberto Mantilla Molina, Ob. Cit. Pág. 17

ciente; lo relativo a obligaciones y algunos contratos mercantiles y la parte dedicada al Derecho Procesal Mercantil" (34)

En los últimos años y fundamentalmente a principios de siglo, se ha percibido la tendencia de unificar en una sola las legislaciones Mercantil y Civil para integrar bajo un mismo ordenamiento todo el Derecho Privado.

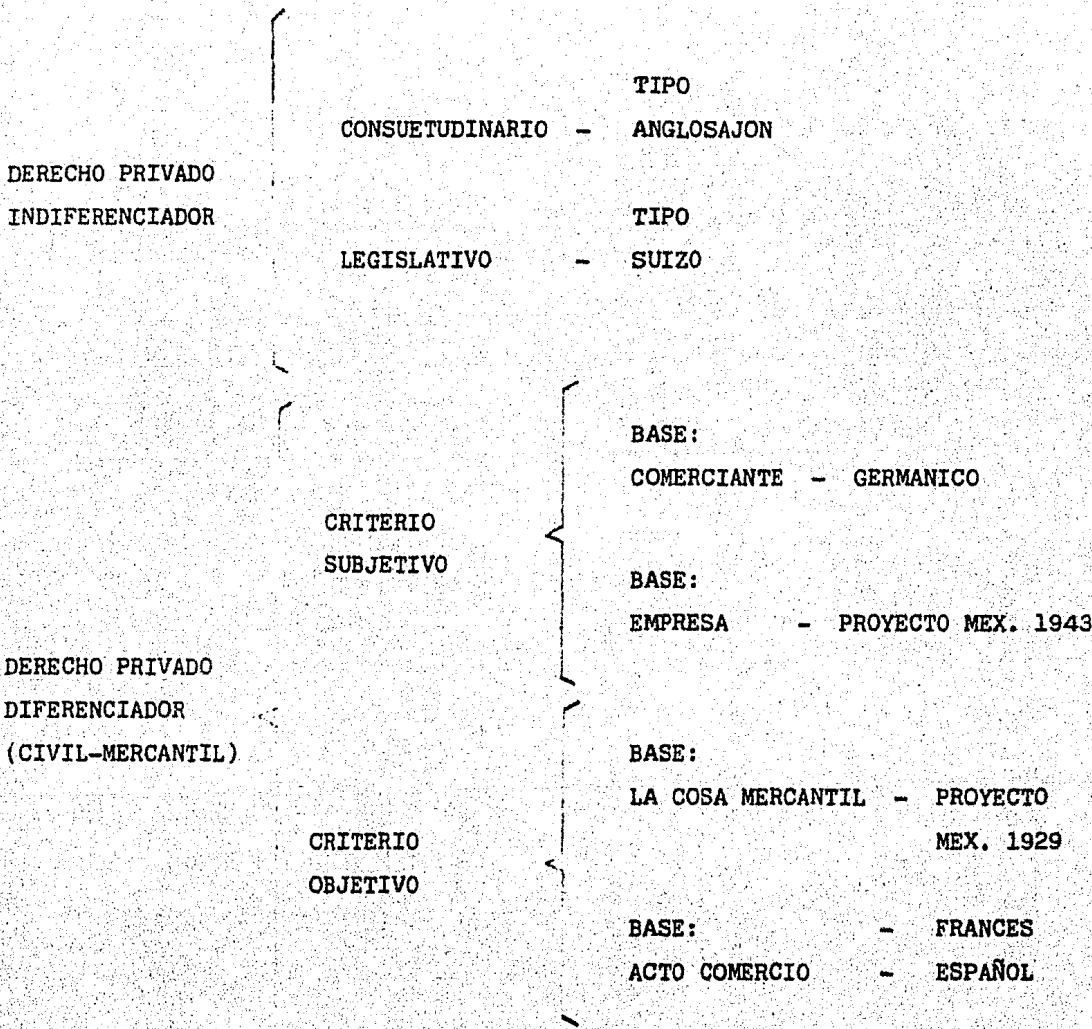
En nuestro País en particular, fué pensada la unificación del Código de 1980 con el Civil, cuando fué preparado el Código Civil de 1928, pero no prosperó por que hubiera sido necesario reformar primero la Constitución Política. (35)

En relación a esta dualidad Civil-Mercantil, se pueden clasificar las corrientes existentes para el estudio del Derecho Privado atendiendo al criterio que siguen, de la siguiente manera:

(34) Ignacio Carrillo Zalce, apuntes de Derecho Mercantil Ob. Cit. Pág.12

(35) Raúl Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil, México 1965, Primera Parte Sec. 1º. Págs. 23 y 24

SIPNOSIS DE CRITERIOS DE INTEGRACION  
DEL DERECHO COMUN (36)



(36) Roberto Mantilla Molina, Derecho Mercantil, México 1946, (18ª 1979),  
Página 21.

C A P I T U L O   I I I

LA SOCIEDAD EN MEXICO.-

CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884

## C A P I T U L O   I I I .

### LA SOCIEDAD EN MEXICO

#### CODIGOS CIVILES DE 1870 Y 1884

##### 1.- DEFINICION Y FIN SOCIAL

En ambos Códigos se regula la figura de la Sociedad Civil de manera semejante y se hace referencia a la incipiente Sociedad Mercantil, como ya veremos, pero en ninguno de ellos es contemplada aún la figura de la Asociación. Tienen estos Códigos gran influencia del Código Napoleón y de la legislación española, ésta basada igualmente en aquel y se refleja en las contradicciones que contienen, considerando la figura de la Sociedad en su condición de persona moral autónoma y distinta de sus socios, mezclada con la comunidad de derechos del sistema Romano, cuya influencia podremos apreciar.

La institución de la Sociedad, fué transportada sin modificación -- del Código de 1870 al de '84, por lo que los textos que transcribimos -- aunque son indistintos, su numeración corresponde a este último.

Así pues, el Artículo 2219 (2351 de 1870) establece que "se llama So

ciudad el contrato en virtud del cual los que pueden disponer de sus bienes o industria, ponen en común con otra u otras personas esos bienes o industria , o los unos y la otra juntamente, con el fin de dividir entre sí el dominio de los bienes y las ganancias y pérdidas que con ellos se obtengan, o sólo las ganancias y pérdidas."

Parece desprenderse del precepto -cuando dice que "ponen en común" y "con el fin de dividir entre sí el dominio de los bienes"-, que se está hablando de la comunidad del Derecho Romano, pero si algo se pone en común, no se puede transmitir a la vez a otra persona, ésto es, a la sociedad; y parece complementar esta idea el hecho de que el fin vaya a -- ser precisamente el dividir el dominio de esos bienes puestos en común, -- gran error de nuestro legislador, cometido al imitar demasiado el contexto de sus fuentes directas.

No obstante los términos usados en la definición, el Artículo 2230- (2362 del 70) establece que "la sociedad forma una persona moral distinta de cada uno de los socios individualmente considerados", y, aún más, que "la sociedad puede ser deudora o acreedora de los socios" 2231 (2363 del 70).

Al igual que en ancestrales disposiciones, previene que el objeto de la Sociedad debe ser lícito, utilizando la denominación "objeto" por-



la de fin, supuesto que en nuestra legislación anterior toda Sociedad debía tener como fin el dividir entre sí el dominio de los bienes y las ganancias y pérdidas como ya vimos (2219'84), no reconociendo otro tipo de Sociedad, sino en la que los individuos se unen para lograr un provecho mayor que como personas independientes.

Ya se requería de escrituración para su constitución, y se daba --- grandísima importancia al "inventario" de los bienes aportados, que se debía anexar, pues se preveían supuestos en los que el asociado estaba en posibilidades de solicitar la "devolución" de sus bienes, como si el dominio no se hubiere transmitido a la sociedad desde el momento mismo de su creación. Son los detalles, que como hemos dicho, son resabios terminológicos de una legislación de siglos.

Encontramos interesante que, al igual que toda anterior concepción de Sociedad (o Compañía), no tiene más finalidad que unir esfuerzos individuales para lograr ganancias (o pérdidas) y dividir las; busca normar el fenómeno sociológico-económico de la agrupación de personas que de otra forma como individuos independientes no alcanzarían esa meta, o no tan rápida y productivamente, habiendo la necesidad de llegar a una idea de Asociación solo por exclusión, pues la Sociedad vista en los Códigos-analizados debe celebrarse para utilidad común de las partes (2220'84)

Sólo cuando el mismo movimiento social empuja a la legislación, esta no tiene más remedio que reconocer y regular a las sociedades que no buscan lucrar como finalidad congénita, instituyendo las Asociaciones, - tomadas como veremos, de la legislación francesa.

## 2.- LAS SOCIEDADES CIVILES Y "COMERCIALES" EN '70 Y '84

Se obliga también a que los bienes aportados deben ser susceptibles de apreciación económica, con lo que se eliminan las sociedades romanistas sobre ganancias futuras, aunque en ambos códigos se contemple la división entre Universales y Particulares (2237'84), así como en Civiles y Comerciales, con un criterio de clasificación por demás ambiguo pues el 2233 dice que "son comerciales las que se forman para negocios que la -- Ley califica de actos de comercio: Las demás son civiles"; y no bastándole esta dificultad de determinación, el 2234 indica que "las sociedades comerciales se rigen por el Código de Comercio, las civiles por el -- Civil pero podrá estipularse que aún las civiles se rijan por las reglas comerciales". Pero no para ahí la confusión legislativa, pues "las sociedades que se forman al mismo tiempo para negocios que sean de comercio y para otros que no lo sean, se tendrán como civiles (i?), a no ser que las partes hayan declarado que quieren sujetarlas a las reglas de las -- mercantiles (i??)".

Semejante enredo y falta de base en el criterio a seguir solo puede ser entendido a la luz de la evolución que hemos visto de la "Sociedad",

entendida en forma general, y la influencia ascendente del comercio en el Derecho en los últimos siglos, al grado tal de que ahora las sociedades nos parecen salidas del Derecho Mercantil como si las civiles fueran la especie, cuando la evolución fue a la inversa. No podríamos encontrar mas explicación que viéndola como un "paso intermedio" de la transición evolutiva analizada hasta ahora y la falta de mayores consecuencias prácticas, sino hasta los últimos años que ha sido aprovechada como instrumento de simulación. Sin embargo, al razonamiento anterior solo puede ser un -- atenuante al gran error surgido por el legislador al permitir al particular escoger su régimen que se supone es de interés general, por todos los terceros que contratan con ella.

### 3.- LA FINALIDAD LUCRATIVA DE LA SOCIEDAD.

Derivado de la definición, el Artículo 2221'84 dispone que "cada socio debe llevar a la sociedad dinero, otros bienes o industria", y la importancia de la aportación era tal, que "el contrato de sociedad queda -- sin efectos si habiendo prometido uno de los socios contribuir con la propiedad o el uso de alguna cosa, no la cumple dentro del término estipulado" (2307'84), confirmando la intención lucrativa por la necesidad de -- unión de patrimonios que tenía la sociedad, para poder alcanzar su "fin" (repartir ganancias). Así tenemos que " el socio es deudor a la sociedad de todo lo que al constituirla, se haya comprometido a llevar a ella" y,-

"siempre que se lleven en propiedad bienes de cualquier clase, no siendo dinero, se valuarán, para considerar su valor como capital del socio que los lleva", (2264 y 2265'84)

Y es aquí donde no se debe perder de vista la naturaleza que ha tenido desde siempre la Sociedad, para considerar adecuadamente la estructura que posteriormente le pretende dar el legislador y las dificultades con que se encontró al tratar de regularla diferenciada de otra figuras.

C A P I T U L O I V

LAS CORPORACIONES CIVILES EN LA LEGISLACION VIGENTE.-

CODIGO CIVIL DE 1928, EN VIGOR EN 1932

## C A P I T U L O I V

### LAS CORPORACIONES CIVILES EN LA LEGISLACION VIGENTE

#### CODIGO CIVIL DE 1928, EN VIGOR EN 1932

##### 1.- ASOCIACION CIVIL

###### A. El carácter "no preponderantemente económico".

De nueva creación, y como resultado de una necesidad práctica surgida a raíz de la proliferación de sociedades que no perseguían en ningún momento lucro o beneficios a repartir entre sus socios, fue incorporada a nuestro Derecho del Derecho Francés la Asociación, con el fin de darle reconocimiento jurídico y reglamentarla: precisamente cuando las agrupaciones se "propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito" según reza el artículo 25 del Código Civil - vigente siempre que, como ya anotamos, su objetivo no sea preponderantemente lucrativo.

Así tenemos que el artículo 2670 dice que: "cuando varios individuos convienen en reunirse, de manera que no sea enteramente transitoria, para realizar un fin común que no esté prohibido por la Ley y que no tenga carácter preponderantemente "económico", constituyen una Asociación."

Tanto por relación con el citado artículo 25, como por sus motivos -- históricos, podemos darnos cuenta perfecta que el citado carácter "no preponderantemente económico", no significa otra cosa que "no lucrativo", aunque accidentalmente pueda llegar a tener este resultado, como acertadamente previó el legislador.

Por eso, para Rojina Villegas (37) lo económico del fin está en "la aprobación de la riqueza, su aprovechamiento o la utilización de un servicio"

Para Sergio Cabello Arellano, (38), "lo económico no es algo distintivo y propio de un fin, sino más bien un ángulo de apreciación racional, un punto de vista desde el cual pueden apreciarse todas las cosas. Un Club deportivo es una organización que tiene problemas de índole económica, ya que necesariamente debe contar con un patrimonio para sufragar los gastos; y el fin que realizan los socios es susceptible de estimación económica; por la sola y suprema circunstancia de que su realización implica erogaciones de esa índole. Lo que la Ley quiso regular dentro de la figura de -

(37) Rafael Rojina Villegas, Compendio de Derecho Civil, Contratos Méx. 1975 Pag. 30 y 298

(38) Sergio Cabello Arellano, Distinción entre Asociación Civil y Sociedad Civil, Ob. Cit. Pág. 62

la Asociación Civil son las organizaciones que no persiguen la obtención de lucro, y en la Sociedad Civil las que sí (lo persiguen), pero mediante actividades que no constituyan actos mercantiles".

"En el caso, el concepto de lucro es el adecuado y no el de beneficio, porque el beneficio en sentido lato lo persiguen y lo obtienen los asociados, ya que, por ejemplo, el ahorro que con un club deportivo obtienen y el recreo mismo, es un beneficio".

Y tan no debe ser el lucro la finalidad de una Asociación que "en caso de disolución, los bienes de la Asociación se aplicarán conforme a lo que determinen los estatutos, y a falta de disposición de éstos, según lo que determine la asamblea general. En este caso, la asamblea solo podrá atribuir a los asociados la parte del activo social que equivalga a sus aportaciones. Los demás bienes se aplicarán a otra asociación, o fundación de objeto similar a la extinguida" (Artículo 2686 Código Civil)

#### B.- Elementos.

La doctrina concede a las Asociaciones los siguientes elementos desprendidos de su definición:

a) Es una corporación, que nace de una persona moral, formada por dos o más personas regidas por sus estatutos y reconocida por la Ley.



b) Es una persona moral expresamente reconocida como tal por el -  
Artículo 25 del Código Civil Vigente.

c) Debe ser permanente

d) Es una agrupación intuitu personae, ésto es, por consideración a las personas, en atención a la confianza recíproca que se tienen las -  
mismas. En consecuencia, y dado que "la asociación puede admitir y excluir asociados" y que "los miembros de la Asociación tendrán derecho a separar se de ella, previo aviso dado con dos meses de anticipación (2672-2680)" solo "la asamblea general resolverá sobre la admisión y exclusión de los asociados" (2676 Fracción I), elemento muy importante también para determinar la condición de asociado.

Redondeando esta idea, el 2681 nos dice que "los asociados solo podrán ser excluidos de la sociedad por las causas que señalen los estatutos", además de que "la calidad de socio es intransferible" (2684 Código Civil Vigente).

Se refleja la importancia que tiene cada asociado para la asociación, fundamentalmente su persona y no su aportación, al grado tal que es la -  
asamblea la que debe decidir, tanto sobre su admisión como sobre su exclusión, y que su calidad de socio sea intransferible, pués de lo contrario-

quedarían fuera del control de la agrupación y no podría existir la confianza requerida a cada asociado.

e) Debe tener un fin lícito, entendiéndose por licitud el hecho que es acorde a las leyes de orden público y a las buenas costumbres (Artículo 1830 Código Civil Vigente).

f) No debe tener un fin preponderantemente económico, esto es, no debe buscar las ganancias, el lucro o la utilidad como objeto de sus actividades. Más claro a este respecto es su antecedente directo, el artículo 1º de la Ley Francesa del 1º de julio de 1901: "La asociación es el contrato por el cual varias personas ponen en común su actividad y, en caso necesario, sus rentas o capitales con un fin distinto al de dividir los beneficios".

#### C.- Forma.

Por lo que respecta a la forma, la Ley contiene una pequeña contradicción. Supuestamente se pueden constituir las Asociaciones por escrito privado e inscribir sus estatutos en el Registro Público, a menos que haya aportación de bienes cuya enajenación deba hacerse por escritura pública, caso en el cual siempre deberá ser constituida por escritura pública; - -

sin embargo, para poder inscribirse en el Registro se requiere siempre de escritura pública (3002-VIII). Al respecto pensamos que una Asociación está constituida válidamente, aún sin inscripción, cuando no hay aportaciones de las mencionadas, por el simple escrito privado, pues como todo contrato sobre el que se ha manifestado ya la voluntad, puede producir todas sus consecuencias jurídicas, aún y cuando no se haya cumplido con los requisitos formales.

D.- Derechos y Obligaciones.-

Los asociados cuentan entre sus derechos los siguientes, con lo que podemos derivar cuando hay una verdadera calidad de asociado y cuando no:

a) Todos tienen un voto en las asambleas generales, independientemente del monto de su aportación (2678), como consecuencia del tipo de sociedad intuitu personae. Sin embargo, "el asociado no votará las decisiones en que se encuentren directamente interesados él, su cónyuge, sus ascendientes, descendientes o parientes colaterales dentro del segundo grado"

(2679)

b) A requerir asamblea, si forman un grupo que represente cuando menos un 5% de los asociados (2675).

c) A resolver, a través de la asamblea, sobre:

I.- La admisión y exclusión de asociados, siempre y cuando lo hagan de acuerdo a los estatutos sociales (2676 Fracción I, 2681 y 2672).

II.- La administración de la Sociedad, al nombrar y revocar nombramientos de directores, determinando sus facultades (2674, 2676 III y IV).

III.- La disolución anticipada y demás modificaciones a la Asociación (2676 II y V y 2685 I).

d) A separarse de la Asociación, si se ha avisado con 2 meses de anticipación (2680).

e) Vigilar que las cuotas se dediquen al fin que se propone la Asociación y con ese objeto pueden examinar los libros de contabilidad y de demás papeles de ésta (2683).

f) A participar, en caso de disolución, de los bienes de la Asociación hasta el monto de sus aportaciones, pero los asociados que se hayan separado voluntariamente o que hubiesen sido excluidos, habrán perdido - todo derecho al haber social (2686 y 2682).

Como obligaciones, todo asociado tendrá las siguientes:

a) Participar en la realización del fin común, porque ese es el objeto de asociarse (2670).

b) No buscar preponderantemente lucrar con la asociación, ni en beneficio de sí mismos ni de la persona moral, porque iría en contra de la naturaleza social; por eso todas las cuotas se dedicarán al fin que se propone la Asociación, y en caso de disolución, los bienes sobrantes se aplicarán a otra asociación o fundación de objeto similar a la extinguida (2670, 2683 y 2686).

c) A responder subsidiariamente de las obligaciones sociales, con responsabilidad solidaria e ilimitada.

d) Acatar las disposiciones de la Ley, sus estatutos y las resoluciones de las asambleas generales, y demás derivados de las disposiciones citadas.

## 2.- SOCIEDAD CIVIL.

A. El carácter "preponderantemente económico que no constituye especulación comercial".

Al elaborar el Código Civil de 28, el Legislador se encontró de --

pronto con que, por un lado los tipos de asociación que pudieran utilizar se en el comercio con objeto de repartir beneficios entre sus miembros, - estaban ya presentes en el Código de Comercio (poco después en la Ley General de Sociedades Mercantiles), y por el otro, el nacimiento de la Asociación apartó de su campo de aplicación a las agrupaciones que no tuviesen un fin lucrativo; quedando entonces ante la dificultad de establecer un punto intermedio. "La Comisión creyó inconveniente que hubiera una -- doble reglamentación de las sociedades que se proponen un fin lucrativo:-- la que da el Código Civil y la que establece el Código de Comercio, y por eso se limitó a tratar de aquellas sociedades que por su naturaleza no ca ben en el Código de Comercio, y para fijar límites más bien definidos entre las sociedades civiles y las mercantiles, no se autorizó en el ante-- proyecto como lo hace el actual Código Civil, que las primeras, sin per-- der su carácter, revistan la forma de las segundas", (MOTIVOS DEL CODIGO-CIVIL DE 1928).

Siendo que, como hemos visto, la actual Sociedad Civil que se regula en nuestro Código, no es otra cosa que la descendiente directa de la ---- "societas" romana venida a través de las Ordenanzas de Luis XIV en Francia, como "compañía" en las 7 partidas de Alfonso X en España, el Código-Napoleón, el Código Español; influenciada e influenciadora de diversas le gislaciones; origen y norma generadora de las sociedades mercantiles, y - ahora de la Asociación; motivo de concepción de la persona moral, elemen

to de división del derecho común en Civil y mercantil, se definió como -- una "combinación de recursos o esfuerzos para la realización de un fin -- común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya -- una especulación comercial", 2688 Código Civil Vigente.

Es pues, nuestra Sociedad Civil, el resabio de aquella "unión de objetos o energía" para "repartir los beneficios" de los romanos pero a la -- que se ha tenido que calificar de "económica" su finalidad para separarla de la asociación, y desligarla de la "especulación comercial" para que no se mezcle con las sociedades mercantiles, dejando una institución, obsoleta y oscura, que supuestamente se dedica al lucro pero sin constituir especulación comercial, o sea, sin realizar actos de comercio, para repartir los beneficios entre sus asociados.

¡Qué gran dilema ha dejado la Ley! ¿Cómo concebir una empresa organizada para lucrar que no sea mercantil? ¿Que no especule comercialmente? -- ¿Que sus actos no sean de comercio? nos queda una figura de eliminación; -- cuando no sean mercantiles o asociaciones, serán Sociedades Civiles.

Tañ grande ha sido la confusión resultante, que gran parte de los tratadistas han concluido con decir que "en nuestro derecho una verdadera diferencia entre Sociedad Civil y Sociedad Mercantil solo la puede haber formalmente", (39) ya que la Ley previene que "las sociedades de naturaleza --

(39) Adelina Trejo Bringas. Naturaleza Personalidad y Finalidad Jurídicas de la Sociedad Civil, México 1963, Pág. 27

civil, que tomen la forma de las sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio" (2695 Código Civil Vigente) y "que se reputarán mercantiles todas las sociedades que se constituyan en alguna de las formas reconocidas por la Ley de la materia" (Artículo 4º. Ley General de Sociedades Mercantiles). Parecería que bastara con que los comerciantes se constituyeran en Sociedades Civiles para que fuesen considerados --- así, con aplicación de la Legislación Civil; lo que no puede ser mas -- erróneo y peligroso.

Es innegable que no podemos limitar un criterio diferente sobre la naturaleza de una agrupación y los actos que realiza, a la sola formalidad que deseen otorgarle las partes. No podríamos tampoco decir, por la misma razón, que una sociedad constituida como civil, va a realizar solo actos civiles, por el solo hecho de que se auto-califique como tal. No podemos ni debemos caer en el mismo absurdo del legislador de 1870 y 1884 de dejar a la libre determinación de los particulares el otorgar un calificativo que debe regirse entera y absolutamente por sus características intrínsecas.

Por otra parte, Sergio Cabello Arellano (40) -----

(40) Sergio Cabello Arellano, Distinción entre Asociación Civil y Sociedad Civil, Ob. Cit. Pág. 94



encuentra diferencias igualmente formales y sin trascendencia, que no permitirían distinguir una simulación, como son:

1º.- Las Sociedades Mercantiles se constituyen siempre ante notario, según el Artículo 5º de la Ley General de Sociedades Mercantiles, y las Sociedades Civiles solo tienen esa obligación, cuando se le aporten bienes cuya enajenación daba hacerse constar en escritura pública.

2º.- Las Sociedades Mercantiles pueden ser declaradas en quiebra o puestas en liquidación judicial; cuando las Sociedades Civiles incumplan sus compromisos, son sometidas a concurso de acreedores.

3º.- Las Sociedades Mercantiles tienen obligación de llevar libros contables; a las civiles no se les obliga a llevar ningún libro.

4º.- Cuando en las Sociedades Civiles no se designan administradores, todos los socios tienen derecho de concurrir a la dirección y manejo de los negocios comunes; el Artículo 6º Fracción IX de la Ley General de Sociedades Mercantiles indica que una Sociedad debe contener el nombramiento de administradores y designación de los que han de llevar la firma social.

5º.- En el caso de que una Sociedad Civil, cumplido el plazo de su -

duración, no hiciere prórroga expresa pero continuase funcionando, se entendería un acuerdo tácito en ese sentido; en las Sociedades Mercantiles hay la necesidad de hacer formalmente la prórroga correspondiente-- (232 Ley General de Sociedades Mercantiles).

6º.- Si al constituirse una Sociedad Mercantil llegase a haber un defecto de forma, independientemente de las sanciones que acarrea, se considera que es una Sociedad Irregular, y los terceros con los que contrate no pueden ser obligados a cumplir con las obligaciones contraídas mientras persiste tal situación, mientras que los terceros si pueden obligar a -- cumplir a la sociedad irregular en las civiles ; aún cuando al constituirse se hubiese producido un defecto de forma, esto no deja de producir un estado regular de derecho con todas sus consecuencias.

7º.- Por otra parte, cualquier controversia contra las Sociedades Mercantiles se sujetará a las normas contenidas en el Código de Comercio y la que surja contra una Sociedad Civil se desarrollará conforme el Código Civil.

8º.- Y por último, mientras el Código de Comercio es de aplicación federal, el Código Civil tienen jurisdicción local.

Sin embargo, todos estos elementos no nos sirven para diferenciar una verdadera Sociedad Civil, de una Sociedad Civil que realice actos de comercio y que legalmente debería ser Sociedad Mercantil.

La misma conclusión de Cabello Arellano (41) es de que la Sociedad Civil no es mas que un arcaísmo tradicionalista del Derecho Romano, cuya institución ha subsistido hasta nuestros días a base de componendas, y que debería desaparecer para dejar únicamente a las Asociaciones y a las Sociedades Mercantiles en particular, al advertir que los puntos de diferenciación son simplemente figurativos; y por otro lado, tratando de aclarar el mismo autor la característica de "especulación comercial" que suponen las Sociedades Mercantiles, la identifica con la "intermediación en el cambio" cuando ésta no es sino una de sus manifestaciones.

La mayor parte de los autores han limitado su criterio de diferenciación a indicar que los actos realizados por una Sociedad Civil, no deben ser de carácter mercantil, esto es, no deben ser actos de comercio.

A primera vista pudiera parecer que hemos encontrado la pedra de toque: que no tendremos mas que determinar en una sociedad cuando provienen sus ingresos de actos mercantiles y cuando no.

(41) Sergio Cabello Arellano, Distinción entre Asociación Civil y Sociedad Civil, ob. cit. pag. 102

Pero ¿Que es un acto de comercio? ¿Que es lo que hace que un acto de comercio se clasificado así?

¿Que es esa apropiación de la riqueza, aprovechamiento o utilización de servicios de que habla Rojina Villegas (42) cuando define la "finalidad económica" y cual su diferencia con un acto mercantil? ¿De que habla Trejo Bringas (43), y todos los autores cuando dicen que no debe haber especulación comercial en las utilidades (?) de una Sociedad Civil?

B. El acto de comercio.

Cervantes Ahumada, tras analizar las diferentes teorías sobre el acto Mercantil, llega a la conclusión de que no puede hablarse de una teoría unitaria valedera respecto del acto de comercio y que la mercantilidad de un acto se desprende de la misma Ley. (44) Así por ejemplo, el fideicomiso es un acto mercantil en nuestra legislación, mientras que en el Derecho anglosajón, no. Aún más, no en todos los países existe la diferenciación entre Derecho Civil y Derecho Mercantil. (45).

Nuestro mismo derecho, ante la imposibilidad de enmarcar la figura, hace una enumeración de los actos que considera mercantiles, entremezclando erróneamente como actos a tipos de empresas, que quizás fueran inclui-

(42) Rafael Rojin Villegas. Compendio.... Ob. Cit. Pág. 298

(43) Adelina Trejo Bringas. Naturaleza... Ob. Cit. Pág. 36

(44) y (45) Raúl Cervantes Ahumada, Derecho Mercantil, México 1975, Tercera Parte, Sec. Primera, Pág. 454 "La Teoría del Acto de Comercio" (y 456 La Naturaleza Formal y Accidental del Acto de Comercio).

das con la intención de considerarlas como "empresas de carácter mercantil", (ya que una empresa no puede ser acto de comercio) quedando mas confusa la idea sobre la que supuestamente giró nuestro legislador. Termina por hacerla más obscura cuando dice en su última fracción que también serán actos de comercio "cualesquiera otros actos de naturaleza analoga a los expresados en este Código", encontrándose ante una completa anarquía de criterio, sin contar la disgregación de elementos posibles para lograr una pauta, pues el Artículo 1º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito, califica de mercantiles las operaciones consignadas en los títulos de crédito (¡?).

En vista de lo anterior, para Cervantes Ahumada "todos los actos mercantiles lo son por relación: o sea conectan con una persona formalmente comercial (comerciante individual o Sociedad Mercantil) o están en estrecha conexión con una cosa comercial (empresa mercantil, título de crédito, etc)".

"Sin embargo, tratándose de cosas mercantiles de uso común, como es el dinero, el acto que sobre dichas cosas recaiga no es necesariamente mercantil. puede haber (diariamente) deudas civiles de dinero y pagos civiles en igual forma".(46)

(46) Raúl Cervantes Ahumada. Derecho Mercantil. Ob. Cit. Págs. 459 y 460

Mantilla Molina (47) expresa esta idea en forma más amplia. Ante la imposibilidad de conseguir un concepto general aplicable, dice que puede considerarse que existen:

A.- ACTOS ABSOLUTAMENTE MERCANTILES.

(conforme a la calidad otorgada por la Ley).

B.- ACTOS DE MERCANTILIDAD CONDICIONADA.

1.- Actos principales de comercio

- a) Atendiendo al sujeto
- b) Atendiendo al fin o motivo
- c) Atendiendo al objeto

2.- Actos accesorios o conexos

Pero ello nos llevaría a tener que analizar cada acto celebrado para tratar de decir si el acto realizado por una Sociedad Civil es mercantil o no, incluso si es que tiene algún aspecto mercantil y otro civil, y en que proporción, u cuál es la mayor de estas proporciones; necesitaríamos conocer ampliamente cada acto celebrado por las agrupaciones civiles y sus características para pretender calificarlo correctamente.

(47) Roberto Mantilla Molina. Derecho Mercantil, Ob. Cit. Pág. 54

Como resultado de esta indeterminación, el mismo concepto de Derecho Mercantil ha sufrido las consecuencias. Una definición más o menos -- aceptada es la que señala que "es el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dada a ciertos actos, y regula estos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos". (Mantilla Molina, Derecho Mercantil, 1968) (48).

### C. Naturaleza y elementos.

Respecto a la naturaleza de la Sociedad Civil, se ha debatido sobre si constituye o no un contrato, ya que las obligaciones y derechos son -- idénticos para todas las partes y en forma recíproca, tema que no afecta a lo que perseguimos en este estudio, porque a fin de cuentas es intrascendente el que sea contrato o no. Ahora bien, la generalidad de la doctrina desprende los siguientes elementos, al igual que con la Asociación:

- a) Es una corporación, por ser persona moral reconocida por la Ley.
- b) Es una persona moral, de acuerdo al Artículo 25 del Código Civil vigente.
- c) Debe tener un fin común (que es preponderantemente económico, de

(48) Roberto Mantilla Molina. Derecho Mercantil, Ob. Cit. Pág. 23

(  
ganancia), pues el fin es el que le da fuerza y contenido al contrato.

d) Ese fin económico es lo que la hace diferente de la Asociación.

D. Forma. Algo muy importante al respecto, es que la Ley dispone que si toma la forma de alguna Sociedad Mercantil, quedará sujeta a las normas de ese tipo (2695 Código Civil vigente, 4ª Ley General de Sociedades Mercantiles).

Esta disposición nos muestra la verdadera dimensión de la problemática a que quedó sujeta la Sociedad Civil, tanto en su definición como en su regulación, pues fácilmente (por no decir invariablemente), podemos caer al estructurarla en alguna de las formas de Sociedad Mercantil expresamente previstas por la Ley, pues estas están reguladas con mayor detalle atendiendo a las distintas modalidades surgidas en la práctica y a la luz de la evolución comercial que hemos visto.

No cabe duda ahora que la Ley General de Sociedades Mercantiles vino a regular expresamente a los tipos de Sociedad específicos que consideraba dentro de su campo de aplicación, pero en el carácter de especies determinadas de la agrupación, surgidas del género que fué la Sociedad Civil,



lo que se puede apreciar facilmente despues de haber observado su desarrollo histórico.

Pero ahora podemos apreciar también, que la Sociedad lucrativa por antonomasia es la Sociedad Civil, lo que también confirmaremos con las siguientes características.

E. Obligaciones y derechos de los socios.

a) De aportación, que deberá reunir los requisitos de legalidad para la venta de los bienes o de los servicios, según el caso (2702 Código Civil).

b) Participación en las utilidades.

Obviamente se trata de un elemento que, a diferencia de las Asociaciones, aquí no solo es necesario, sino que adquiere especial relevancia, ya que precisamente para ello fue creada, configurando su propia razón de ser. No solamente se han organizado los integrantes para buscar ese beneficio, sino que además el mismo Código Civil garantiza la participación de los socios en dichas actividades, en los artículos 2696, 2708, 2729, 2732, 2733 y 2734, sin que pueda estipularse que exclusivamente pertenezcan a alguno o algunos socios, todos los provechos o todas las -

pérdidas (Sociedad Leonina): impidiéndose además que se garantice a los socios capitalistas una cantidad, habiendo o no ganancias, a la manera de como se hace con las acciones de rendimiento fijo en las Sociedades Mercantiles.

c) Participación en las pérdidas.

Igualmente y como complemento del punto anterior, los Artículos- 2723, 2730 y 2731 Código Civil Vigente, obligan a los socios a participar en las pérdidas en las mismas condiciones que en las utilidades de la So ciedad.

C A P I T U L O V

LAS CORPORACIONES CIVILES Y LA CAUSACION DE  
IMPUESTOS COMO EMPRESAS MERCANTILES

## C A P I T U L O V

### LAS CORPORACIONES CIVILES Y LA CAUSACION DE IMPUESTOS COMO EMPRESAS MERCANTILES

#### 1.- LA LEY FEDERAL DEL IMPUESTO SOBRE INGRESOS MERCANTILES DE 1951.

El problema de la diferenciación e identificación de las actividades de las agrupaciones civiles y su posible mercantilidad, carecía de relevancia hasta hace algunos años, reduciéndose a una discusión de carácter meramente teórico, pues podría decirse que no existían repercusiones prácticas entre la adopción de un sistema u otro.

Sin embargo, a raíz del nacimiento de la Ley Federal del Impuesto - Sobre Ingresos Mercantiles en 1948 y su reestructuración en 1951, tomó - actualidad esta discusión, de definir hasta que punto pueden llegar a realizarse actos mercantiles por parte de las agrupaciones constituidas como civiles, ya que de ello dependía su obligación de pagar este tributo o no.

Desgraciadamente, para la acentuación de esta controversia contribuyó en mucho la redacción del Ordenamiento Tributario , pues adolecía de-

una gran imprecisión en la determinación del objeto y del sujeto del impuesto.

## 2.- SUJETO Y OBJETO DEL IMPUESTO SOBRE INGRESOS MERCANTILES.

En efecto, en el Artículo 1º de la Ley Federal del Impuesto Sobre Ingresos Mercantiles, se pretendió encuadrar como objeto del impuesto los ingresos derivados de la realización de determinados actos o actividades, como la enajenación, el arrendamiento y la prestación de servicios, todos ellos de carácter mercantil y condicionado por el Artículo 10 de la misma Ley a que estas operaciones fuesen realizadas por un comerciante, cuya definición trató de incorporar una de las mas comunmente aceptadas por la doctrina, como es la de ser "la persona física o moral que se dedica a celebrar actos de comercio y hace de él su ocupación ordinaria". (49)

El propio título de la Ley obligaba en alguna medida a tener que definir a priori el carácter mercantil de los ingresos que se pretendieran gravar.

Es decir, que la aplicación del Impuesto Sobre Ingresos Mercantiles se vió constreñida a la integración de sus elementos desde la realización del hecho generador:

(49) Raúl Cervantes Ahumada. Derecho Mercantil. Ob. Cit. Sec. 1ª, Pág. 31

- Que se tratase de Ingresos Mercantiles.
- Que estuvieran derivados de los contratos Mercantiles específicamente enumerados en la Ley.
- Que las operaciones hubieran sido realizadas por sujetos habitualmente dedicados a estas actividades.

De lo anterior se desprendieron dos conceptos de suma importancia para la aplicación del gravamen: la mercantilidad y la habitualidad; pero ambas remitidas recíprocamente entre sí en su definición.

La mercantilidad estaba identificada por la habitualidad: "Artículo 10.- Es sujeto de este impuesto la persona física o moral que HABITUALMENTE obtiene el ingreso con motivo de las operaciones gravadas por esta Ley". Y la habitualidad a su vez estaba referida a la obtención de ingresos mercantiles.

Todo lo cuál indudablemente originó serios problemas de aplicación práctica de este impuesto.

3.- LA LEY DEL IMPUESTO AL VALOR AGREGADO DE 1980.

Estas son, por cierto algunas, de las razones por las cuales en la Ley del Impuesto al Valor Agregado de 1980, se procuró evitar cualquier tipo de referencia a ambos conceptos: mercantilidad y habitualidad.

En este Ordenamiento se grava en principio a cualquier persona que realice los actos objeto de impuesto, haciendo posteriormente la exclusión de las personas o actividades que realmente no se pretendían afectar.

#### 4.- LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA DE 1981.-

Sin embargo, y no obstante las difíciles experiencias habidas en esta materia, en la Ley del Impuesto Sobre la Renta de 1981 se vuelve a caer en un error semejante al del Impuesto Sobre Ingresos Mercantiles, al -- dedicar todo un Título de su Ordenamiento (TITULO III, DE LAS PERSONAS-MORALES CON FINES NO LUCRATIVOS), con un régimen especial, para las agrupaciones "Sin fines lucrativos", entre las que están consideradas por -- una malformada tradición civilista las Sociedades y Asociaciones Civiles; y aunque se pretende restringir, tanto en la exposición de motivos, como en las fracciones X, XI, y XII de su artículo 70, únicamente a las agrupaciones dedicadas a la enseñanza, ahora si de la reconocida oficialmente, y a las organizadas con fines científicos, políticos, religiosos, cul

turales o deportivos y a las que administran cajas de ahorro, en la práctica resulta muy difícil la separación, por lo amplio y genérico que resultan estas finalidades y por las actividades conexas que normalmente realizan las corporaciones pretendidamente "civiles".

5.- LA EXENCION EN EL IMPUESTO SOBRE INGRESOS MERCANTILES DE LA FRACCION XX DEL ARTICULO 18.

Durante el régimen del Impuesto Sobre Ingresos Mercantiles, el problema alcanzó extremos inadmisibles que dieron lugar a diversas controversias ante los tribunales y originaron algunas modificaciones legales que no subsanaron del todo la indefinición doctrinaria, que según hemos observado, se originó y desarrolló fundamentalmente la práctica, no obstante -- que en el Artículo 18 de la misma Ley, La Fracción XX exentaba exclusivamente los ingresos que llegaran a percibir las agrupaciones civiles de sus propios socios a manera de cuotas.

Establecía este precepto que:

"No causan impuesto los ingresos que procedan de cuotas de los miembros de las asociaciones sin fines lucrativos":



Afortunadamente, la Ley no se refirió á alguna figura en especial, lo que evitó un sin fin de posibles especulaciones y un mayor número de simulaciones que se pudieron intentar de haber dispuesto en otro sentido ; Aún más, venturosamente el carácter limitativo que se prevenía al referir se únicamente a los ingresos procedentes de cuotas de los miembros, su-- puestamente restringía al máximo las posibles puertas que pudiera tener la franquicia, para otros ingresos obtenidos eventual o proponderantemen-- te por las asociaciones y los cuales pretendieran ampararse en la exen-- ción señalada en esta disposición.

#### 6.- CRITERIOS DE LOS TRIBUNALES.

La creación de Asociaciones y Sociedades Civiles organizadas con el único y exclusivo objeto de evitar la causación de este impuesto, proli-- feró por doquier, sobre todo al conocerse los primeros resultados de los juicios entablados en contra de éste gravamen que se originaron en pri-- mer término respecto a los clubes deportivos.

El Tribunal Fiscal de la Federación llegó a determinar inclusive en-- segunda instancia, confirmando a nivel de Revisión, que:

CLUBES DEPORTIVOS QUE VENDEN ARTICULOS NECESARIOS PARA LA PRODUCCION DEL DEPORTE. NO CAUSA EL IMPUESTO SOBRE INGRESOS MERCANTILES. - Los clubes deportivos organizados en la forma de asociación civil sin fines Lucrativos no pueden considerarse empresas mercantiles que realizan actos de comercio por la venta de artículos necesarios para fines deportivos, porque si bien el precio es ligeramente superior al costo, ello se destina a sufragar gastos, mermas, evitar el aumento en el monto de las cuotas de los asociados, etc., pero no se persiguen fines de lucro; en tal virtud no se reúnen en los especie, los extremos mencionados en los artículos 4º y 6º (que sean mercantiles) de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, ya que al no ser comerciantes estos asociados, no son causantes del impuesto.

RESOLUCION DEL 3 DE OCTUBRE DE 1974, JUICIO -  
31/73/3534/72

Algunas de las consideraciones en las que estuvo apoyado este órgano juzgador para la determinación de su sentencia, radicaban en que los actos que la autoridad consideraba que salían de lo que era el fin original de la Asociación, para el Tribunal no constituían actividades comerciales, sino servicios complementarios en los que no se perseguía la idea de lucro, por el hecho de vender a los asociados casi al costo o con muy poco margen de utilidad; lo cual, como ya hemos visto en los Capítulos anteriores, no le quita el carácter mercantil al acto. Perdió de vista el juzgador que la naturaleza de las Asociaciones Civiles, previene efectivamente la organización de un grupo de personas para procurar un fin de ayuda social o deportiva ante sus integrantes; pero que cuando esto ya es ofertado a cualquier solicitante (sin importar la característica intuitu-personae), como cualquier otro servicio comercial, contra el pago simplemente de una cantidad determinada a la que se denomina supuestamente "cuota", pero sin que el usuario llegue a constituir nunca un verdadero socio que participe en las decisiones de la Corporación y con todos los derechos y obligaciones que implica serlo, la naturaleza de la Asociación Civil ya ha sido desvirtuada. Y si a esto adicionamos la venta de bienes, como "servicios complementarios", no cabe la menor duda nos encontramos ante una operación de compra venta que nada tiene que ver con la prestación de un servicio de carácter civil, a un verdadero asociado:

"A juicio de este Cuerpo Colegiado el agravio es infundado, puesto que como ya fue expuesto en la sentencia recurrida de fecha 20 de octubre de 1972, la actora Tiro de Fichón de México, Asociación Civil, tiene por finalidad no realizar actos de comercio, o sea actos mercantiles que suponen básicamente la idea de lucro, sino que es una asociación de servicios deportivos, o sea, persigue el otorgamiento a sus socios de servicios deportivos y sociales, y de ninguna manera puede versele como una empresa comercial y ni siquiera como un comerciante que esporádicamente realice actos de comercio, pues las ventas de artículos necesarios para los fines deportivos, no son típicamente actos de comercio, sino medios de proporcionar servicios para los propios socios sin aumentar el monto de las cuotas puesto que la venta de palomas a diez pesos con un costo de nueve y la utilidad de los cartuchos que es de 27 centavos es claro que dichas ventas no pueden redituar las utilidades que un comer--

ciante requiera para sufragar gastos de empleados, almacenamiento, vigilancia, mermas, impuestos, depreciaciones, etc.; por ello se debe concluir que la actora no persigue fines de lucro al expedir exclusivamente entre sus socios, los artículos deportivos que requiere para los servicios de esparcimiento, que constituyen el fin principal de la Asociación deportiva, ni obtiene ningún lucro, que desvirtuaría la función que desempeña el club al proporcionar a los socios los elementos necesarios para la práctica del deporte de tiro al pichón, por ello debe concluirse que la actora no queda considerada dentro de las situaciones estipuladas por los artículos 4º y 6º de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, al no obtener lucro en las actividades que realiza, las cuales no pueden considerarse como mercantiles por no aparecer el elemento principal de lucro, el agravio de la recurrente resulta infundado".

El origen de esta confusión se presentó desde las Salas de primera instancia, cuando se pretendió condicionar la mercantilidad de un acto -- realizado por una Corporación Civil, no solo con el lucro que pudiera pretender en su celebración, sino en la que podría ó no existir desde la integración de la agrupación; como si el solo hecho de organizarse como asociaciones civiles las excluyera de toda posibilidad de celebrar un acto - mercantil. No cabe duda que gran parte del origen del problema se debió a la indefinición que existe en nuestra legislación sobre lo que debe entenderse como un acto de comercio:

"...SEGUNDO.- La Sala tiene en cuenta, en primer término, que se trata evidentemente de - una asociación de las definidas por el Artículo 2670 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, ya que en ella concurren individuos que convinieron en reunirse en forma permanente para realizar un fin común no prohibido por la Ley y que no tiene carácter preponderante económico, o sea que su finalidad no es la de realizar actos mercantiles que suponen básicamente la idea de

lucro, sino que es una sociedad de servicios deportivos, así que es manifiesto que la Institución tiene fines deportivos y sociales, y de ninguna manera puede vérsela como una empresa comercial y ni siquiera como un comerciante que esporádicamente realice actos de comercio, pues las ventas de artículos necesarios para los fines deportivos, no son típicamente actos de comercio, sino medios de realizar los servicios para los propios socios, sin aumentar el monto de las cuotas... En realidad, lo que el club está realizando es un servicio deportivo a los miembros del club, conforme a sus propias finalidades. En estas condiciones, la prestación de servicios no tienen la indole mercantil a que alude el artículo 6º de la Ley de la materia, y por otra parte, se está dentro de las actividades previstas por la escritura constitutiva. Es necesario resaltar que entre las documentales en autos se encuentra el oficio F-3-3-263 fechado el 11 de febrero del actual, emitido

por la Tesorería del Distrito Federal, en que como resultado de la revisión se dice que el club esta compuesto de 180 personas que pagan \$100.00 mensuales cada una, o sea que su recaudación mensual fija es de \$18,000.00, que tiene 14 empleados dedicados al mantenimiento y conservación de las instalaciones; que no tienen servicios de restaurant ni de bar o cantina, los que por sí solos podrían catalogarse como negociaciones mercantiles, y que los socios se sirven de las instalaciones sin otras cuotas adicionales y en forma particular; de donde resulta no tener explicación razonable la determinación de los impuestos de la actora. Y por último, no existe prueba en autos de que la Institución comercie con personas ajenas, sino que todas las enajenaciones son por y para el servicio de los socios del club por lo que debe deducirse que se mantiene con sus propios elementos de donde se excluyen - los propósitos de especulación o de lucro con substanciales del acto de comercio".



Debe aceptarse también que una gran parte de la culpa de que este problema no haya sido aclarado oportunamente, se debió también en alguna medida a la falta de una adecuada defensa por parte de las Autoridades Hacendarias, pues el asunto debió ser enfocado desde el punto de vista de que las corporaciones civiles pueden celebrar como cualquier otra persona moral, un acto mercantil, sin que esto desvirtúe su fines necesariamente, ni vaya contra su naturaleza Jurídica, sino todo lo contrario, según podemos ahora deducir de su evolución histórica:

"2º.- En atención a que el primer agravio lo hace consistir la autoridad recurrente en violación al artículo 229 del Código Fiscal de la Federación, por no haberse analizado todas las cuestiones planteadas en la contestación, y al artículo 2670 del Código Civil que regula la forma en que está organizada la asociación actora que no tiene como finalidad el lucro, la autoridad recurrente estima que demostró que la actora desvirtúa sus fines al realizar la especulación mercantil, en la compra venta de cartuchos, artículos deportivos, pichones y otras mercancías, o sea que la actora realiza actos de comercio aunque sea en forma acci

dental.....

Como segundo agravio expresa la autoridad recurrente que la finalidad legal de la sociedad y sus estatutos pueden ser cambiados o desnaturalizados, y la resolución impugnada incurre en un grave error al omitir el análisis y estudio de las situaciones de la asociación al salirse de sus fines normativos y desvirtúa su objeto al ejecutar actos de comercio como la compra venta de los objetos indicados con fines deportivos, y que en esa compra-venta obtiene un lucro que desvirtúa sus fines y le da el carácter de mercantil a esa especulación.

A juicio del Pleno, carece de razón la autoridad recurrente en el segundo agravio esgrimido ya que se estima improcedente el mismo. Toda vez que como ya se dijo, la actividad que desempeña la Asociación Deportiva Tiro de Fichón, A.C., queda encuadrada exactamente dentro de los señalado en los estatutos de su escritura constitutiva, al haber quedado demostrado en autos del juicio 3534/72, cuya -

resolución constiuye la materia impugnada, que el capital que maneja la misma asociación, se integra con las aportaciones de todos los socios, las cuales se destinan a la adquisición de artículos deportivos necesarios precisamente para cubrir los fines de la asociación como son la práctica de tiro al pichón, la cual, actividad, solo se realiza con los elementos esenciales necesarios como son los pichones y los cartuchos, así pues queda demostrado que no se desvirtúan para la asociación actora, los fines para la cual fue creada y por ello, no hay violación a los estatutos que rigen a la asociación deportiva".

Tan no fue adecuadamente centrado el problema ante los tribunales, - que se llegó al extremo de considerar por la Sexta Sala del Tribunal Fiscal de la Federación (apoyándose en el antecedente citado), que las Asociaciones Civiles Deportivas, no solo no podían realizar actos mercantiles, sino que nunca podían llegar a ser un sujeto mercantil, estando excluidas de cualquier obligación fiscal respecto de esta Ley, inclusive a presentar declaraciones aunque fuese con ingresos totalmente exentos, por no ser causantes de este impuesto en absoluto, ni siquiera como causantes exentos;

"La actora considera que, en efecto, en base a los artículos 1º, 4º, 6º, de la Ley de la Materia y 2,670 del Código Civil, se trata de una Asociación Civil y no de una Asociación Mercantil con fines lucrativos. Tal argumento es considerado fundado por la Sala, ya que el fundamento legal en que pretende la demandada apoyar su mandamiento de ejecución es incorrecta, pues como se alega el actor en su demanda, la Asociación Civil, no efectúa ninguna operación establecida como gravable por la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles y, en consecuencia, no hace alusión a estas Asociaciones, en lo que respecta a la obligación de presentar declaraciones; por otra parte la demandada al pretender aplicar los artículos 31 fracción IV de la Ley de Impuestos sobre Ingresos Mercantiles en el sentido de considerar a la Asociación Civil como causante exento del impuesto lo hace incorrectamente, ya que para que exista la exención es necesario que exista previamente una obligación del sujeto a cubrir el impuesto, con base a su objeto y acti-

vidad, conforme a lo establecido en el artículo 1º de la Ley de Impuestos sobre Ingresos Mercantiles, tomando en cuenta quienes son considerados causantes en la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles; es lógico que las Asociaciones en este caso deportivas, por no estar comprendidas en el artículo 10 del mismo, no pueden ser sujetos de su gravamen ni por consiguiente pueden estar obligados a presentar declaraciones. Se debe de distinguir entre el sujeto del impuesto a quienes si se les puede conceder una exención de impuestos; y las personas físicas o morales que no se encuentran comprendidas dentro del capítulo de los sujetos del impuesto conforme a lo establecido en el artículo 10 de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, y que, por lo tanto, no tiene ninguna obligación respecto a esa ley por no ser, causantes del mismo por la finalidad que persiguen en sus actividades; y en este caso está comprendida la empresa actora, que por ser una Asociación no lucrati-

va y cuya finalidad es la difusión del deporte, no es causante de ese gravamen".

Resolución en el Juicio 7446/73, Sexta Sala del Tribunal Fiscal de la Federación.

El problema siguió creciendo de tal manera, que para el año de 1975 el Tribunal Fiscal de la Federación estaba determinando la devolución de impuestos a empresas con los giros mas diversos, como en este caso la enseñanza de natación, por el solo hecho de estar constituidos como Sociedad Civil, ya ni siquiera como una Asociación Civil.

Manifestó la actora en su demanda, básicamente:

"Que desde el inicio de sus operaciones, hasta el momento actual, la realización del objeto social, se ha reducido exclusivamente a ser una - Escuela de Natación para niños y niñas de todas edades,..... que por un manifiesto error, por -- considerarse sin fundamento legal alguno,..... ser sujeto del impuesto sobre ingresos mercantiles y en cumplimiento del artículo 27 de la-

va y cuya finalidad es la difusión del deporte, no es causante de ese gravamen".

Resolución en el Juicio 7446/73, Sexta Sala del Tribunal Fiscal de la Federación.

El problema siguió creciendo de tal manera, que para el año de 1975 el Tribunal Fiscal de la Federación estaba determinando la devolución de impuestos a empresas con los giros mas diversos, como en este caso la enseñanza de natación, por el solo hecho de estar constituidos como Sociedad Civil, ya ni siquiera como una Asociación Civil.

Manifestó la actora en su demanda, básicamente:

"Que desde el inicio de sus operaciones, hasta el momento actual, la realización del objeto social, se ha reducido exclusivamente a ser una - Escuela de Natación para niños y niñas de todas edades,..... que por unmanifiesto error, por -- considerarse sin fundamento legal alguno,..... ser sujeto del impuesto sobre ingresos mercantiles y en cumplimiento del artículo 27 de la-

Ley de la Materia, su representada fué empadronada como causante del impuesto sobre ingresos mercantiles; que como lo ha expresado, hasta el mes de octubre de 1970 su representada ha hecho pagos del impuesto sobre ingresos mercantiles - que no le corresponden.....

Que de acuerdo con lo expresamente dispuesto por los artículos 1º y 6º de la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles su representada no es causante del impuesto sobre ingresos mercantiles, ya que la prestación de servicios que ejecuta, no es de carácter mercantil-- sino de carácter civil....."

Al respecto, consideró la Quinta Sala del Tribunal Fiscal de la Federación en el Juicio 3595/75, dándole absolutamente la razón:

"En efecto, el artículo 6º invocado determina - que la prestación de servicios, objeto del impuesto es la de índole mercantil; y en el presente caso está acreditado en autos que los servicios que presta "Mundo de la Natación, S.C.", -



consiste en la enseñanza de natación a niños y niñas, de donde se desprende que se trata de -- una actividad de naturaleza civil y no de naturaleza mercantil como lo exige el citado artículo 6º de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, de donde resulta que no es causante del impuesto sobre ingresos mercantiles y al no haberlo considerado así la autoridad en la resolución que se impugna, viola en perjuicio de la demandante los artículos 6º y 10 de la Ley del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles.....

Es procedente aclarar que la demandante, únicamente percibe ingresos por concepto de colegiaturas, por lo que no estando consideradas las - colegiaturas de una Escuela de cualquier materia como un acto de comercio en los términos del artículo 75 del Código de Comercio, resulta que no es posible reputar como de índole mercantil la prestación de los servicios de la actora". Resolución en el Juicio 3595 /75, Quinta Sala del Tribunal Fiscal de la Federación.

No cabe duda que la Suprema Corte de Justicia también contribuyó de alguna manera al establecimiento de este erróneo punto de vista al considerar determinados giros, como el de la enseñanza, como actividades no mercantiles, sin tomar en cuenta que una gran cantidad de actividades de esta naturaleza son organizadas específicamente para comerciar con ellas, como los idiomas, los deportes, las artes marciales, el baile, las artes culinarias etc. etc. etc.; podríamos decir que todo tipo de enseñanza privada que no está organizada para integrar los programas oficiales de educación (primaria, secundaria o profesional), y en ocasiones aún estos, son establecidos con el único y exclusivo fin de lucrar con ellos:

" Esta Tesis se robustece con la sustentada en el tocamiento 48/1958 de la H. Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, "México City College", en la que sostiene: "811.- Enseñanza, no tiene el carácter de servicio mercantil...."En efecto, la Institución demandante no está obligada a cubrir el impuesto sobre ingresos mercantiles por las clases de inglés y los cursos para Secretarios, inglés español que la misma imparte en su establecimiento, porque la enseñanza no tiene carácter de servicio mercantil, sino social y, conforme a la Ley sólo están gravados los servicios que son meramente mercantiles....."

Así tenemos que la tendencia descrita anteriormente, llegó a degenerar al extremo de considerar que inclusive un restaurante y hasta un bar

(;!) no estaban afectos al pago del impuesto de ingresos mercantiles, por el solo hecho de encontrarse establecidos como parte de una Asociación Civil de carácter deportivo:

"TERCERO.- Un segundo aspecto del agravio lo constituye la indebida aplicación de los artículos 1º y 4º de la Ley Federal de Ingresos Mercantiles.

Esta segunda parte del agravio resulta igualmente infundada, toda vez que la autoridad recurrente - parte de un supuesto equivocado al sostener una - diferenciación en cuanto a los ingresos obtenidos por la empresa demandante, por concepto de cuotas, de aquellos otros derivados de servicios prestados a sus socios. En efecto, el artículo 1º de la Ley - de Ingresos Mercantiles establece el impuesto sobre Ingresos ...de índole mercantil. Lo anterior se desprende que...se hace referencia expresa al carácter mercantil de dichas transacciones, como elemento fundamental del gravamen. Ahora bien tal característica de mercantil nos reenvía a los artículos relativos del Código de Comercio...en ambos casos, el límite característico del acto de comercio o mercantil lo es el propósito - - - - - de especulación, comercial o que se rea-

lice con el objeto directo y preferente de traficar. En el presente caso, se encuentra plenamente acreditado a través de la Escritura Constitutiva de la Sociedad actora que ésta es una asociación civil cuyo objeto es: "procurar el esparcimiento de sus socios, y miembros y el desarrollo de los ejercicios atléticos por los medios -- que parezcan más apropiados y con exclusión completa de toda idea de lucro pecunario" (Artículo 2º de los estatutos de la asociación). Esta última característica se encuentra complementada con forme con lo dispuesto por el artículo 38 de sus estatutos que establece: "en caso de disolución de la asociación por cualquiera causa todos los bienes y valores del activo de la Asociación, -- después de pagar al pasivo que éste tenga pendiente, deberán ser entregados a la British Society de México, o a las Instituciones de Beneficiencia que de común acuerdo designen el representante de México de S. M. B. , el Cónsul General de la Gran Bretaña y la Junta Directiva". Esto es, en caso de disolución de la Asociación los bienes de la misma no deberán ser reintegrados a sus Socios,-

sino que pasarán a poder de Instituciones de Bene-  
ficiencia. Lo anterior trae como consecuencia la  
conclusión de que, independientemente de la clase  
de actividades que realiza la empresa demandante  
y los actos que su finalidad requiera, en todo y  
cada uno de ellos no puede existir, ánimo o idea-  
de lucro, ni tampoco se puede considerar a dicha  
asociación como una empresa mercantil destinada-  
a la realización de actividades comerciales. Ex-  
puesto lo anterior, este H. Pleno considera que-  
los ingresos obtenidos por la demandante, por la  
activad de su restaurante y bar, no se encuentran  
comprendidos (no exentos), dentro de los ingresos  
gravables por la Ley Federal de Ingresos Mercanti  
les, toda vez que resulta congruente considerar,  
tal como lo afirma la demandante, que los servi-  
cios prestados por el restaurante y bar no tien-  
den sino a proporcionar a los propios socios di-  
versos servicios, que sin llegar a ser indispen-  
sables, sí resultan necesarios o convenientes pa-  
ra alcanzar las finalidades perseguidas por la -  
Institución actora, toda vez que a nadie le pasa  
desapercibido que cualquier persona o familia --

que concurra a esta clase de asociaciones, a realizar actividades deportivas, requiera de ingerir alimentos o bebidas a fin de reponerse del ejercicio sufrido, o simplemente, en razón del tiempo que se ocupa para la realización de las actividades deportivas, lo anterior queda corroborado -- por el citado Oficial Administrativo "J" de la Oficina Federal de Hacienda de Naucalpan de Juárez, Méx., en su informe aludido, dentro del cual se precisa en forma clara "que los servicios de restaurante y bar son exclusivos únicamente para los asociados los que firman notas de crédito por el consumo, y al concluir el mes reintegran el importe. En el caso de la cafetería se me explicó que en su mayoría los consumidores son hijos de los asociados y que éstos cubren por sistemas de cupones para después ser canjeados por efectivo". Todo lo cual no demuestra que la finalidad perseguida por la Institución actora no es la de obtener un lucro, sino simplemente la de otorgar un servicio más a sus socios, correlativo y necesario para que éstos puedan realizar plenamente las actividades físicas que son el fin primor

dial de la empresa actora.-----Por último parte actora por no tener el carácter mercantil sino de asociación Civil, no está afecta al pago del impuesto sobre Ingresos Mercantiles.

Revisión Fiscal 61/75, emitida por la Segunda Sala de la Suprema corte de Justicia, 8 de julio de 1976.

El crecimiento de este problema continuó, si bien con algunas excepciones por los aciertos logrados en sentencias aisladas del mismo Tribunal Fiscal, lo que originó que se llevara una propuesta de reforma de Ley al Congreso, modificandose para 1977 el artículo 10 de Ordenamiento de referencia, adicionando al final del primer párrafo el siguiente texto:

"Las Asociaciones y Sociedades Civiles que habitualmente obtengan ingresos mercantiles gravados en esta Ley serán sujetos del impuesto, aún cuando los destinen a fines no lucrativos".

Sibién podríamos mencionar que esta reforma legal detuvo un poco el crecimiento todavía mayor del problema que se había suscitado, puede apreciarse que la solución dada no fue lo mas feliz que pudiera desearse, ya que volvió a sujetarlo a los mismos conceptos que tantos problemas estuvieron originando : habitualidad y mercantilidad.

Sin embargo, el Tribunal Fiscal ya resolvió para ese mismo año en un sentido diferente al que venía haciéndolo .

" Es igualmente improcedente el argumento en el -- sentido de que la actora por ser una asociación-Civil se encuentra exenta del pago del Impuesto-sobre Ingresos Mercantiles, ya que si bién, en - principio las asociaciones civiles están exentas de tal gravamen, no lo estan aquellas que realizan actividades de naturaleza meramente mercantil como las prácticas por esta institución transporte, ya que tal situación en un momento dado estará en contra de lo establecido con los artículos anteriormente señalados de la Ley de la Materia!" Resolución 2546/77, Sexta Sala T.F.F.

Del sentido de la resolución pueden apreciarse 2 cosas:

ã) Que para emitir una sentencia como la que se comenta, no era - necesario el contenido de la reforma, ni su razonamiento se apoya en ella, sino en la obviedad que hemos venido comentando: que pueden llegar a rea- lizar actos mercantiles las Corporaciones Civiles, y de hecho lo hacen - todos los días, en cuyo caso están sujetos a las mismas reglas que para-



las empresas netamente mercantiles.

b) Que no son muy claras las razones consideradas por el juzgador para cambiar su criterio anterior.

Lo que debió ser claro desde un principio, en que de conformidad a lo que hemos analizado en los capítulos anteriores, en un estricto sentido, la franquicia de ley y, por ende, la reforma establecida en el '77, no incluyeron nunca de manera alguna los ingresos obtenidos por una Sociedad Civil, cualquiera que hubiese sido el origen de ellos, puesto que esta figura debe tener por definición la finalidad de obtener utilidades, las cuales de conformidad a su naturaleza y origen, deben ser repartidas entre sus asociados, so pena de ir contra su esencia misma; siendo que la Ley Federal del Impuesto sobre Ingresos Mercantiles, claramente se refería en su exención y posteriormente al regular el sujeto del impuesto, a las Asociaciones sin fines lucrativos, entre los que nunca ha estado la Sociedad Civil.

Ahora bien, el hecho de que la Sociedad Civil esté regulada por la legislación civil, no la excluye de obtener ingresos por la celebración de actos que técnicamente pueden caer (y quizás forzosamente deben caer), dentro de nuestro concepto de actividad mercantil.

Esto es explicable después de haber analizado el fenómeno de la división (errónea o acertada, no importa) de un derecho privado en Civil y Mercantil, pero que a fin de cuentas no sería posible establecer con exactitud los límites de su campo de aplicación, cualesquiera que fuese el -- criterio a seguir.

Estas reflexiones podría conducir al mismo punto de partida que hemos visto ya: que la condición irrefutable de acto de comercio en nuestro Derecho, solo se puede desprender de la calificación que del mismo -- haga la Ley; y que esos actos de comercio seguirán siendo tales, sin distinción de quién los realice (salvo disposición en contra), así sea un -- comerciante o un particular, persona física o moral, ésto es, una sociedad mercantil o una formalmente civil.

## CONCLUSIONES

## C O N C L U S I O N E S

- 1.- Nace la Sociedad en el Derecho Romano, como ficción - que permitía unirse a 2 o mas personas (originalmente esclavos manumitidos), para repartirse los beneficios, es decir, con fines expresamente lucrativos.
  
- 2.- Esta Institución es tomada en los diferentes sistemas de Derecho que surgieron en el mundo Occidental, prácticamente en los mismos términos, sin una diferencia en el Derecho Común como la que existe ahora: en Civil y Mercantil.
  
- 3.- El Derecho Mercantil surge como una necesidad práctica con el florecimiento del comercio marítimo a partir - del siglo XI; y como disciplina independiente hasta - el siglo XVII. Y hasta el XIX institucionalmente con el primer Código de Comercio.

No debe perderse de vista que el Derecho Mercantil se origina en la práctica diaria, al amparo de las instituciones del Derecho Romano, adecuadas a las necesidades concretas de los comerciantes y se nutre con reglas surgidas en la costumbre.

- 4.- El desarrollo de la Sociedad en el ámbito mercantil provoca que la Sociedad Civil se quede prácticamente sin materia o se duplique su regulación, lo que ha dado lugar a serias confusiones legislativas en nuestro País, hasta el punto de aceptarse en la Ley la posibilidad de una Corporación organizada de una forma, siendo su naturaleza de la otra.

Según la mayor parte de la doctrina, la diferencia actual entre una Sociedad Civil y una Mercantil, es meramente formal.

- 5.- A la Sociedad original se incorpora la figura de la Asociación para c-asos no lucrativos y por otra parte se le desprende la Sociedad Mercantil destinada a las empre

sas comerciales, quedando a la primera un campo de aplicación por eliminación que el legislador se vió obligado a calificar de "económico" para diferenciarla de la Asociación, pero sin "especulación comercial", para separarla de la Sociedad Mercantil, quedando una figura obscura y anacrónica que debería desaparecer (o integrarse con la unificación de las ramas del Derecho Civil y Mercantil, en un solo Derecho Común).

La Sociedad Civil es un arcaísmo, un resabio tradicionalista del Derecho Romano que actualmente no tiene razón de ser, y menos dados los problemas que presenta o que provoca.

- 6.- La Sociedad Civil es por antonomasia, naturaleza y antecedente, una corporación lucrativa que busca utilidades o beneficios para repartir entre sus socios.

7.- Ni las Sociedades Civiles, ni las Asociaciones Civiles mismas, están exentas de realizar actos de comercio, al igual que cualquier particular puede llegar a efectuar actos accidentales de comercio, sin que se pueda precisar en que momento dejan de ser accidentales y pasan a ser "habituales".

Pero el acto de comercio es un concepto escurridizo, imposible de precisar. Así, se le ha tenido que buscar por relación:

- a).- Con la persona que lo realiza (comerciante, - persona física o moral.)
- b).- Con el objeto del acto (cosa mercantil).
- c). Con el fin o motivo (intermediación en el cam bio, los destinados al desarrollo de una empre sa, los que llevan intención de lucrar).

Por lo tanto, es un elemento inútil para la iden  
tificación buscada, porque en último caso la mercanti-  
lidad de un acto se determina por la calificación que-  
de tal, le dé la Ley.

- 8.- No se debe limitar la calificación de mercantil a los  
actos celebrados por sociedades mercantiles, pues bas  
taría que una sociedad se constituyese en Sociedad Ci  
vil, para que se le diese un tratamiento civil, lo que  
es absurdo.