



UNIVERSIDAD PANAMERICANA

3  
Ley

FACULTAD DE DERECHO  
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

RECONFORMACION DE LOS GRUPOS  
FINANCIEROS EN MEXICO

TESIS

QUE PRESENTA

GLORIA MARIA ARAMBURU MELENDEZ

PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

DIRECTOR DE TESIS:

LIC. GUILLERMO DIAZ DE RIVERA ALVAREZ

MEXICO, D. F.

1999

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN

272490



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**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 esta 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.

### **A Luis Javier, mi hermano**

A él y no a su memoria,  
Porque aunque parezca que se ha ido,  
no ha dejado, ni dejará nunca de cuidar de mí y de estar cerca,  
para recordarme que no deja de esperarme.

Con el infinito cariño que nos unió y que nos unirá eternamente,  
Porque nuestro lazo es más fuerte que la muerte.

Gracias por ser mi hermano,  
Gracias por enseñarme que la vida solo es la ante sala del Cielo.  
Gracias por enseñarme el valor con que se vive y como se muere.  
Gracias por enseñarme el valor incalculable del silencio.  
Gracias por regalarme tus sueños y todos esos inolvidables recuerdos.  
Gracias por ser un ejemplo en mi vida.

*Es un privilegio tenerte como hermano,*  
Es un honor haber compartido mi vida contigo y me siento profundamente orgullosa de ti.

Te extraño y te quiero siempre.

Es mi deber agradecerles que siempre han estado a mi lado  
y que incluso en los momentos más difíciles son ustedes quienes caminan por mí.

**A ti Señor y a Nuestra Madre**, toda mi vida y mi fe por siempre.

**A mi mamá,**

Todo es poco para decir lo que eres para mí  
Millones de gracias por ser la felicidad de mi vida,  
Millones de gracias por estar siempre junto a mí,  
Millones de gracias por enseñarme todo lo que sé  
y por regalarme todo lo que tengo,  
Para ti todo mi amor por siempre

**A mis hermanos**

Bernardo,  
Gracias por tu apoyo incondicional  
Mauricio,  
Gracias por tantas risas  
José,  
Gracias por tu cariño de siempre  
Fernando,  
Gracias por invertir tanto cariño y esfuerzo en mí,  
Gracias por estar siempre conmigo,  
Gracias por ser un extraordinario hermano.

Es un orgullo que sean mi familia,  
Gracias por estar aquí, por enseñarme tantas cosas y por cuidarme siempre  
Con todo el cariño del mundo y más

**A la memoria de mi Padre,**

Luis Arámburu de la Cuesta

**A Javier Sunderland,**

Como siempre, muchísimas gracias  
Sobre todo por hacer de este proyecto, algo tan importante.  
Con mucho cariño y toda mi admiración.

**A Lore Garza,**

Gracias por todo tu cariño,  
Tu sabes que eres parte de mi familia

**A Gonzalo Vargas, Enrique González Calvillo, Francisco Forastieri,  
Jorge Mondragón y Estela Rodríguez,**

Por creer en mí, y apoyarme siempre  
Gracias

**A mis amigos,**

Pilar Gutiérrez, Susana de la Fuente, Mónica Sarralde, Gabriela Sánchez  
Pablo Hooper, Carlos Castillón, Gilberto Valle, José Martín,  
Vinicio Estrada, Alberto Monroy (lo prometido es deuda)  
y todos los que alguna vez formaron parte importante de mi vida  
Gracias

**A mi ángel Custodio.**

## INTRODUCCION

CAPITULO I: Antecedentes Históricos del Sistema Financiero Mexicano	1
CAPITULO II: Generalidades del Derecho Societario	19
I. Introducción	19
II. Tipos de sociedades	21
III. El contrato social	25
IV. Sociedad en nombre colectivo	38
V. Sociedad en comandita simple	39
VI. Sociedad comandita por acciones	40
VII. Sociedad de responsabilidad limitada	40
VIII. Sociedad cooperativa	41
IX. Sociedad anónima:	42
1. Antecedentes históricos	42
2. Concepto y constitución	43
3. Capital social y acciones	47
4. Consejo de administración	51
5. Asambleas	56
6. Comisarios	61
7. Reservas	62
8. Modificación de estatutos	62
9. Aumentos de capital social	63
10. Fusión, transformación y escisión	67
11. Liquidación y disolución	86
CAPITULO III: Conformación Corporativa y Funcionamiento de los Grupos Financieros	95
I. Generalidades	95
II. Sociedades controladoras	99
III. Entidades financieras:	

1. almacenes generales de depósito	108
2. arrendadoras financieras	109
3. casas de bolsa	110
4. casas de cambio	116
5. empresas de factoraje	118
6. instituciones de banca múltiple	119
7. instituciones de fianzas	120
8. instituciones de seguros	121
9. operadoras de sociedades de inversión	122

IV. Organización y estructura corporativa	125
-------------------------------------------	-----

CAPITULO IV: Reconfiguración de los Grupos Financieros	131
--------------------------------------------------------	-----

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

## **INTRODUCCION**

*El presente trabajo, pretende estudiar desde sus inicios más remotos a los grupos financieros, comenzando con los antecedentes históricos, las primeras instituciones financieras en México y por supuesto las primeras regulaciones en materia bancaria y financiera en nuestro país.*

Posteriormente procederemos a un análisis más o menos extenso de lo relativo al derecho societario, a la conformación de las sociedades en el derecho mexicano, estudiando las disposiciones relativas a los tipos de sociedades existentes, a sus fundamentos en el derecho, la manera en que se constituyen, sus requisitos funcionales, formales y reales, la fusión de las mismas así como la escisión y claro la liquidación y las causas de disolución, pasando por supuesto por un estudio de la sociedad anónima que es el tipo de sociedad más utilizada en nuestros días.

Este estudio tan detallado de las sociedades mercantiles, tiene por objeto fundamentar la estructura de los grupos financieros tema medular del presente trabajo ya que finalmente, los grupos financieros son sociedades, y están compuestos a su vez de instituciones financieras que también son sociedades , por lo que tanto los grupos financieros como las instituciones que los conforman deben observar las reglas y disposiciones jurídicas relativas a las sociedades mercantiles.

Una vez estudiada la figura de la sociedad mercantil en toda su expresión, procederemos a tratar la estructura interna de los grupos financieros, la manera en que se conforman corporativamente, la manera en que operan y claro las disposiciones especiales que la propia legislación les otorga.



Finalmente y llegando al tema medular de este trabajo, estudiaremos la manera en que se reconfiguran los grupos financieros, comenzando por hacer un análisis importante de la figura del Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA) quien es un agente clave en el proceso de reconfiguración de los grupos.

La reconfiguración de los grupos financieros en México es en nuestros días un tema muy controvertido, que tiene matices económicos, políticos, sociales y de casi cualquier índole, ya que no se han sustentado jurídicamente los procedimientos utilizados por los grupos financieros para reconfigurarse, esto es, para dividirse, fusionarse, o terminar escisionándose.

Este trabajo pretende de una manera clara exponer el procedimiento que ha sido seguido por los grupos financieros que han tenido que reconfigurarse, y sobre todo dar una opinión acerca de la validez jurídica de la parte central de este procedimiento, a la luz de la legislación vigente y de los fundamentos centrales del Fondo Bancario de Protección al Ahorro.

Además de lo anterior, merece una especial mención las diferentes reformas a diversas disposiciones en materia mercantil y financiera publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 19 de enero de 1999, haciendo una breve mención de la nueva Ley de Protección al Ahorro y sus disposiciones más importantes.

## **CAPITULO I: ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL SISTEMA FINANCIERO MEXICANO.**

Antes de la independencia de México y durante los primeros años de la misma, no había un sistema financiero como tal, ni existían instituciones bancarias, solamente la Institución del Monte de Piedad operaba el crédito prendario y beneficiaba a gran cantidad de los habitantes de las grandes ciudades, por lo que éste fue objeto de las primeras regulaciones. Era una institución destinada a prestar dinero obteniendo como garantía de pago cualquier clase de bien inmueble.

En el año de 1824 con el presidente Guadalupe Victoria, se publica la primera Constitución que convirtiese al país en una República Federal, y en la misma no se considera de ninguna manera el sistema financiero o bancario.

En 1830 estando Bustamante en la presidencia de nuestro país, se crea el primer banco: el Banco de Avío para Fomento Industrial, el cual era de capital exclusivamente inglés.

Estando en el poder Justo Corro, en el año de 1836, se deroga la Constitución de 1824, publicándose en su lugar "Las Siete Leyes" donde se suprime el sistema federal que consagrara la Constitución de 1824, en este ordenamiento constitucional tampoco se consideran las instituciones financieras.

En el año de 1837, durante el segundo periodo de gobierno del Presidente Bustamante, se funda el Banco Nacional para la Amortización de la Moneda de Cobre, que tenía capital fundamentalmente español e inglés. En el año de 1843, se derogan las Siete Leyes y se publican las Bases Orgánicas, en las cuales una vez más, ni el comercio ni el sistema financiero fueron regulados de modo alguno.

Es hasta el año de 1849 durante el tercer periodo presidencial de Joaquín Herrera cuando se crea la caja de ahorro del Monte de Piedad que puede ser considerada como la primera institución financiera de capital cien por ciento mexicano.

En el año de 1854 se crea el Código de Comercio, antes, toda la actividad financiera era regulada por las Ordenanzas de Bilbao, y por contratos privados, ya que no existía regulación alguna de la materia comercial y financiera.

Posteriormente, en el año de 1864 durante la etapa del Imperio de Maximiliano de Habsburgo, se establece en México una sucursal del London Bank of México and South America de capital inglés, bajo la denominación de Banco de Londres, México y Sudamérica, que en un principio se instala en México y únicamente inscribe sus estatutos en el Tribunal de Comercio de la Ciudad de México para poder actuar como agente de créditos y colocador, pero en mayo de 1865 se constituye finalmente la sociedad denominada Banco de Londres y México que operaría efectivamente como entidad financiera hasta nuestros días, constituyendo lo que ahora es el Banco Serfin.

Es en el año de 1875 durante la presidencia de Lerdo de Tejada cuando se funda en Chihuahua el Banco de Santa Eulalia cuya principal función fue la emisión de billetes en la región norte del país, posteriormente cambió su denominación a Banco Comercial Mexicano, después a Banco Comercial y finalmente a Multibanco Comermex.

En 1878, se autoriza por primera vez al Monte de Piedad a expedir certificados impresos como justificantes de los depósitos que recibiera, los cuales podían ser nominativos o al portador.

Con el presidente González en el año de 1882, se instituye el primer Banco Mexicano como banco de emisión de billetes, descuento y depósito. Dos años después, se fusiona con un Banco Mercantil de origen español y el Banco de México, resultando el Banco Nacional de México (BANAMEX).

Es en 1884, cuando se publica el primer Código Federal de Comercio de México donde se otorgaron facultades al gobierno para autorizar el establecimiento de bancos, siempre que reunieran como requisitos: ser una sociedad anónima o de responsabilidad limitada, los estatutos debían de ser aprobados por la Secretaría de Hacienda, únicamente las sociedades anónimas constituidas conforme al propio Código de Comercio o mediante una ley federal, podían emitir documentos con promesas de pago, la emisión de billetes no podía exceder del capital exhibido por los accionistas.

Posteriormente, en el año de 1889 durante el tercer periodo presidencial de Díaz, se promulga el segundo Código Federal de Comercio, convirtiendo las disposiciones bancarias en materia federal. En este Código se publica el Decreto Limantour que determinaba que para el establecimiento de cualquier institución financiera (bancaria), se requería el permiso de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

Así, en el año de 1895, se crea la primera Bolsa Mexicana de Valores, denominada: "Bolsa de México S.A.". En este mismo año, se fundan varios bancos estatales: el de Yucatán, de Chihuahua, Zacatecas y Nuevo León.

En 1897, durante el quinto periodo presidencial de Porfirio Díaz, se publica la primera Ley General de Instituciones de Crédito, en la cual se sistematiza la mayoría de las disposiciones emitidas con anterioridad acerca del desarrollo del sistema financiero: se reconoce aquí el criterio de la especialidad y previene cuatro tipos de instituciones: las de emisión, las hipotecarias, las refaccionarias y los

---

almacenes de depósito. Asimismo, limita las facultades de emisión de billetes, fija las normas necesarias para establecer sucursales y otorgar créditos, reorganizando así el sistema financiero mexicano.

Luego, en el año de 1889, continuando en el poder el presidente Díaz, se emite el Decreto de creación del Banco Central Mexicano cuya principal función sería la de actuar como cámara de compensación.

En el año de 1907, se reorganiza la Bolsa de Valores de la Ciudad de México, posteriormente con la Revolución Mexicana en 1910, como resultado de la emisión excesiva de papel moneda por parte de cada grupo contendiente, el sistema financiero sufre un colapso dejando de funcionar.

Una vez restaurado el régimen constitucional, en 1913 con Carranza como primer jefe del Ejército Constitucionalista, se publica un discurso en el que se presenta un programa de reorganización bancaria, donde se propone la abolición de los monopolios privados y la emisión de billetes por parte de los bancos particulares; también se propone el establecimiento de un Banco único de emisión de control público directo, y cancelar las concesiones a los bancos privados no controlados por el ejecutivo.

Durante el periodo de 1914 a 1916 se emitieron diversas medidas para recausar el Sistema Financiero Mexicano, destacando el decreto de 1916 donde se abrogan todas las concesiones de cualquier tipo otorgadas a los bancos privados, se ordena la incautación de sus bienes y se ordena la liquidación societaria de todos ellos y se deroga la ley de 1897.

Es en 1917 con la nueva Constitución, que se establece un nuevo sistema financiero mexicano, fundado en el monopolio gubernamental de la emisión de billetes. Se organiza el Banco de México bajo la jurisdicción de la Secretaría de

---

Hacienda y Crédito Público, dotándole de facultades de emisión de billetes.

También se crea la Comisión Monetaria con el propósito de vigilar la liquidación de los bancos privados.

Inician sus operaciones las instituciones nacionales de crédito: Banco Mercantil de Crédito Agrícola, Banco Mercantil de Comercio Exterior, Nacional Financiera, Almacenes Nacionales de Depósito, y surgen también instituciones privadas.

En 1921 durante el periodo presidencial de Obregón, se publica el Decreto de Devolución a sus Legítimos Representantes, de los Bancos y los Bienes Incautados. En este decreto, se hace una clasificación de los bancos: (i) los que tuvieran un activo superior al pasivo en 10%, los cuales podrían continuar operando, pero sin emitir billetes; (ii) los que tuviesen un activo superior al pasivo, pero en menos del 10%, podrían seguir operando sólo para terminar su liquidación y (iii) los que tuviesen un pasivo mayor al activo, deberían consignarse a la autoridad hacendaria para ser liquidados. Con esto se instaló nuevamente de manera incipiente el sistema financiero, pero como la ley anterior había sido derogada, su operación institucional se confió a la costumbre bancaria y a circulares específicas emitidas por el Gobierno Federal.

En el año de 1924 con el Presidente Calles, se publica la Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, en la que se prevé la creación de una Comisión Nacional Bancaria enunciando incluso, algunas de sus facultades. Esta Comisión inició sus operaciones en 1925.

Es importante el año de 1925 ya que precisamente en este año, se funda el Banco de México S.A. y se publica su primera ley orgánica.

En 1926, se da a conocer la segunda Ley General de Instituciones de Crédito y Establecimientos Bancarios, y también la primera Ley de Establecimientos de Fideicomiso. Además, se publica la Ley de Crédito Agrícola y la Ley de Bancos Ejidales Agrícolas con el objeto de promover por medio del crédito las actividades agrícolas.

Es hasta 1931 con el Presidente Ortíz Rubio cuando se promulga la Ley Monetaria, y en 1932, la tercera Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares en la que se incluyen los entes fiduciarios, derogando la Ley de Instituciones de Fideicomiso de 1926. Asimismo se crean como instituciones nominales, las llamadas Instituciones Nacionales de Crédito, que serían las bancas paraestatales denominadas así, por tener una participación mayoritaria o total del gobierno. Además de lo anterior, se modifica casi en su totalidad la Ley Orgánica del Banco de México. También es importante en este año. la publicación de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.

Un año después en 1933 durante la presidencia de Abelardo L. Rodríguez, se emite la ley que crea la primera banca industrial con participación estatal total: Nacional Financiera (NAFINSA); también se crea el Banco Nacional Hipotecario Urbano y de Obras Públicas (actualmente es BANOBRAS).

En 1934 se derogan 184 artículos del Código de Comercio para crearse la Ley General de Sociedades Mercantiles.

En 1935, se publica el Reglamento de Inspección, Vigilancia y Contabilidad de las Instituciones de Crédito y se derogan otros 57 artículos del Código de Comercio, publicándose la Ley del Contrato de Seguro.

Un año después, en 1936, se emite la segunda Ley Orgánica del Banco de México. En 1937 se crea el Banco Mexicano de Comercio Exterior S.A.

(BANCOMEXT), y es en este mismo año, que se modifican diversas leyes en materia financiera para permitir mayor flexibilidad en las políticas cambiarias del gobierno federal.

En 1940 durante el periodo presidencial de Avila Camacho, se promulga la cuarta Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, declarando en su artículo primero totalmente inaplicable el derecho civil a la materia financiera. También se previeron las facultades de la Comisión Nacional Bancaria

En el año de 1944, se instaura la Comisión Nacional de Inversiones, la cual tendría intervención en el control de la participación extranjera en el capital de las sociedades mercantiles, dedicadas a ciertos sectores, principalmente a las actividades bancarias o financieras. En este mismo año, en el ámbito internacional, se funda el Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial.

En 1946, se funda la Comisión Nacional de Valores, estableciendo reglas y ordenamientos para que ésta regule toda la actividad bursátil, y también se modifica otra vez la Ley Orgánica del Banco de México.

Hasta 1965, con el Presidente Díaz Ordáz, se reforma la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares para prohibir que personas físicas o morales extranjeras, tuviesen participación directa o indirecta en los bancos privados.

En 1970 durante la presidencia de Luis Echeverría, se modifica y adiciona el artículo 99 de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941, **permitiendo la creación de grupos financieros siempre que pudieran garantizar ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con un fondo común correspondiente al 10% de las utilidades**



**consolidadas de cada grupo, el cumplimiento de un convenio concesional que habría de firmarse entre ellos.** Este es el origen de los actuales grupos financieros objeto del presente estudio.

Es en 1975 cuando se permite por primera vez la **fusión de los bancos pertenecientes a un grupo financiero, y cuando se publica la Ley del Mercado de Valores.** Un año después, en 1976, se emite el decreto acerca de las Reglas para el Establecimiento y Operación de Bancas Múltiples.

En 1982, con López Portillo en la Presidencia, se establece la nacionalización de la Banca Privada y el control generalizado de cambios. Al otorgar al estado el servicio público de banca y crédito, se modifica el régimen societario de los bancos, pasaron de ser sociedades anónimas a ser sociedades nacionales de crédito (SNC), así desaparecieron en ellos los consejos de administración y las asambleas. Posteriormente, se modifica también la estructura del Banco Central, de sociedad anónima estatal a organismo descentralizado.

Un año después, ya con el presidente Miguel de la Madrid, se derogó parcialmente la Ley de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 1941: se derogaron el título tercero y la mayor parte del segundo, que regulaban los diferentes tipos de bancos especializados y las organizaciones auxiliares de crédito, que desaparecen en esta ley para ser reguladas especialmente por una nueva ley.

Cabe destacar que durante el periodo presidencial de Miguel de la Madrid, (1983-1988) el Banco Central comienza a funcionar como organismo descentralizado de acuerdo con su nuevo estatuto legal, se comienzan a dar fusiones de instituciones financieras menores con otras de mayor capacidad, las bancas múltiples representadas por los bancos privados expropiados cambian, como ya se dijo antes, de ser sociedades anónimas a ser sociedades nacionales de

crédito, se forman nuevos órganos de representación y de administración, se comienzan a colocar en bolsa, los CAPS y los BONDIS. También durante este periodo, se decide otorgar a los intermediarios bursátiles, la concesión puramente reglamentaria de ciertas facultades tanto de captación de ahorro privado como de oferta de crédito también privado. Estos servicios prestados por las casas de bolsa se referían únicamente al crédito privado, por lo que no iban de ninguna forma en contra de lo dispuesto por el artículo 28 constitucional que daba al estado el monopolio de los servicios públicos.

Concretamente en el año de 1985, se publica la segunda Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito, encargada de establecer las bases estructurales de las organizaciones que ejercen la banca tradicional; en su artículo 6º transitorio, se ordena la publicación de la totalidad de los reglamentos orgánicos de las Sociedades Nacionales de Crédito y la Ley de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

En el año de 1986, se publica el Reglamento Interior de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros, la Ley de Sociedades de Inversión y la Ley de la Casa de Moneda de México.

Es en la transición de 1987 a 1988 cuando se consolida la nueva organización de la banca, desarrollándose las actividades bursátiles, de arrendamiento financiero y de factoraje. Culminando con la publicación de un importante decreto complementario del sistema financiero: Las Disposiciones Complementarias del Control de Cambios.

Es en el año de 1989 durante el primer año de la presidencia de Carlos Salinas de Gortari, cuando se internacionalizan los mercados financieros. Para lograr esto desde 1989, se pusieron en práctica una importante serie de modificaciones y reformas en materia financiera. Concretamente se pueden

mencionar las siguientes adecuaciones normativas, tendientes a la aprobación y entrada en marcha inminente del Tratado de Libre Comercio de América del Norte:

1. Reprivatización bancaria y el cambio de régimen en la prestación del servicio público de banca y crédito
2. Modificación de la Ley del Mercado de Valores y promulgación de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras
3. Establecimiento del Programa Nacional de Financiamiento del Desarrollo de 1990-1994
4. Establecimiento en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte, de un apartado relativo a la prestación de servicios financieros
5. El paquete de reformas financieras de julio de 1993
6. La nueva Ley de Inversiones Extranjeras del 27 de febrero de 1993
7. Las Reglas para el Establecimiento de Filiales de Instituciones Financieras del Exterior.

Con las anteriores iniciativas se ha ido cubriendo el proceso de modernización del Sistema Financiero Mexicano, este proceso podemos estudiarlo en tres etapas principalmente:<sup>1</sup>

1. Etapa de la Reprivatización bancaria y liberalización de operaciones financieras:

---

<sup>1</sup> Huerta Moreno, Guadalupe, "La apertura del sistema financiero mexicano en el contexto de la desregulación financiera", Gestión y Estrategia, Departamento de Administración, UAM-A.

Esta etapa se inicia con la privatización bancaria y la modificación del régimen del servicio público de banca y crédito, logrando realizar una estricta diferenciación entre el campo de participación financiera del sector público y el privado, es decir, el estado dejaría de participar en las actividades de la banca comercial para concentrarse en la banca de desarrollo. Así, se promovió enfáticamente la conformación de grupos financieros, y la creación de los intermediarios financieros por medio de la publicación de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras las cuales quedarían constituidas por varios intermediarios.

En esta etapa también, se eliminaron los controles sobre las tasas de interés, se permitió entonces a las instituciones bancarias, fijar libremente las tasas y los plazos en sus operaciones activas y pasivas; se desreguló la actividad de los comisionistas, se eliminaron los requerimientos de reserva, se liberó del régimen de inversión para que las sociedades de inversión pudiesen fijar libremente sus políticas de diversificación de activos, y se dotó de autonomía al Banco de México.

## 2. Etapa de la internacionalización de las actividades bancarias y bursátiles:

Se modifica la Ley de Instituciones de Crédito en el año de 1990, en 1993 se publica la Nueva Ley de Inversión Extranjera y en 1994, se establecen las Reglas para el Establecimiento de Filiales De Instituciones Financieras del Exterior. Todo esto abre la posibilidad de la participación de capital extranjero en la actividad financiera local.

Esta apertura se inicia con la Ley de Instituciones de Crédito de 1990 donde se establece que en la Serie "C" de capital social de las instituciones de banca múltiple, podrían participar "personas físicas o morales que no tuvieran el carácter

de gobiernos o dependencias oficiales<sup>2</sup>. Como complemento de lo anterior, se flexibilizó la normatividad referente a la operación de valores extranjeros, se estableció el Sistema Internacional de Cotizaciones. Esto vino a apoyar la oferta pública de valores en territorio nacional, independientemente de la nacionalidad del emisor, inclusive se autorizó a las casas de bolsa para que realizaran libremente sus operaciones en el mercado internacional y se hicieron extensivos a los valores extranjeros, los servicios que prestan los Institutos para el Depósito de Valores.

Por otra parte en el Capítulo XIV sobre servicios financieros del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, se especificaron los tiempos para la apertura del mercado financiero nacional y las características y condiciones conforme las cuales se llevaría a cabo. Se estableció que la participación extranjera se daría mediante el establecimiento de filiales, algunas veces de manera inmediata y en otras gradual. En el primer caso, quedaron comprendidas entre otras actividades, las instituciones de fianzas, uniones de crédito, sociedades de ahorro y especialistas bursátiles, en el segundo, las operaciones de empresas de factoraje, arrendadoras, casas de cambio y casas de bolsa, etc. Así, se acordó que la apertura se daría durante un periodo de transición de seis años: del 1 de enero de 1994 hasta el 31 de diciembre de 1999.<sup>3</sup>

A pesar de que en el TLC se habían establecido los tiempos de apertura, a finales de 1993, se publicaron una serie de reglas tendientes a acelerar el proceso de apertura de los servicios financieros.

3. Etapa de creación de nuevos intermediarios: figuras e instrumentos institucionales:

<sup>2</sup> LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO, 1990

<sup>3</sup> TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMERICA DEL NORTE, México, 1996, 3 Ed.. Mc. Graw Hill.

Entre junio y septiembre de 1993, se aprobaron los paquetes para la operación de nueve instituciones bancarias<sup>4</sup> para satisfacer las necesidades financieras del sector de las micro, pequeña y medianas empresas. También aparecen otras figuras de carácter financiero importantes: las sociedades de objeto limitado. Las operaciones que éstas sociedades pueden realizar son las de captar recursos del público a través de la colocación de instrumentos de deuda en la bolsa y de créditos bancarios, nacionales o extranjeros. Sus operaciones activas están vinculadas al otorgamiento de créditos a los sectores o actividades que tienen autorizadas, como el otorgamiento de créditos para la adquisición de viviendas. Al nacimiento de las sociedades financieras de objeto limitado, se acompañó la creación de las Sociedades de Ahorro y Préstamo y de los Asesores de Inversiones.

Considero que una vez expuesta someramente la evolución de las instituciones financieras en general y su regulación en la legislación mexicana, conviene realizar, un estudio específico de las reformas más importantes y significativas ocurridas durante la presidencia de Carlos Salinas de Gortari, ya que son actualmente la base del sistema financiero mexicano:

### **A. Autonomía del Banco de México:**

Modifica su carácter de organismo público descentralizado del gobierno federal que se le había conferido a partir de 1985 por el Congreso de la Unión al aprobar su Ley Orgánica, esto es generado por el cambio de condiciones que se presentaron a propósito de la nacionalización de la banca, sin embargo se establecen una serie de restricciones tanto a la emisión de moneda como al financiamiento gubernamental.

---

<sup>4</sup> Banco Capital S.A., Banco de la Industria S.A., Banco Interestatal S.A., Banco del Sureste S.A., Banco Inbursa S.A., Banca Quadrum S.A. y Banca Mifel.

Así, el Banco de México ya no será un organismo descentralizado sino un organismo autónomo, administrativa, económica y políticamente.

El proyecto enviado por el Presidente Salinas de Gortari a la Cámara de Diputados, presenta una larga exposición de motivos, reconociendo expresamente que el proyecto de Creación del Banco de México, fue para dar cumplimiento a la Constitución de 1917, que obligaba "reservar la facultad de emisión a un banco estatal en beneficio y protección de los intereses nacionales"<sup>5</sup>. En esta exposición de motivos, se destacan ciertos antecedentes históricos como la Ley que da origen al Banco de México por iniciativa del Presidente Calles en la que se proponía armonizar el control estatal con la autonomía.

Durante el gobierno del Presidente Cárdenas, en 1936, se expidió una nueva Ley Orgánica del Banco de México. En el informe presidencial de ese mismo año, se hace referencia a que "la nueva ley robustece la posición del Banco de México como Banco Central, dando mayor realce a su autoridad"<sup>6</sup>

Posteriormente, se reforma la Ley Orgánica del Banco de México en el inicio del sexenio del Presidente Avila Camacho en 1941, reformas que estuvieron vigentes hasta 1984. Tuvieron como base el otorgamiento excesivo de crédito al gobierno y el no tener limitaciones precisas a la emisión monetaria cuya base constituía la reserva monetaria.

La existencia de este Banco Central no autónomo, estuvo vigente durante 43 años, durante los cuales tuvo una estrecha vinculación con el gobierno.

---

<sup>5</sup> INICIATIVA DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN LOS ARTICULOS 28, 73 Y 123 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Carlos Salinas de Gortari, Presidencia de la República, 17 de mayo de 1993, México.

<sup>6</sup> II INFORME DE GOBIERNO DEL PRESIDENTE LAZARO CARDENAS. MEXICO A TRAVES DE LOS INFORMES PRESIDENCIALES. La Hacienda Pública, Tomo II, p. 514, SHCP, México, 1978.

En la iniciativa de ley en comento, se eleva la autonomía del Banco Central a rango constitucional. (Reformas al artículo 28 constitucional)

Los aspectos esenciales de la autonomía del Banco de México propuesta en la iniciativa de ley, objeto del presente análisis, se basa en dos principios fundamentales:

1. La facultad exclusiva que debe tener para determinar el monto y manejo de su propio crédito
2. Ninguna autoridad podrá ordenar al Banco Central conceder financiamiento, es decir, otorgar crédito por cualquier medio o adquirir valores.<sup>7</sup>

### **B. Análisis de las reformas a la Ley del Mercado de Valores:**

El objetivo de esta iniciativa, es, como se dijo anteriormente, el permitir que el mercado de valores tuviese un mayor campo de operación y promover su internacionalización.<sup>8</sup>

Consideramos que trata de establecer las reglas para que exista un libre flujo de capitales y de eliminar las restricciones a las inversiones y colocaciones de títulos provenientes del exterior.

Desde nuestro punto de vista, aunque es muy amplio el campo de la reforma, ya que prácticamente se propone una reestructuración de la ley vigente, el aspecto más importante es el proceso de internacionalización de las

---

<sup>7</sup> INICIATIVA DE DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN LOS ARTICULOS 28, 73 y 123. op.cit. p.21.

<sup>8</sup> INICIATIVA DE DECRETO QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA LEY DEL MERCADO DE VALORES. Carlos Salinas de Gortari, Presidencia de la República, 18 de mayo de 1993, México.



---

operaciones, las reglas operativas a las que se sujetan a fin de establecer un libre flujo de capitales sin importar la nacionalidad.

Dentro de esta reforma, se propone la creación del Sistema Internacional de Cotizaciones, con lo que se establece la posibilidad de cotizarse en Bolsa, valores extranjeros que no sean objeto de oferta pública en México, es decir, valores que ya se encuentren colocados en otras bolsas del mundo. También con esta iniciativa, se abre la posibilidad de que emisoras extranjeras tengan el mismo trato que las establecidas en México, es decir, que puedan llevar a cabo ofertas públicas de valores sujetándose a iguales disposiciones.

Otro aspecto importante de la reforma propuesta es el relativo al proceso de desregulación de la actividad bursátil, lo que se ha traducido en la autoregulación. Con el fin de instrumentarla, se propone la reestructuración de los consejos de administración de las bolsas de valores, a fin de que el número de consejeros que representen a cada casa de bolsa, y especialistas bursátiles, no rebase el 50% del total, debiendo recaer los demás nombramientos en personas de reconocido prestigio profesional.

Otro de los temas importantes de la reforma es el relativo a la información privilegiada, que permite el ejercicio de la acción penal en contra de sujetos que la hayan utilizado en forma indebida y en casos de extrema gravedad.

Un aspecto también trascendental en esta iniciativa es la autorización a la recompra de acciones que aún con las limitaciones impuestas, incrementa la especulación bursátil en beneficio de las empresas integrantes de los grupos financieros.

Finalmente, otro elemento que prepara la multicitada internacionalización del mercado financiero mexicano, es el relativo a que la Comisión Nacional de Valores

de México a través de convenios de por medio, pueda interrelacionarse con autoridades reguladoras de otros países.

A nuestro juicio, estas son las principales reformas propuestas por el Presidente Salinas en lo relativo a la Ley del Mercado de Valores.

### **C. Reformas a la Ley de Instituciones de Crédito y a la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras:**

Estas reformas son congruentes con las otras propuestas que se analizaron en los párrafos precedentes, ya que persiguen el mismo fin: su adecuación a la internacionalización del capital.

En este marco podemos considerar la privatización de los sistemas de información sobre las operaciones, volviendo estos sistemas más ágiles y efectivos.

También se propone una adecuación de las filiales en el exterior a fin de que se sujeten a la legislación extranjera que les sea aplicable. Este requerimiento se realiza para que las sucursales externas de las entidades financieras, puedan tener competitividad y asimilarse a las leyes del país en que se establezcan.

En esta reforma, se eliminan las restricciones que existían para que puedan incorporarse más de una institución de un mismo tipo a las agrupaciones financieras, así, podrán estar compuestas en adelante por dos o más bancos, dos o más casas de bolsa, etc., el objetivo que se expresa en la iniciativa es el procurar un sistema financiero más amplio y diversificado. Esta disposición es especialmente importante en este trabajo, ya que justamente establece la posibilidad de diversificar las entidades financieras que conformarán los grupos financieros.

---

Finalmente, se establecen condiciones que eviten retrasos en el inicio de operaciones de nuevos bancos, se autorizarán, como ya se mencionó antes, más bancos de los ya existentes. Se prevé también la formación del fondo de reserva del capital, también para cumplir con lo dispuesto por los ordenamientos internacionales, el cual se integrará con el 10% de las utilidades anuales, hasta igualar el valor del capital pagado.

Con esto, terminamos el análisis histórico de las diversas reformas a la legislación que rige el sistema financiero mexicano, para estudiar ahora, las disposiciones relativas a los grupos financieros, a su conformación y reconfiguración que rigen actualmente, las cuales encuentran todas, su origen en alguna de las disposiciones citadas en este capítulo.

Así comenzaremos con un estudio de las disposiciones relativas al derecho societario, que es la base de la conformación de las entidades que formarán los grupos financieros objeto del presente trabajo, además de que nos determinará las reglas a las que dichas entidades financieras deberán sujetarse para realizar sus operaciones corporativas, ya que a fin de cuentas, son sociedades y aunque tienen disposiciones propias, en lo general deberán regirse por lo relativo al derecho societario.

## **CAPITULO II: GENERALIDADES DEL DERECHO SOCIETARIO:**

### **I. INTRODUCCIÓN:**

El hombre al ser un ser sociable por naturaleza, tiende a relacionarse con sus semejantes, formando comunidades donde se desarrolla y realiza sus fines, estableciendo necesariamente lazos particulares con otros seres humanos, algunos por su puesto, no tienen relevancia jurídica, como las relaciones de compañerismo o de amistad, pero otras relaciones o uniones traen consecuencias jurídicas, por lo que el derecho las estudia y regula.

Entre las relaciones entre los hombres que el derecho regula (relaciones jurídicas), en este trabajo nos ocupa el estudio de las que tienen por objeto establecer una cooperación directa de sus miembros y sobre todo una coordinación de sus actividades para lograr fines comunes, las cuales tendrán relevancia jurídica, al producir consecuencias de derecho, de conformidad con las disposiciones jurídicas relativas, dándose entonces las llamadas PERSONAS JURÍDICAS.

El elemento principal de las sociedades es la vinculación recíproca de las partes para lograr un fin común, pero existen también otros elementos característicos de estas sociedades como el *AFFECTIO SOCIETATIS* que se entiende como el ánimo o el propósito de las partes de participar en la sociedad con el carácter de miembros o socios, los cuales tendrán diferentes derechos según su aportación a la sociedad aunque todos tendrán el carácter de socios. Así es necesario también que para la realización del fin común se pongan los medios materiales necesarios, por lo que cada uno de los miembros de la sociedad deberá aportar a ésta los medios necesarios para el cumplimiento de sus fines.

En el derecho mexicano, no es necesario que una sociedad tenga como finalidad directa el lucro, así existen las asociaciones civiles en las cuales la finalidad no es principalmente de carácter económico, sino puede ser artística, cultural, religiosa, etc. Aunque por supuesto tales asociaciones civiles pueden tener cierto carácter económico el cual será accesorio, ya que prácticamente sería imposible lograr los fines para los cuales fue creada la asociación sin medios económicos. Así en las asociaciones civiles, se tiene un fin de carácter económico pero no de especulación comercial. Además de las asociaciones civiles, existen en nuestro derecho las Instituciones de Asistencia Privada o fundaciones, las cuales se constituyen sin fines económicos ni de especulación comercial, es decir, únicamente se forman para fines asistenciales.

En la legislación civil, se señala claramente a los entes que son considerados como personas morales, concretamente el Artículo 25 del Código Civil dice:

*"Son personas morales:*

1. *La Nación, los Estados y los Municipios*
2. *Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley*
3. ***Las sociedades civiles o mercantiles***
4. *Los sindicatos, asociaciones profesionales y las demás referidas en la fracción XVI del Artículo 123 de la Constitución Federal (asociaciones profesionales)*
5. *Las sociedades cooperativas y mutualistas*
6. *Las asociaciones distintas a las enumeradas, que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquier otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la ley*
7. *Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en términos del Artículo 2736"*

## II. TIPOS DE SOCIEDADES:

Hay tantas clasificaciones de sociedades como autores que escriben sobre ellas, pero de entre todas, resulta fundamental distinguir a propósito del tema que nos ocupa las sociedades civiles y mercantiles, y dentro de estas últimas, las sociedades de personas, de capitales, las abiertas, cerradas, regulares, irregulares, paraestatales, controladoras y controladas.

### -SOCIEDADES CIVILES Y MERCANTILES:

Hay diversos criterios para establecer claramente la distinción de estos dos tipos de sociedades, entre los cuales se encuentran:

a. Por sus fines:

Las sociedades mercantiles en general persiguen siempre fines preponderantemente económicos que constituyen una especulación comercial, en tanto que las sociedades civiles no tienen como fin primordial la especulación comercial, y sus actividades serán preponderantemente de carácter económico. Así la sociedad civil será aquella que tenga como objeto la realización de actividades de carácter económico pero que no constituyan especulación comercial.

b. Criterio formal:

Las sociedades se distinguirán, de acuerdo con este criterio, según sea su forma de constitución, ya que la sociedad será mercantil cuando adopte un tipo social regulado por la legislación mercantil, cualquiera que sean sus finalidades, incluso, el ordenamiento civil, establece que las sociedades civiles *con forma mercantil* se regirán por las disposiciones de la Ley de Sociedades

Mercantiles, asimismo la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo cuarto establece que se reputaran como mercantiles las sociedades constituidas de conformidad con cualquiera de las formas que reconoce el artículo 1º del citado ordenamiento, las cuales son: sociedad en nombre colectivo, sociedad en comandita simple, sociedad de responsabilidad limitada, sociedad anónima, sociedad en comandita por acciones y sociedad cooperativa.

Así, las sociedades mencionadas anteriormente serán consideradas como mercantiles por lo que estarán sometidas a la legislación mercantil.

c. Por su actividad:

Esta distinción se señala para determinar concretamente la actividad que realiza la sociedad como tal, es decir, si su objeto es la realización de actividades comerciales, o actos de comercio.<sup>9</sup>

Se reputará como comerciante a una sociedad que, se dedique habitualmente al comercio, como actividad preponderante, además de estar constituida con arreglo a las disposiciones mercantiles aplicables.

## -DIFERENTES SOCIEDADES MERCANTILES:

### **1. Sociedades de personas:**

Son aquellas sociedades que se constituyen exclusivamente atendiendo a las características específicas de las personas que la conforman, cuyos nombres forman el de la sociedad, constituyendo entonces lo que se conoce

---

<sup>9</sup> Los actos de comercio se encuentran señalados enunciativamente en el Artículo 75 del Código de Comercio.

como razón social.

Es importante precisar que en esta clase de sociedades, la responsabilidad de los socios es ilimitada por lo que responden subsidiaria, ilimitada y solidariamente de las obligaciones sociales. De acuerdo con lo que dispone la legislación mercantil (Ley general de Sociedades Mercantiles: Artículo 28), si el nombre de cualquier persona extraña a la sociedad figura en la razón social, responderá igualmente que los otros socios.

## **2. Sociedades de capitales:**

La característica más importante de este tipo de sociedades es que su constitución atiende al monto de las aportaciones de cada uno de los socios que la componen, al contrario de las sociedades de capitales, el nombre de la sociedad no es el mismo que el de sus socios, por lo que se encuentran al amparo de una denominación social.

En este tipo de sociedades, los socios solamente responden hasta el monto de sus aportaciones. Las sociedades anónimas, son siempre sociedades de capitales.

## **3. Sociedades cerradas:**

Se les conoce como sociedades cerradas a las sociedades anónimas cuyo capital se encuentra en manos de un grupo reducido de personas, que generalmente son familiares, constituyendo lo que se conoce como empresas familiares.

## **4. Sociedades abiertas:**



Son las sociedades anónimas cuyas acciones cotizan en Bolsa, por lo que un porcentaje determinado de las mismas, estarán en manos del gran público inversionista.

#### **5. Sociedades regulares:**

Son aquellas que su constitución ha revestido la forma legal exigida, por lo que han sido inscritas en el Registro Público de Comercio

#### **6. Sociedades Irregulares:**

Se considera que una sociedad es irregular cuando no ha sido inscrita en el Registro Público de Comercio.

#### **7. Sociedades Paraestatales:**

Son llamadas también sociedades de participación estatal, y son aquellas en las que participa el Estado como socio de las mismas, ya sea directamente o por medio de un organismo descentralizado, y pueden ser de participación estatal mayoritaria cuando el Estado sea propietario de más del 50% de sus acciones, y minoritaria cuando sea propietario de menos del 25%. Para el caso en que el Estado mantenga entre el 25% y 50% de las acciones de una sociedad, se considerará que ésta cuenta con participación estatal, sin dársele calificativo alguno.

#### **8. Sociedades Controladoras:**

Son sociedades constituidas para controlar el capital social representado por acciones de otras sociedades mercantiles, que constituyen un grupo. A este

tipo de sociedades se les conoce también como *holdings*.<sup>10</sup>

## 9. Sociedades controladas:

Son las sociedades cuyo capital social es directamente controlado por otra sociedad (controladora), se les conoce como sociedades filiales o subsidiarias.

Una vez estudiados los tipos de sociedades, y los caracteres generales de las mismas, procederemos a tratar el contrato social como tal, su naturaleza y elementos esenciales.

### III. EL CONTRATO SOCIAL:

No hay una definición de contrato social en la legislación mercantil, por lo que se tiene que acudir al Código Civil para poder definirlo. El Artículo 2688 del citado ordenamiento jurídico define al contrato de sociedad:

*"Por el contrato de sociedad, los socios se obligan mutuamente a combinar sus recursos o esfuerzos para la realización de un fin común, de carácter preponderantemente económico, pero que no constituya especulación comercial".*

Así el ordenamiento civil nos da por analogía, los elementos del contrato de sociedad mercantil, únicamente habrá que recordar que en la sociedad mercantil, los socios si persiguen un fin preponderantemente económico de especulación comercial.

---

<sup>10</sup> Este tipo de sociedades mercantiles revisten una importancia especial en este trabajo ya que son parte de los grupos financieros tema central del presente estudio.

El contrato de sociedad merece especial interés ya que es precisamente por medio de él por el que se da origen a la sociedad.

En cuanto a la naturaleza jurídica, hay opiniones diversas, hay autores que sostienen que no se trata de un contrato sino de un acto social constitutivo, otros, que se trata de un acto complejo, y finalmente otros que lo señalan como un contrato de organización.

Siguiendo a Manuel García Rendón, explicaremos brevemente las tesis de los autores citados por él:

La teoría del acto constitutivo de Gierke, afirma que se trata de un acto unilateral constitutivo ya que la sociedad desde que se inicia hasta que se perfecciona supone un solo acto jurídico, así que la sociedad no puede emanar de un contrato porque éste siempre será bilateral y no es capaz de crear una persona jurídica diferente a la de las partes contratantes, así, en la sociedad la voluntad de las partes se manifiesta unilateralmente creando derechos y obligaciones de las mismas partes entre sí.

La teoría del acto complejo de Kuntze y Rocco, determina que la sociedad es fruto de un acto complejo por medio del cual actúan conjunta o simultáneamente varias personas para la realización de cierto efecto jurídico en relación con terceras personas, para llegar en su caso, a la creación de un negocio jurídico con éstos, así es un conjunto de declaraciones con un mismo contenido y fin pero sin unificación en una sola voluntad, y estas declaraciones pueden influir también en terceras personas que llegasen a realizar actos jurídicos con ellos.

La teoría del contrato de sociedad como contrato de organización seguida

por el maestro Rodríguez y Rodríguez<sup>11</sup> e ideada por Ascarelli, señala que la sociedad es un contrato de organización: es plurilateral, ya que cada una de las partes tiene muchas contrapartes, es decir, cada socio se sitúa jurídicamente frente a todos los demás socios; las prestaciones son atípicas, es decir, las prestaciones de cada uno de los socios pueden ser totalmente diferentes entre sí, además de que cada una de las partes estará obligada a realizar su propia prestación para poder llegar a la realización del fin común.

Como comentario final acerca de estas teorías podemos decir que en nuestra opinión la sociedad nace de un contrato, y por medio de una ficción jurídica, se crea una persona jurídica totalmente diferente a los socios que la componen, es decir, es una persona nueva, con todos los atributos jurídicos de cualquier persona: patrimonio, nombre, domicilio, derechos y obligaciones, etc., que subsiste independientemente de sus socios.

Una vez estudiadas las posiciones doctrinales acerca de la naturaleza jurídica del acto constitutivo de las sociedades, queda decir que la legislación mexicana determina que las sociedades son constituidas por un contrato.

### ELEMENTOS CONSTITUTIVOS DEL CONTRATO DE SOCIEDAD:

Para que el contrato de sociedad exista y sea válido jurídicamente debe reunir cuatro elementos fundamentales: el consentimiento, el objeto, tener una causa, motivo o fin lícito y reunir las formalidades legales correspondientes.

#### 1. Consentimiento:

Es el acuerdo de voluntades que supone la conformidad de cada socio para

---

<sup>11</sup> Rodríguez y Rodríguez Joaquín "Tratado de sociedades mercantiles"; Ed. Porrúa. México D.F. 1981, p. 18-19.

---

crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones.

Para que el consentimiento sea considerado como tal, es necesario que sea dado por persona capaz y que esté libre de vicios. Es decir, el contrato debe ser celebrado por personas que cuenten plenamente con capacidad para contratar, y su voluntad debe manifestarse libremente y exenta de vicios del consentimiento: dolo, violencia o error.

Así en principio, los menores y los incapacitados no podrán formar parte del negocio social, es decir, no podrán contratar.

En cuanto a los menores, tiene que tomarse en cuenta su status jurídico ya que por ejemplo los menores que se han emancipado ya sea por matrimonio o por otorgamiento y los que han adquirido bienes por su trabajo, tienen plena administración y usufructo de sus bienes muebles pero en cuanto a los inmuebles, solamente pueden gravarlos o enajenarlos previa autorización judicial. De acuerdo con lo anterior, pueden realizar aportaciones a la sociedad de bienes muebles o dinero, pero para realizar cualquier traslación de dominio o bien para adquirir responsabilidad solidaria que recaiga en sus inmuebles, requerirán de autorización judicial.

Esta diferenciación entre los bienes muebles e inmuebles de los menores, tiene una razón histórica importante, en nuestro país, la riqueza se determinaba en razón de la tenencia de la tierra por lo que siempre han sido considerados de mayor valor los bienes inmuebles. En nuestra opinión, en la actualidad esta diferenciación no debería de existir ya que no necesariamente los inmuebles tienen mayor valor que los muebles, como ejemplo podemos citar la propiedad de acciones, que pueden llegar a valer mucho más que ciertos inmuebles, por lo que realmente no se le está dando al menor la protección que se pretende.

---

Los efectos de la incapacidad o de la falta de autorización judicial a propósito de los menores son:

- Pueden convalidar su falta de capacidad solicitando la autorización judicial correspondiente;
- Para que proceda la nulidad es necesario que el incapaz la invoque expresamente;
- El contrato social producirá provisionalmente sus efectos entre todas las partes mientras el incapaz no demande la anulación y no sea declarada judicialmente;
- La nulidad desaparece por prescripción en cinco años.
- Si se produce la nulidad del contrato de sociedad, solamente surte efectos para la parte que la demandó (el incapaz)
- Al darse la nulidad, se rescinde el contrato parcialmente solamente para él;
- El incapaz deberá restituir a la sociedad todo lo que haya percibido por consecuencia del acto anulado, y a su vez la sociedad debe restituirle sus aportaciones.

Todos los efectos señalados anteriormente se encuentran determinados expresamente en el Código Civil para el Distrito Federal<sup>12</sup> y en el Código de Comercio<sup>13</sup>, respectivamente.

En lo referente a los vicios del consentimiento, la voluntad deberá manifestarse sin vicios tales como el error (falsa creencia de la realidad), dolo (sugestiones o artificios para inducir o mantener en el error a alguien), mala fe (disimulación del error por parte de alguno de los contratantes una vez conocido), o violencia (empleo de fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes del

---

<sup>12</sup> Artículos 2233,2227,1799,2238,2239, 2230

<sup>13</sup> Artículo 1045, fracción I.

contratante, de su cónyuge, ascendientes, descendientes, parientes colaterales dentro del segundo grado).

La existencia de estos vicios produce la nulidad del acto, la cual podría ser convalidada y produce los mismos efectos estudiados a propósito de los menores de edad.

## **2. Objeto:**

No hay una uniformidad de criterios<sup>14</sup> en lo que se refiere al objeto de las sociedades, por lo que será conveniente analizar entonces lo que entiende la legislación como objeto de los contratos, aplicándolo analógicamente a la sociedad como contrato. El Código Civil<sup>15</sup> define como objeto de los contratos:

- "I. La cosa que el obligado debe dar;*
- II. El hecho que el obligado debe hacer o no hacer"*

Así, en el contrato de sociedad, el objeto como tal, serán las aportaciones que cada uno de los socios debe realizar, identificando este objeto de la sociedad con el objeto directo de las obligaciones de los socios.

Hay que distinguir perfectamente el objeto del contrato constitutivo de la sociedad, con el objeto de la persona jurídica creada por dicho contrato constitutivo, que será el determinado en los estatutos de la sociedad, y comprenderá todas las actividades que realizará la nueva persona moral.

<sup>14</sup> Rodríguez y Rodríguez Joaquín., op.cit., p.23

Mantilla Molina Roberto., op.cit., p.230

Barrera Graf Jorge, "Concepto y requisitos de la sociedad en el derecho mexicano", Ed. Tecnos, Madrid, 1980.

García Rendón Manuel., op.cit. p. 35

Cervantes Ahumada Raúl., op.cit. p.43

<sup>15</sup> CODIGO CIVIL., México 1998, Ed. Porrúa, Artículo 1824.

Por lo anteriormente señalado, será necesario que cada uno de los socios aporte algo a la sociedad, ya sea en forma de capitales<sup>16</sup> o de esfuerzos<sup>17</sup>. Esto tiene que ser analizado según el tipo de sociedad de que se trate, hay ciertas sociedades en las que no pueden aportarse únicamente esfuerzos, como en el caso de la sociedad anónima, en la cual es indispensable la existencia de un capital formado por aportaciones de cosas susceptibles de una valuación económica. Por el contrario en las sociedades colectivas o en comandita simple si pueden combinarse las aportaciones de esfuerzos y capitales.

Además de la obligación que tienen los socios de aportar los bienes para la sociedad, también tienen la obligación de asumir las responsabilidades que se adopten a propósito del ejercicio de la sociedad, es decir, deberán responder.

En la legislación mercantil aplicable, concretamente en el artículo 6 fracciones V y VI de la Ley General de Sociedades Mercantiles, se señalan como requisitos esenciales de la escritura constitutiva de cualquier sociedad mercantil, la mención del capital social y la de lo que cada uno de los socios aporte.

### **3. Causa, motivo o fin determinante de la voluntad; licitud:**

Considero que en primera instancia habrá que distinguir entre el fin determinante de la voluntad y el motivo o causa impulsiva.

El fin determinante de la voluntad es aquello que lleva necesariamente a los socios a contratar, sin él no hubieran realizado el acto jurídico.

En el contrato de sociedad mercantil, el fin determinante de la voluntad

---

<sup>16</sup> valores con existencia objetiva y económica

<sup>17</sup> actividades personales inseparables de la persona física



siempre es el mismo, el señalado por la Ley General de Sociedades Mercantiles: la posibilidad de los socios de participar en las pérdidas y ganancias de la sociedad, por lo que si se excluye a alguna de las partes (socios) en los beneficios o bien en las pérdidas, en principio el acto será nulo, es decir, no producirá efecto legal alguno en tanto no se convalide.

En lo relativo a la causa, es un elemento exterior al negocio jurídico como tal, por lo que es un elemento concreto que puede cambiar según las diversas situaciones específicas que pudieran presentarse. Para que este motivo adquiera relevancia jurídica será necesario que afecte directamente a la formación del negocio, es decir, que sin su existencia, éste no se hubiera celebrado, o bien que se hubiera hecho de otra forma.

Por lo anterior, debemos entender al fin determinante de la voluntad como causa final<sup>18</sup>, es decir, como el fin inmediato y típico que persiguen los socios y que concretamente, como ya se dijo anteriormente, consiste en la participación en las ganancias y pérdidas.

#### **4. Forma legal:**

Es el medio por el cual se manifiesta la voluntad. La Legislación Mercantil correspondiente, señala varias disposiciones que deberán observarse al constituir una sociedad mercantil.

a. Se deben constituir ante notario público<sup>19</sup>.

---

<sup>18</sup> actividades personales inseparables de la persona física

<sup>19</sup> LEY DEL NOTARIADO PARA EL DISTRITO FEDERAL, Artículo 62, México 1995.

b. En el acta constitutiva deberán señalarse el lugar y la fecha en que se otorga, así como constar las firmas autógrafas de los otorgantes, y el nombre, sello y firma del notario ante la fe del cual se constituye la sociedad.

c. REQUISITOS RELATIVOS A LOS SOCIOS:

Deben señalarse claramente los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyen la sociedad.

Es importante precisar la nacionalidad de los otorgantes, por las restricciones en materia de inversión extranjera que señala la ley de la materia, que generalmente estarán relacionadas con ciertas materias específicas, como es el caso de la materia agraria, o bien para el caso que nos ocupa de sociedades que componen grupos financieros, sociedades controladoras, entidades financieras, etc., las cuales podrán tener hasta un máximo de inversión extranjera, tema que será agotado en el presente estudio en el capítulo respectivo.

En la escritura constitutiva, deberá figurar el nombramiento de los administradores y la designación de las personas que llevarán la firma social.

Considero también de especial trascendencia en este trabajo, el mencionar que existe la posibilidad de que una sociedad puede estar constituida por personas morales, por lo que una sociedad como tal puede tener el carácter de "socio" de otra sociedad.

d. REQUISITOS RELATIVOS ESPECIALMENTE A LA SOCIEDAD:

1. En primer lugar se debe indicar en la escritura el NOMBRE que se le dará a la sociedad, es decir, su denominación especial, la cual podrá tener la forma de

razón social (se forma con los nombres de todos, algunos o algún socio de los que responden ilimitadamente; este tipo se da en las sociedades colectivas, de responsabilidad limitada y en comandita) o de denominación social (se forma con una referencia objetiva a la actividad de la empresa, y no deben figurar nombres de personas, este es el caso de la sociedad anónima o la sociedad cooperativa). Cualquiera de estas deberá ir seguida de las menciones de la sociedad de que se trate respectivamente, ya que si no se menciona el tipo de sociedad de que se trate, se entiende como sociedad colectiva.

2. Se debe mencionar posteriormente la DURACIÓN, que podrá ser por tiempo ilimitado, o bien por cierta cantidad de tiempo determinado en la escritura constitutiva.

3. Se menciona también el DOMICILIO que tendrá la sociedad, entendiendo por éste, el lugar en que residirá para todos los efectos legales, es decir, su lugar de residencia habitual. Para el caso de personas morales, el lugar de residencia se refiere al lugar en que tiene establecida su administración.

El mencionar clara y correctamente el domicilio es muy importante ya que determina la competencia de los tribunales y da la vigencia a cierta normatividad específica como en la materia tributaria. En el caso especial de las sociedades es importante para la inscripción en el Registro correspondiente, para la publicación, convocatoria y celebración de las asambleas.

En el derecho mexicano, priva el principio de libre domiciliación, es decir, se puede establecer como domicilio social el que se considere pertinente para la realización de los fines de la sociedad, el cual puede o no coincidir con el lugar en que se encuentren ubicadas las oficinas principales de la sociedad, aunque si será necesario que en tal domicilio haya algún tipo de instalación u oficina de la sociedad ya que obviamente no se podría señalar como domicilio social un

---

lugar ficticio que no tuviera nada que ver con la sociedad.

e. REQUISITOS REALES:

1. Capital social:

Es requisito indispensable que en la escritura constitutiva se determine claramente el monto del capital social en moneda de curso legal, según las disposiciones relativas en la Ley Monetaria; además del total del capital, deberá señalarse también la cantidad del mismo que haya sido autorizada, la suscrita y las proporciones exhibidas del mismo.

Ciertas sociedades anónimas especiales como las de crédito solamente pueden constituirse reuniendo un capital mínimo que cada legislación determinará según el tipo de sociedad de que se trate.

En el contrato social, además, deberá constar si se adopta o no la modalidad de capital variable, ya que si se omite esta mención, se considerará a la sociedad como de capital fijo.

También es importante y conveniente señalar en los estatutos sociales lo relativo al AUMENTO Y DISMINUCIÓN del capital.

2. Aportaciones:

Debe mencionarse también en la constitutiva, la cantidad que cada uno de los socios entregue o aporte a la sociedad, ya sea en dinero o en otros bienes, además del valor que se les dé y el criterio que se siguió para determinarlo.

Es importante mencionar que las aportaciones de los socios son a título

traslativo de dominio, es decir, la propiedad se transfiere directamente a la sociedad con los riesgos relativos hasta que sean entregados materialmente a la sociedad.

### 3.Reservas:

El Artículo 6 de la multicitada ley General de Sociedades Mercantiles en su fracción XI determina que se debe indicar también el importe del fondo de reserva, el cual no podrá ser en ningún caso menor a la quinta parte del capital social como señala el Artículo 20 de la propia ley.

Puede, además, pactarse la constitución de reservas superiores, de reservas voluntarias, según la sociedad de que se trate.

### 4.Objeto de la sociedad:

También deberá determinarse claramente el objeto de la sociedad, es decir, el tipo de actividad que va a llevarse a cabo.

## f. REQUISITOS FUNCIONALES:

### 1.Forma de administración:

Es concretamente la manera en que se administrará la sociedad, y las facultades específicas que tendrán los administradores y apoderados de la misma.

### 2.Utilidades y pérdidas:

Se debe determinar claramente la manera en que se van a distribuir las

utilidades y las pérdidas entre los miembros.

### 3. Disolución:

En este caso, habrán de especificarse claramente los casos en que la sociedad se tendrá por diluida anticipadamente, los cuales pueden ser convenidos desde la constitución de la sociedad por los miembros de la misma, además de ser aplicadas por ministerio de ley las causas señaladas expresamente en el Artículo 229 de la Ley de Sociedades Mercantiles.

### 4. Liquidación:

Se deben determinar las bases sobre las cuales operará en su caso la liquidación de la sociedad, y el modo de escoger a los liquidadores si no se han señalado anteriormente.

Una vez expuestos los requisitos necesarios, es necesario mencionar que tales no gozan del mismo valor ya que puede darse la figura de la ESCRITURA INCOMPLETA que señala en su obra el Maestro Rodríguez y Rodríguez, refiriéndose al caso en que se omitan los requisitos de forma de administración, nombramiento de administradores y designación de los que llevarán la firma social, la manera de distribuir las utilidades y pérdidas, el importe del monto de la reserva, los casos de disolución anticipada y las bases para liquidar la sociedad. A este respecto el Artículo 8 de la Ley menciona que si se omiten estos requisitos, se aplicaran las disposiciones relativas señaladas en la Ley.

Por lo anterior, podemos decir, a contrario sensu, que en todo caso bastará hacer constar en la escritura: los datos circunstanciales de los socios, la finalidad de la sociedad, la razón social o denominación, la duración, el capital social, las aportaciones de los socios y el domicilio social.

---

Además de reunir los requisitos que marca la Ley, deberán realizarse ciertos trámites administrativos y judiciales a propósito de la constitución de la sociedad:

- a. Permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores únicamente en lo relativo a la denominación o razón social
- b. Anuncio de la calidad mercantil (es inoperante, pero se menciona en el Artículo 17 del Código de Comercio)
- c. Inscripción en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras en su caso (se inscriben las sociedades, los propios inversionistas y los títulos de las acciones respectivas)
- d. Alta en la industria o cámara de comercio correspondiente en su caso
- e. Alta ante las autoridades fiscales

Una vez estudiados todos los trámites y requisitos necesarios para la constitución de las sociedades mercantiles en general, procederemos a hacer un brevísimo análisis de cada uno de los tipos de sociedades mencionados en la Ley.

## **I. SOCIEDAD EN NOMBRE COLECTIVO:**

El Artículo 25 de la Ley de Sociedades Mercantiles la define como:

*"Es aquella sociedad que existe bajo una razón social y en la que todos los socios responden de modo subsidiario, ilimitada y solidariamente en las obligaciones sociales"*

Este tipo de sociedad surge naturalmente por el hecho de que los miembros de una familia o un grupo de amigos, se reúnen para trabajar en común, formando lo que se conoce como "EMPRESAS FAMILIARES".

Todos los socios son considerados de igual forma, y el riesgo se distribuye igualmente entre todos los socios que responden ilimitadamente con todo su patrimonio.

El nombre o razón social de la sociedad debe componerse por los nombres de los socios, pueden ser todos, o algunos.

**II. SOCIEDAD EN COMANDITA SIMPLE:**

El Artículo 51 de la Ley General de Sociedades Mercantiles la define como:

*"La que existe bajo una razón social y se compone de uno o varios socios comanditados que responden, de manera subsidiaria, ilimitada y solidariamente, de las obligaciones sociales, y de uno o varios comanditarios que únicamente están obligados al pago de sus aportaciones"*

Es interesante mencionar que en este tipo de sociedad, los socios tienen responsabilidades diferentes entre sí: los socios comanditados responden subsidiaria, ilimitada y solidariamente en tanto que los comanditarios solo responden por el pago de sus aportaciones, por esto algunos tratadistas consideran este tipo de sociedad como mixta, es decir, será *intuitu personae* para los comanditados e *intuitu pecuniae* para los comanditarios.<sup>20</sup>

Es necesario precisar que en lo relativo a la diferencia de los derechos que gozan los diferentes tipos de socios, la única diferencia es para el caso del derecho de administrar la sociedad, recae exclusivamente en los socios comanditados.

---

<sup>20</sup> Cervantes Ahumada Raúl, "Derecho Mercantil", Ed. Herrero, México 1975, p. 56.



### III. SOCIEDAD COMANDITA POR ACCIONES:

Es una sociedad mercantil que se constituye por una razón o denominación social, con un capital constituido por acciones, en la cual los socios responden hasta el monto de sus aportaciones, salvo algunos de ellos (por lo menos uno) que deberá responder subsidiaria, ilimitada y solidariamente.

### IV. SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA:

El Artículo 58 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, la define como:

*"Es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador, pues solo serán cedibles"*(sic) en los casos y con las características que establece la ley.

Esta sociedad puede tener como máximo 25 miembros.

La única obligación que tienen los socios, es el pago de sus aportaciones, frente a la sociedad y frente a sus acreedores, por lo que no se les podrá exigir mayor responsabilidad.

En este tipo de sociedad, se debe establecer un capital social mínimo (capital fundacional) que desde la constitución de la sociedad garantice el cumplimiento de las obligaciones que pudiesen adquirir. Es de señalarse que la Ley permite que al momento de la constitución solamente se exhiba el 50% de la cantidad señalada como mínima para el capital

El capital se divide en partes sociales, las cuales pueden ser convertidas por

---

la sociedad, al amortizarse, en certificados de goce.

## **V. SOCIEDAD COOPERATIVA:**

Son sociedades compuestas por personas físicas con base en intereses comunes y en principios de solidaridad, esfuerzo propio y ayuda mutua, para satisfacer necesidades individuales y colectivas a través de actividades económicas de producción, distribución y consumo de bienes y servicios.

Este tipo de sociedades se encuentra regulada por la Ley de Sociedades Cooperativas<sup>21</sup>.

En este tipo de sociedades se reconoce un voto por socio independientemente de sus aportaciones, son siempre de capital variable, todos los socios que la componen tendrán iguales derechos y obligaciones, son de duración indefinida y se integran con un mínimo de cinco socios.

Los socios podrán tener responsabilidad limitada cuando solamente se obliguen al pago de los certificados de aportación que hubiesen suscrito y será responsabilidad suplementada cuando los socios respondan a prorrata de las operaciones sociales, siempre hasta el monto determinado en el acta constitutiva.

Puede haber sociedades cooperativas de consumidores de bienes o servicios, o bien sociedades cooperativas de productores de bienes o servicios.

Una vez analizadas brevemente las diferentes clases de sociedades mercantiles, que están en franca decadencia por la complejidad y falta de utilidad práctica que presentan, que prevé la ley de la materia, procederemos a realizar un

---

<sup>21</sup> Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de agosto de 1994.

estudio mucho más detallado de la sociedad anónima, que es la forma más comúnmente utilizada en los contratos sociales, incluyendo a los grupos financieros y sus entidades, tema del presente trabajo.

## **VI. SOCIEDAD ANÓNIMA:**

### **1. Antecedentes Históricos:**

Podemos decir con certeza que los romanos conocieron la estructura de la sociedad en forma abstracta, y llegaron a establecer un régimen jurídico de los efectos del contrato de sociedad, pero no la concibieron como una persona jurídica capaz de contar con un patrimonio propio diferente al de cada uno de sus socios. Así se conocen en Roma, las "*cajas sociales*" donde se reunían los bienes y las utilidades de los socios las cuales posteriormente se repartían entre ellos. Esto se inclinaba a tratarlos como copropietarios de los bienes.

Hay algunos autores<sup>22</sup> que señalan como el antecedente más remoto de la sociedad anónima a las sociedades constituidas para la explotación de las Indias Holandesas; estas sociedades reúnen ciertas características iguales a las de la sociedad anónima actual:

- Existir bajo una denominación social
- Responsabilidad limitada de los socios
- Libre transmisibilidad de los derechos de socio
- Incorporación de los derechos en las acciones.

Posteriormente fueron formándose otras sociedades con estas características

---

<sup>22</sup> Mantilla Molina Roberto., op.cit., p-340

como la Compañía danesa de las Indias Orientales, la Compañía Francesa de las Indias Occidentales y Orientales, etc.

La sociedad anónima más antigua constituida en México fue al parecer una Compañía de seguros marítimos en 1789.

Esta sociedad contaba con un capital de \$230,000.00 formado por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos y con una duración de cinco años y fue formada en Veracruz.<sup>23</sup>

La primera regulación de sociedades anónimas se encuentra en el Código de Lares determinado por las Ordenanzas de Bilbao, ya en el Código de 1884 se le da un tratamiento más amplio y en 1889 fue objeto de una ley especial "Ley de Sociedades Anónimas" que tiene una duración muy corta, pues fue derogada en el mismo año por el Código de Comercio que incluía la materia de estas sociedades, hasta el año de 1934 que entra en vigor la Ley General de Sociedades Mercantiles.

## **2. Concepto y Constitución:**

El Artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles la define como:

*"Es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus aportaciones"*

Para poder constituir una S.A. serán necesarios dos socios como mínimo.

Los socios reciben el nombre de "accionistas" ya que son titulares de los documentos (acciones) en los cuales se encuentran incorporados sus derechos

---

<sup>23</sup> Mantilla Molina Roberto, "Derecho Mercantil"; Ed. Porrúa, México 1997, p-343.

---

dentro de la sociedad.

Pueden ser socios toda clase de personas físicas excepto los incapacitados, esto es al momento de la constitución de la sociedad, porque si pueden llegar a ser titulares de acciones por vía de herencia, legado, donación o cualquier otro medio jurídico de transmisión de propiedad a título gratuito. Los menores de edad emancipados por matrimonio o por otorgamiento y los habilitados pueden ser accionistas siempre y cuando se obtenga la autorización judicial correspondiente para cada caso.

En la Ley de Inversión Extranjera, se determina que estarán reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros ciertas materias como el auto transporte terrestre, las uniones de crédito, las instituciones de banca de desarrollo, etc. Este precepto señala que los extranjeros no podrán participar en sociedades mexicanas dedicadas a la realización y desarrollo de estas actividades, ni directamente ni por medio de fideicomisos, convenios, pactos sociales o estatutos o cualquier otro mecanismo que les pudiese otorgar alguna participación.

Es importante mencionar que se entenderá como inversión neutra la inversión (nacional o extranjera) de acciones sin derecho a voto o con derechos corporativos limitados, siempre que se obtenga autorización de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial o de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.<sup>24</sup>

Para el caso en que otras personas diferentes a los fundadores, pretendan ingresar a la sociedad, tenemos dos formas: mediante la adquisición de acciones en circulación o bien suscribiendo nuevas acciones que se emitan con motivo de aumentos de capital social, tema que será tratado posteriormente.

---

<sup>24</sup> LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA, México 1998, Ed. Porrúa, Artículo 20.

La sociedad anónima se forma con la firma del contrato social, y la suscripción de todas las acciones de la misma, (sin incluir las acciones de tesorería, el capital autorizado).

Para la suscripción de las acciones, debemos seguir lo que determina el Artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles: cada uno de los socios fundadores debe suscribir por lo menos una acción. Resulta interesante precisar que una acción solamente puede ser suscrita por una sola persona, es decir, no pueden ser suscritas por una pluralidad de personas.

En la legislación mexicana, se exige como mínimo para poder fundar una sociedad anónima a dos personas, si no se cumple con este requisito, la sociedad será nula y, por tanto, no podrá ser inscrita en el Registro Público de Comercio.

Los fundadores como otorgantes del contrato constitutivo social están legalmente limitados en relación con los beneficios establecidos en su favor para evitar una indebida afectación del patrimonio social y de los otros accionistas, como socios de una sociedad económicamente manipulada por sus fundadores.

A este respecto, el capital fundacional es regulado por el Artículo 89 de la Ley que dispone que deberá estar íntegramente suscrito, y las acciones que lo representen deberán estar pagadas cuando menos en un veinte por ciento si se trata de aportaciones en efectivo o bien deberán ser íntegramente pagadas si son aportaciones que se realicen total o parcialmente en bienes distintos al numerario.

Existen ciertos elementos necesarios para constituir una sociedad anónima válida jurídicamente:

- Datos personales de los socios

- Objeto de la sociedad
- Denominación
- Importe del capital social
- Datos sobre las aportaciones de los socios
- Capital máximo y mínimo para el caso de sociedades de capital variable
- Domicilio
- Partes exhibidas del capital social
- Datos sobre las acciones
- Datos sobre el pago de la parte insoluta de las acciones
- Participación de los fundadores en las utilidades
- Amortización de acciones y creación de acciones de goce
- Facultades de la Asamblea General<sup>25</sup>.

Además de la mención de todos los elementos anteriores, también se exigen ciertas formalidades tanto para la formación como para la modificación del contrato de la sociedad anónima, así se exige que sea mediante escritura pública ante notario.

En lo relativo a las APORTACIONES de los socios, éstas son las contraprestaciones por la adquisición de su acción en la sociedad anónima. Estas pueden ser en dinero, en especie o aportaciones mixtas.

Solamente en leyes especiales como en el caso de la Ley de Sociedades de Inversión, se prohíben las aportaciones en especie.<sup>26</sup>

Según la reglamentación mexicana, las cifras del capital social y el valor nominal de las acciones deberá expresarse en moneda nacional mexicana.

<sup>25</sup> Frisch Philipp Walter, "SOCIEDAD ANÓNIMA MEXICANA", Ed. HARLA, México 1996, p.190

<sup>26</sup> LEY DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 9

En lo relativo a la demostración de la exhibición de las acciones, según la opinión del maestro Rodríguez y Rodríguez<sup>27</sup> el notario deberá de dar fe de que los socios declaren haber hecho las aportaciones mínimas que la ley señala.

### **3. El capital social y las acciones:**

El capital social es la suma de las aportaciones de los socios.

El capital social se trata entonces de un concepto o fórmula matemática que consiste en sumar el valor nominal de las acciones en que está dividido.

Las acciones como tal pueden definirse desde diferentes puntos de vista:

- a. Como los derechos y obligaciones resultantes de la calidad de accionista, por lo que no se incluyen en esta categoría los derechos transmisibles por medio de otro acto como por ejemplo la cesión y las obligaciones.
- b. Como una parte que en relación con el total de las otras correspondientes, forma el total del capital social de la sociedad anónima.
- c. El título valor que representa las obligaciones y derechos
- d. El título valor que representa la parte de las acciones constitutivas del capital social. Esta definición se refiere a las acciones como títulos-valor.

En cuanto a la definición legal de las mismas, en el Artículo 111 de la Ley General de Sociedades mercantiles se señala:

*"Son títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los*

---

<sup>27</sup> op.cit., pp. 385 y 472



*derechos de socio, y se registrarán por las disposiciones relativas a valores literales en lo que sea compatible con su naturaleza y no sea modificado por la Ley”*

Así, en términos generales podemos decir que las acciones son una parte fraccionaria del capital social que expresa en dinero el monto de las aportaciones de los socios. Además, también expresa una cierta fracción del patrimonio, por lo que podemos atribuirle dos valores:

1. Valor nominal: resulta de dividir el total del capital social entre el número de acciones.
2. Valor real: resulta de dividir el monto total del patrimonio social entre el número de acciones.

Las acciones como representan una parte del capital social, tienen dos características fundamentales:

- a. Valor nominal igual, es decir, las acciones serán de igual valor y conferirán iguales derechos, salvo que en el contrato social se establezca que el capital social se va a dividir en varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase.
- b. Indivisibilidad de las acciones.

Como ya se mencionó anteriormente, las acciones también pueden ser consideradas como títulos valor, es decir, no solo son documentos probatorios sino que también son constitutivos de derechos.

-CLASIFICACIÓN DE LAS ACCIONES:

---

En el contrato social podrá estipularse que el capital se divida en varias clases de acciones con derechos especiales para cada clase.

Así, en relación con los derechos que atribuyen, se dividen en:

- a. Acciones comunes: Confieren a sus tenedores iguales derechos y obligaciones
- b. Acciones preferentes: Otorgan el derecho a recibir un dividendo mínimo legal o convencional antes de que se haga la distribución de las utilidades a las acciones comunes. Pueden ser:
  - b.1. Acciones preferentes de voto pleno: Confieren el derecho a un dividendo, generalmente inferior al mínimo legal acumulativo o no acumulativo, y no imponen limitación alguna al derecho de voto. Prácticamente no se emiten este tipo de acciones;
  - b.2. Acciones preferentes de voto limitado: Confieren derecho a un dividendo acumulativo menor al cinco por ciento, también deberán ser reembolsadas antes de las acciones ordinarias al hacerse la liquidación del capital social y tendrán también derecho a participar en el excedente de las utilidades junto con las acciones ordinarias.  
El derecho de voto de estas acciones solamente podrá ser ejercitado en las asambleas extraordinarias.
  - b.3. Acciones preferentes de voto limitado no participantes: Imponen las mismas limitaciones al derecho de voto y conceden los mismos derechos que se señalaron, excepto el derecho de participar en los excedentes de las utilidades.
- c. Acciones Privilegiadas: Conceden derechos económicos preferentes.

Hay ciertos títulos que se emiten pero que no forman parte del capital social, por lo que se les llama comúnmente "acciones impropias", entre las cuales se encuentran:

Acciones de goce:

Deberán estar expresamente mencionadas en el contrato social, en los estatutos respectivos, se les puede conceder el derecho de voto, y obligatoriamente se les debe otorgar el derecho a las utilidades líquidas, y no confieren a su titular el carácter de socio ya que no representan parte del capital social.

Acciones de trabajo:

Son acciones especiales que se emiten a favor de personas que presten sus servicios a la sociedad. En la práctica casi no se emiten este tipo de acciones.

Acciones de tesorería:

Son acciones no suscritas que se conservan en poder de la sociedad las cuales se entregarán a los socios a medida en que vaya realizándose la suscripción.

**-CREACIÓN Y EMISIÓN DE LAS ACCIONES:**

La creación de las acciones es facultad de la asamblea extraordinaria de accionistas de la sociedad.

La emisión de acciones la entendemos como la puesta en circulación de los títulos que las representan, esto también es facultad de la asamblea extraordinaria de accionistas. Prácticamente la asamblea delega en los administradores la ejecución del acto concreto de expedición de los títulos, en la forma determinada

expresamente por la asamblea.

El Artículo 124 de la Ley General de Sociedades Mercantiles señala que los títulos representativos de las acciones deberán expedirse dentro de un plazo que no exceda de un año a partir de la fecha del contrato social o de la modificación del mismo si se realizaron aumentos de capital.

Mientras se entregan los títulos representativos a los accionistas, se pueden expedir certificados provisionales que siempre serán nominativos igual que las acciones, y que deberán canjearse por los títulos definitivos.

Los títulos de las acciones, llevan adheridos cupones desprendibles para ser entregados a la sociedad contra el pago de intereses o dividendos.

Es importante decir que la legislación dispone que no podrán emitirse nuevas acciones si las anteriores no han sido íntegramente pagadas, esto se dispone para evitar los aumentos irreales de capital.

#### **4. Consejo de Administración:**

La administración de la sociedad puede confiarse a un consejo de administración o bien a un administrador único, según lo establecido en los estatutos sociales al constituirse la sociedad, es decir, según lo hubiesen dispuesto los fundadores.

En los organismos auxiliares de crédito siempre debe haber un consejo de administración formado cuando menos por 5 miembros, salvo de uniones de crédito cuyo mínimo es de 7. Esto mismo es exigido para las sociedades de inversión, instituciones de seguros y de fianzas. Las instituciones de banca múltiple y las casas de bolsa, también estarán administradas por un consejo de

administración formado por lo menos de 11 miembros o sus múltiplos.<sup>28</sup>

No se establece en la ley un límite al número de accionistas que pueden integrar el consejo de administración, este número deberá determinarse desde la constitutiva,<sup>29</sup> si es que se quiere fijar desde el principio la manera de constituirse la administración futura de la sociedad.

Si no hay disposiciones en los estatutos acerca de la conformación del consejo de administración, la asamblea ordinaria nombrará a los miembros.<sup>30</sup>

Es entonces, facultad de la asamblea ordinaria de accionistas el nombramiento de los miembros del consejo de administración, este acuerdo debe hacerse por mayoría, pero la ley establece una cierta protección a los grupos tenedores de la minoría de las acciones, siempre que alcancen un 25% del capital social y que los administradores a designar sean más de tres, en este caso, estas minorías con el 25% del capital podrán nombrar un consejero.<sup>31</sup>

Considero que este porcentaje es muy elevado, ya que los tenedores de acciones con un porcentaje menor del 25% quedan sin representación en el consejo, por lo que conviene a mi criterio establecer medidas de protección a las minorías desde la constitución de la sociedad, en la formación de los estatutos.

Es importante mencionar para este estudio, que existen como excepciones a

---

<sup>28</sup> 21 Artículos 29 VII, 5 VII de la Ley de instituciones de fianzas, 9 VII Ley de Sociedades de Inversión, 22 Ley de Instituciones de Crédito.

Mantilla Molina Roberto, "DERECHO MERCANTIL", Ed. Porrúa, México 1997, p.419.

Frisch Philipp Walter, op.cit. p. 387.

García Rendón Manuel, op.cit. p.411

Esta mención es importante por lo que se analizará en capítulos posteriores a propósito del estudio de la conformación corporativa de los grupos financieros y de las entidades que los integran.

<sup>29</sup> LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 6 fracción VIII.

<sup>30</sup> LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículo 8.

<sup>31</sup> LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit, Artículo 144

lo anterior:

- a. Las sociedades emisoras de acciones que coticen en bolsa, ya que en este caso, únicamente será necesario detentar el 10% del capital social para poder nombrar un consejero.
- b. Organismos auxiliares de crédito, en este caso basta con tener el 15% del capital social pagado para poder nombrar un consejero<sup>32</sup>
- c. En las instituciones de banca múltiple, los accionistas de la serie A designarán seis consejeros, los de la serie B cinco y los de la serie C pueden designar a un consejero por cada 5% del capital pagado correspondiente. Si el consejo de administración se forma por más de 11 miembros, se va guardando la proporción correspondiente.<sup>33</sup>

Tampoco se establece un límite para la duración del cargo de administrador. La propia ley le concede a la asamblea ordinaria anual la facultad de designarlos, comúnmente se cree que deben durar un año, en virtud de que la asamblea debe reunirse anualmente, así que el periodo de duración de estos cargos podría ser en función de la duración del ejercicio social.<sup>34</sup>

La ley considera a los administradores como mandatarios de la sociedad, confundiendo la representación y el mandato. Por esto la doctrina atribuye a los administradores de la sociedad el carácter de representantes legales de la sociedad<sup>35</sup>. Considero que para determinar con exactitud su carácter dentro de la sociedad hay que tomar en cuenta que los actos que los vinculan con la sociedad pueden ser de administración: gestión de los negocios sociales y también de

---

<sup>32</sup> LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DE CRÉDITO, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 8 V.

<sup>33</sup> LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 8.

<sup>34</sup> Frisch Philipp Walter, op.cit., p.418

Rodríguez y Rodríguez, op.cit., p. 95-96

García Rendón Manuel, op.cit., p. 416

<sup>35</sup> Rodríguez y Rodríguez, op.cit., p. 120 y Mantilla Molina, op.cit., p. 414

representación, la cual recae en el caso de que sea un administrador único, en los consejeros delegados o bien en el presidente del consejo.

Según la Ley, podrá ser administrador cualquier persona que no esté inhabilitada para ejercer el comercio, ya sea socio o extraño.<sup>36</sup> Además de esto, podrá pedirse a los administradores y gerentes que presten una garantía para asegurar el cumplimiento de ciertas obligaciones que pudiesen haber adquirido en el desempeño de su encargo.

Los administradores podrán realizar todas las actividades u operaciones inherentes al objeto social de la sociedad, salvo disposición expresa en contrario señalada en la ley o en los estatutos sociales.

Así, tendrán funciones de representación (que corresponderá a uno) y la de administración (realización de todas las actividades inherentes al objeto social).

En cuanto a las atribuciones, obligaciones y prohibiciones concretas de los administradores podemos señalar brevemente y de manera enunciativa las siguientes:<sup>37</sup>

- a. Exacto cumplimiento de los acuerdos de las asambleas
- b. Convocar a asambleas de accionistas
- c. Redactar y autorizar con su firma las actas de asamblea y de consejo
- d. Anotaciones en el libro de registro de accionistas
- e. Suscribir los títulos y las acciones en su caso

---

<sup>36</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículos 142 y 151

<sup>37</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículos 157, 158 I, II, III y IV, 183, 194, 128, 125 VIII, 178, 20, 21, 172, 181, 184, 185, 141, 124, 166 II, 134, 138, 139, 156, 233, 197, 147.

CÓDIGO DE COMERCIO, Ed. Porrúa, México 1998, Artículos 41, 286, 287, 46, 299

LEY DE QUIEBRAS Y SUSPENSIÓN DE PAGOS, Ed. Porrúa, México 1998, Artículos 7 y 402

LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 43.

- 
- f. Solicitar la declaración de quiebra o suspensión de pagos
  - g. Ejecutar las resoluciones de la asamblea si esta no designó ejecutores especiales
  - h. Nombramiento de gerentes especiales
  - i. Buena gestión en los negocios sociales
  - j. Buena representación
  - k. Procurar la existencia y mantenimiento de los sistemas de contabilidad
  - l. Guarda y custodia de documentos de la sociedad
  - m. Cumplir con lo establecido en lo relativo a distribución de dividendos
  - n. Constituir el fondo de reserva legal
  - o. Convocar a la asamblea anual de accionistas
  - p. Conservar en depósito las acciones pagadas en el plazo legal correspondiente
  - q. Expedición de los títulos representativos de las acciones
  - r. Proporcionar a los comisarios información
  - s. Rendir cuentas a los socios
  - t. No pueden autorizar la adquisición de acciones de la propia sociedad
  - u. No pueden hacer préstamos o anticipos sobre las acciones de la propia sociedad
  - v. No pueden votar en asambleas relativas a la aprobación del informe anual
  - w. No pueden delegar su cargo
  - x. No pueden iniciar nuevas operaciones con posterioridad a la disolución de la sociedad.

El consejo de administración al ser un órgano colegiado no puede actuar si no se encuentran reunidos sus miembros, así para que pueda llevar a cabo sus



---

reuniones será necesario que asistan cuando menos la mitad de sus miembros.<sup>38</sup> Es importante decir que puede fijarse un número de asistencia mayor en los estatutos respectivos, además, se pueden nombrar consejeros suplentes, y se deberán fijar en los estatutos las normas respectivas.

Para poder realizar las juntas del consejo de administración, deberán realizarse convocatorias, las cuales generalmente son llevadas a cabo por el presidente del propio consejo, ya que la falta de ésta puede acarrear la nulidad de las resoluciones del consejo, salvo que al realizar la votación se encuentren reunidos todos sus miembros.

Además de los consejeros existen órganos secundarios de administración como los gerentes y apoderados, a los cuales se les delegan ciertas facultades que deberán estar expresamente señaladas en el contrato social o en el acto de nombramiento de los mismos.

Es importante solo mencionar que los administradores responden por realización de actos dolosos, por actos ilícitos y por actos culposos (negligencia o imprudencia en grado de culpa leve). Pueden responder frente a la propia sociedad o frente a terceros acreedores de la misma.

Responden individualmente por el desempeño de sus funciones de gestión de los negocios sociales y representación de la sociedad y responden solidariamente únicamente de sus deberes de buena gestión de los negocios sociales.

## **5. Asambleas de accionistas:**

---

<sup>38</sup> LEY DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículo 143

El Artículo 178 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dice:

*"La asamblea general de accionistas es el órgano supremo de la sociedad, puede acordar y ratificar todos los actos que lleve a cabo la sociedad, y sus resoluciones serán cumplidas por persona que ella misma designe o a falta de designación por el consejo de administración o por el administrador único en su caso."*

En las asambleas participan los accionistas, el órgano de administración y el de vigilancia.

La asamblea es entonces la reunión de los accionistas, y los órganos de administración y vigilancia de la sociedad convocados debidamente y reunidos para expresar la voluntad colectiva de la sociedad, para resolver los asuntos respectivos.

#### CLASES DE ASAMBLEAS:

##### A. Asamblea General:

En esta asamblea pueden reunirse la totalidad de los accionistas en cuanto tengan derecho a voto o por lo menos participación.

En cuanto a sus facultades, son todas las facultades que deban ser ejercidas en asamblea con excepción a las reservadas a asambleas especiales.

##### B. Asamblea Especial:

Esta asamblea se reúne solo en el caso en que puedan afectarse derechos de los titulares de las acciones preferentes sin derecho a voto directa o

indirectamente, como es el caso de fusiones, escisiones, disoluciones, etc.

### C. Asambleas Ordinarias y Extraordinarias:

Esta distinción la hace la ley en función de los asuntos en que se ocuparan y de los requisitos para su funcionamiento.

A las asambleas ordinarias les corresponden las siguientes funciones según lo determina la Ley de Sociedades Mercantiles en su artículo 181: discutir, aprobar o modificar el informe de los administradores, nombrar al consejo de administración y a los comisarios y determinar eventualmente los emolumentos de los administradores y comisarios cuando no se hayan fijado en los estatutos.

La asamblea ordinaria se reunirá por lo menos una vez al año.

Se puede ampliar la competencia de las asambleas ordinarias señalando expresamente los supuestos en los estatutos.

Serán asambleas extraordinarias las que se reúnan para tratar cualquiera de los asuntos que se determinan en la propia ley, que son: prórroga de la duración de la sociedad, disolución anticipada de la sociedad, aumento o reducción del capital social, cambio de objeto de la sociedad, cambio de nacionalidad de la sociedad, transformación, escisión, fusión, emisión de acciones privilegiadas, amortización por parte de la sociedad de sus propias acciones y emisión de acciones de goce, emisión de bonos, modificaciones al contrato social, y en general cualquier asunto en que la ley exige un quórum especial.

Las convocatorias para las asambleas correspondientes deberán ser realizadas por los comisarios o administradores de la propia sociedad.

Los accionistas que representen por lo menos un 33% del capital social podrán solicitar por escrito y en cualquier tiempo al consejo de administración o a los comisarios la convocatoria de una asamblea general de accionistas.

Los estatutos sociales podrán conceder el derecho minoritario mencionado anteriormente, a accionistas de porcentaje inferior al 33% del capital social. Puede incluso, según el Artículo 185 de la Ley de Sociedades Mercantiles, el titular de una sola acción pedir la convocatoria correspondiente cuando no se hubieran celebrado asambleas durante dos ejercicios consecutivos, o cuando las asambleas celebradas durante este periodo no se hubieren ocupado de tratar los asuntos determinados en la propia ley para las asambleas anuales.

La convocatoria para las asambleas deberá contener el orden del día y estar firmada por quien la realice<sup>39</sup>, en este caso, la ley no señala que también deberá referirse el lugar y hora en que se celebrará la asamblea, así como su denominación y el domicilio de la sociedad.<sup>40</sup> La convocatoria deberá ser publicada en el periódico oficial de la entidad del domicilio de la sociedad, o en uno de los periódicos de mayor circulación de dicho domicilio.<sup>41</sup> Deberá publicarse 15 días antes de la celebración de la asamblea, salvo que los estatutos prevean un plazo diferente.

Como ya se mencionó, los administradores y comisarios tienen el derecho y obligación de participar en las asambleas, pero su presencia no computa para el quórum que se debe reunir.

Los estatutos pueden determinar ciertos requisitos para poder participar y votar en las asambleas como por ejemplo el depósito previo de acciones.

---

<sup>39</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículo 187.

<sup>40</sup> Rodríguez y Rodríguez., op.cit., p. 28; Frisch Philipp Walter., op.cit., p. 441.

<sup>41</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículo 186

La asamblea debe celebrarse en el domicilio social, y generalmente se realiza una lista de asistencia a la asamblea.

El quórum exigido por la ley varía para el caso de las asambleas ordinarias o extraordinarias, en el primer caso, se requiere de la presencia de cuando menos el 50% de los representantes del capital social, y para el segundo, se necesita la representación de cuando menos las tres cuartas partes del capital.<sup>42</sup>

Los estatutos no podrán reducir el quórum establecido por la ley pero si podrá aumentarse en caso de asambleas ordinarias en primera convocatoria.

El Artículo 191 de la ley prevé la posibilidad de una segunda convocatoria para facilitar la capacidad de la asamblea para tomar decisiones, pero para que esta segunda convocatoria sea tomada como válida para la misma asamblea de accionistas, debe de existir identidad entre las dos órdenes del día, y que entre las fechas de las dos asambleas no exista un intervalo tan largo que se pierda el nexo entre ellas.

Una vez celebrada la asamblea de accionistas, se levanta un acta de asamblea, la cual deberá asentarse en el libro respectivo y deberán ser firmadas por el presidente y el secretario de la asamblea, así como por los comisarios que vayan. En caso de que no pueda asentarse en el libro, se protocolizará ante notario.

Según disposición expresa de la ley en su Artículo 194 las actas de las asambleas extraordinarias serán protocolizadas e inscritas en el Registro Público de Comercio.

---

<sup>42</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículos 189 y 190

## **6. Comisarios:**

El Artículo 164 de la Ley de Sociedades Mercantiles establece:

*"La vigilancia de la sociedad anónima estará a cargo de uno o varios comisarios temporales y revocables, quienes pueden ser socios o personas extrañas a la sociedad"*

Los comisarios son los encargados de vigilar la gestión de los negocios sociales, en beneficio de los socios y de la sociedad.

La ley no señala expresamente la duración que deberá tener el cargo de comisario, por lo que se determinará en los estatutos lo conducente. El nombramiento de los comisarios es revocable en cualquier tiempo y el ejercicio del cargo es individual.

Para poder desempeñar el cargo es necesario ser persona física, no estar inhabilitado para ejercer el comercio, no tener parentesco con los socios, no ser empleado de la sociedad, ni de la controladora o subsidiarias de la sociedad, y prestar garantía.

Los comisarios solo pueden ser designados por los accionistas en la escritura constitutiva o por la asamblea ordinaria, teniendo en cuenta el derecho de las minorías para nombrar uno o varios.

Las facultades concretas que la ley concede a los comisarios se señalan en el Artículo 166, y se pueden resumir mencionando la fracción IX del citado Artículo que dice:

*"Vigilar ilimitadamente y en cualquier tiempo las operaciones de la sociedad"*

El encargo de comisario termina por la revocación del nombramiento, por muerte, renuncia, responsabilidad, transcurso del plazo, incurrir en alguna causa de incompatibilidad o por fusión de la sociedad.

### **7. Reservas:**

Según lo determina la Ley de Sociedades Mercantiles, las sociedades están obligadas a constituir una reserva legal, formada por una separación anual del 5% de las utilidades netas, hasta que se llegue a la quinta parte del capital.

Entendemos como utilidades netas la parte del patrimonio de la sociedad existente en un ejercicio social, que representa la masa que puede ser repartida por la asamblea general entre los accionistas como dividendos.<sup>43</sup>

Las reservas pueden ser utilizadas para cubrir las pérdidas en la sociedad anónima, salvo que se hayan formado expresamente para ser utilizadas en ciertos casos establecidos.

### **8. Modificación de estatutos:**

Se puede entender como modificación a los estatutos cualquier acto por medio del cual se les dota de otro contenido, por lo que cualquier inserción en tales estatutos deberá ser considerada como una modificación.

El órgano competente para la modificación de los estatutos es la asamblea extraordinaria de accionistas.

<sup>43</sup> Rodríguez y Rodríguez, op.cit., t. II. p. 340-341

La asamblea extraordinaria deberá reunir el quórum establecido y que ya ha sido mencionado anteriormente. Puede ser que los estatutos prevean un número mayor para este caso de modificación.

Para la convocatoria y la preparación de las asambleas que modifiquen los estatutos, se aplicarán las disposiciones generales.

La modificación de los estatutos puede traer como consecuencia una modificación necesaria en el contenido de las acciones, y tal modificación de los títulos de las acciones pueden ser efectuadas a través del canje de los títulos.

Las resoluciones de las sociedades anónimas que modifiquen los estatutos deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio.

La modificación efectuada por la resolución de la asamblea tiene carácter constitutivo en el ámbito corporativo de la sociedad, y solamente necesita de la inscripción para surtir efectos frente a terceros.

## **9. Aumentos de capital:**

En primer lugar y siguiendo al maestro Walter Fisch, debemos distinguir entre el aumento nominal y el aumento efectivo de capital.

El aumento nominal, se hace con base a recursos provenientes de la misma sociedad. Es importante determinar que este aumento de capital para que sea considerado como nominal, debe hacerse antes de que haya una resolución de reparto de dividendos entre los miembros de la sociedad, ya que si los socios aportan a la sociedad recursos obtenidos de dividendos repartidos, realmente está aportando sus propios recursos y ya no los de la sociedad como tal.



El aumento efectivo se realiza con recursos que provienen de terceros, que son suscriptores de nuevas acciones.

En la Ley General de Sociedades Mercantiles, no se establecen claramente los pasos que habrá que seguir para realizar un aumento de capital. En principio se admite el aumento de capital en las sociedades anónimas<sup>44</sup>.

El órgano que se encargará de resolver todo lo relativo a los aumentos de capital, será la asamblea general extraordinaria de accionistas, según lo determina la propia ley en el Artículo 182, pero se necesitan, además, resoluciones de asambleas especiales si hay accionistas de voto limitado (acciones serie "L"), y sus derechos fueran afectados directamente por el aumento, si esta afectación fuera únicamente en forma indirecta, no tendrían, según la misma ley en su Artículo 195, derecho de voto.

El aumento puede realizarse aumentando el valor nominal de las acciones ya emitidas o bien emitiendo nuevas acciones.<sup>45</sup> Por esto el aumento de capital no obliga a los accionistas a suscribir nuevas acciones.

Es importante mencionar que la Ley de Sociedades Mercantiles determina que se considerará como nulas las disposiciones contenidas en los estatutos sociales donde se dijera que la sociedad tendrá el derecho de pagar los dividendos en efectivo o por medio de acciones, aunque en la práctica si existe este tipo de disposiciones estatutarias.

Si se realiza el aumento de forma nominal de las acciones, no es necesario

---

<sup>44</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES., op.cit., Artículo 9

<sup>45</sup> Hay autores que no admiten como forma de aumentar el capital el aumento del valor nominal de las acciones como Rodríguez y Rodríguez., op.cit., Pag. 195.

canjear las acciones, ya que puede únicamente anexarse una constancia de las modificaciones sufridas, la cual tendrá que ser certificada por un notario público o por un corredor público.<sup>46</sup>

Es de señalarse que la resolución tomada por la asamblea extraordinaria de accionistas en lo relativo a los aumentos de capital, deberá ser publicada en el periódico oficial del domicilio de la sociedad.<sup>47</sup> A partir de la fecha de esta publicación comienza a correr el plazo para el ejercicio del derecho de adquisición preferente de las nuevas acciones. Hay autores que consideran que puede pactarse en los estatutos que no será necesaria la publicación antes referida en el caso en que todos los accionistas con derecho a la adquisición preferente mencionada, estuvieran presentes en la asamblea que resuelva el aumento, y que renunciaren expresamente a dicha publicación. Tampoco será necesaria la publicación si todos los accionistas mencionados y presentes en la asamblea hacen uso en la misma de su derecho de adquisición preferente, o renuncian expresamente a él.<sup>48</sup>

La resolución sobre el aumento de capital de la asamblea extraordinaria es la base para la suscripción de las nuevas acciones relativas a dicho aumento.

Los nuevos titulares de las acciones ingresan en la sociedad emisora posteriormente a la aceptación de la suscripción, que haga la sociedad generalmente en forma discrecional.

El aumento de capital trae como consecuencia necesaria un aumento ordenado en el patrimonio de la sociedad.

---

<sup>46</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES, op.cit., Artículo 140.

<sup>47</sup> LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES., op.cit., Artículo 132

<sup>48</sup> Frisch Philipp Walter., op.cit., p.544

Iturbide Galindo, "EL REGIMEN DE CAPITAL VARIABLE EN LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS", Ed. Porrúa, México 1985, p.51

Al aceptar la suscripción de nuevas acciones, nacen derechos y obligaciones para los suscriptores, teniendo que exhibir materialmente las aportaciones que harán a la sociedad, las cuales debieron haber sido pactadas con anterioridad.

En lo relativo a la suscripción de nuevas acciones, ésta puede hacerse de forma sucesiva o simultánea, ésta última solamente puede ser posible en el caso en que todos los accionistas de la sociedad hubieren asistido a la asamblea que resolvió el aumento de capital y se suscriban todas las nuevas acciones por uno o más de tales accionistas.

Todas las acciones deberán quedar suscritas en un año contado desde el día de la resolución de aumento de capital, a menos que se haya pactado un plazo menor, el cual desde luego, deberá ser igual para todos los accionistas. Si en el plazo mencionado anteriormente, no se suscriben las acciones, los suscriptores podrán retirar sus aportaciones quedando desligados totalmente de la sociedad.

Después de que se suscriben todas las acciones seguirá la modificación de los estatutos sociales por medio de una asamblea general extraordinaria de accionistas, y debe corresponder al contenido de la resolución de la propia asamblea extraordinaria en lo relativo al aumento de capital y a la relativa suscripción de todas las acciones.

Es necesario referirnos a lo que se conoce como derecho de adquisición preferente, consagrado en el Artículo 132 de la Ley de Sociedades Mercantiles. Este derecho consiste en que los accionistas tendrán preferencia, siempre en proporción al número de sus acciones, para suscribir acciones que se emitan a propósito de aumentos de capital. Hay excepciones a este derecho, las cuales se encuentran en diversos ordenamientos jurídicos, como el caso de la Ley de Sociedades de Inversión, que señala que en casos de aumentos de capital (de

dichas sociedades de inversión), las acciones se pondrán en circulación sin que rija el derecho de preferencia de la Ley de Sociedades Mercantiles<sup>49</sup>, también encontramos otra excepción en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito donde se señala que para el caso de sociedades anónimas que pretendan emitir obligaciones convertibles en acciones no será aplicable lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles en su Artículo 132 (derecho preferente)<sup>50</sup>.

Es importante decir que este derecho preferente no podrá ser excluido por resoluciones de asambleas ordinarias o extraordinarias de accionistas, a no ser que haya preceptos legales que lo permitan expresamente, como es el caso de la Ley del Mercado de Valores, que señala que para facilitar la oferta pública de los valores, en la asamblea extraordinaria de accionistas en la que se decreta la emisión de acciones que no hayan sido suscritas, deberá hacerse renuncia expresa al derecho de preferencia, por lo que la sociedad podrá colocar las acciones entre el público inversionista. Es necesario aclarar que cuando una minoría que represente por lo menos el 25% del capital social vote en contra de la emisión de acciones no suscritas, ésta no podrá llevarse a cabo .

## **10. Fusión, transformación y escisión:**

### **I. FUSIONES:**

En primer lugar hay que distinguir la fusión en su sentido jurídico y económico. Este último hace referencia a la concentración económica de las empresas, sin que los titulares de las mismas desaparezcan, en tanto que el fenómeno de la fusión en sí mismo es además de un concepto económico, un concepto jurídico, que será tratado en los párrafos subsecuentes.

<sup>49</sup>LEY DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN, Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 9 fracción IX.

<sup>50</sup> LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO., Ed. Porrúa, México 1998, Artículo 210bis fracción II.

La concentración de las empresas o sociedades, puede tener varias formas y varios nombres según las características de la misma.

La ley de competencia económica en su artículo 16 determina que es lo que debe entenderse por concentración:

*"Es la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos, activos en general que se realicen entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos.."*

Este mismo artículo menciona que serán sancionadas las concentraciones que tengan por objeto o que sus efectos disminuyan, dañen o impidan la libre competencia respecto de bienes y servicios de igual naturaleza, que sean similares o que por cualquier causa se encuentren relacionados.

Existen varias clases de concentraciones:<sup>51</sup>

#### 1. TRUST O FIDEICOMISO:

Es un organismo económico financiero que sirve de intermediario entre los inversionistas y el mercado financiero.

Se forma cuando los accionistas de una sociedad transfieren sus acciones a uno o varios fiduciarios, para que a través de la votación en las asambleas correspondientes, se logre el control de las sociedades que emitieron los títulos, para que actúen en consecuencia dentro del mercado en el sentido propuesto.

---

<sup>51</sup> Vázquez del Mercado Oscar, "Asambleas, fusión, liquidación y escisión de sociedades mercantiles", Ed. Porrúa, México 1997, P. 296-302.

Es muy importante distinguir a este tipo de concentración con lo que comúnmente se conoce como fideicomiso, ya que en éste último el fiduciario tiene la propiedad formal o la titularidad de determinados bienes, y deberá custodiarlos y hacer todo lo necesario para su conservación en beneficio de una o varias personas.

La diferencia radica en que este tipo de concentraciones es en realidad una empresa a través de la cual se realiza una inversión de varios capitales en función de ciertos objetivos comunes.

## 2. CARTEL:

Es un agrupamiento de empresarios independientes de un mismo sector profesional, de productores de ciertas mercancías iguales o similares para controlar la producción, distribución y precio de los mismos.

Se trata en realidad de uniones económicas entre las empresas o productores que sirven para ordenar las formas generales del derecho.<sup>52</sup>

Es prácticamente una especie de monopolio por ello la legislación de algunos países incluyendo México la prohíbe.

En esta forma de concentración, cada una de las sociedades que integran el grupo conserva su individualidad jurídica, además de que tienen un fin común y a través del propio grupo se ejerce un poder de decisión único.

Así, entre los que conforman la concentración, se hacen ciertos acuerdos de no sacar al mercado algún producto similar, sino en determinadas condiciones de venta, para que no haya competencia desfavorable, es decir, para que puedan concurrir al mercado de forma igual.

### 3. CONSORCIOS:

Es una reunión de empresas similares en su género, que se unen para su mejora económica, en donde cada una de ellas conserva su identidad externa, y todas persiguen un fin común transitorio, el cual será su mejoramiento económico. Se pueden realizar asociándose contractualmente o constituyendo una nueva sociedad.

En los consorcios, se crea una cierta comunidad de intereses y de fines entre las empresas que participan, la cual constituye el límite sus acciones y derechos, es decir, continúan viviendo separadamente, pero con ciertas limitadas constituidas por el mismo consorcio.

Los consorcios no forman sociedades independientes, ya que no habrá aportaciones en común, ni tendrán como finalidad lograr una utilidad que se distribuirá posteriormente entre los participantes, ya que cada uno de los que participan en el consorcio persigue como finalidad su propio lucro.

### 4. KONSERN:

Es una forma de concentración muy parecida a los consorcios, la única diferencia entre ellas, es que en ésta se persigue un fin permanente.

En la legislación mexicana, se trata de la sociedad de responsabilidad limitada de interés público, aunque puede formarse contractualmente, sin constituir precisamente alguna de las sociedades reguladas por la ley.

### 5. HOLDINGS:

Se caracterizan por que su principal actividad es la adquisición de acciones

---

<sup>52</sup> Heinsheimer Karl, "Derecho Mercantil", Madrid, 1943. P. 193-195.

de otras sociedades y al control y supervisión de la administración de éstas.

En el derecho mexicano podemos hablar de sociedades controladoras y controladas.

El principal criterio que se utiliza para determinar si una empresa es controlada por otra se refiere al monto del capital social controlado, es decir el poder de voto que la holding (controladora) ejerce en la controlada. Así se dice que una empresa es una holding cuando su interés en la controlada excede del 50% del capital social.

Una vez estudiados someramente los diferentes tipos de concentraciones de carácter meramente económico de las empresas, procederemos al estudio de la figura de la fusión de empresas en su carácter jurídico.

En general la fusión es la unión de dos o varias empresas para formar una sola. Hay autores como Garrigues<sup>53</sup> que definen la fusión en virtud de ciertas características: es la transmisión entera del patrimonio de una sociedad a otra, a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe el patrimonio. Por lo cual, siempre hay disolución de una sociedad al menor, pero faltando la liquidación de la misma. Así en las sociedades que emiten acciones, la entrega de tales acciones por parte de la sociedad nueva, constituye un elemento fundamental para que la fusión pueda llevarse a cabo.

Vásquez del Mercado define a la fusión como: "es la reunión de varios patrimonios sociales, cuyos titulares desaparecen para dar nacimiento a uno nuevo, o cuando sobrevive un titular éste absorbe el patrimonio de todos los demás; en ambos casos el ente estará formado por los mismos socios que

---

<sup>53</sup> Joaquín Garrigues, "Curso de derecho Mercantil", tomo I, Madrid, 1934, p. 898.



constituían los entes anteriores, y aquéllos en su caso, reciben nuevos títulos en sustitución de los que poseían, o se les reconoce la parte social correspondiente<sup>54</sup>

Es importante mencionar que pueden fusionarse sociedades tanto de capitales como de personas, es decir puede ser que una sociedad anónima se fusione con una en comandita o una colectiva, etc. Es decir pueden fusionarse dos sociedades de igual o de diferente naturaleza jurídica para formar otra diferente a las fusionadas. Podemos fundamentar lo anterior en la Ley de Sociedades Mercantiles<sup>55</sup> donde determina que el acuerdo de fusión se decidirá por cada sociedad que se fusiona, estableciendo también que las sociedades fusionadas pueden dar lugar a una diferente siempre que se sujete a lo determinado por su constitución.<sup>56</sup>

Así las fusiones pueden realizarse de dos maneras: o desaparecen todas las empresas participantes y aparece una nueva o bien subsiste una que incorpora el patrimonio de las demás que desaparecerán, en este caso estamos en presencia de la fusión por incorporación.

El primer caso mencionado en el párrafo precedente, se trata de la fusión propiamente dicha, o de acuerdo con la división de Rodríguez y Rodríguez se trata de una fusión por integración.

La ley de Sociedades Mercantiles no establece expresamente la distinción entre estas dos clases de fusión, pero en virtud de lo establecido por el artículo 224 del citado ordenamiento legal, donde se alude a la sociedad que subsiste y la que resulte de la fusión, podemos concluir que se aceptan los dos tipos.

---

<sup>54</sup> Vázquez del Mercado., Op.cit. P. 305.

<sup>55</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit, Artículo 222.

<sup>56</sup> op.cit., Artículo 226.

---

Ya sea fusión por integración o por incorporación, sus características principales son:

- a. La fusión trae como consecuencia la extinción de la sociedad incorporada y de las que se fusionan y queda una sola;
- b. La extinción tiene lugar para todas sin liquidación;
- c. Todo el patrimonio de la sociedad fusionada se integra en el de la fusionante, y así todos los patrimonios de las sociedades que se fusionan formarán el patrimonio de la sociedad nueva;
- d. Respecto a la sociedad incorporante y a la nueva, cuando ambas sean sociedades por acciones, salvo disposición expresa en contrario en el acto de fusión, el patrimonio de la incorporada constituirá una aportación de capital en la incorporante, y los patrimonios netos de las sociedades que se fusionan constituirán el patrimonio social de la nueva sociedad.
- e. Las sociedades pueden deliberar y establecer en el acto de fusión que los socios o accionistas de las sociedades que se fusionan, reciban acciones de la sociedad incorporante o de la nueva sociedad, o que se les reconozca la parte social respectiva.<sup>57</sup>

La Ley General de Sociedades Mercantiles, regula y determina los pasos que se deben seguir en el proceso de fusión:

1. Se inicia el proceso de fusión cuando los administradores de una sociedad acuerdan unilateralmente proponer la fusión a los administradores de otras

---

<sup>57</sup> Vázquez del Mercado., Op.cit., P.314.

sociedades.

2. Una vez que se realiza y se acepta la propuesta, los administradores de las sociedades involucradas, establecerán las reglas y bases que regirán la fusión, mediante la realización de un convenio preliminar donde se establecen las características principales que tendrá la fusión: la clase de fusión de que se trate, los requisitos mínimos del contrato, el monto de participación que los socios de las sociedades fusionadas tendrán en la fusionante, el momento en que surtirá efectos la fusión, etc. Este convenio quedará subordinado a que sea aprobado por los socios de las empresas.
  
3. La junta o asamblea extraordinaria de los socios de las empresas implicadas en la fusión, aprobará en su caso el convenio mencionado en el párrafo precedente y tomará los acuerdos del caso, en los términos que correspondan según su naturaleza. Tratándose de sociedades anónimas, el acuerdo deberá ser aprobado por la mayoría que represente por lo menos la mitad del capital social. Entre estos acuerdos está el de autorizar a los administradores para que celebren el contrato de fusión.
  
4. Una vez que se celebre el contrato de fusión entre los administradores de las sociedades, se protocolizarán las actas de las asambleas extraordinarias de accionistas que contienen los acuerdos de fusión, las cuales se inscribirán posteriormente en el Registro Público de Comercio, y se publicarán en el periódico oficial del domicilio de tales sociedades, además, cada sociedad debe publicar también su último balance y las que dejaren de existir también publicarán el sistema establecido para la extinción de su pasivo o bien el certificado en que se haga constar que quedó constituido el depósito del importe de todas las deudas.<sup>58</sup> Estas publicaciones se hacen con el objeto de proteger a los posibles acreedores de las sociedades involucradas, ya que se

podrían ver perjudicados al tener que concurrir con acreedores de otras sociedades al momento de cobrar sus créditos.

Es interesante mencionar a este respecto, que la ley no fija un plazo determinado para realizar las publicaciones, lo que ha hecho que en la práctica se hagan solamente unos días antes de que surta efectos la fusión, desvirtuándose el propósito de tales publicaciones.

Así, agotado el procedimiento de la fusión, ésta tendrá efectos tres meses después de haberse inscrito los acuerdos de fusión en el Registro Público de Comercio. De acuerdo al Código de Comercio<sup>59</sup>, en este plazo no cuenta el día de la inscripción, y los meses se computan conforme al calendario gregoriano. Es posible que se acuerde un plazo mayor ya que no hay disposición expresa en contrario además de que no se alteraría la naturaleza jurídica de la fusión.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, señala en su artículo 224 que durante los tres meses mencionados anteriormente, cualquier acreedor de las sociedades que se fusionan, puede oponerse judicialmente a la fusión en la vía ordinaria mercantil, la cual se suspenderá hasta que se dicte la sentencia declarando que esta oposición no tiene fundamento jurídico que la sustente.

La propia Ley en su artículo 225, establece ciertos casos de excepción a los tres meses, casos en los cuales, la fusión podrá tener efectos desde el momento de su inscripción en el Registro, estos casos excepcionales son:

1. si se pactó el pago de todas las deudas de las sociedades que se fusionan;

---

<sup>58</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit., Artículos 222, 223 y 225 in fine.

<sup>59</sup> Código de Comercio., Op.cit., Artículo 84

2. si se deposita el importe de las deudas en alguna institución bancaria;
3. si consta el consentimiento de todos los acreedores.

Estos casos de excepción son determinados así ya que la razón de ser de los tres meses es la protección de los intereses de los acreedores, ya que estos, como se mencionó anteriormente, podrán oponerse a la fusión durante este plazo.

Por lo anterior, podemos afirmar que las sociedades pueden abreviar el término para celebrar la fusión si satisfacen los créditos de los acreedores que no hayan dado su consentimiento para la fusión, asimismo los acreedores podrán quedar satisfechos si se deposita el monto de la deuda en una institución de crédito con lo cual se les garantiza el pago de sus créditos a pesar de la fusión.

Una vez estudiado el procedimiento necesario para realizar la fusión, procederemos a tratar los efectos que se producen a propósito de esta operación, los cuales los podemos dividir en:

- A. Efectos con relación a la sociedad
- B. Efectos frente a los socios
- C. Efectos frente a terceros.

A. Efectos con relación a la sociedad:

1. En primer lugar diremos que las sociedades que se fusionan, desaparecen para crear una nueva o bien para incorporarse a otra que continuará subsistiendo. En cualquier hipótesis de fusión, ya sea por constitución o por incorporación, encontramos como uno de los efectos primordiales el que las sociedades incorporadas en la sociedad nueva o en la que subsiste, se

---

extingan.

2. Como consecuencia jurídica de las extinciones mencionadas, las sociedades extinguidas pierden su personalidad jurídica, y por consecuencia su nombre social y pasará a la sociedad nueva o subsistente la totalidad de su patrimonio. Con esto, podemos decir entonces, que dos de los elementos principales de las fusiones son la desaparición de las sociedades fundidas o de todas menos una, y la transferencia de todos sus derechos y obligaciones a la sociedad en que se realiza la fusión.<sup>60</sup>

3. Además de transmitir todo el patrimonio a la nueva sociedad, también se transmiten los derechos y obligaciones, y las relaciones patrimoniales y corporativas.

La transmisión de las relaciones patrimoniales se lleva a cabo cuando la nueva sociedad entra frente a los acreedores de la sociedad fusionada, como deudora o bien frente a los deudores como acreedora.

La transmisión de las relaciones corporativas se verificará cuando el vínculo social que ligaba a la sociedad disuelta con sus miembros, se constituye entre la nueva sociedad o la subsistente y los mismos socios, ya que serán ahora socios de ésta.

Es importante aclarar que la transmisión de las relaciones se efectúa hasta que han transcurrido los plazos para que surta efectos la fusión, así durante este plazo que como ya se dijo, es por regla general de tres meses, cada una de las sociedades continuará separadamente administrando su sociedad, extinguiendo en su caso, sus deudas en el vencimiento de las mismas y contrayendo otras, si

---

<sup>60</sup> Rodríguez y Rodríguez., Op.cit., P. 637, Vivante Cesar, "Tratado de Derecho Mercantil", Madrid, 1935, p. 519.

es que fuera necesario.

4. Puede señalarse como otro efecto fundamental de las fusiones, el cambio de títulos, es decir, la entrega de nuevas acciones a los socios de las sociedades que desaparecen, ya que al unirse socios de diferentes sociedades debe dárseles un vínculo de unión, algo que sea común entre ellos, lográndose con la entrega de títulos que representen la fusión realizada.

Para poder entregar las acciones correspondientes, será necesario determinar el valor de las acciones de la sociedad fusionante y de cada una de las fusionadas, para poder establecer el número de acciones que corresponderá a cada uno. Para esto se deberá tomar en cuenta la situación global de cada una de las sociedades.

5. Otro efecto de la fusión, es la creación de una nueva sociedad, o el aumento de capital en la sociedad subsistente, por la unificación en ésta de los patrimonios de las sociedades fusionadas.

En este caso, no se tendrá que hacer una reforma de estatutos de la sociedad si es de capital variable cuando el aumento se localice dentro de la cifra que determine el capital autorizado, ya que la sociedad puede haber emitido acciones de tesorería, estando en posibilidad de entregarlas a los socios de las sociedades incorporadas.

Esto lo podemos fundamentar en el artículo 236 de la Ley General de Sociedades Mercantiles que determina que los contratos constitutivos de toda sociedad de capital variable, deberán contener además de las disposiciones relativas a la naturaleza de la sociedad, las condiciones fijadas para la disminución y aumento del capital.

## B. Efectos frente a los socios:

En primer lugar podemos mencionar el derecho de retiro, ya que un socio que no estuviese conforme con la fusión, puede retirarse de la sociedad, ya que se está modificando el contrato inicial conforme al cual, las personas que formaron la sociedad se comprometieron, por lo que al existir esta variación, si no les parece pueden retirarse.

En nuestra legislación, solo se concede el derecho de retiro cuando la sociedad cambie de objeto, de nacionalidad o acuerde su transformación.<sup>61</sup>

Otro de los efectos, que ya ha sido esbozado anteriormente, es que los socios de las sociedades que desaparecen, pasan a ser socios de la sociedad nueva o de la que subsiste, por lo que, como se comentó anteriormente, recibirán nuevas acciones.

## C. Efectos frente a los acreedores:

En este caso, podemos señalar el derecho de oposición de los acreedores, que también fue tratado someramente en párrafos anteriores.

El Artículo 224 de la citada ley de Sociedades Mercantiles, establece que los acreedores durante el plazo de tres meses a partir de la publicación, pueden oponerse a la fusión, y esta oposición mientras no se declare infundada, suspenderá la ejecución de la fusión.

Cuando hablamos de los acreedores de la sociedad, debemos entender por estos, todos aquellos que tienen un derecho efectivo frente a la propia

<sup>61</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit., Artículos 182 fracciones IV, V y VI y 206.



---

sociedad por lo que se incluyen a los tenedores de obligaciones emitidas por la sociedad.

## II. TRANSFORMACIÓN DE SOCIEDADES:

La transformación de sociedades es un acto jurídico por medio del cual, una sociedad mercantil, cambia de forma, adquiriendo una nueva de conformidad con las establecidas por el Artículo 1 de la Ley General de Sociedades Mercantiles. Su fundamento lo encontramos en el artículo 227 de la propia ley, que determina que las sociedades establecidas conforme al Artículo 1, en sus fracciones I a V (se excluye de este supuesto a las sociedades cooperativas), podrán adoptar cualquier otro tipo legal. Esta transformación será llevada a cabo mediante una modificación a los estatutos, en lo relativo a la responsabilidad de los socios y a la organización y funcionamiento de la sociedad.<sup>62</sup>

Es interesante precisar que la ley al referirse a "cualquier otro tipo legal", está permitiendo que las sociedades adopten algún tipo diferente a las señaladas por el artículo 1 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, por lo que en este supuesto también podemos encuadrar a las sociedades mercantiles que dejan de serlo.

Existe dentro de la legislación, otro supuesto importante, contenido en el artículo 227 in fine, del citado ordenamiento legal. Las sociedades constituidas en alguna de las formas establecidas por el artículo 1, pueden transformarse en sociedades de capital variable. Hay autores como García Rendón que consideran que esta hipótesis no se trata realmente de un cambio de forma en la sociedad. En mi opinión, tiene razón ya que las sociedades de capital variable como tal no se encuentran distinguidas por ser una forma específica de sociedad, así que aunque

---

<sup>62</sup> Garrigues Joaquín., "Curso de derecho mercantil". Ed. Porrúa, México 1982. P. 578

---

se adopte la modalidad del capital variable, no se está cambiando el tipo de responsabilidad de los socios dentro de la sociedad, ya que continuará siendo por ejemplo, una sociedad anónima de capital variable, pero no se habrá cambiado la naturaleza de la sociedad en si misma.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, no determina un procedimiento concreto para la transformación, ya que para su estudio y regulación nos remite a los artículos anteriores relativos a la fusión de sociedades. En consecuencia, debemos aplicar, tomando en cuenta que se trata de figuras de naturaleza distinta, los preceptos relativos a la fusión:

- a. El cambio de forma debe ser decidido por la sociedad de acuerdo con las formalidades que exige su naturaleza;
- b. Los acuerdos de transformación deben inscribirse en el Registro Público de Comercio y en el periódico oficial del domicilio de la sociedad;
- c. Debe publicarse el último balance;
- d. La transformación también tendrá efectos tres meses después de las publicaciones correspondientes. En este plazo los acreedores también tendrán el derecho de oposición, en este caso, la transformación se suspenderá hasta que se declarase infundada dicha oposición;
- e. Por excepción, la transformación tendrá efecto desde la inscripción, si la sociedad no tuviese deudas o si depositase el importe de estas en una institución de crédito o si se contase con el consentimiento de todos los acreedores.<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit., Artículos 222, 223, 224, 225.

La transformación de la sociedad, no supone la disolución de la sociedad transformada, ya que la sociedad transformada no se extingue sino que solamente cambió de forma, por lo que no se afecta en lo absoluto su personalidad jurídica, aunque al cambiar de forma se tuviesen que realizar ciertos cambios en el contrato social, lo cual va a depender de la forma que la sociedad tuviese y la que adoptará.

Las transformaciones de sociedades también deberán acordarse. Este acuerdo de transformación será tomado por los socios de la sociedad que se transformará, de acuerdo con las reglas aplicables a los acuerdos de modificación del contrato social, previstas al adoptarse el acuerdo.

Los efectos de la transformación de la sociedad, también los dividiremos como en el caso de la fusión en:

Efectos en cuanto a la sociedad, en cuanto a los socios y en cuanto a los acreedores.

A. Efectos en cuanto a la sociedad:

La sociedad continuará respondiendo del cumplimiento de sus obligaciones con todo su patrimonio, ya que no se extinguió.

En todo caso, la transformación implicará la modificación del contrato social, aunque no haya aumento de capital, porque se afecta a la responsabilidad de los socios y a las reglas de organización, funcionamiento y administración de la sociedad transformada.

B. Efectos en cuanto a los socios:

Puede implicar un aumento o disminución de la responsabilidad de los socios según la naturaleza de la sociedad de que se trate.

Es importante aclarar que los socios no requieren del reconocimiento de su aportación en la sociedad, ya que el patrimonio de la misma no se modifica, por lo que tendrán derecho a lo sumo, a que se les expidan las partes sociales o acciones si es que la sociedad transformada reviste la forma de sociedad anónima, de responsabilidad limitada o comandita por acciones.

Los socios de las sociedades anónimas, al querer transformarse ésta, tienen el derecho de retirarse.

#### C. Efectos en cuanto a los acreedores:

Unicamente podría perjudicarles el cambio de la responsabilidad de los socios, por lo que la ley les concede el derecho de oposición tratado anteriormente a propósito de la fusión de sociedades.

### **III. ESCISIÓN DE SOCIEDADES:**

El 11 de junio de 1992, se publicaron en el Diario Oficial de la Federación, las reformas a la Ley General de Sociedades Mercantiles introduciendo la figura de la escisión.

El artículo 228 bis de la citada ley establece que se dará la escisión cuando:

*"una sociedad denominada escidente decide extinguirse y dividir la totalidad o parte de su activo, pasivo y capital social en dos o más partes, que serán aportadas en bloque a otras sociedades de nueva creación denominadas*

*escindidas; o bien, cuando la escidente, sin extinguirse, aporta en bloque parte de su activo, pasivo y capital social a otras sociedades de nueva creación.”*

La escisión es por tanto, el acto jurídico que implica la desintegración de la sociedad, mediante la transmisión total o parcial de los elementos que constituyen su activo y pasivo a otra u otras sociedades nuevas o preexistentes.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, contempla tres clases de escisión:

1. Escisión total: es aquella por la cual una sociedad, se extingue mediante la transmisión de la totalidad de sus bienes y obligaciones a dos o más sociedades, llamadas beneficiarias, preexistentes o de nueva creación.
2. Escisión parcial: es aquella en la que la sociedad escindida subsiste y transmite parte de sus bienes y eventualmente parte de sus deudas a otra u otras llamadas beneficiarias.
3. Escisión por integración: tiene lugar cuando de los bienes y obligaciones de la sociedad escindida, se transmiten a una o varias sociedades beneficiarias de nueva creación cuyos socios pueden ser los mismos que los de la escindida o personas extrañas a ella.

En cuanto a las formalidades establecidas en el propio artículo 228 bis de la Ley General de Sociedades Mercantiles, establece que:

*“..I. La escisión solo podrá acordarse por resolución de la asamblea de accionistas o socios ú órgano equivalente, por la mayoría exigida para la modificación del capital social”.*

Esta disposición acepta que la escisión podrá llevarse a cabo por cualquier tipo de sociedad mercantil ya que previene los diferentes tipos de órganos que pudiesen estar previstos para el manejo de la sociedad de que se trate.

La fracción segunda del citado artículo menciona que las acciones o partes sociales de la sociedad que se escinde deberán estar totalmente pagadas, esta disposición también deja abierta la posibilidad para cualquier tipo de sociedad ya que menciona las acciones o las partes sociales de acuerdo con la naturaleza de la sociedad.

El acuerdo de escisión, deberá cumplir con determinados requisitos mencionados en la fracción quinta: la resolución deberá ser protocolizada ante notario público, e inscribirse en el Registro Público de Comercio. De igual forma deberá publicarse en la gaceta oficial, y en uno de los periódicos de mayor circulación del domicilio de la sociedad escidente, un extracto de la resolución de escisión que contenga la descripción de la forma, plazos y los mecanismos en que el activo, pasivo y capital, serán transferidos, así como la determinación de las obligaciones que por virtud de la escisión asuma cada sociedad escindida, además de los proyectos de los estatutos de tales sociedades.

A partir de la inscripción y publicación, los socios y acreedores tendrán un término de 45 días para oponerse judicialmente a la escisión. Este derecho de oposición está condicionado a que los socios representen cuando menos el 20% del capital social y en el caso de los acreedores, que estos tengan interés jurídico.

Los socios que votasen en contra de la resolución de escisión, tienen el derecho de separarse de la sociedad, esta opción es para los socios que no alcancen el porcentaje requerido para ejercer el derecho de oposición.

Los efectos de la escisión, serán respecto:

#### A. A LOS SOCIOS:

Los que hubiesen manifestado su consentimiento para la escisión, pasarán a ser socios de la sociedad o sociedades escindidas. En la fracción III del multicitado artículo 228 bis, se indica que cada uno de los socios de la sociedad escidente, tendrá inicialmente una proporción del capital social de las escindidas, igual a la que sea titular de la escidente.

#### B. A LA SOCIEDAD:

Puede que la sociedad subsista o que se extinga.

Si la sociedad se extingue, se transmite todo su patrimonio a otras sociedades, y si subsiste, solamente se transmite parte de su patrimonio.

### **11. Disolución y liquidación :**

#### **I. Disolución:**

Es la resolución del negocio social, es importante aclarar que no se trata de la extinción de la persona moral como tal, ya que ésta subsiste hasta el periodo de liquidación donde resolverá sus vínculos con terceros y con sus propios socios.

La disolución puede ser parcial cuando se produce respecto de uno o varios socios en particular y total cuando se da respecto a todos.

#### **A. Disolución parcial:**

Puede ser causada por el retiro, por exclusión o por muerte de uno o varios socios.

En la sociedad anónima, los socios tienen derecho de retiro por cambio de objeto o de nacionalidad de la sociedad o por transformación de ésta.

**B. Disolución total:**

La Ley General de Sociedades Mercantiles, señala varias causas de disolución total de la sociedad:

1. Expiración del término fijado en el contrato social
2. La imposibilidad de seguir realizando el objeto principal de la sociedad o la consumación de éste.
3. El acuerdo de los socios de conformidad con el contrato social y con la ley
4. La reducción del número de accionistas de modo que llegue a ser inferior al mínimo que la ley establece, o la reunión de las partes de interés en una sola persona.
5. La pérdida de las dos terceras partes del capital social
6. La ilicitud del objeto social o la ejecución habitual de actos ilícitos
7. La muerte del socio colectivo o comanditado cuando se haya pactado lo contrario o no se haya previsto en el contrato social que la sociedad continúe con sus herederos.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, prevé dos casos de disolución obligatoria de las sociedades:



1. La expiración del término: basta con que se cumpla con el término para que la sociedad se considere disuelta, sin necesidad de decisión de los socios ni de mandato de autoridad judicial. (Artículo 232 p. 1). La disolución por esta causa no se tiene que inscribir en el Registro Público de Comercio. La misma exposición de motivos del Código de Comercio, dice :

*"como el contrato social debe contener entre sus requisitos de esencia, la expresión de lo que debe durar la sociedad (fracción IV del artículo 6), los terceros pueden en todo momento determinar si una sociedad debe estimarse como incapacitada para realizar nuevas operaciones"*

2. Objeto ilícito, o la ejecución habitual de actos ilícitos: esta causa, no produce por sí misma la disolución de la sociedad, pues se requiere de la declaración de la autoridad judicial.

También puede darse la disolución no obligatoria, para la cual, será necesario un acto potestativo de los socios, es decir, que ellos libremente lo decidan, mediante un acuerdo de disolver la sociedad o una decisión de reconocer o comprobar que ha ocurrido algún hecho determinante, que aunque puede ser subsanable, no se quiere remediar.<sup>64</sup>

Entre las causas de disolución no obligatoria podemos encontrar el acuerdo de los socios tomado de acuerdo con el contrato social y con la ley, la consumación del objeto social o la imposibilidad de continuar realizándolo, la reducción del número de accionistas por debajo del mínimo legal o bien la pérdida de las dos terceras partes del capital social.<sup>65</sup>

<sup>64</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit., Artículos 232 y 233.

<sup>65</sup> García Rendón., Op.cit., p- 560.

Existe además la disolución convencional que se fundamenta en el principio de autonomía de la voluntad, ya que nada impide que en el contrato social se estipulen cualquiera otras causas de disolución ya sea total o parcial.

Cuando la disolución no es obligatoria, requiere de una resolución tomada por el órgano social competente de la sociedad que en todo caso será la junta de accionistas o la asamblea de socios, ya que corresponde a los socios decidir acerca de las circunstancias que dan motivo a las causales de disolución.

En cuanto a los efectos producidos por la disolución, estos son:

1. La cesación de la capacidad jurídica de la sociedad para realizar nuevas operaciones.
2. Cambio en los órganos sociales.

En lo relativo a la incapacidad de la sociedad para realizar operaciones nuevas, tendremos en primer lugar que especificar lo que se entiende por operaciones nuevas, a este respecto Rodríguez y Rodríguez, propone que se entiendan las nuevas operaciones de conformidad con un criterio económico, es decir, serán consideradas como tal, las operaciones que tengan propósitos de lucro.

En mi opinión, el criterio debe ser de carácter teleológico, es decir de conformidad con los fines que persiguen las operaciones que se realizaren, de manera que si la operación tiende a continuar con los negocios sociales, se considerará como nueva e ilícita, pero si solamente está encauzada a lograr la liquidación de la sociedad, será lícita.

En cuanto al cambio de órganos sociales como segundo efecto de la disolución, es resultado de la prohibición a los administradores de realizar nuevas operaciones concluyendo por tanto sus funciones. La ejecución por tanto, de las operaciones de la liquidación serán llevadas a cabo por uno o varios liquidadores, que actuarán como representantes de la sociedad desde que tomen posesión de su cargo. Esto de conformidad con los Artículos 235 y 237 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

## II. LIQUIDACIÓN:

La liquidación es el conjunto de operaciones necesarias para concluir los negocios pendientes de la sociedad, para cobrar lo que se le adeuda, para pagar lo que debe, para vender todo el activo y transformarlo en dinero, y para dividir entre los socios el patrimonio que resulte.<sup>66</sup>

Es interesante aclarar que durante el periodo de la liquidación, la sociedad como tal continúa, lo que cambia después de la disolución es el fin de la misma, ya no será la explotación del negocio sino la ejecución de las operaciones pendientes. El Artículo 244 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, menciona expresamente que la sociedad seguirá siendo la misma y gozará de personalidad jurídica aún después de disuelta y durante la liquidación.

La liquidación de la sociedad puede ser judicial cuando proviene de una sentencia que declare la quiebra de la sociedad o la nulidad de la misma por tener un objeto ilícito o realizar habitualmente actos ilícitos, o bien, puede ser no judicial cuando sea producto de cualquiera de las causas de disolución estudiadas anteriormente.

---

<sup>66</sup> Rodríguez., Op.cit., P-209.

La liquidación tiene como causa primordial la disolución de la sociedad, y como se mencionó antes, trae como consecuencia el cambio de la administración de la sociedad que quedará en manos de los liquidadores.

Los liquidadores son los administradores y los representantes legales de la sociedad que se encargarán de llevar a cabo la liquidación.

Los estatutos de la propia sociedad tendrán que determinar específicamente el número de liquidadores, incluso se les puede nombrar desde la propia escritura constitutiva<sup>67</sup>, o bien, puede señalarse en los estatutos únicamente el procedimiento que ha de seguirse para el nombramiento de los liquidadores. Si no se establece nada en los estatutos, los socios acordarán las disposiciones pertinentes reunidos en asamblea general.

Los requisitos o calidades que deberán reunir los liquidadores dependerán exclusivamente de lo que se establece en los estatutos, inclusive, la liquidación puede llevarse a cabo por una persona moral, así, el Artículo 46 de la Ley de Instituciones de Crédito admite la capacidad de las instituciones de crédito para el desempeño de la liquidación judicial o extrajudicial.

Los liquidadores son nombrados por los socios los cuales, tendrán en todo momento el derecho de revocar dicho nombramiento.

Una vez nombrados, los liquidadores tomarán posesión de su cargo y comenzarán con las operaciones de liquidación:

- a. La liquidación empieza con la ocupación de todos los bienes muebles e inmuebles de la sociedad, posteriormente se realizará

---

<sup>67</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles., Op.cit., Artículo 6 fracción XIII

un inventario que se practicará con la asistencia de los interventores o de la persona que ostente la representación de los mismos.

- b. Posteriormente, se debe liquidar totalmente el pasivo, es decir, viene el cumplimiento de las obligaciones pendientes: pagar lo que la sociedad deba.
- c. Después, se debe liquidar el activo, exigiendo los cobros a los que la sociedad tenga derecho y por último si es voluntad de los socios, se convertirá todo en dinero pudiendo venderse los bienes de la sociedad.

Los liquidadores responden por los actos que ejecuten excediéndose de los límites propios de su cargo. Sus intereses quedarán protegidos con la inscripción de la liquidación que debe llevarse a cabo en el Registro Público de Comercio.

Es necesario que la sociedad que se encuentra en estado de liquidación lo anuncie públicamente para evitar daños a los terceros de buena fe que pudiese haber. Así, el Código de Comercio ordena a los comerciantes anunciar la liquidación de la sociedad respectiva. La inscripción de la disolución y la de los liquidadores en el Registro Público de Comercio.<sup>68</sup>

- d. una vez convertidos en dinero todos los bienes de la sociedad, y la existencia de los que no pueden ser convertidos, procede su división entre los socios. En las sociedades anónimas, que es el tema que nos ocupa, se distribuye el remanente entre los socios

---

<sup>68</sup> Op.cit., Artículos 232-237.

---

de conformidad con ciertas reglas contenidas en la Ley General de Sociedades Mercantiles.<sup>69</sup>

1. En el balance final se indica la parte que corresponde a cada socio
2. Este balance se publicará por tres veces, de diez en diez días, en el periódico oficial del domicilio de la sociedad. Este balance estará junto con los libros y papeles de la sociedad, a disposición de los accionistas que tendrán quince días a partir de la última publicación para presentar sus reclamaciones a los liquidadores.
3. Después de dicho plazo, los liquidadores convocarán a una asamblea general de accionistas para que aprueba definitivamente el balance.
4. Aprobado el balance, los liquidadores harán a los accionistas los pagos correspondientes contra la entrega de los títulos de las acciones.
5. Por disposición expresa del artículo 245 de la Ley de Sociedades Mercantiles, los liquidadores deberán mantener en depósito durante diez años los papeles de la sociedad.

Finalmente, la inscripción de la sociedad respectiva debe ser cancelada del Registro Público de Comercio, esto se hace mediante la inscripción del balance final de la liquidación.

---

<sup>69</sup> Op.cit., Artículos 247 y 248.

---

Una vez agotado el estudio de las disposiciones generales que rigen a las sociedades, procederemos al análisis de las disposiciones legales particulares que se refieren concretamente a los grupos financieros y a su conformación y reconfiguración como tal.

---

## **CAPITULO III: CONFORMACIÓN CORPORATIVA Y FUNCIONAMIENTO INTERNO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS.**

Para dar inicio al estudio de la conformación interna y funcionamiento de los grupos financieros, conviene en primer término exponer brevemente la manera en que se compone el sistema financiero mexicano:

De conformidad con una publicación de la Bolsa Mexicana de Valores<sup>70</sup> podemos decir que el sistema financiero mexicano "está constituido por tres subsistemas:

1. bancario
2. bursátil
3. Instituciones auxiliares de crédito."

Siguiendo a Miguel Acosta Romero, que hace una división más completa y esquemática, podemos dividir el sistema financiero en cuatro grandes grupos:

1. Los bancos múltiples que prestan el servicio de banca y crédito.
2. Los bancos de desarrollo que también son de banca múltiple y en los que se conserva la mayoría del capital en el gobierno federal.
3. Los grupos financieros que se organicen en los términos de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, y

---

<sup>70</sup> EL MERCADO DE VALORES MEXICANO. Publicación de la Bolsa Mexicana de Valores. México,



---

4. Las demás organizaciones auxiliares previstas en la Ley de Organizaciones Auxiliares de crédito:

- a) Almacenes generales de depósito
- b) Arrendadoras financieras
- c) Uniones de crédito
- d) Casas de cambio
- e) Sociedades de factoraje financiero

También incluye otras organizaciones auxiliares que se encuentran previstas en otras leyes como:

- a) Afianzadoras
- b) Bolsas de Valores
- c) Cámaras de compensación
- d) Aseguradoras
- e) Casas de bolsa
- f) Instituciones para el depósito de valores.

Además de las entidades anteriores que podemos denominar como "intermediarios", también existen dentro del sistema financiero mexicano las entidades "Reguladoras" compuestas por:

1. Secretaría de Hacienda y Crédito Público que es el organismo del gobierno federal que representa la máxima autoridad financiera, vigila el sistema bancario y entre otras cosas aprueba la integración de nuevos intermediarios.

2. Banco de México, es la organización central que se encarga de dirigir la política monetaria y financiera del país.

3. Comisión Nacional Bancaria y de Valores que regula, supervisa y vigila las actividades, el funcionamiento de las instituciones financieras y el mercado de valores en general.

4. Comisión Nacional de Seguros y Fianzas que, como su nombre lo indica, es la encargada de regular a todas las compañías que operan seguros y fianzas en la República Mexicana.

Una vez expuestos esquemáticamente los componentes del sistema financiero mexicano, estudiaremos a los grupos financieros, que como ha quedado claro, son parte fundamental del sistema financiero mexicano antes descrito.

En primer lugar es necesario decir que los grupos financieros son figuras integradas por diferentes entidades financieras.

La Ley para Regular las Agrupaciones Financieras establece los requisitos necesarios para la constitución de grupos financieros:

En primer lugar, se requiere autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para su constitución y funcionamiento, la cual se otorgará o denegará discrecionalmente, contando con la opinión del Banco de México y de las Comisiones Bancaria y de Valores, o de Seguros y Fianzas, según corresponda.

Los grupos financieros según disposición expresa de la ley, deberán estar integrados por una sociedad controladora y algunas de las entidades financieras siguientes:

1. Almacenes generales de depósito
2. Arrendadoras financieras
3. Empresas de factoraje financiero
4. Casas de cambio
5. Instituciones de fianzas
6. Instituciones de seguros
7. Sociedades financieras de objeto limitado
8. Casas de bolsa
9. Instituciones de banca múltiple
10. Sociedades operadoras de inversión
11. Administradoras de fondos para el retiro

Los grupos financieros deberán contar por lo menos con tres entidades financieras de las mencionadas anteriormente que no sean operadoras de sociedades de inversión o administradoras de fondos para el retiro, a excepción de cuando se compongan de instituciones de banca múltiple, casas de bolsa o instituciones de seguros, caso en el cual únicamente es necesario contar con dos de ellas.

Es importante mencionar que la Secretaria de Hacienda y Crédito Público está en posibilidad de autorizar a otras entidades financieras para que formen parte de los grupos, lo cual según la Ley correspondiente, lo hará mediante disposiciones de carácter general.<sup>71</sup>

De conformidad con la Ley, las entidades financieras que formen parte del grupo financiero, podrán actuar conjuntamente frente al público, ofrecer servicios complementarios y desde luego ostentarse como parte del grupo financiero al que pertenecen. Además es posible que utilicen denominaciones semejantes que los

---

<sup>71</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., Ed.. Porrúa, México, 1998. Artículo 9.

---

identifiquen como parte de un mismo grupo financiero, o bien, pueden conservar la denominación que tuviesen antes de formar parte del grupo, pero añadiendo a su nombre las palabras: "Grupo Financieras" y la denominación del grupo.

Las entidades en comento, estarán en posibilidad de llevar a cabo operaciones que les sean propias a través de oficinas o sucursales de atención al público de otras entidades pertenecientes al mismo grupo, siguiendo las reglas y disposiciones que dicte la Secretaría de Hacienda y Crédito Público al respecto. Es muy importante destacar la prohibición expresa que se señala en la ley de que no se podrán realizar operaciones propias de las entidades financieras en las oficinas de la controladora para evitar con esto que la controladora intermedie directamente en los mercados financieros.<sup>72</sup>

#### LAS SOCIEDADES CONTROLADORAS:

Es fundamental en el análisis de la conformación de los grupos financieros hablar de las sociedades controladoras.

En el derecho extranjero, se le conoce como "holding", sociedad controladora o sociedad de tenencia, las cuales se caracterizan por tener su capital constituido por las acciones de las empresas unidas, o bien jurídicamente independientes pero como una unidad económica y bajo una misma dirección.

El objeto principal de estas sociedades es el adquirir y administrar acciones emitidas por los integrantes del grupo financiero, para influir de manera determinante en la administración y el desarrollo de los intermediarios que constituyan el grupo, además de garantizar con su propio capital social el pago de obligaciones contraídas por tales intermediarios participantes en el grupo. Así, las

---

<sup>72</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., op.cit. Artículo 8.

---

sociedades controladoras tendrán el control de las asambleas generales de accionistas y de la administración de todos los integrantes de cada grupo financiero, y serán propietarias en todo caso, según disposición expresa de la ley<sup>73</sup>, de acciones con derecho a voto que representen por lo menos el cincuenta y un por ciento del capital pagado de cada uno de los integrantes del grupo. Además de lo anterior la Ley le da también la facultad a la sociedad controladora de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de administración de cada uno de los integrantes del grupo.

Por lo anterior, la controladora tendrá la responsabilidad de garantizar o responder ante eventuales obligaciones o pérdidas en que incurran las entidades financieras, tan pronto se presenten o se prevean, mediante aportaciones para cubrir las obligaciones o pérdidas referidas, a través de la emisión de acciones que permitan alcanzar el monto del capital mínimo pagado requerido para hacer efectivas las responsabilidades que hayan contraído las entidades financieras integrantes del grupo.

Por la importancia que reviste la sociedad controladora en los grupos financieros, estará sujeta a la inspección y vigilancia de la comisión que supervise a la entidad financiera preponderante en el grupo, la cual será determinada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, asimismo, se llevará la contabilidad de acuerdo con el catálogo de cuentas y reglas para la estimación de activos que establezca la comisión correspondiente.

En cuanto a su constitución, la duración de la sociedad controladora, será indefinida y su domicilio social deberá estar situado dentro del territorio nacional.

Su capital social estará formado por una parte ordinaria y podrá integrarse

---

<sup>73</sup> op.cit. Artículo 18.

también por una adicional.

Anteriormente el capital social ordinario se integraba por:

- Acciones de la serie "A" que constituyan el 51% del capital pagado de la sociedad, las cuales solamente podrán ser adquiridas por personas físicas mexicanas; personas morales mexicanas cuyo capital sea mayoritariamente propiedad de mexicanos, que sean efectivamente controladas por los mismos y que cumplan con los requisitos que para tal efecto emita la Secretaría de Hacienda y Crédito Público; por el Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA), o por inversionistas institucionales<sup>74</sup>.
- El 49% restante de la parte ordinaria podrá ser formado por acciones de la serie "A" o "B" indistinta o conjuntamente. Las acciones serie "B", son de libre suscripción.

Actualmente, después de la reforma del 19 de enero de 1999, el capital social ordinario de las controladoras se integra únicamente por acciones de la serie "O"

La parte adicional del capital, estará integrada por acciones serie "L", que podrán emitirse hasta por un monto equivalente al cuarenta por ciento del capital ordinario, previa autorización de la Comisión Nacional de Valores.

---

<sup>74</sup> Los inversionistas institucionales según la propia Ley para regular las agrupaciones financieras en su artículo 19, son las instituciones de seguros y fianzas, únicamente cuando inviertan sus reservas técnicas; las sociedades de inversión comunes y las especializadas en fondos para el retiro; los fondos de pensiones o jubilaciones de personal complementarios a los que establece la Ley del Seguro Social y de primas de antigüedad que cumplan con los requisitos señalados en la Ley del Impuesto sobre la Renta, así como los demás inversionistas institucionales que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público autorice expresamente oyendo la opinión de la Comisión Nacional

Todas las acciones tendrán igual valor dentro de cada serie, confieren a sus tenedores los mismos derechos, y deberán pagarse íntegramente en efectivo al ser suscritas. Las acciones de la serie "L", serán de voto limitado, es decir, otorgarán a sus tenedores el derecho de votar únicamente en ciertos asuntos relativos a:

- A. cambio de objeto de la sociedad,
- B. fusión,
- C. escisión,
- D. transformación,
- E. Disolución y liquidación,
- F. cancelación de su inscripción en cualquier bolsa de valores.

Además de lo anterior, las acciones serie "L" podrán conferir a sus tenedores el derecho a recibir un dividendo preferente y acumulativo, así como a un dividendo superior al de las acciones representativas del capital ordinario, siempre que así se establezca expresamente en los estatutos de la sociedad emisora. Es importante señalar que por disposición expresa de la ley, en ningún caso, los dividendos de esta serie podrán ser inferiores a los de otras series.

Las acciones que conforman el capital de estas sociedades, se mantendrán en depósito en alguna institución creada para tal efecto, tales instituciones se encuentran reguladas por la Ley del Mercado de Valores en su capítulo VI.

Actualmente, con la reforma antes mencionada, se añade a la Ley el Artículo 18 bis 1 en el que se obliga a las personas que adquieran o transmitan acciones de la serie "O" por más del dos por ciento del capital social de la controladora, deberán dar aviso a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público dentro de los tres

---

días hábiles siguientes a la adquisición o transmisión.

Las sociedades controladoras podrán emitir acciones no suscritas, de tesorería, las cuales no se computarán para efectos de determinar los límites de tenencia accionaria explicados en los párrafos precedentes.

En cuanto al régimen de inversión en el capital social de las controladoras de los intermediarios financieros, se establece que ninguna persona física o moral podrá adquirir directa o indirectamente, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de acciones de las serie "O" por más del cinco por ciento del capital social de la controladora, sin embargo, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, podrá autorizar un porcentaje mayor sin exceder del veinte por ciento.

No obstante lo anterior, los inversionistas institucionales podrán adquirir individual o conjuntamente hasta el veinte por ciento del capital de la emisora.

La ley exceptúa de los porcentajes previstos a:

A. El Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA)

B. A las personas que adquieran acciones conforme a programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, conducentes a la fusión de grupos financieros, a quienes excepcionalmente, la mencionada secretaría podrá otorgarles la autorización por un plazo no mayor de 2 años sin que la participación total de cada una de ellas, exceda del veinte por ciento del capital pagado de la controladora de que se trate.

C. Las propias controladoras cuando adquieran acciones de otra controladora conforme a los programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito





---

Público, conducente a la fusión de las mismas.

- C. A las Instituciones Financieras del Exterior que adquieran acciones de, conforme a programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la finalidad de convertir a la sociedad en una controladora filial.
- D. A las instituciones financieras del exterior, sociedades controladoras filiales o sociedades controladoras, cuando adquieran acciones conforme a programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el objeto de coadyuvar al buen funcionamiento de una sociedad controladora, previa autorización de la propia Secretaría, quien la otorgará discrecionalmente.

El consejo de administración de la controladora, se integraba antes de la reforma, por once consejeros o sus múltiplos. Actualmente, se integra hasta por quince consejeros. Su nombramiento deberá hacerse en asamblea especial por cada una de las series de acciones.

Los accionistas que representen cuando menos un diez por ciento del capital pagado ordinario de la sociedad, podrán nombrar un consejero y este derecho de la minoría solamente podrá ser revocado cuando se revoque el derecho de todos los demás accionistas.

Por cada consejero propietario, se nombrará un suplente el cual podrá suplir indistintamente a cualquiera de los propietarios, en el entendido de que en cada sesión, un suplente solo podrá representar a un propietario.

El presidente del consejo es electo entre los propietarios, el cual tendrá voto de calidad en caso de empate.

Es fundamental mencionar las restricciones que la ley señala para los consejeros. En ningún caso podrán ser consejeros:

1. Los funcionarios y empleados de la controladora, con excepción de los directores generales de la misma y de los funcionarios que ocupen cargos con las dos jerarquías administrativas inmediatas inferiores, sin que estos constituyan más de la tercera parte del consejo de administración.

2. El cónyuge y los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el segundo grado o civil, con más de dos consejeros.

3. Quienes tuviesen algún litigio pendiente con la controladora o con alguno de los integrantes del grupo.

4. Los quebrados o quienes hayan caído en concurso y no hayan sido rehabilitados, personas sentenciadas por delitos patrimoniales, así como los inhabilitados para ejercer el comercio o para desempeñar algún empleo, cargo o comisión en el servicio público o en el sistema financiero mexicano.

5. Quienes realicen funciones de regulación, inspección y vigilancia de la controladora o de las entidades financieras integrantes del grupo, salvo en el caso en que la referida sociedad o las entidades financieras, reciban apoyos del Fondo Bancario de Protección al Ahorro o del Fondo de Apoyo al Mercado de Valores (FOBAPROA o FAMERVAL).

La ley señala que la mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en territorio nacional.

Es importante mencionar que la Ley determina expresamente la manera en que las personas que acudan a las asambleas en representación de los accionistas, tienen que acreditar su personalidad, esto será mediante un poder otorgado en un formulario elaborado por la propia controladora, el cual deberá en todo caso reunir

los requisitos que expresamente señala la ley.<sup>75</sup>

Otra de las disposiciones importantes que se deben tomar en cuenta a propósito del estudio de las sociedades controladoras, es la manera en que se deberá invertir el capital pagado y las reservas del mismo. La propia Ley en su Artículo 23, lo determina de la siguiente manera:

***"El capital pagado y reservas del capital de la controladora, se invertirá de conformidad con las disposiciones de carácter general que expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en lo siguiente:***

***I. Acciones emitidas por los demás integrantes del grupo. La controladora sólo podrá participar en el capital de sociedades distintas a las participantes del grupo, en casos de incorporación o fusión conforme a lo previsto en el Artículo 10 de la ley;***

***II. Inmuebles, mobiliario y equipo, estrictamente indispensables para la realización de su objeto;***

***III. Valores a cargo del gobierno federal, instrumentos de captación bancaria y otras inversiones que autorice la referida Secretaría***

***IV. Títulos representativos de cuando menos el cincuenta y uno por ciento del capital ordinario de entidades financieras del exterior, previa autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en los términos y proporciones que ésta señale.***

<sup>75</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., op.cit., Artículo 22:

"..1. Señalar de manera notoria la denominación de la controladora, así como la respectiva orden del día;

2. Contener espacio para las instrucciones que señale el otorgante para el ejercicio del poder

3. Estar foliados y firmados por el secretario o prosecretario del consejo de administración de la

***La controladora sólo podrá contraer pasivos directos o contingentes y dar en garantía sus propiedades cuando se trate del convenio de responsabilidades a que se refiere el Artículo 28 de esta ley, de las operaciones con el Fondo Bancario de Protección al Ahorro o con el Fondo de Protección y Garantía previsto en la Ley del Mercado de Valores, y con autorización del Banco de México, tratándose de la emisión de obligaciones subordinadas de conversión forzosa a títulos representativos de su capital y de obtención de créditos a corto plazo, en tanto se realiza la colocación de acciones con motivo de la incorporación o fusión a que se refiere el artículo 10 de esta ley. La emisión de obligaciones subordinadas se sujetará a lo dispuesto en el Artículo 64 de la Ley de Instituciones de Crédito.***<sup>76</sup>

Conviene destacar a propósito de este artículo los rubros en que la Ley permite a las sociedades controladoras invertir su capital, merece especial atención referir que la controladora solamente podrá invertir en acciones de entidades financieras que formen parte del grupo, ya que la ley permite que inviertan en acciones de otras entidades únicamente en el caso en que se realice una fusión o incorporación. También autoriza la inversión en bienes estrictamente necesarios para la realización de su objeto y en otros instrumentos autorizados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Con esto se demuestra el estricto control que se tiene con las inversiones del capital de estas sociedades.

Una vez estudiada someramente la figura de las sociedades controladoras, realizaremos un brevísimos análisis de las entidades financieras que conforman los

---

controladora, con anterioridad a su entrega a los accionistas..”

<sup>76</sup> LEY DE INSTITUCIONES DE CREDITO., México D.F., 1998, Editorial Porrúa., Artículo 64: “Las obligaciones subordinadas y sus cupones serán títulos de crédito con los mismos requisitos y características que los bonos bancarios..”

grupos financieros.

Estas entidades financieras, como se mencionó anteriormente, pueden ser almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, casas de bolsa, casas de cambio, empresas de factoraje financiero, instituciones de banca múltiple, instituciones de fianzas, instituciones de seguros y operadoras de sociedades de inversión.

### **A. ALMACENES GENERALES DE DEPÓSITO:**

Este tipo de entidades financieras están consideradas como auxiliares de crédito ya que aún cuando no captan recursos, ni su función es la intermediación crediticia, tienen facultad de emitir certificados de depósito y bonos de prenda, lo cual permite la movilización del capital sin trasladarlo de lugar.

El objeto principal de estas entidades, es el almacenamiento, guarda o conservación de bienes o mercancías que se encuentren en tránsito y la respectiva emisión de certificados de depósito y bonos de prenda, aunque también podrán realizar otras actividades expresamente designadas en la ley.

Los almacenes generales de depósito, solo se pueden establecer previa concesión otorgada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Este tipo de entidades financieras pueden ser de dos tipos:

1. Almacenes financieros: Los destinados a graneros o depósitos especiales para semillas y demás frutos o productos agrícolas, industrializados o no, así como a recibir en depósito mercancías o efectos nacionales o extranjeros de cualquier clase por los que se hayan pagado los impuestos correspondientes.

2. Almacenes fiscales: Son los que además de lo anterior, están también

---

facultados para recibir mercancías destinadas al depósito fiscal.

La actividad de los almacenes generales de depósito, está regulada por la Comisión Nacional Bancaria.

Al igual que otros intermediarios financieros, deberán constituirse como sociedades anónimas de capital fijo o variable y mantener el capital mínimo que determine la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el cual deberá estar totalmente suscrito y pagado. También, tienen la obligación de constituir una reserva con el diez por ciento de sus utilidades, hasta por un monto igual al importe del capital pagado, además de una reserva de contingencia para responder en caso de pérdidas o faltantes de mercancías en sus bodegas.

## **B. ARRENDADORAS FINANCIERAS:**

Estas entidades financieras, realizan una función complementaria del crédito, es decir, como un tipo de intermediación entre la oferta de dinero bancario del país y del exterior, y la demanda de productos y de activos fijos para su explotación productiva.

El arrendamiento financiero se efectúa mediante un Contrato bilateral en virtud del cual, la arrendadora se compromete a conceder el uso y goce de un bien de consumo duradero previamente establecido, por un tiempo determinado y forzoso, lo cual supone una erogación de fondos cuyo valor junto con los intereses, se recupera a través de una serie de pagos periódicos durante cierto tiempo por parte del arrendatario, sin necesidad de que este adquiera la propiedad de los bienes. Esta operación debe consignar alguna opción terminal ya sea de compra a un precio simbólico, de renovación del Contrato o bien de venta a un tercero con participación del arrendatario en la venta del producto.

En la ley <sup>77</sup>se encuentran determinadas específicamente todas y cada una de las funciones que estas entidades financieras pueden realizar, siendo la principal el arrendamiento financiero expuesto en el párrafo precedente.

Para el correcto desempeño de sus funciones, deberán utilizar el importe del capital pagado más reservas, en operaciones propias de su objeto y en bienes muebles e inmuebles que estén autorizadas a adquirir, y con el mismo fin, deberán allegarse los recursos necesarios ya sea por medio de la concertación de créditos con bancos, aseguradoras, afianzadoras, créditos del exterior, emisión de obligaciones subordinadas o quirografarias, entre otros.

Asimismo, las arrendadoras deberán invertir los recursos provenientes de sus actividades en términos que les permitan mantener condiciones adecuadas de liquidez y seguridad; igualmente, y sin perjuicio de mantener el capital mínimo previsto, deberán contar con un capital contable por un monto no menor de la cantidad que resulte de aplicar un porcentaje que no será inferior al seis por ciento, a la suma de sus activos y en su caso de sus operaciones causantes de pasivo contingente expuestos a riesgo significativo.<sup>78</sup>

### **C. CASAS DE BOLSA:**

Las casas de bolsa, son intermediarios financieros entre quienes requieren recursos patrimoniales para su desarrollo, y el público inversionista que busca opciones en el mercado de dinero y de capital.

Lo relativo a la conformación de las casas de bolsa, es regulado por la Ley del Mercado de Valores, ya que es quien se encarga de regular la oferta de

<sup>77</sup> LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CRÉDITO. De. Porrúa, México, 1998. Artículo 24.

<sup>78</sup> op.cit. Artículo 37-B.

valores, su intermediación en el mercado, las actividades de las personas que en él intervienen, el Registro Nacional de Valores e Intermediarios y las autoridades y servicios en materia de valores.

La intermediación en el mercado de valores, actividad principal de las casas de bolsa, es la realización habitual de operaciones de correduría, de comisión u otras, tendientes a poner en contacto la oferta y la demanda de valores, de operaciones por cuenta propia con valores emitidos o garantizados por terceros respecto de los cuales se haga oferta pública, y de administración y manejo de carteras de valores propiedad de terceros.

Las casas de bolsa, deberán estar inscritas en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios en la sección de intermediarios, para esto, es necesario que esté constituida como sociedad anónima, con régimen de acciones y usar en su denominación o seguida de ésta, la expresión casa de bolsa o especialista bursátil, según sea el caso. La autorización para la inscripción de las casas de bolsa en el Registro, la otorga discrecionalmente la Secretaría de Hacienda y Crédito Público a propuesta de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.<sup>79</sup>

Al igual que en el caso de otras entidades financieras, las actividades que realizan las casas de bolsa están expresamente mencionadas en la Ley<sup>80</sup>, aunque la principal, como ya se dijo antes, es la intermediación entre la oferta y la demanda de valores.

El capital social de las casas de bolsa, estará formado por una parte ordinaria y puede ser que también haya una parte adicional.

<sup>79</sup> Cuevas Ahumada Víctor. "LAS REFORMAS DE 1990 AL SISTEMA FINANCIERO". Universidad Nacional Autónoma de México. México 1991. P. 17

<sup>80</sup> LEY DEL MERCADO DE VALORES. op.cit., Artículo 22



Anteriormente, el capital ordinario, se integraba por acciones de la serie "A" que representarían cuando menos el cincuenta y un por ciento del capital. Estas acciones, solo podían adquirirse por:

A) Personas físicas y morales mexicanas cuyo capital sea mayoritariamente propiedad de mexicanos, que sean efectivamente controladas por los mismos y que cumplan con los demás requisitos que al efecto señale la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

B) El Fondo de Apoyo al Mercado de Valores.

El cuarenta y nueve por ciento restante de la parte ordinaria del capital, podría integrarse indistinta o conjuntamente por acciones de la serie "A" o "B". Las acciones de serie "B", eran de libre suscripción.

Actualmente, después de la reforma del 19 de enero de 1999, el capital social ordinario de las casas de bolsa y especialistas bursátiles se integrará por acciones de la serie "O"<sup>81</sup>

El capital social adicional, no sufrió modificación alguna y en su caso, estará integrado por acciones representativas de la serie "L", es decir de voto limitado, y libre suscripción, y podrán emitirse hasta por un monto equivalente al cuarenta por ciento del capital social ordinario previa autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

El consejo de administración se integrará hasta por quince consejeros. Los accionistas que representen cuando menos un diez por ciento del capital pagado ordinario de la sociedad, tendrán derecho a designar un consejero. Solo podrá

<sup>81</sup> Diario Oficial de la Federación, 19 de Enero de 1999, Reformas a la Ley del Mercado de Valores,

---

revocarse el nombramiento de los consejeros de minoría cuando se revoque el de todos los demás de la misma serie.

El presidente del consejo se elige de entre los propietarios y tendrá voto de calidad. Por los propietarios se nombran suplentes.

La mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en territorio nacional.

Esto último es una de las novedades de la reforma de enero ya que no exige que sean mexicanos los tenedores de las acciones y los miembros del consejo de administración, además de que no exige un porcentaje determinado sino que solamente señala que debe ser la mayoría dejando la posibilidad a los extranjeros para ser miembros del consejo de administración.

De conformidad con la propia Ley del Mercado de Valores,<sup>82</sup> ninguna persona física o moral podrá ser adquirir directa o indirectamente mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza, simultáneas o sucesivas, el control de acciones de la serie "O" por más del cinco por ciento del capital social de una casa de bolsa o de un especialista bursátil. La Comisión Nacional Bancaria y de Valores podrá autorizar cuando a su juicio se justifique un porcentaje mayor sin exceder del veinte por ciento. Se exceptúan de lo anterior:

1. La adquisición de acciones que realicen las sociedades controladoras de un grupo financiero así como instituciones financieras del exterior y sociedades controladoras filiales;

---

Artículo 17 bis.

<sup>82</sup> LEY DEL MERCADO DE VALORES., op.cit. Artículo 19.

2. Los accionistas de casas de bolsa fusionantes o fusionadas siempre que la participación de cada uno de ellos en el capital de la sociedad fusionante o que resulte de la fusión, no exceda de la participación porcentual que a esos mismos accionistas les corresponda en el capital consolidado de las casas de bolsa involucradas en la fusión respectiva, de conformidad con lo que para la valuación y el canje de acciones se pacte en el respectivo convenio de fusión;

3. Las personas que adquieran acciones conforme a lo previsto en programas aprobados por la Comisión Nacional de Valores, conducentes a la fusión de las casas de bolsa, o especialistas bursátiles a quienes excepcionalmente la citada Comisión, podrá otorgarles la autorización relativa, con carácter temporal por un plazo no mayor de cinco años, sin que la participación total de cada uno de ellos exceda del treinta por ciento del capital social de la casa de bolsa de que se trate;

4. Las instituciones financieras del exterior que adquieran acciones de cualquier serie conforme a programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con la finalidad de convertir la respectiva casa de bolsa en una casa de bolsa filial;

5. Las instituciones financieras del exterior, sociedades controladoras filiales, sociedades controladoras de grupos financieros, casas de bolsa o especialistas bursátiles, cuando adquieran acciones conforme a programas aprobados por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, con el objeto de coadyuvar al buen funcionamiento de una casa de bolsa o especialista bursátil, previa autorización de la propia Secretaría, quien la otorgará discrecionalmente.

Es importante mencionar, a propósito del tema que se analiza en el presente trabajo, que en lo relativo a disoluciones y liquidaciones de las casas de bolsa, se aplicará lo dispuesto en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Las casas de bolsa que no formen parte de un grupo financiero, pueden de conformidad con las disposiciones generales que en su caso, expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional de Valores:

A. Adquirir con cargo a su capital global, acciones representativas del capital de almacenes generales de depósito, arrendadoras financieras, casas de cambio, empresas de factoraje financiero, sociedades de inversión y sociedades operadoras de éstas últimas. Salvo tratándose de sociedades de inversión y sociedades operadoras de las mismas, estas adquisiciones se harán previa autorización que en su caso otorgue la referida secretaría.

B. Utilizar denominaciones iguales o semejantes, actuar de manera conjunta y ofrecer servicios complementarios con las entidades financieras en cuyo capital participen y;

C. Prestar servicios complementarios con instituciones de crédito del país.<sup>83</sup>

Finalmente, consideramos importante referir el caso de las entidades financieras del exterior. De conformidad con la Ley del Mercado de Valores, es necesario obtener autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que las casas de bolsa puedan invertir directa o indirectamente en títulos representativos del capital de entidades financieras del exterior. Además de lo anterior, la ley prevé el caso de que la casa de bolsa fuera propietaria directa o indirectamente de acciones con derecho a voto de entidades financieras del exterior que representen por lo menos el cincuenta y un por ciento del capital pagado, que por esto, tenga el control de las asambleas generales de accionistas, esté en posibilidad de nombrar a la mayoría de los miembros del consejo de

---

<sup>83</sup> LEY DEL MERCADO DE VALORES., *op.cit.*, Artículo 18.

administración, o sus equivalentes, o que por cualquier otro medio controle a las mencionadas entidades, deberá proveer lo necesario para que la entidad financiera de que se trate realice sus operaciones sujetándose a la legislación extranjera que le sea aplicable y, en su caso a las disposiciones que al efecto determinen las autoridades financieras mexicanas.

#### **D. CASAS DE CAMBIO**

Son sociedades autorizadas para prestar servicios conexos con los de la banca, por lo que la Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito, las considera como las únicas entidades que realizan una actividad eminentemente auxiliar y señala que el objeto de las sociedades anónimas que pretendan obtener la autorización correspondiente como casas de cambio, debe ser:

1. Compra de cobranzas de documentos a la vista denominados y pagaderos en moneda extranjera, a cargo de entidades financieras, sin límite de documentos;
2. Venta de documentos a la vista y pagaderos en moneda extranjera que expidan a cargo de instituciones de crédito del país, sucursales y agencias en el exterior de éstas últimas o bancos del exterior;
3. Compra y venta de divisas mediante transferencias de fondos sobre cuentas bancarias
4. Las señaladas en el Artículo 81-A de la ley<sup>84</sup>

---

<sup>84</sup> Artículo 81-A.

1. Compra y venta de billetes, así como piezas acuñadas en metales comunes, con curso legal en el país de emisión.
2. Compra y venta de cheques de viajero denominados en moneda extranjera
3. Compra y venta de piezas metálicas acuñadas en forma de moneda y

5. Las demás que autorice el Banco de México, mediante disposiciones de carácter general<sup>85</sup>

Además de lo anterior, las casas de cambio cumplen con otra importante función en el mercado financiero que es la de operar coberturas cambiarias.

En el mercado cambiario se realizan dos tipos de operaciones:

A. La compra de cobertura cambiaria que es utilizada por los importadores, que consiste en pagar en la fecha de contratación a un intermediario autorizado un precio de cobertura en pesos, adquiriendo el derecho a recibir de éste, si el precio disminuye una cantidad en moneda nacional equivalente a la depreciación en dólares controlados.

B. La venta de cobertura cambiaria utilizable por los exportadores. Esta es una especie de operación en corto ya que el participante no cuenta con la divisa extranjera de que se trate; el participante recibe en la fecha de contratación un precio de cobertura, y su ganancia aumenta si el peso se aprecia, y pierde si el precio se deprecia. La ventaja principal de este tipo de operaciones es la obtención inmediata de liquidez.

Las presencia de las casas de cambio dentro de los grupos financieros es importante por el proceso de internacionalización financiera que está totalmente relacionado con las operaciones de coberturas cambiarias explicadas en los párrafos precedentes.

---

4. Compra de documentos a la vista de nominados y pagaderos en moneda extranjera a cargo de entidades financieras hasta por un monto equivalente no superior a tres mil dólares de los Estados Unidos de América por documento, estos documentos solo podrán venderlos a instituciones de crédito y casas de cambio.

<sup>85</sup> LEY GENERAL DE ORGANIZACIONES Y ACTIVIDADES AUXILIARES DEL CRÉDITO. op.cit.,

## **E. EMPRESAS DE FACTORAJE:**

El factoraje se realiza a través de la compraventa de títulos de crédito, facturas, recibos, contra recibos, y en general, cualquier documento de naturaleza mercantil, que sea incluido dentro del rubro de cuentas por cobrar, anticipando el importe de los derechos al cobro de los adeudos surgidos por la actividad industrial, a cambio de una comisión, con lo que el fabricante obtiene un mayor flujo de efectivo que le permite tener liquidez inmediata para poder reiniciar o continuar con su producción, liberando pasivos o realizando inversiones más rentables, además de que evita riesgos financieros.

El objetivo fundamental del factoraje es apoyar al capital de trabajo y va dirigido principalmente a empresas que venden sus productos periódicamente, normalmente a corto plazo y a clientes diversos.

Las empresas de factoraje pueden atraerse recursos financieros mediante préstamos de instituciones de crédito, de seguros y fianzas, nacionales o entidades de crédito del exterior, así como de la colocación de títulos de crédito de acuerdo con las disposiciones del Banco de México. Sin embargo, las entidades que no cumplan con el capital mínimo pagado que establece la ley, se abstendrán de recibir nuevos financiamientos hasta cubrir el requisito de capitalización.

Las empresas de factoraje, estarán autorizadas a realizar refactoraje financiero, es decir, transmitir con o sin responsabilidad los derechos de crédito provenientes de los contratos de factoraje a otras empresas de factoraje financiero.

En realidad el factoraje financiero no constituye un financiamiento a las empresas ni un otorgamiento de créditos como tal, sin embargo es un excelente nivelador de flujos de efectivo que se puede otorgar como un servicio complementario.

## **F. INSTITUCIONES DE BANCA MÚLTIPLE:**

La Ley de Instituciones de Crédito<sup>86</sup> define a las instituciones de banca múltiple, como sociedades anónimas que actúan como intermediarios financieros capaces de captar recursos del público a través de certificados de depósito, pagarés, o cualquier tipo de operaciones pasivas, y con los recursos obtenidos, otorgar diferentes tipos de crédito, considerados como operaciones activas.

La banca múltiple también es conocida como banca de primer piso, por el trato directo que sostienen los funcionarios bancarios con la clientela.

Se considera servicio de banca y crédito la captación de recursos en el mercado nacional para su colocación en el público mediante actos causantes de pasivo directo o contingente, quedando el intermediario obligado a cubrir el principal, y en su caso, los accesorios financieros de los recursos captados. Así, la banca transforma los recursos del público en diferentes tipos de instrumentos de ahorro, sin que exista un destino específico para el origen de los recursos.

Para poder operar como institución de banca múltiple, se requiere autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, la cual la otorgará discrecionalmente oyendo la opinión del Banco de México y de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores. Es importante precisar que las autorizaciones que se otorguen serán intransmisibles, y que únicamente podrán ser autorizadas las

---

<sup>86</sup> LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO. op.cit., Artículo 8



---

sociedades anónimas de capital fijo que tengan por objeto la prestación del servicio de banca y crédito. Deberán contar con el capital social y el capital mínimo que corresponda. El capital pagado se integrará por acciones de la serie "O". Asimismo, podrá integrarse una parte adicional representada por acciones serie "L" por un monto equivalente al treinta por ciento del capital ordinario, previa autorización de la Comisión.

El capital mínimo de las instituciones de banca múltiple será la cantidad equivalente al 0.5% de la suma del capital pagado y reservas del capital que alcancen en su conjunto dichas instituciones al 31 de diciembre del año inmediato anterior.

El consejo de administración estará integrado hasta por quince consejeros. Los accionistas que representen cuando menos un diez por ciento del capital pagado ordinario de la institución, tendrán derecho de designar un consejero.

La mayoría de los consejeros deberán ser mexicanos o extranjeros residentes en territorio nacional.

## **G. INSTITUCIONES DE FIANZAS:**

La fianza es un Contrato por el cual el fiador se compromete con el acreedor a pagar al deudor o fiado, si éste no lo hace.

En el derecho mexicano existen tres tipos de fianzas: civil, mercantil y de empresa. Las instituciones de fianzas solamente pueden utilizar ésta última.

Las instituciones de fianzas deberán estar constituidas como sociedades anónimas de capital fijo, concesionadas por el gobierno federal a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión

Nacional de Seguros y Fianzas. La autorización otorgada también tiene el carácter de intransmisible.

Las actividades de estas instituciones, están reguladas en la Ley de Instituciones de Fianzas.

## **H. INSTITUCIONES DE SEGUROS:**

La actividad de los seguros, está considerada como un elemento muy importante en la intermediación financiera no bancaria, ya que tiene funciones de protección, contribución a la generación de ahorro interno y representa una fuente de recursos para financiar programas a largo plazo.

La función primordial de las aseguradoras es la asunción de riesgos a través de la celebración de un Contrato de seguro que es el instrumento mediante el cual, la aseguradora se obliga a través del pago de una prima a resarcir un daño o a pagar una suma de dinero al verificarse la eventualidad prevista en el mismo.

De conformidad con la Ley General de Instituciones de Seguros, sólo se consideran como empresas aseguradoras las instituciones que se organicen y funcionen como tal o como sociedades mutualistas, requiriendo la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

Las operaciones que podrán realizar las aseguradoras se encuentran especificadas en la Ley de Instituciones de Seguros.

De acuerdo con la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, no pueden participar en un mismo grupo financiero dos o más instituciones autorizadas para

celebrar operaciones de vida o de daños. La incorporación de estas instituciones a un grupo financiero, estará sujeta a la obtención de una autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público oyendo la opinión de la Comisión Nacional de Seguros y Fianzas.

### **I. SOCIEDADES OPERADORAS DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN:**

La banca de inversión se encarga del manejo de valores a largo plazo dentro del mercado de capitales. Los fondos de inversión pueden desarrollarse en diversas modalidades: como sociedades de inversión o como fideicomisos de inversión.

Las sociedades de inversión tienen por objeto la adquisición de valores y documentos seleccionados de conformidad con un criterio de diversificación de riesgos, con recursos provenientes de la colocación de acciones representativas de su capital social entre el público inversionista.

Su funcionamiento y organización, la intermediación de sus acciones en el mercado de valores, las autoridades que regulan y los servicios que prestan son regulados por la Ley de Sociedades de Inversión.

Para poder organizarse y funcionar, también se requiere de autorización de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores.

Existen diversos tipos de sociedades de inversión: de inversión común, de inversión en renta fija y de inversión de capitales.

Por el gran número de sociedades de inversión, se consideró necesaria la creación de sociedades operadoras de sociedades de inversión, las cuales

---

encuentran su fundamento en la Ley de Sociedades de Inversión<sup>87</sup>.

El objeto de las sociedades operadoras de sociedades de inversión será la prestación de servicios de administración a las sociedades de inversión, así como los de distribución y recompra de sus acciones.

Es importante decir que les está permitido a las casas de bolsa y a las instituciones de crédito, realizar los servicios que prestan las sociedades operadoras de sociedades de inversión.

Las sociedades que pretendan adquirir la autorización correspondiente para poder operar como sociedades operadoras de sociedades de inversión, deberán estar constituidas como sociedades anónimas con régimen de acciones ordinarias y tener íntegramente pagado el capital mínimo que determine la Comisión Nacional de Valores. Si se trata de sociedades anónimas de capital variable, el capital mínimo obligatorio deberá estar integrado por acciones sin derecho a retiro.

La denominación de la sociedad operadora deberá ser distinta a la utilizada por sus socios y por cualquier sociedad de inversión.

No podrán participar en su capital social, personas morales extranjeras que ejerzan funciones de autoridad, directamente o a través de interpósita persona.

El número de sus administradores no podrá ser menor a cinco y actuarán constituidos en consejo de administración.

Es muy importante recalcar que para poder adquirir el control del diez por ciento o más de acciones representativas del capital de una sociedad operadora de

---

<sup>87</sup> LEY DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN. México 1998, Ed. Porrúa, Artículo 28.

---

sociedades de inversión, mediante una o varias operaciones de cualquier naturaleza simultáneas o sucesivas, deberá obtenerse autorización por parte de la Comisión.<sup>88</sup>

una vez estudiadas brevemente las entidades financieras que componen a los grupos financieros, haremos un análisis de la legislación aplicable para los grupos financieros, para proceder finalmente al estudio de su composición y operatividad corporativa de conformidad con lo establecido por la legislación que se aplique.

Los grupos financieros tienen su fundamento legal principalmente en la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras. Esta Ley tiene por objeto establecer las bases de organización y funcionamiento de los grupos financieros; establecer los términos bajo los cuales habrán de operar, así como la protección de los intereses de quienes celebren operaciones con dichos grupos.<sup>89</sup>

La Ley en comento, consta de 36 artículos y 4 transitorios, y se integra por cinco títulos que son a saber:

1. Disposiciones preliminares
2. De la constitución e integración de los grupos
3. De las sociedades controladoras
4. De la protección de los intereses del público
5. De las disposiciones generales.

Como ya se dijo en el primer capítulo del presente trabajo, la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras se creó por la necesidad que existía de tener una regulación más completa y con mayor detalle, que comprendiese todas las disposiciones tendientes a la protección de los intereses del público y de las

---

<sup>88</sup> LEY DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN. op.cit., Artículo 30

<sup>89</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., op.cit., Artículo 1.

---

entidades financieras.

Para lo anterior, se facultó a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público como la entidad encargada de expedir las reglas administrativas que regirán estos grupos, debiendo escuchar la opinión del Banco de México y de la autoridad encargada de la inspección y vigilancia del propio grupo.

La propia Ley establece un orden jerárquico que ha de seguirse para poder aplicar otras disposiciones supletoriamente:

1. Legislación mercantil
2. Usos y prácticas mercantiles
3. Código Civil para el Distrito Federal
4. Código Fiscal de la Federación en lo relativo a las notificaciones<sup>90</sup>

### **ORGANIZACIÓN Y ESTRUCTURA CORPORATIVA:**

Como ya se dijo anteriormente, los grupos financieros deberán estar compuestos por una sociedad controladora y algunas de las entidades financieras que menciona la ley y que ya han sido estudiadas en el presente capítulo.

Es importante recordar que para que un grupo financiero pueda funcionar, será necesario que sea autorizado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Dicha autorización se otorgará discrecionalmente oyendo la opinión de la Comisión Nacional Bancaria y de Valores o de Seguros y Fianzas según corresponda y del Banco de México.

---

<sup>90</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., op.cit., Artículo 4.

En enero de 1991, se expidieron las Reglas Generales para la Constitución y Funcionamiento de los Grupos Financieros, destacando:

A) Las solicitudes de autorización deberán presentarse por escrito a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con los siguientes documentos:

1. Proyecto de estatutos sociales de la controladora que se ajuste a lo señalado por la ley, así como la aceptación de los socios al procedimiento previsto para dar en garantía las acciones emitidas por la controladora.

2. Relación de socios que constituyan la controladora y el capital que cada uno de ellos aportaría, así como los consejeros y funcionarios de los dos primeros niveles que integrarían la administración.

3. Relación de las sociedades que integrarán el grupo, y el proyecto de estatutos de las mismas. Si se trata de entidades ya constituidas, la escritura otorgada ante notario público que contenga los estatutos vigentes.

4. Proyecto del convenio de responsabilidades<sup>91</sup>

5. Programa y convenios conforme a los cuales, la controladora adquirirá las acciones representativas del capital pagado de las entidades financieras de que se trate

---

<sup>91</sup> LEY PARA REGULAR LAS AGRUPACIONES FINANCIERAS., op.cit., Artículo 28:

La controladora y cada una de las entidades financieras integrantes de un grupo, suscribirán un convenio conforme al cual:

1. La controladora responderá subsidiaria e ilimitadamente del cumplimiento de las obligaciones a cargo de las entidades financieras integrantes del grupo, correspondientes a las actividades que, conforme a las disposiciones aplicables, les sean propias a cada una de ellas..

2. La controladora responderá ilimitadamente por las pérdidas de todas y cada una de dichas entidades...

En el convenio también se señalará expresamente que cada una de las entidades financieras del grupo, no responderá de las pérdidas de la controladora ni por las de las demás participantes del grupo.

---

6. La demás documentación que en su caso solicite la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.<sup>92</sup>

7. Datos generales de los principales accionistas de la controladora, y cuando éstos sean personas morales, además se deberá indicar:

a. El nombre de sus principales socios y el porcentaje de participación de cada uno de ellos en el capital pagado

b. El nombre del administrador único o de los miembros del consejo de administración y del director general.

8. Curriculum Vitae de cada uno de los miembros del consejo de administración y de los funcionarios de los dos primeros niveles de las entidades financieras que pretendan conformar el grupo

9. Documento que precise las perspectivas y repercusiones previsibles de la integración de cada una de las entidades financieras a un grupo, proyectando en lo posible los beneficios esperados, destacando entre otras cosas, la cobertura geográfica y de mercado, y

10. Documento que señale las políticas generales de organización y control interno del grupo, así como los criterios de operación conjunta de las entidades financieras y de uso común de oficinas.<sup>93</sup>

B) Las entidades financieras pueden ostentarse y actuar como grupo, una vez

---

<sup>92</sup> *Ibíd.*, Artículo 8.

<sup>93</sup> TERCERA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS, En: LEGISLACIÓN BANCARIA., México 1988, Editorial Porrúa, Pag. 359.



---

que los estatutos de la controladora y el convenio de responsabilidades estén debidamente inscritos en el Registro Público de Comercio.<sup>94</sup>

C) Las entidades financieras no podrán condicionar la realización de sus operaciones a la contratación de otra operación con cualquiera de las demás entidades.<sup>95</sup>

D) La controladora y las entidades financieras estarán obligadas a publicar sus estados financieros dictaminados anualmente, y los integrantes del grupo también deberán publicar sus estados financieros individuales.<sup>96</sup>

E) Las operaciones por cuenta de terceros que realicen las instituciones de crédito y las casas de bolsa que formen parte de un grupo financiero con las acciones de los demás integrantes del grupo, así como de las sociedades en cuyo capital participen éstos, se sujetaran a lo siguiente:

1. Deben registrarse de conformidad con lo que determine la Comisión Nacional Bancaria y de Valores de tal manera que permitan conocer estas operaciones de manera independiente a las que se realicen con valores de otras emisoras;

2. Únicamente pueden celebrarse cuando exista instrucción previa del cliente por cualquier medio que deje prueba fehaciente de que realmente se hizo tal instrucción.<sup>97</sup>

---

<sup>94</sup> SEXTA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS., op.cit., Pag. 360.

<sup>95</sup> OCTAVA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS., op.cit., Pag. 360.

<sup>96</sup> DÉCIMA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS., op.cit., Pag. 361.

<sup>97</sup> DECIMOSEGUNDA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE GRUPOS

---

F) Si una entidad financiera realizare operaciones en oficinas de otras entidades financieras, deberá sujetarse a ciertas reglas:

1. Deberá notificarlo al organismo que la supervise; esto deberá hacerse por escrito con 10 días hábiles de anterioridad a la fecha programada para el inicio de operaciones, por lo menos;

2. Será necesario obtener una autorización para realizar ciertas operaciones cuando las disposiciones legales aplicables así lo establezcan expresamente;

3. Las oficinas de las entidades financieras en las que se realicen operaciones de otras entidades, deberán cumplir con los requisitos que se fijen a las oficinas de las entidades que celebren las operaciones;

4. Las operaciones que se celebren deben documentarse siempre en papel membretado de la entidad que actúa en las oficinas de la otra entidad, y su registro contable deberá asentarse en los libros de la entidad primeramente citada de conformidad con las disposiciones que determine el organismo de inspección y vigilancia correspondiente;

5. La entidad financiera a través de cuyas oficinas se realicen operaciones de otra entidad, tiene obligación de recibir las visitas de inspección del organismo encargado de vigilar a la entidad que las realice, así como de proporcionar la documentación que le solicite que esté relacionada con tales operaciones;

6. Las entidades financieras sólo pueden realizar operaciones con divisas y metales preciosos a través de oficinas de otras entidades, en los casos en que éstas se encuentren expresamente autorizadas en reglas de carácter general



---

expedidas por el Banco de México.<sup>98</sup>

Las reglas expuestas anteriormente, son disposiciones generales a todas los grupos financieros, el ordenamiento legal, trata en seguida en el capítulo III las disposiciones relativas a las sociedades controladoras, que como ya se dijo al principio del capítulo son las entidades que encabezan los grupos financieros.

Así, se ha hecho una breve exposición de las reglas a las que están sujetos los grupos financieros para poder operar, así como su conformación corporativa.

---

<sup>98</sup> DECIMOTERCERA REGLA PARA LA CONSTITUCIÓN Y FUNCIONAMIENTO DE LOS GRUPOS FINANCIEROS., op.cit., Pag. 361

## **"CAPITULO IV: RECONFORMACION DE LOS GRUPOS FINANCIEROS EN MEXICO."**

En este capítulo expondré la generalidad del procedimiento seguido por los grupos financieros que han sido objeto de una reconformación, los cuales han sido analizados a propósito del presente estudio, concluyendo con un análisis jurídico del procedimiento en comento, determinando su validez jurídica a la luz de las disposiciones vigentes.

Antes de comenzar con el procedimiento mencionado, es necesario referirnos a la figura del Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA) común denominador en todos los procedimientos de reconformación de grupos financieros estudiados.

El primer antecedente del FOBAPROA fue un contrato de fideicomiso celebrado entre el Gobierno Federal, representado por la entonces Secretaría de Programación y Presupuesto (como fideicomitente) y el Banco de México (como fiduciario) el 10 de noviembre de 1986.

En este primer contrato, este fideicomiso se denominaba: "Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple".

El Gobierno Federal representado por la Secretaría de Programación y Presupuesto, constituye en el Banco de México este fideicomiso, cuyo fin según el propio contrato es "apoyar la estabilidad financiera de las instituciones de banca múltiple, para lo cual, aplicará sus recursos en operaciones tendientes a evitar que los problemas que enfrenten resulten en perjuicio del pago oportuno de los créditos a cargo de éstas".

---

El patrimonio del fideicomiso, se integra con:

- a. Las aportaciones ordinarias y extraordinarias que hagan las instituciones de banca múltiple.<sup>99</sup>
- b. Los productos, rendimientos y otros activos derivados de las operaciones que se realicen;
- c. Los recursos provenientes de los financiamientos<sup>100</sup>;
- d. Los demás bienes y derechos que requiera el fideicomiso por cualquier otro título legal;

En cuanto al fundamento legal de la creación del propio Fondo, podemos comenzar con las fracciones X y XXIX-E de la Constitución Federal, donde se faculta al Congreso de la Unión para expedir leyes en materia de intermediación y servicios financieros, y para la programación y ejecución de acciones de orden económico encaminadas a la producción de servicios necesarios. También de conformidad con la fracción XXX del propio artículo, y en relación con el Artículo 25 de la misma Constitución Federal, el Congreso está facultado para expedir todo tipo de leyes necesarias para que el Estado ejerza la rectoría del desarrollo nacional.

Con base en lo anterior, podemos afirmar que el Congreso cuenta con facultades suficientes para expedir la Ley de Instituciones de Crédito y es jurídicamente posible afirmar que en este marco, está facultado para incluir en ella instituciones destinadas a proteger el ahorro y regularizar el funcionamiento de las instituciones de crédito, caso concreto del FOBAPROA.

---

<sup>99</sup> De conformidad con la fracción III del Artículo 77 de la Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito. México 1986.

<sup>100</sup> Opa. Cit. Fracción IV artículo 77

Como se mencionó antes, el Fondo de Apoyo Preventivo para las Instituciones de Banca Múltiple Nacional, primer antecedente del FOBAPROA, se constituyó el 10 de noviembre de 1996, encontrando su fundamento en el Artículo 77 de la Ley del Servicio Público de Banca y Crédito. A partir de 1986 y hasta 1990, esta fue la normatividad que preveía las reglas para el seguro de depósitos bancarios en México.

Posteriormente el 18 de julio de 1990 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, la Ley de Instituciones de Crédito, la cual establece en su Artículo 22 que Las instituciones de banca múltiple, deberán participar en el mecanismo preventivo y de protección al ahorro denominado "Fondo Bancario de Protección al Ahorro", cuya finalidad será la realización de operaciones preventivas tendientes a evitar problemas financieros que pudieran presentar dichas instituciones, así como procurar el cumplimiento de obligaciones a cargo de las mismas, objeto de la protección expresa del fondo.

En el Artículo 10 transitorio de la Ley de Instituciones de Crédito, se establece que el Gobierno Federal, a través de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su carácter de fideicomitente, y el Banco de México, realizarán las modificaciones procedentes al contrato constitutivo del Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple, para hacer los ajustes necesarios en los términos previstos por el Artículo 122 de la propia Ley.

En virtud de lo anterior, el 18 de octubre de 1990, es celebrado un Convenio Modificatorio al contrato de fideicomiso del Fondo de Apoyo Preventivo a las Instituciones de Banca Múltiple, por el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México.

En este convenio, en primer lugar, se cambia el nombre al Fideicomiso, creándose como tal el Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA).

Por ministerio de ley este fideicomiso no es una entidad de la administración pública federal.

El Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, señala claramente la forma en que operará este Fondo:

En primer lugar, como ya se mencionó antes, establece que será necesario, para que las instituciones puedan recibir apoyos del Fondo, que garanticen su pago puntual y oportuno, con acciones representativas del capital social de la propia institución, con valores gubernamentales o cualquier otro bien que a juicio del fiduciario satisfaga la garantía requerida.

Cuando la garantía recaiga en acciones representativas del capital social de la institución, primeramente se afectarán acciones representativas de las series "A" o "F",<sup>101</sup> según corresponda, hasta por el importe de la garantía requerida y en caso de que tales títulos no cubran el total, también se afectan los títulos correspondientes a las demás series. Estas acciones garantizan el pago en la proporción a prorrata que corresponda, conforme al valor de cada una de ellas.<sup>102</sup> Para la constitución de esta garantía, que será por ministerio de ley, preferente y de interés público, las acciones se traspasan a una cuenta a favor del Fondo en el INDEVAL, así corresponderá al Fondo el ejercicio de los derechos patrimoniales y corporativos de tales acciones.

<sup>101</sup> Es muy importante tomar en cuenta que estas disposiciones regían antes de la reforma a la Ley de Sociedades Mercantiles del 19 de enero de 1999, en su artículo 11, donde únicamente se prevé la existencia de acciones serie "O" y "F" para las instituciones de banca múltiple.

<sup>102</sup> Las acciones, según el artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, se considerarán por el equivalente al 75% de su valor en libros, según el último estado financiero aprobado por el Consejo de Administración de la institución y revisado por la Comisión Nacional Bancaria.

Es importante asimismo, recordar que con la reforma de enero, las acciones ordinarias que forman parte del capital social de las entidades que conforman los grupos financieros, formarán parte únicamente de la serie "o".

También se establece en el citado artículo 122, la obligación de las instituciones de banca múltiple, de cubrir al Fondo, las aportaciones ordinarias y extraordinarias que determinará al efecto la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México.

Como siguiente punto, se prevé en este Artículo la existencia del Comité Técnico cuyas funciones se determinan claramente en el contrato constitutivo del Fondo y en todas sus modificaciones. La función principal de este Comité, es la de determinar los términos y condiciones de los apoyos que se otorguen con cargo al Fondo.

También se menciona la obligación que tiene el fiduciario de publicar en el mes de diciembre de cada año, en el Diario Oficial de la Federación, el importe máximo de las obligaciones que será objeto de protección expresa del Fondo durante el año inmediato siguiente.

Las Instituciones de Banca Múltiple, por disposición expresa de este artículo, deberán proporcionar al Fondo cualquier información que éste les solicite, así como darle a conocer oportunamente, cualquier problema que confronten y que a su juicio, puedan dar lugar a apoyos del Fondo.

Las sociedades que obtengan autorización para constituirse como instituciones de banca múltiple, con posterioridad a la fecha de constitución del Fondo, tendrán que aportar la cantidad inicial que establezca la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, desde que la institución inicie operaciones.



---

Finalmente, se establece en este artículo 122 que el Banco de México cargará en las cuentas que lleva a las instituciones, el importe de las cuotas ordinarias y extraordinarias que deban cubrir conforme a lo dispuesto por la ley, y estas cantidades serán abonadas simultáneamente al Fondo.

El Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, como podemos ver claramente, establece de una manera bastante somera la manera de operar del Fondo y remite para mayor abundamiento a los Contratos de Constitución del Fondo, pero podemos decir que estos contratos no son públicos, por lo que los particulares deben conformarse con lo que el Artículo 122 les señala.

El 19 de enero de 1999, se publica en el Diario Oficial de la Federación la Ley de Protección al Ahorro Bancario, la cual deroga lo previsto por el Artículo 22 de la Ley de Instituciones de Crédito y deja sin efecto lo contenido en el Contrato de Fideicomiso del FOBAPROA y obviamente sus modificaciones.

En esta Ley se prevé que el sistema de protección al ahorro bancario, ahora será administrado por un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios, denominado Instituto para la Protección al Ahorro Bancario.<sup>103</sup>

En el título segundo de esta ley, se señalan las obligaciones garantizadas, considerando como tales a las actividades (depósitos y préstamos) que podrán realizar las instituciones de crédito según la Ley de Instituciones de Crédito.<sup>104</sup>

Considero que es interesante mencionar que en esta ley se señala un límite para el

---

<sup>103</sup> Ley de Protección al Ahorro Bancario, Artículo 2; Diario Oficial de la Federación, 19 de enero de 1999.

<sup>104</sup> Ley de Instituciones de Crédito., Op. Cit. Artículo 46.

pago de las obligaciones garantizadas, a diferencia de lo que se llevaba a cabo con el FOBAPROA; así, se señala que el Instituto pagará el saldo de las obligaciones garantizadas, considerando el monto principal y los accesorios, hasta por una cantidad equivalente a cuatrocientas mil unidades de inversión por persona física o moral, cualquiera que sea el número y clase de las obligaciones garantizadas a su favor y con cargo a la misma institución.<sup>105</sup> El monto excedente de las obligaciones garantizadas a cargo de una institución que no hubiese sido cubierto por el Instituto, podrá ser reclamado directamente a la institución conforme a las disposiciones legales aplicables.<sup>106</sup>

En mi opinión es muy importante resaltar el hecho de que ahora se establece un límite para el pago de las obligaciones garantizadas por el Instituto, además éste límite está fijado en Unidades de Inversión (UDIS) y es el mismo aunque la misma persona tenga varias obligaciones con cargo a la misma institución. Esto me parece una medida importante para evitar los posibles abusos ya que en las disposiciones legales que regían al FOBAPROA no se establecía límite alguno. Además de que prevé que lo excedente podrá ser reclamado a la Institución de que se trate, por lo que la persona no se queda en estado de indefensión.

Esta nueva Ley también prevé que el Instituto podrá, de manera excepcional, otorgar apoyos financieros a las Instituciones para proveer liquidez o simplemente para el saneamiento de la misma, los cuales podrán otorgarse mediante la suscripción de acciones y obligaciones, asunción de obligaciones, otorgamiento de créditos o adquisición de bienes, de conformidad con las facultades que la misma Ley otorga al Instituto.<sup>107</sup>

Es necesario mencionar lo dispuesto por el Artículo 40 de la Ley en comento, en

<sup>105</sup> Ley de Protección al Ahorro Bancario., Op. Cit., Artículo 11.

<sup>106</sup> Ley de Protección al Ahorro Bancario., op.cit., Artículo 18.

<sup>107</sup> Ley de Protección al Ahorro Bancario., op.cit., Artículo 28.

este precepto se previene precisamente la situación que nos ocupa, es el supuesto en que caen los grupos financieros al reconfigurarse.

Se establece que si la institución requiere ser capitalizada para recuperar su estabilidad, el Instituto en ejercicio de los derechos corporativos de las acciones que quedaron en prenda, o una vez adjudicadas, podrá efectuar las aportaciones de capital necesarias de acuerdo a lo siguiente:

1. Realizar todos los actos tendientes a aplicar las partidas positivas del capital contable de la institución, a la absorción de pérdidas que tenga la misma;
2. Efectuada la aplicación anterior, se reducirá el capital social y se realizará un aumento que suscribirá y pagará el Instituto;
3. Una vez hechas las aportaciones por parte del Instituto, éste deberá otorgar a los anteriores accionistas el derecho a adquirir acciones conforme a los porcentajes de que eran titulares hasta la fecha en que el propio Instituto haya suscrito y pagado los nuevos títulos, previo pago de la proporción de pérdidas que les corresponda.

Considero que es interesante realizar un breve análisis de esta disposición; en primer lugar, es un fundamento interesante al procedimiento seguido por las instituciones para su reconfiguración, y lo que resulta más interesante, es resaltar que este fundamento se hace de manera posterior a la realización de las operaciones, así que la práctica hace que se realice una disposición jurídica que la fundamente.

Este último punto, merece especial relevancia, ya que al afirmar que la disposición jurídica es creada con posterioridad a las acciones realizadas, podemos afirmar

que al llevarse a cabo, no contaban con un fundamento expreso en ley, aunque era evidente que si la práctica jurídica derivada de la operación del fideicomiso había obligado a esta mecánica, que se buscaría una reforma legal que reconociera esa costumbre.

En segundo lugar, con la fracción 3 se hace nula la participación por las pérdidas, ya que se trata de una norma de aplicación especial diferente a lo dispuesto por la Ley General de Sociedades Mercantiles respecto al derecho de preferencia.

El título cuarto de la Ley en comento, señala expresamente las disposiciones relativas al Instituto para la Protección al Ahorro Bancario como tal, determinando su objeto, sus atribuciones, su constitución, su forma de gobierno y administración.<sup>108</sup>

El FOBAPROA, por disposición expresa de esta Ley en su Artículo quinto transitorio, permanecerá en operación, con el único objeto de administrar las operaciones del programa de capitalización y compra de cartera y para que se concluyan las auditorías ordenadas por la Cámara de Diputados, las cuales deberán concluir en un plazo máximo de 6 meses contados a partir de la entrada en vigor de la Ley en comento (20 de enero de 1999). Asimismo, el Gobierno Federal por conducto de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México, deberá realizar, por mandato de la Ley en su Artículo octavo transitorio, realizar todos los actos necesarios para la extinción del FOBAPROA y del Fondo de Apoyo al Mercado de Valores (FAMERVAL).

En virtud de lo anterior, el Instituto asumirá los créditos otorgados por el Banco de México en relación con el FOBAPROA, conviniendo las medidas para que tales financiamientos vayan extinguiéndose sin cargo al Instituto, en la medida que los

---

<sup>108</sup> Ley de Protección al Ahorro Bancario., op.cit., Artículos 67 al 89.

---

resultados del Banco así lo permitan, sin afectar el capital y reservas del propio Banco.

Es interesante mencionar que en este mismo Artículo octavo transitorio, se niega la solicitud realizada por algunas facciones parlamentarias de consolidar a la deuda pública las obligaciones contraídas por el FOBAPROA, ni los avales u obligaciones solidarias otorgadas al efecto por el Gobierno Federal.

Me parece conveniente hacer una mención especial en lo que se refiere a la interrogante que plantea la posibilidad de que estas obligaciones formasen parte de la deuda pública.

Aunque el marco jurídico sobre la materia no es claro ni consistente, en mi opinión existe un fundamento legal en el cual nos podemos basar para afirmar que no se trata de deuda pública. Dicho fundamento lo encontramos en las cuatro fracciones del artículo 2 de la Ley General de Deuda Pública, donde se menciona que son considerada como deuda pública:

***Las obligaciones a plazo del gobierno federal y las de sus entidades paraestatales.***

Específicamente la fracción III del artículo citado, clasifica como deuda pública a los PASIVOS CONTINGENTES A CARGO DE INSTANCIAS PUBLICAS FEDERALES.

Como se ha mencionado antes y de acuerdo al artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito, el FOBAPROA no está sujeto a la Ley General de Deuda Pública ya que no se regula por las normas aplicables a las entidades paraestatales. De aquí se concluye que en sentido estricto y de acuerdo con esta ley, las obligaciones de pago contraídas por el FOBAPROA que vayan a ser

---

pagadas con los recursos que ha recibido de las aportaciones de los bancos, por los flujos que deriven de la cobranza de la cartera adquirida, o por sus rendimientos, no forman parte de la citada Ley General de Deuda Pública.

Asimismo, refiriéndonos al marco constitucional de la deuda pública, podemos afirmar que de acuerdo con el artículo 73-VIII de la Constitución Federal, que establece que los empréstitos públicos solamente pueden destinarse a la ejecución de obras productivas para la regulación monetaria y operaciones de conversión, con excepción de la suspensión de garantías decretada por el Presidente de la República; la deuda pública relacionada con los programas de saneamiento financiero, no se puede considerar bajo la denominación de "empréstito" ya que de lo contrario estaría contradiciendo a la propia constitución, careciendo por lo tanto de validez.

Así, en mi opinión el FOBAPROA no se trata de deuda pública, y en el mejor de los intentos por determinarla así, podríamos acudir a la teoría administrativa que considera como actos jurídicos las acciones que aunque no tienen un fundamento claro ni reúnen todas las características que la ley señala, son aceptados y realizados tomando justamente la APARIENCIA de un acto jurídico aunque en realidad no lo sean.<sup>109</sup>

En relación con las operaciones de saneamiento financiero correspondientes a Banco del Atlántico S.A., Banca Promex S.A. y Bancrecer S.A., que no se han finalizado, el Artículo noveno transitorio, determina que el Instituto evaluará, auditará y en su caso, concluirá tales operaciones.

Me parece interesante mencionar, que la adquisición del control accionario en los bancos, es decir la suscripción y pago de casi todo el capital por parte del

---

<sup>109</sup> Gabino Fraga, "Derecho Administrativo", México, Porrúa, 1997.

---

FOBAPROA estaba prevista por el artículo 11, párrafo tercero de la Ley para Regular las Agrupaciones Financieras, como causal para la separación de la entidad del grupo financiero, por lo que lo previsto en el párrafo anterior, desconoce totalmente lo previsto por el artículo mencionado.

En relación con lo anterior, es decir, con el cumplimiento y resolución de los programas de saneamiento financiero y liquidación de las operaciones del FOBAPROA y el FAMERVAL, el Instituto dispondrá, según lo dispone el Artículo décimo transitorio, de las tres cuartas partes de las cuotas que paguen las instituciones apoyadas.

Con la creación de este nuevo Instituto y de esta nueva Ley, se derogan las disposiciones referentes al FOBAPROA y al FAMERVAL y cualquier referencia hecha a estos fideicomisos en cualquier disposición legal, que no haya sido derogada, se tendrá por hecha al Instituto de Protección al Ahorro Bancario, incluyendo los programas de apoyo a deudores.

Ahora, una vez analizado el FOBAPROA y el nuevo Instituto de Protección al Ahorro Bancario, procederemos a analizar el procedimiento seguido por casi todos los grupos financieros que han tenido que reconformar su estructura, ya sea vendiéndose, o fusionándose. Estas operaciones, han sido llamadas de diferentes formas pero en realidad en su conjunto, es lo que la Ley llama Saneamiento Financiero.

Es preciso señalar que han sido estudiados varios casos de grupos financieros, y todos siguen el mismo esquema central, que es el que voy a exponer a continuación:

En primer lugar, he de decir que las operaciones que realiza el FOBAPROA tienen

---

por objeto apoyar a los grupos financieros o instituciones con problemas financieros, cuyos accionistas no podían hacer frente a los requerimientos de capitalización, ya que se les había terminado el capital para hacerlo, o bien realizando operaciones de saneamiento para que la institución o el grupo pudiese ser adquirido por otra entidad financiera.

Así, primero que nada, cuando se detectan actividades u operaciones irregulares en alguna institución financiera, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores interviene dicha institución designando un interventor gerente. Es importante mencionar que en algunas instituciones financieras, el problema no eran las actividades u operaciones irregulares, sino la simple falta de capitalización de las propias entidades, por lo que no existió necesariamente la figura de la intervención en todos los procedimientos de saneamiento financiero, ya que es requisito indispensable para que existiera intervención, que se detectaran tales operaciones o actividades irregulares en las entidades financieras.

El primer tipo de apoyo por parte del FOBAPROA consiste en la llamada "compra de flujos", lo cual quiere decir que el FOBAPROA adquiriría el flujo de cartera, que se encontrase razonablemente sana, por parte de los Bancos a cambio de apoyos directos que serían garantizados en todo caso por pagarés.

En algunos casos, además de lo anterior, pero no necesariamente, pese al primer intento de apoyo, el Banco carecía de utilidades que pudiera reinvertir o de recursos de los accionistas, por lo que se siguió otra mecánica:

El Banco al encontrarse con tales pérdidas reflejadas en el Balance, a instancias de las autoridades financieras, hubieron ciertos asesores externos que valuaban al Banco sobre estrictos niveles internacionales, por lo que las pérdidas reflejadas en los estados financieros, eran multiplicadas en los estudios de valuación



---

mencionados. Es importante decir que estos estudios no son *per se* vinculativos para la sociedad, por lo que en primer lugar, los accionistas reconocían la pérdida determinada por los asesores en los estudios de valuación, ordenando que se reflejaran en consecuencia en los estados financieros de la sociedad, por lo que el balance en un instante, reflejaba un quebranto patrimonial reconocido por la Asamblea.

SEGUNDO: absorbiéndose parcialmente las pérdidas aplicando las partidas positivas efectivas que conforman el capital contable de los estados financieros, por lo que las pérdidas se reducen, así, se acuerda su absorción parcial con la consecuente reducción total del capital pagado que es tan solo una parte de estas partidas positivas del capital contable, aunque todavía quedando una pérdida pendiente de pago.

TERCERO: La sociedad controladora puede hacer nuevas aportaciones al capital para cubrir esta pérdida pendiente; en caso de que ésta no quiera hacer aportaciones al capital, renuncia a su derecho de preferencia. Es importante aclarar que esta renuncia también tiene que ser realizada por todos los accionistas de la sociedad; y el Banco de México en su carácter de fiduciario del FOBAPROA realiza las aportaciones necesarias para cubrir la pérdida pendiente de pago y reconstituir el capital social que se requiere para el saneamiento de la institución.

CUARTO: Así, se suscriben y pagan las acciones correspondientes por parte del FOBAPROA y de una persona que suscriba una acción para cumplir con lo que dispone el Artículo 89 de la Ley de General de Sociedades Mercantiles.<sup>110</sup> En caso de que existan accionistas que pudiesen ejercer su derecho de preferencia, permitirán expresamente la subrogación correspondiente.

---

<sup>110</sup> Artículo 89: Para proceder a la constitución de una sociedad anónima se requiere:

---

QUINTO: Como consecuencia de lo anterior, se acuerda la emisión de acciones ordinarias y nominativas, así como su depósito en INDEVAL; por consiguiente se procede a la cancelación, extinción y retiro de las acciones que representaban el capital social de la institución, se da por enterada y se aprueba la consecuente renuncia del grupo financiero para ejercer su derecho de preferencia en la suscripción de acciones, y se desincorpora la institución del grupo financiero, cambiando la denominación de la sociedad para que no vaya seguida de las palabras "Grupo Financiero", por lo que se procede a la modificación de los estatutos sociales.

SEXTO: Ahora el FOBAPROA puede proceder a la venta de las acciones suscritas por él a otro grupo financiero, a fin de que la institución se incorpore al mismo, salvaguardando la estabilidad de tal institución, en beneficio del público usuario de los servicios prestados por el Banco.

Con esto termina el procedimiento de la reconformación del grupo financiero, se desincorpora una o varias instituciones que formaban parte un grupo para ser parte de otro.

El procedimiento descrito anteriormente, puede ser criticado jurídicamente desde varios aspectos, los cuales describo a continuación:

En primer lugar es discutible la posibilidad de la realización de un aumento y disminución de capital simultáneo, es decir en el mismo acto, ya que al reducirse totalmente el capital, la sociedad quedaría por un momento sin capital así que dejaría de existir ya que justamente la extinción del capital social es una de las causas de disolución de las sociedades mercantiles.

---

1. Que haya dos socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos...

---

El Artículo 229 de la citada Ley de sociedades mercantiles señala:

***Las sociedades se disuelven:***

***...V. Por la pérdida de las dos terceras partes del capital social.***

Para solucionar esto, en la práctica se disminuye y se aumenta el capital en un mismo acto, es decir, en el mismo acto se aprueba la disminución y el aumento del capital, aunque jurídicamente en mi opinión no es del todo válido ya que necesariamente debe realizarse primero un acto y luego otro, son dos actos independientes que se realizan por separado, y se aprueban por separado, necesariamente primero es uno y luego el otro, y como primero se reduce todo el capital, necesariamente en un momento, la sociedad se desintegra al quedarse sin capital.

En la práctica se realiza sin problema alguno ya que en la misma asamblea y en el mismo punto se acuerdan tanto la reducción como el aumento, por lo que se dice que se realizó en un mismo acto y la sociedad nunca se quedó sin capital, realizándose por lo tanto dos actos jurídicos SIMULTANEOS.

Otro de los problemas que encontré en este procedimiento es determinar el fundamento por el cual el FOBAPROA suscribe las acciones. El Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito es el único fundamento legal público que podemos encontrar del FOBAPROA pero no se determinan exactamente las funciones del Fondo, únicamente se establecen ciertas bases de operación del mismo, por lo que en realidad no señala expresamente nada, ni la aportación que se realiza al capital, ni la "compra de flujos", además de que el término "apoyos" utilizado no es del todo claro ni corresponde exactamente con las actividades que se realizan.

---

En párrafos anteriores ya había tratado este problema, la falta de claridad en las facultades del FOBAPROA, ya que finalmente deja a los particulares en estado de indefensión, ya que nadie tiene acceso a los contratos constitutivos del Fondo, ya que como mencioné anteriormente, son considerados como información confidencial, por lo cual no son de ninguna manera considerados como públicos.

Actualmente en 1999 el legislador fundamenta de cierta manera el procedimiento descrito en el Artículo 40 de la Ley de Protección al Ahorro mencionado anteriormente en el presente estudio, pero como se explicó en su oportunidad, este procedimiento es realizado desde varios años antes, por lo que una vez más la realidad se adelanta a la Ley, por lo que ésta tiene que fundamentar exista o no un sustento mercantil (Ley General de Sociedades Mercantiles) la práctica. En esto quiero enfatizar que antes no encontramos un fundamento expreso para el realizar la disminución y el aumento simultáneo del capital, y ahora esta Ley lo acepta y le da un cierto grado de legalidad.

En virtud de lo anterior, podemos llegar a la conclusión de que la reconformación de los grupos financieros en México es un problema de tipo económico en primer lugar, con ciertos matices políticos y con interrogantes de tipo jurídico que solo se logran resolver en la práctica porque en el mundo jurídico, de los fundamentos y las leyes no logran ser sustentados del todo por el marco jurídico.

## **CONCLUSIONES**

1. En primer lugar, podemos mencionar las reformas que ha sufrido casi toda la legislación financiera. En mi opinión, casi todas las reformas realizadas han sido para remediar los errores cometidos ya sea por la creación de facto de figuras que debían regularse o por la necesidad de adaptar la legislación a las acciones realizadas.

En virtud de lo anterior y como primera conclusión, pretendo hacer notar la falta de cuidado en la realización de las disposiciones jurídicas, ya que en lugar de prever las diferentes figuras que pudiesen presentarse en la práctica, se esperan a que se creen de facto para luego regularlas de jure. Me parece que es importante corregir estos errores sobre todo en materias jurídicas tan importantes como la financiera, ya que en la mayor parte de las ocasiones, pueden preverse los supuestos jurídicos para poder regularlos, y estar preparados para cuando lleguen a ocurrir. Además del problema en la oportunidad de las reformas, ya que con la conformación actual del congreso, tales reformas son oscuras e incompletas.

2. Como segunda conclusión, es importante mencionar concretamente la figura del Fondo Bancario de Protección al Ahorro ("FOBAPROA").

En nuestra legislación existen muy pocas fuentes donde poder estudiar esta figura, en concreto, solamente estaba regulada por el Artículo 122 de la Ley de Instituciones de Crédito y el artículo 11 de la Ley para Regular las Instituciones Financieras.

Es interesante mencionar que el contrato de fideicomiso por el que se crea el

Fondo, no es público, ya que se trata de un contrato y, por tanto, cuando

menos en doctrina, le aplica el principio de que solo las partes se benefician o perjudican de su contenido; los terceros no tienen nada que ver.

Dentro del procedimiento de la re conformación, es muy importante la figura del llamado Fondo Bancario de Protección al Ahorro (FOBAPROA), ya que es el común denominador en todos los procedimientos de re conformación de grupos financieros.

El FOBAPROA es una figura jurídica compleja, que no tiene un fundamento legal claro, cuyo origen se encuentra en la facultad constitucional que tiene el Congreso de expedir leyes en materia financiera, en este caso, la Ley de Instituciones de Crédito y la Ley Para Regular las Agrupaciones Financieras que son precisamente los únicos ordenamientos jurídicos que regulan el FOBAPROA.

En mi opinión el Fondo como instrumento jurídico es muy importante ya que proporcionaría seguridad jurídica a los ahorradores para el caso en que los Grupos Financieros, "Bancos", tuviesen alguna contingencia y no pudiesen responder frente a ellos, así que como figura jurídica es muy importante.

Paralelamente a lo anterior, considero que tiene graves deficiencias que se convirtieron en desventajas como es el caso de la escasa reglamentación con que se contaba, por lo que a mi parecer debió de haberse realizado una ley especial como es el caso de la Ley de Protección al Ahorro Bancario, para evitar posibles lagunas en el desarrollo del propio Fondo.

Actualmente, desde el 19 de enero de 1999, dejó de existir el FOBAPROA, dejando en su lugar al nuevo Instituto de Protección al Ahorro Bancario ("IPAB"), derogando por supuesto lo previsto por el Artículo 22 de la Ley de Instituciones de

Crédito.

Es importante hacer notar que en este nuevo instituto y en su Ley, hay avances relevantes. En mi opinión los más importantes son los siguientes:

En primer lugar es creada una Ley específica que reglamenta su operación.

En segundo lugar, ahora se establece un límite para el pago de las obligaciones garantizadas por el Instituto, el cual está fijado en Unidades de Inversión (udis); lo cual limita la responsabilidad del fondo; pero tiene como una ventaja el que permitirá al ahorrador diversificar sus posiciones entre diversos bancos, lo que provocará la estandarización de los niveles de calidad en el servicio.

En tercer lugar, en la Ley del Instituto se determina exactamente la facultad del mismo para otorgar apoyos financieros a las instituciones para proveer liquidez a las mismas, o simplemente para su saneamiento, los cuales podrán ser mediante suscripción de acciones y obligaciones, otorgamiento de créditos o adquisición de bienes. Así se determina exactamente en un instrumento público las facultades que este Instituto tendrá, por lo que ahora fundamenta expresamente la actuación del Fondo en el proceso de reconfiguración.

3. Antes de dar terminación al FOBAPROA, hubieron varias discusiones sobre la interrogante que plantea la posibilidad de que las obligaciones asumidas por el Fondo, pudiesen formar parte de la deuda pública.

En primer término, debemos decir que el marco jurídico a este respecto no es contundente, se tienen varios fundamentos legales para afirmar que no se trata de deuda pública, aunque existen algunos otros que contradicen lo afirmado anteriormente, sosteniendo que las operaciones realizadas por el Gobierno Federal

a propósito del Fondo, son claramente deuda pública, o por lo menos tienen apariencia de serlo.

En mi opinión y en estricto sentido, en este caso, no podemos hablar de deuda pública ya que el propio Fondo no se encuentra sujeto a la Ley General de Deuda Pública, así que las obligaciones de pago contraídas por éste, no forman parte de la deuda pública.

En un intento por incluir a las obligaciones de pago contraídas por el FOBAPROA como deuda pública, solamente, en mi opinión, podemos recurrir a la teoría administrativa de la APARIENCIA JURIDICA, ya que aunque de facto parece ser deuda pública, de jure no lo es ya que no reúne las características que la propia Ley señala.

4. Como cuarta y última conclusión podemos afirmar que aunque es muy discutible desde el punto de vista teórico el procedimiento descrito para la re conformación de los grupos financieros se ha legitimado por la Ley Para el Ahorro Bancario.

En primera instancia, puede discutirse la posibilidad de realización simultánea de un aumento y disminución de capital, ya que al reducirse totalmente el capital, la sociedad quedaría por un momento sin capital extinguiéndose.

En mi opinión es bastante cuestionable la validez de los actos simultáneos ya que necesariamente primero se realiza un acto y luego el otro, quedando la sociedad en algún momento sin capital ya que éste se redujo completamente.

En la práctica se realiza sin problemas ya que en la misma asamblea y en el mismo punto se acuerdan tanto la reducción como el aumento, y así la sociedad nunca se queda sin capital.



Es importante mencionar que actualmente en la Ley de Protección al Ahorro Bancario, ya se encuentra prevista la figura descrita anteriormente (disminución y aumento simultáneo), aceptándolo y dándole la legalidad que necesita, así que aunque es cuestionable desde el punto de vista teórico la operación es perfectamente legal.

Actualmente, se fundamenta de cierta manera el procedimiento de reconfiguración de grupos financieros participando el Instituto para el Ahorro Bancario (IPAB), en el artículo 40 de la propia Ley para el Ahorro Bancario, aunque este procedimiento es realizado desde mucho tiempo antes por lo que una vez más la realidad se adelanta a la ley.

Finalmente podemos concluir que el procedimiento seguido para la reconfiguración de los grupos financieros aunque puede ser muy discutido, sobre todo en lo relativo a la figura de la realización de dos operaciones en un solo acto simultáneo, es perfectamente válido y ha servido para resolver felizmente la situación de los actuales grupos financieros que han tenido que ser reconfigurados.

## ADDENDUM

El lunes 4 de octubre de 1999, fue publicado en el Diario Oficial el Estatuto Orgánico del Instituto para la Protección al Ahorro Bancario (IPAB).

El IPAB, según el artículo 5 del propio Estatuto Orgánico, tiene como objeto proporcionar a las instituciones, un sistema para el ahorro bancario que garantice el pago, a través de la asunción por parte del IPAB, en forma subsidiaria y limitada, de las obligaciones establecidas en la Ley, a cargo de las instituciones, así como administrar los programas de saneamiento financiero que formule y ejecute en beneficio de los ahorradores y usuarios de las instituciones y en salvaguarda del Sistema Nacional de Pagos.

El citado estatuto orgánico tiene por objeto establecer las bases conforme a las cuales se regirá la organización, funcionamiento y facultades de los diferentes órganos y unidades administrativas que integran el IPAB.

En cuanto a la estructura administrativa y el gobierno del IPAB, éstas se encuentran a cargo de un Secretario Ejecutivo y una Junta de Gobierno respectivamente.

En el Estatuto Orgánico en comento, se detallan los órganos y unidades administrativas con que cuenta el IPAB para el desarrollo y ejercicio de sus facultades, las cuales son:

### 1. Junta de Gobierno

Estará integrada por siete vocales que serán el Secretario de Hacienda y Crédito Público, el Gobernador del Banco de México, el Presidente de la Comisión (quienes nombrarán a sus suplentes) y cuatro más designados por el Ejecutivo Federal y aprobados por las dos terceras partes de los miembros de la Cámara de Senadores y en sus recesos, por la misma proporción de integrantes de la Comisión Permanente del Congreso de la Unión.

Será presidida por el Secretario de Hacienda y Crédito Público y en su ausencia por su suplente.

Las sesiones se celebrarán bimestralmente, y extraordinariamente cuando se considere necesario, previa convocatoria realizada por el Secretario de Hacienda y Crédito Público a propuesta de cualquiera de sus integrantes o del Secretario Ejecutivo. Se efectuarán con la asistencia de por lo menos cuatro de sus miembros, siempre que esté presente el Secretario de Hacienda y Crédito Público o su suplente.

Todos los miembros gozan de voz y voto en las sesiones. El Secretario Ejecutivo puede asistir, con voz pero sin voto. También podrán asistir como invitados con

voz pero sin voto, representantes del Instituto y de otras dependencias que tengan relación con los asuntos a tratar, así como personas de reconocido prestigio en la materia.

Los acuerdos se toman por mayoría de votos.

En cuanto a las facultades de la Junta de Gobierno, el Artículo 14 del citado Estatuto Orgánico, las desarrolla ampliamente, sin embargo me parece necesario mencionar en el presente trabajo las más importantes:

- a. Establecer en congruencia con el Plan Nacional de Desarrollo las directrices, políticas y prioridades para la operación y funcionamiento del IPAB
- b. Aprobar el programa anual de trabajo y los programas de funcionamiento a mediano, corto y largo plazo, así como aprobar los programas y presupuestos del Instituto, y sus modificaciones en términos de la legislación aplicable. Además de los informes que rindan los funcionarios del propio Instituto y los auditores externos
- c. Promover la adecuada operación del Instituto
- d. Aprobar la concertación de préstamos para el financiamiento del Instituto con créditos internos y externos, además de observar los lineamientos que determinen las autoridades en relación con el manejo de disponibilidades financieras
- e. Aprobar las cuotas que cubrirán las instituciones, tanto las ordinarias como las extraordinarias
- f. Aprobar las bases y programas para regular los convenios, acuerdos o pedidos que celebrará el Instituto con terceros
- g. Aprobar la estructura básica de organización del Instituto
- h. Nombrar y remover a los servidores públicos de nivel inmediato inferior al Secretario Ejecutivo, al Secretario y Prosecretario de la Junta de Gobierno, aprobar la designación de apoderados, y a propuesta de cuando menos dos de los vocales, nombrar y remover al Secretario Ejecutivo del Instituto
- i. Aprobar la fijación de sueldos y prestaciones
- j. Autorizar las reservas

Es necesario recordar nuevamente, que las facultades mencionadas anteriormente, no son la totalidad de las mencionadas en el Artículo señalado, pero dan una idea general de las funciones principales de el órgano supremo del Instituto.

---

## 2. Secretario Ejecutivo

Es la máxima autoridad administrativa del IPAB y es nombrado como se dijo anteriormente, por la Junta de Gobierno.

Le corresponde la representación, trámite y resolución de los asuntos de la competencia del Instituto. Tiene la facultad expresa de delegar sus atribuciones en servidores públicos subalternos mediante acuerdos.

El Secretario Ejecutivo propondrá a la Junta de Gobierno, la cual designará de entre los servidores públicos del Instituto un Secretario y un Prosecretario quienes participaran en las sesiones del Consejo de Administración con voz pero sin voto, y se encargarán de organizar todo lo relacionado con las Asambleas correspondientes.

El Estatuto Orgánico en comento, señala en su artículo 18 las facultades específicas del Secretario Ejecutivo. A continuación expongo las más importantes:

- a. Adoptar las medidas necesarias para realizar adecuadamente las funciones del Instituto
- b. Dirigir el Instituto de manera general
- c. Formular para aprobación de la Junta de Gobierno, el Programa para la Recuperación, Enajenación y Administración de bienes así como sus modificaciones
- d. Someter a la Junta de Gobierno, para su aprobación, el otorgamiento de apoyos financieros a las Instituciones, tendientes a proveer su liquidez o saneamiento
- e. Someter para aprobación a la Junta de Gobierno, las reglas y procedimientos para la reestructura de créditos
- f. Administrar de manera general al Instituto, ejerciendo por supuesto sin limitación alguna actos de administración, de dominio y representando legalmente al Instituto

## 3. Secretarías Adjuntas:

Para el correcto desempeño de sus funciones, el Secretario Ejecutivo se auxiliará de las siguientes Secretarías Adjuntas:

- 3.1. De Protección al Ahorro Bancario

Corresponden a esta Secretaría, principalmente, las siguientes atribuciones:

- a. Proponer el otorgamiento de apoyos financieros a las Instituciones
- b. Administrar los programas de saneamiento financiero a cargo del Instituto
- c. Participar en coordinación con las Secretarías Adjuntas de Recuperación y Activos en la enajenación de bienes que formen parte del patrimonio de las Instituciones que reciban apoyos por parte del Instituto, así como la coordinación de las enajenaciones de los títulos representativos del capital social de las Instituciones, que se integren al patrimonio del IPAB.
- d. Suscribir los títulos de crédito o cualquier documento contractual en donde consten los apoyos financieros otorgados por el Instituto
- e. Elaborar todos los estudios técnicos necesarios para el otorgamiento de los Apoyos Financieros y recabar la información necesaria para evaluar los principales indicadores de comportamiento financiero de las sociedades no bancarias en las que participe el Instituto en forma mayoritaria y opinar ante las instancias competentes en los procesos de fusión, escisión, transformación, disolución y liquidación de las Instituciones en las que el Instituto participe o en las cuales mantenga apoyos financieros.
- f. Realizar las actividades y operaciones de Tesorería y Programación Financiera del Instituto, teniendo facultad para efectuar inversiones, adquisiciones y enajenaciones de valores y otros activos financieros
- g. Seleccionar a las Instituciones financieras que realicen los procesos de enajenación de acciones representativas del capital social de las Instituciones y coadyuvar en la fusión, escisión, transformación y liquidación de sociedades en cuyo capital participe el Instituto.
- h. Participar, dar seguimiento y evaluar la participación que corresponda al Instituto en los Consejos de Administración u órganos de gobierno de las instituciones en las que el Instituto tenga directa o indirectamente participación.

Los organismos mencionados anteriormente y la mención de algunas de sus funciones, merecen especial relevancia a propósito del presente estudio, ya que precisamente son estos organismos, los que se encargan actualmente del procedimiento seguido por los grupos financieros que van a reconfigurarse.

- 3.2. Dirección General Adjunta de Análisis Económico y Financiero
- 4. Dirección General Adjunta de Operaciones de Protección
- 5. Dirección General Adjunta de Finanzas
- 6. Dirección General Adjunta de Administración y Control de Programas Institucionales
  - 6.1. De Recuperación
    - a. Dirección General Adjunta de Recuperación
    - b. Dirección General Adjunta de Supervisión
    - c. Dirección General Adjunta de Recuperación de Bienes Muebles e Inmuebles
  - 6.2. De Activos
    - a. Dirección General Adjunta de Administración de Acciones y Partes Sociales
    - b. Dirección General Adjunta de Bienes Corporativos
    - c. Dirección General Adjunta de Administración y Venta de Créditos
  - 6.3. Jurídica
    - a. Dirección General Adjunta de Protección al Ahorro
    - b. Dirección General Adjunta de Enajenación
    - c. Dirección General Adjunta de lo Consultivo y Contencioso
    - d. Dirección General Adjunta de Procedimientos Legales
- 7. Organismo de Control Interno

Ejerce las facultades conferidas en el Reglamento Interior de la Secretaría de la Contraloría y Desarrollo Administrativo, tales como recibir quejas y denuncias por incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos, fincar responsabilidades, dictar las resoluciones de los recursos de revocación, etc.

- 8. Direcciones Generales:
  - 8.1. De Administración

- 8.2. De Comunicación Social y Enlace Institucional
- 8.3. De Información y Sistemas
- 8.4. De Análisis Económico y Financiero
- 8.5. De Operaciones de Protección
- 8.6. De Finanzas
- 8.7. De Administración y Control de Programas Institucionales
- 8.8. De Recuperación
- 8.9. De Supervisión
- 8.10. De Recuperación de Bienes Muebles e Inmuebles:
  - a. Adjunta de Administración de Acciones y Partes Sociales
  - b. Adjunta de Bienes Corporativos
  - c. Adjunta de Administración y Venta de Créditos
  - d. Adjunta Jurídica de Protección al Ahorro
  - e. Adjunta Jurídica de Enajenación
  - f. Adjunta Jurídica de lo Consultivo y Contencioso
  - g. Adjunta de Procedimientos Legales.

Las Direcciones Generales están integradas por los directores generales, directores generales adjuntos, directores, subdirectores y jefes de departamento, y por el personal que se requiera para el desempeño de sus funciones.

Además de las Secretarías mencionadas anteriormente, se adscribe al Secretario Ejecutivo, la Dirección General de Comunicación Social y Enlace Institucional.

Considero importante, para finalizar, resaltar la importancia de lo contenido en este Estatuto Orgánico, ya que menciona perfectamente, como puede apreciarse en el presente estudio, la estructura funcional del Instituto, señalando precisamente las funciones que corresponderán a cada organismo y dividiendo las funciones de los mismos para el mejor desarrollo de las actividades del IPAB.

## **BIBLIOGRAFÍA**

1. Acosta Romero Miguel, **"Derecho Bancario, Panorama del Sistema Financiero Mexicano"**, 4º Edición, Editorial. Porrúa, México, 1991
2. Barrera Graff Jorge, **"Observaciones y comentarios breves sobre la Nueva Ley de Instituciones de Crédito"**; En: Revista de Derecho Privado, Año 1, número 2. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México; Mayo-Agosto 1990.
3. Barrera Graff Jorge, **"Concepto y requisitos de la sociedad en el derecho mexicano"**; Editorial TECNOS, Madrid, 1990
4. Borja Martínez Francisco, **"El nuevo sistema financiero mexicano"**, Fondo de Cultura Económica, México, 1991
5. Cervantes Ahumada Raúl, **"Derecho Mercantil"**, Editorial Herrero, México, 1975.
6. Cortina Ortega Gonzalo, **"Prontuario Bursátil y Financiero"** Editorial Trillas, México, 1988.
7. Cuevas Ahumada Victor, **"Las Reformas de 1990 al Sistema Financiero"**, Universidad Nacional Autónoma de México, 1991.
8. De la Garza Sergio Francisco, **"Derecho Financiero Mexicano"**, 14º edición, Editorial Porrúa, México, 1986
9. **"El Mercado de Valores Mexicano"**, Publicación de la Bolsa Mexicana de Valores, México, 1991.
10. Frisch Phillipp Walter, **"Sociedad Anónima Mexicana"**, Editorial HARLA, México, 1996.



11. García Rendón Manuel, **"Sociedades Mercantiles"**, Editorial HARLA, México, 1990.
12. Garríguez Joaquín, **"Curso de Derecho Mercantil"** Editorial Porrúa, México, 1992.
13. Giuliani Fonruege Carlos, **"Derecho Financiero"**, Dos Tomos, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1972.
14. Heinsheimer Karl, **"Derecho Mercantil"**, Madrid, 1943
15. Huerta Moreno Guadalupe, **"La Apertura del Sistema Financiero Mexicano en el Contexto de la Desregulación Financiera"**, Gestión y Estrategia, Departamento de Administración, UAM.
16. Iturbide Galindo, **"El Régimen del Capital Variable en las Sociedades Anónimas"**, Editorial Porrúa, México, 1995.
17. Martín Oviedo José María, **"Aspectos Administrativos y Fiscales de las Uniones de Empresas"**, Editorial Derecho Financiero, Madrid, 1986.
18. Mantilla Molina Roberto, **"Derecho Mercantil"**, Editorial Porrúa, México, 1997.
19. **"México a través de los Informes Presidenciales"**, La Hacienda Pública, Tomo II, Secretaría de Hacienda y Crédito Público, México, 1978.
20. Rodríguez y Rodríguez Joaquín, **"Tratado de Sociedades Mercantiles"**, Editorial Porrúa, México, 1981
21. Vázquez del Mercado Oscar, **"Asambleas, Fusión, Liquidación y Escisión de Sociedades Mercantiles"**, Editorial Porrúa, México, 1997.
22. Vivante Cesar, **"Tratado de Derecho Mercantil"**, Madrid, 1935.

**LEYES Y REGLAMENTOS:**

23. **Código de Comercio**, Editorial Porrúa, México, 1998
24. **Iniciativa del Decreto por el que se Reforman los Artículos 28, 73 y 123 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**, Carlos Salinas de Gortari, Presidencia de la República, 17 de mayo de 1993, México.
25. **Iniciativa del Decreto que Reforma, Adiciona y Deroga diversas disposiciones de la Ley del Mercado de Valores**, Carlos Salinas de Gortari, Presidencia de la República, 18 de mayo de 1993, México.
26. **Ley de Instituciones de Crédito**, Editorial Porrúa, México, 1998.
27. **Ley de Inversión Extranjera**, Editorial Porrúa, México, 1998.
28. **Ley del Notariado para el Distrito Federal**, Editorial Porrúa, México, 1998.
29. **Ley de Instituciones de Fianzas**, Editorial Porrúa, México, 1998.
30. **Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos**, Editorial Porrúa, México, 1998.
31. **Ley de Sociedades de Inversión**, Editorial Porrúa, México, 1998.
32. **Ley del Mercado de Valores**, Editorial Porrúa, México, 1998.
33. **Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito**, Editorial Porrúa, México, 1998.
34. **Ley General de Sociedades Mercantiles**, Editorial Porrúa, México, 1998.

35. **Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito**, Editorial Porrúa, México, 1998.
36. **Ley para Regular las Instituciones Financieras**, Editorial Porrúa, México, 1998.
37. **Reglas para la Constitución y Funcionamiento de los Grupos Financieros**, En: Legislación Bancaria, Editorial Porrúa, México, 1998.
38. **Tratado de Libre Comercio de América del Norte**, México, 1996, 3° edición, Editorial Mc Graw Hill.