

301809⁹²
des.



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FUSION DE SOCIEDADES MERCANTILES, CON LA
PARTICIPACION DEL CAPITAL EXTRANJERO
EN MEXICO

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

JUAN FRANCISCO LOPEZ MONTOYA

PRIMERA REVISION

Lic. Leticia María del Rosario
Araza Méndez

SEGUNDA REVISION

Lic. Eduardo Boyoli
Martín del Campo

México, D. F. TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1993



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 está protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

INTRODUCCION

1

CAPITULO PRIMERO

I.- ANTECEDENTES DE LA FUSION

A.- El Derecho y la Doctrina Alemanes.	6
B.- El Derecho y la Doctrina Italianos.	11
a).- Código de Comercio de 1882.	11
b).- Código Civil de 1942.	14
C.- El Derecho y la Doctrina Españoles.	16

CAPITULO SEGUNDO

II.- CONCENTRACION DE EMPRESAS

A.- Concepto Jurídico de fusión.	21
B.- Características de la fusión.	24
C.- La fusión por absorción o fusión propiaamente dicha.	30
D.- Acuerdo de Fusión.	34
a.- La Pùblicaación	41
b.- Su Inscripción.	42
1.- Revocación del acuerdo de fusión.	44

CAPITULO TERCERO

III.- EL CAPITAL EXTRANJERO EN LA SOCIEDAD

A.- Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.	47
B.- Decreto del 29 de Junio de 1944.	56
C.- Enfoque crítico de la Inversión Extranjera.	76
D.- Características de la Inversión Extranjera.	78
E.- Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.	89

CAPITULO CUARTO

IV.- EFECTOS DE LA FUSION

A.- Efectos frente a los socios.	93
B.- Efectos frente a los acreedores.	98
C.- En cuanto a la sociedad fusionada.	104
D.- En cuanto a la sociedad fusionante.	106
E.- Transmisión y concentración de las obligaciones.	111
F.- Aumento de capital.	116
G.- Reforma a los estatutos.	127
Conclusiones.....	131
Bibliografía.....	136

INTRODUCCION

El interés por presentar este tema, comienza a inquietarme con el nacimiento de una nueva situación, en que se verán involucradas las empresas de baja capacidad productiva, es decir, la pequeña y mediana empresa, en relación a las grandes compañías establecidas en nuestro país, y las extranjeras provenientes en víspera a la apertura de las puertas de nuestra frontera y a una flexibilidad por parte de nuestra legislación al Tratado Del Libre Comercio.

Si bien la evolución del hombre a través del tiempo se ha visto envuelta por el porvenir y el crecimiento de una raza, buscando nuevos horizontes por abarcar; es así que decide incursionar en un nuevo mercado, juntándose entre sí, generando individuos dedicados a las diversas actividades industriales y comerciales.

Es de ésta forma como surge la lucha por ganar esos nuevos mercados y en ésta lucha económica, los débiles siempre son aplastados por los más fuertes.

Tal vez nos desenvolvamos en un mundo egoísta, que antepone los intereses personales ante el bien

común que pretende establecer nuestra sociedad; es así como la agrupación de empresas que viene a representar un medio para sobrevivir a esa lucha económica, en principio desigual, dado a la desproporcionalidad de las economías involucradas.

La fusión genera los principios básicos para la permanencia en el mercado, fortalecer las funciones básicas del negocio, producción, distribución, y desarrollo.

La pequeña industria que acuerde celebrar la fusión con una empresa de mayor capacidad, la colocaría en la posibilidad de alcanzar lo que por ella sola no pudiese concretar; completando así ampliamente su capacidad productiva.

También el beneficio se refleja en la sociedad fusionante, ya que adquiriendo a otras sociedades ampliaría sus perspectivas y eficiencia económica en el comercio, añadiendo de esta forma un producto nuevo a su línea de producción, y fortalecería su campo de distribución con la competencia.

También se observa que si la fusionante no desea erogar en la construcción de nuevos establecimientos para la consecución de su objeto social: a través de la fusión adquiere por una parte los bienes inmuebles de la fusionada, que pasarían a formar parte de su patrimonio industrial al momento en que la fusión producirá sus efectos.

La Inversión Extranjera trae aparejada una mejor tecnología, la que representaría un mejor aprovechamiento de los recursos, beneficio cristalizado en el crecimiento de la empresa, tanto la inversión como el capital foráneo generarían empleos y divisas redituándolos en la economía Nacional.

La Inversión Extranjera se dirigiría en principio a las partes débiles de nuestra producción para su fortalecimiento y crecimiento conjunto, hasta alcanzar la industrialización deseada.

Empezaremos a abordar este tema con los antecedentes de la fusión en nuestro Derecho, la cual nos remonta a países que originalmente por su evolución alcanzaron ésta figura jurídica.

Enseguida nos remontaremos a la conceptualización y el procedimiento que se debe seguir para producir efectos jurídicos.

En el tercer capítulo veremos lo que es la Inversión Extranjera y lo que representa en nuestro país, tanto beneficios como inconvenientes.

Terminando este trabajo con los efectos que produce la fusión dentro del marco jurídico.

CAPITULO PRIMERO

I. - ANTECEDENTES DE LA FUSION

A.- EL DERECHO Y LA DOCTRINA ALEMANES.

B.- EL DERECHO Y LA DOCTRINA ITALIANOS.

a.- CODIGO DE COMERCIO DE 1882.

b.- CODIGO CIVIL DE 1942.

C.- EL DERECHO Y LA DOCTRINA ESPAÑOLES.

A. - EL DERECHO Y LA DOCTRINA ALEMANES.

Tomaremos como principal punto de referencia al Código de Comercio Alemán de 1900 y a la Ley sobre Sociedades por Acciones y Sociedades en Comandita por Acciones. Ambas legislaciones carecían de normas reglamentarias de la fusión de sociedades, tan solo se limitaban a la reglamentación de la liquidación de sociedades, puesto que la fusión, era una figura jurídica que aún se estaba gestando.

Rodrigo Uria nos dice: "La figura jurídica que estudiamos, no haya podido construirse bajo el imperio del Código de Comercio Alemán, con tanta amplitud como en Italia. La doctrina alemana al señalar los presupuestos y los caracteres de la fusión, hubo de moverse en los límites angostos del código, viéndose forzada a sostener de un lado, que la unión era una institución peculiar de las sociedades anónimas y comanditarias por acciones, y, de otro que sólo podía efectuarse por el sistema de incorporación, es decir, dejando subsistente una de las sociedades fundidas.

En el sentir de la doctrina, el código ni admite la fusión de toda clase de sociedades, ni permite que dos sociedades anónimas puedan fundirse disolviéndose ambas para constituir una nueva" (1).

La transmisión del capital, de la sociedad a fusionarse, tenía momento en que el acuerdo de la asamblea era inscrito en el Registro de Comercio, cuando la sociedad desaparecía, se transmitía, y se consideraba aún de la sociedad desaparecida.

Entonces, resultaba que bajo una misma sociedad se llevaban dos administraciones diferentes: el de la sociedad que desaparecía y el de la sociedad subsistente, pero la fusión no producía plenamente sus efectos, hasta que los avisos de que la fusión se estaba llevando a cabo fueran dados a los acreedores y transcurriera un año contado a partir de la última publicación, de las tres que por ley, se tenían que efectuar.

(1) Uriá Rodrigo, "La fusión de sociedades mercantiles en el Derecho Español", Rev. de Derecho Mercantil, t.I, No2, Madrid, 1946 pg 205.

Si el término establecido no era respetado, y ambas administraciones se fundían, los miembros del Comité de Dirección y los del Consejo de Vigilancia, eran responsables frente a los acreedores, por todos los daños que se pudieren originar por tal motivo.

Esta legislación establecía así mismo, que la liquidación debía efectuarse como consecuencia de la disolución de la sociedad.

A falta de liquidadores, los miembros del Directorio (Consejo de Administración) eran los encargados de liquidar a la sociedad; una vez hecho el nombramiento de los liquidadores, a éstos les correspondía, notificar a los acreedores la disolución de la sociedad, requiriéndolos al cobro de sus créditos proporcionados, teniendo un plazo de un año para hacer valer su derecho, transcurrido el plazo, los liquidadores no podían ya repartir el activo correspondiente.

Este Ordenamiento tuvo lugar hasta 1937, año en que fué promulgada la Ley sobre Sociedades por Acciones y Sociedades en Comandita por Acciones, que

venía a representar una mejor y amplia legislación de la fusión, en cuanto a su antecesora, modificándola por completo.

Esta nueva legislación regulaba ya a la fusión propiamente dicha (tipo de fusión que veremos más adelante), manejando un vocablo nuevo en relación a las sociedades interesadas en este tipo de fusión, a las sociedades que desaparecían las denominaba como "sociedades transferentes" y la nueva que surgía como "sociedades incorporantes".

También regulaba a las sociedades interesadas en llevar a cabo una fusión, exigiéndoles estar inscritas en el Registro de Comercio, cuando menos dos años antes de realizarse la fusión. Así de ésta forma y cumpliendo este requisito podían alcanzar la fusión, pero si dicho requerendum no era satisfecho, las sociedades no podían dar lugar al nacimiento de una nueva sociedad.

Asimismo, ésta ley aceptaba la fusión de sociedades en comandita por acciones, como también las sociedades de explotación minera y las de

responsabilidad limitada, derogando la exclusividad de fusionarse por parte de las sociedades anónimas.

Los administradores de las sociedades fusionadas se veían cubiertos de mayores responsabilidades, como la de responder solidariamente por los daños y perjuicios causados por la fusión a los acreedores y a los accionistas, facultados también para determinar y llevar a cabo la fusión, y lograr que ésta se concretice; sin embargo ellos no respondían frente a los miembros del Directorio y del Consejo que hubieran analizado la situación patrimonial de las sociedades y el contrato de fusión.

B.- EL DERECHO Y LA DOCTRINA ITALIANOS

El primer Código Italiano que reguló la fusión de sociedades fué el de 1892, vigente hasta la publicación del nuevo Código Civil de 1942.

a.- CODIGO DE COMERCIO DE 1892.

Bajo la denominación de "Della Fusione delle società" conferida por los juriconsultos del Derecho Romano; regulaban los siguientes ordenamientos:

Todas aquellas sociedades interesadas en realizar una fusión, deben dar a conocer mediante la publicación correspondiente el acuerdo tomado por cada una de ellas, y los documentos relacionados deben ser transcritos, siendo la publicación de estos lo más epitomizado posible, siguiendo lo establecido en sus normas jurídicas, que tratándose de sociedades en nombre colectivo o en comandita simple, deberán depositar dentro de los siguientes quince días a partir de que la sociedad acuerde celebrar el contrato de fusión en la Cancillería del Tribunal de comercio del domicilio de la sociedad.

Una vez depositado, deberá inscribirse en el registro de sociedades para que se fije en la sala del tribunal de la comuna y en los locales de la bolsa más cercana, así la polis habrá de enterarse de que la fusión de ciertas sociedades se está llevando a cabo, y los acreedores de dichas sociedades puedan reclamar en tiempo su crédito.

Aún haciendo el método de publicación más estricto, los administradores de la sociedad tenían la responsabilidad de hacer una publicación más, misma que consistía en la publicación del acuerdo tomado por la asamblea; en el Diario de los anuncios Judiciales del domicilio social de la sociedad, a partir del mes siguiente en el que se hizo el depósito del acuerdo en el Tribunal de Comercio.

Tratándose de sociedades anónimas o en comandita por acciones, el acuerdo de la asamblea se depositaba en la Cancillería del Tribunal Civil del domicilio de la sociedad. Este tribunal se encargaba de verificar si las condiciones exigidas se reunían y cumplían conforme a las normas establecidas por el código.

Su inscripción y publicación debía de hacerse en la Cancillería del Tribunal de Comercio de domicilio de la sociedad dentro de los quince días posteriores al acuerdo de fusión tomado por la asamblea, para que una vez consumada ésta fuere inscrita en el registro de las sociedades y se procediera a fijar en la sala del tribunal, en la sala de la comuna y en los locales de la bolsa más cercana.

Es preciso señalar que el acuerdo de la asamblea debía ser publicado en el Diario de los anuncios Judiciales del domicilio de la sociedad, dentro del mes siguiente en que se hizo el depósito del acuerdo de fusión en el Tribunal de Comercio, siendo ésta norma de publicación general para todos los tipos de sociedades que reconoce este código, siendo los administradores los encargados que dichas publicaciones se llevaran a cabo.

Dentro de los tres meses siguientes al de la última publicación del último acuerdo, los acreedores que se sientan perjudicados por la fusión, pueden oponer un Derecho de oposición y hasta que éste no subsane la fusión no podrá realizarse, si no existiera

ninguna oposición por parte de los acreedores, la fusión se podrá llevar a cabo y la sociedad subsistente adquirirá los derechos y las obligaciones de la sociedad que se disuelve, estos últimos preceptos representan la base para el artículo 223 y 224 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; "La fusión no podrá tener efecto sino tres meses después de haberse efectuado la inscripción prevenida en el artículo anterior. Durante dicho plazo, cualquier acreedor de las sociedades que se fusionan, podrá oponer judicialmente, en la vía sumaria, a la fusión la que se suspenderá hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada."

b.- CODIGO CIVIL DE 1942.

Viene a ser el Predecesor del código de comercio de 1882; siguiendo con los lineamientos establecidos por este último.

"En este código, sin embargo encontramos dos notables diferencias con el anterior. En primer lugar establece en forma expresa y categórica, las dos clases de fusión a saber: fusión propiamente dicha y fusión por incorporación. En segundo lugar, otorga al

tribunal la facultad de permitir que la fusión se lleve a cabo, no obstante la oposición si la sociedad constituye suficiente garantía. Esta atinada medida del legislador italiano evita que las sociedades sufran las molestias que pudieran ocasionarle los acreedores obstruccionistas y faltos de escrúpulos." (2)

(2) Vásquez del Mercado Oscar, "Fusión de sociedades mercantiles", Edt. Porrúa, México 1950, pg88y89.

C.- EL DERECHO Y LA DOCTRINA ESPAÑOLES.

Encontramos que en el Código de Comercio español de 1885, autorizaba a las compañías de crédito a realizar operaciones que comprendían las de practicar la fusión o transformación de toda clase de sociedades mercantiles y les concedía también la facultad de emitir acciones u obligaciones de la misma.

Dicho código comprendía la forma que debían acatar las compañías de ferrocarriles y las de obra públicas, cuando determinaban vender, ceder, traspasar sus derechos y el de fusionarse con otras empresas análogas.

El primer ordenamiento español en regular a la fusión fué el Reglamento del Registro Mercantil del 20 de Septiembre de 1919.

Este reglamento establecía: los requisitos que debían seguirse para llevar la inscripción de la fusión a cabo, numerando de igual manera los dos tipos de fusión que se manejan actualmente, esto es, la fusión por absorción y la fusión propiamente dicha.

La Ley del 11 de Junio de 1941 sobre la nacionalización y traspaso de negocios bancarios, establecía bases para la fusión de entidades dedicadas a la explotación de esas industrias. Las Leyes del 19 de Septiembre y del 10 de Noviembre de 1942, aludían en solicitar el consentimiento del Ministerio de Hacienda para la constitución de sociedades de responsabilidad limitada a base de la absorción de otras empresas o de incorporación de negocios y las de sociedades anónimas.

Asimismo encontramos legislada la fusión en la Orden Ministerial del 23 de Octubre de 1942 y en la Ley del 31 de Diciembre de 1946.

En 1947 se elaboró un Anteproyecto de sociedades anónimas, basándose en el Código Civil Italiano de 1942, este Anteproyecto rejía los dos tipos de fusión, además establecía que los socios pertenecientes a las sociedades absorbidas, deberían recibir una participación igualitaria al número que ostentaban en su sociedad.

"Hay que destacar que el sistema español conoce dos procedimientos clásicos de fusión que están

recogidos implícitamente en el artículo 196 del Código de Comercio Italiano, e incorporados modernamente a la Legislación Alemana a través de la Ley de 1934. El artículo 139 del Reglamento del Registro de Comercio admite que la fusión se haga por incorporación de una sociedad a otra ya existente, que continúa viviendo o por la creación de una nueva sociedad a otra ya existente que continúa viviendo o por la creación de una sociedad nueva sobre la base de las sociedades que al fundirse desaparecen. Estos son los dos únicos medios de conseguir una fusión verdadera y auténtica. Y conviene decir ya que todo otro vínculo, relación o procedimiento de concentración que no se ajuste a cualquiera de esos dos modelos no puede ser considerado como fusión de sociedades a la luz de nuestro derecho" (3).

El Anteproyecto establecía la obligación de publicar por tres días consecutivos el acuerdo de fusión en el Boletín Oficial del Estado, dentro de los tres meses inmediatos a la última publicación, los acreedores que

(3) Garrigues Joaquín, "Tratado de Derecho Mercantil", t.I, Vol.3, pg 1273.

no estuvieren conformes con la fusión tenían la facultad de ejercer su derecho de oposición.

Los accionistas que no estén conformes con el acuerdo de fusión y demuestren su desagrado por tal motivo y no asistieren a las asambleas, tendrán la facultad de dejar la sociedad mediante su liquidación correspondiente. Más adelante veremos que la fusión no implica la liquidación de la sociedad sino su disolución.

CAPITULO SEGUNDO

II.- CONCENTRACION DE EMPRESAS

- A.- CONCEPTO JURIDICO DE FUSION.
 - B.- CARACTERISTICAS DE LA FUSION.
 - C.- LA FUSION POR ABSORCION O FUSION PROPIAMENTE DICHA.
 - D.- ACUERDO DE FUSION.
 - a.- LA PUBLICACION.
 - b.- SU INSCRIPCION.
- 1.- REVOCACION DEL ACUERDO DE FUSION.

A.- CONCEPTO JURIDICO DE FUSION.

Existe diversidad de opiniones, en relación al concepto mismo de la fusión, ya que cada autor maneja su propia definición en consecuencia de la divergencia de criterios que amanan de una fuente en particular, estableciendo su propio punto de vista.

El maestro Mantilla Molina define a la fusión como:

"Acto mediante el cual una sociedad se extingue por la transmisión total de su patrimonio a otra sociedad preexistente, o que se constituye con las aportaciones de los patrimonios de dos o más sociedades que en ella se fusionan" (4).

Rodríguez y Rodríguez considera a la fusión como:
"Una unión jurídica de varias organizaciones sociales que se compentran reciprocamente para que una -

(4) Mantilla Molina Roberto, "Derecho Mercantil" pg434.

organización jurídicamente unitaria sustituya a una pluralidad de organizaciones" (5).

Vásquez del Mercado no dice al respecto;

"Por fusión debe entenderse la reunión de dos o más patrimonios sociales, cuyos titulares desaparecen para dar nacimiento a uno nuevo o cuando sobrevive un titular éste absorbe el patrimonio de todos y cada uno de los demás, en ambos casos el ente está formado por los mismos socios que constituían los entes anteriores y aquellos reciben nuevos títulos en sustitución de los que poseían" (6).

El jurista español Joaquín Garrigues dice:

"En la fusión hay siempre disolución de una sociedad al menos, pero falta generalmente, la liquidación. La fusión es la transformación del patrimonio entero de -

(5) Rodríguez y Rodríguez Joaquín, "Curso de Derecho Mercantil" pg 215.

(6) Vásquez del Mercado Oscar, "Asambleas y fusión de sociedades Mercantiles" pg 287.

una sociedad a otra a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe ese patrimonio" (7).

Visto los anteriores conceptos, observamos que cada autor maneja una visión diferente, pero todos desembocan en un fin común: en la unión de dos o más empresas para constituir una sola resultante de las preexistentes.

(7) Garrigues Joaquín, "Curso de Derecho Mercantil"
t.I, Madrid, 1936 pg 322.

B.- CARACTERISTICAS DE LA FUSION.

Del concepto de fusión podemos desprender las características esenciales de la misma, dejando la posibilidad de que al constituirse el acto fuere una fusión propiamente dicha o en el caso de que se verifique por absorción daría lugar a reformas dentro de los estatutos sociales de dichas sociedades, citando a Vásquez del Mercado, quien señala como características distintivas de la fusión las siguientes:

- 1).- Reunión de patrimonios.
- 2).- Desaparición de titulares.
- 3).- Los socios de las sociedades desaparecidas forman la sociedad.
- 4).- Entrega de nuevos títulos. (8)

En atención a lo anterior, pasaremos a estudiar cada una de ellas.

(8) Vásquez del Mercado Oscar, "Asambleas y fusión de sociedades Mercantiles" pg 287.

1).- REUNION DE PATRIMONIOS:

Los socios que pertenezcan a aquellas sociedades que deciden fusionarse, deliberan y acuerdan en asamblea general extraordinaria, la disolución del capital social como resultado de una fusión, capital que se verá concentrado en el patrimonio de la sociedad subsistente es decir, la disolución de una o más sociedades trae como consecuencia que su patrimonio deje de existir dentro de ellas y pase a formar parte de uno nuevo, o este se constituya junto con el de la fusionante generando en consecuencia un aumento de capital.

La fusión motiva que varios patrimonios de sociedades que desaparecen se reúnan en uno solo.

2).- DESAPARICION DE TITULARES

Al momento mismo en que la fusión produce sus efectos, esto es, al pasar el término de tres meses que señala el artículo 223 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, desaparecen los titulares.

Una vez inscrito el acuerdo de fusión en el Registro Público de la Propiedad del Comercio, y pasado

el término antes mencionado es cuando se disuelven las sociedades y quedan sin socios accionistas.

Sin embargo, el intervalo de esos tres meses, el titular sigue existiendo y produciendo consecuencias de derecho, generando obligaciones ya sean de dar, hacer y no hacer: actos jurídicos que continúan surtiendo efectos frente a terceros.

Guitierrez y González nos dice:

"por acto jurídico debe entenderse la manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad" (9).

Dichas consecuencias generadas por el titular serán contraídas a posteriori por la sociedad fusionante o la sociedad que resultará de la fusión según sea el caso; siempre y cuando el pago de las deudas no fueren

(9) Guitierrez y González Ernesto, "Derecho de las Obligaciones" Edt Cajica, Pue, México. pg 124.

satisfechas antes de que la sociedad produciere sus efectos.

3).- LOS SOCIOS DE LAS SOCIEDADES DESAPARECIDAS
FORMAN LA SOCIEDAD.

A diferencia de la sociedad que ésta si llega a desaparecer, al momento en que la fusión produce sus efectos, el socio, si bien sigue existiendo, pasa a formar parte de la nueva sociedad. Tavares nos comenta al respecto: "la fusión es el acto por el cual dos o más sociedades reúnen sus fuerzas económicas, para formar una personalidad colectiva única, constituida por los socios de todas ellas" (10).

4).- ENTREGA DE NUEVOS TITULOS.

Los socios perenecientes de las sociedades fusionadas pasan sistemáticamente (salvo que opongan su derecho de retiro) a formar parte de la nueva sociedad, transmitiendo sus aportaciones individuales hacia la integración del nuevo capital social; formado por las -

(10) Tavares José, "Sociedades e empresas comerciales", Coimbra 1924, pg 611.

acciones de cada socio en las que estarán representadas por títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio (art. 111 Ley General de Sociedades Mercantiles), todas las Sociedades Anónimas en este caso, tendrán un registro de acciones en donde se expresará; el nombre, la nacionalidad (acciones de la serie A y B), y el domicilio del accionista, además de la indicación de las acciones que le pertenezcan, señalando los números, series, clases y demás particularidades, ergo, la sociedad considerará como dueño de las acciones a quien aparezca inscrito como tal en el registro de la acción; de ésta manera los socios de la sociedad fusionada se encuentran posibilitados a acreditar su personalidad jurídica ya sea de socio perteneciente o socio fundador, ante la sociedad que van a integrar. (art.128,129 Ley General de Sociedades Mercantiles).

Se desvirtúa la entrega, de la parte proporcional de cada socio en cantidad líquida, ya que en lugar de estarse efectuando una fusión, nos encontraríamos ante una venta.

Claret y Martí nos dice en relación: "si una sociedad aporta a otra su activo a cambio de un precio en metálico y no de acciones de la misma, no hay fusión sino cesión o venta" (11).

La entrega debe consistir en especie, ya que en ocasiones da lugar a confusiones entre la fusión y la fusión venta. Motos y Guirao nos aclara la situación diciendo al respecto: "en la fusión los accionistas de la sociedad absorbida no reciben las acciones de contrapresentación que les confiere la calidad de socios de la absorbente a título derivativo, en tanto que en la fusión venta se da ésta transmisión derivativa, puesto que la sociedad vendedora recibe las acciones de la sociedad adquirente como precio de venta entregándolas a su vez a sus accionistas, como cuota de liquidación" (12).

(11) Pompeyo Claret y Martí, "Sociedades Anónimas", Barcelona 1944, pg 293.

(12) Motos Guirao Miguel, "Fusión de Sociedades Mercantiles", Madrid 1953, pg 102.

C.- LA FUSION POR ABSORCION O FUSION PROPIAMENTE
DICHA.

La fusión por absorción es aquella en la que subsiste una sociedad (sociedad fusionante) e incorpora a ella las demás que se disuelven (sociedad fusionada).

Se puede llegar a entender que el precepto de la fusión funcionaría, como modo de disolver sociedades, Vivante nos comenta: "hay fusión cuando una sociedad disuelve apareciendo en otra" (13), generando de ésta manera, en la fusionante una reforma a sus estatutos, en relación al aumento de capital y al ingreso de nuevos socios (características comentadas anteriormente).

En tanto que Rodrigo Uria nos dice al respecto: "lo decisivo es que la fusión produzca en todo caso por lo menos la disolución de una sociedad" (14);

(13) Vivante César, "Tratado de Derecho Mercantil", Madrid 1932, pg 513.

(14) Uria Rodrigo, "La fusión de Sociedades Mercantiles en el Derecho Español", Rev. Madrid 1946, pg 219.

en consecuencia la fusionante adquiere todos los activos de las fusionadas.

En cuanto a la fusión propiamente dicha, se entiende por ésta; cuando dos o más sociedades deciden fusionarse entre sí, para la creación de un nueva sociedad, caracterizándose de forma primordial la disolución de todas las sociedades contratantes, para la creación de un nuevo ente a regir.

La Ley General de Sociedades Mercantiles estipula que de la fusión de varias sociedades haya de resultar una distinta, su formación se sujetará a los principios que rijan la constitución de sociedad, a cuyo género haya de pertenecer. (art. 226).

Brunetti, considera como características principales de ambos tipos de fusión, las siguientes dentro de las cuales señalaremos las más importantes:

- 1.- "La fusión importa la disolución y la extinción de la sociedad incorporada y de aquellas que se fusionan en una sola.
- 2.- La disolución tiene lugar para todas sin liquidación.

3.- Todo patrimonio de la sociedad incorporada se compenetra en el de la incorporante y los patrimonios integros de las sociedades que se fusionan concurren a formar el patrimonio unitario de la sociedad nueva" (15).

Cabe destacar que las sociedades fusionadas no entran al proceso de liquidación, sino que sufren una disolución, ya que la fusión es una disolución anticipada de la sociedad sin liquidación.

Entonces, "la sociedad no se liquida ya que la sociedad subsistente adquiere todos los derechos y obligaciones de la que desaparece, Vivante nos dice: "mientras a raíz de la liquidación cada accionista recupera su cuota, a raíz de la fusión su obligación se renueva y continúa con la nueva sociedad" (16).

Ergo, "con la disolución de la sociedad, no termina el negocio jurídico, ni ninguna de las -

(15) Brunetti Antonio, "Trattato del diritto delle society", Milano 1948, pg 646.

(16) Vivante César, "Tratado de Derecho Mercantil", pg 515.

relaciones jurídicas creadas por él; así los socios siguen conservando la calidad de tales; y la sociedad conserva su personalidad moral, de ésta manera la disolución total de la sociedad significa un fenómeno previo a su extinción, al cual va encaminada la actividad social durante la etapa que sigue a la disolución, o sea la liquidación" (17); el Art. 224 de la citada Ley estipula que las sociedades, aún después de disueltas conservarán su personalidad jurídica para los efectos de la liquidación, concluyendo que: la fusión misma y no la deliberación de la fusión, es la causa de disolución de la sociedad.

(17) Motos Guirao Miguel, "Fusión de Sociedades Mercantiles", pg 66.

D.- ACUERDO DE FUSION.

Toda sociedad tiene diversos órganos para alcanzar sus objetivos, siendo estos:

- 1.- El órgano administrativo, que puede ser un Consejo de Administración o un Administrador Unico.
- 2.- El órgano de vigilancia, representado por el comisario.
- 3.- El órgano supremo de una sociedad la constituye: la Asamblea General de Accionistas, socios o Asociados.

El órgano competente para tomar el acuerdo de fusión es la Asamblea General de Accionistas.

"La Asamblea General de Accionistas es el órgano supremo de la sociedad; podrá acordar y ratificar todos los actos y operaciones de ésta y sus resoluciones serán cumplidas por la persona que ella misma designe, o a falta de designación, por el Administrador o por el Consejo de Administración." Art.178 Ley General de Sociedades Mercantiles.

Dentro de las asambleas Generales encontramos una división entre Ordinarias y Extraordinarias:

"Las asambleas generales de accionistas son ordinarias y extraordinarias..." Artículo 179 de la citada Ley.

De acuerdo con la Ley General de Sociedades Mercantiles, serán Asambleas Ordinarias aquellas que se reúnan para tratar cualquier asunto mencionado en el artículo 181 de la mencionada Ley.

Serán Asambleas Generales Extraordinarias de Accionistas, las que se reúnan para tratar cualesquiera de los puntos mencionados a que se refiere el artículo 182 de la reiterada Ley.

"ART. 182.- Son Asambleas Extraordinarias las que se reúnan para tratar cualquiera de los siguientes asuntos:

- I.- Prórroga de la duración de la sociedad.
- II.- Disolución anticipada de la sociedad.
- III.- Aumento o reducción del capital social.
- IV.- Cambio de objeto de la sociedad.

- V.- Cambio de nacionalidad de la sociedad.
- VI.- Transformación de la sociedad.
- VII.- Fusión con otra sociedad.
- VIII.- Emisión de acciones privilegiadas.
- IX.- Amortización por la sociedad de sus propias acciones y emisión de goce.
- X.- Emisión de bonos.
- XI.- Cualquiera otra modificación en el contrato social; y
- XII.- Los demás asuntos para los que la ley o el contrato social exija un quórum especial."

En base a lo anterior y con fundamento en el artículo ciento ochenta y dos, fracción séptima de la aludida Ley, se desprende que para el caso de la fusión de sociedades Mercantiles, es competencia exclusiva de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas.

Los accionistas o socios deberán reunirse cuando sean convocados expresamente para ello, dicha convocatoria deberá publicarse en el periódico oficial del domicilio de la sociedad o en uno de los diarios de mayor circulación.

La facultad para convocar una Asamblea, recae sobre el Consejo de Administración o el Administrador Unico, el órgano de vigilancia (comisario) y todos y cada uno de los socios o Accionistas de la sociedad en los siguientes casos:

1.- La regla general manifiesta que será el Consejo de Administración o el Administrador Unico, el competente para convocar a la Asamblea de accionistas. (artículos 81, 168 y 180 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.)

2.- El o los comisarios convocarán a una Asamblea General, cuando existe una omisión por parte del órgano de Administración.

3.- Los accionistas o socios que representen por lo menos el treinta y tres por ciento del capital social, podrán solicitarla mediante escrito al Organó de Administración y si dicho órgano no realizó la convocatoria, ésta deberá realizarse a través de una orden judicial, mencionando los puntos que integrarán el Orden del Día. (Artículo 184 de la mencionada Ley).

4.- Cuando no se haya reunido la Asamblea durante los dos últimos años o reuniéndose y no hayan tratado los asuntos establecidos en el artículo 181 de la citada Ley, tendrá la facultad de convocarla un accionista aunque sólo tenga un voto.

Para que una Asamblea se declare legalmente instalada, deberá reunir los requisitos que a continuación se mencionan:

- 1.- Clase de Asamblea para la cual se convoca.
- 2.- Lugar, fecha y hora en que se efectuará la Asamblea.
- 3.- El Orden del Día, que son los asuntos a tratar.

La Asamblea debe satisfacer el Quórum necesario para acordar la fusión, dividiéndose en:

- a.- Primera convocatoria.
- b.- Segunda convocatoria.

a.- Primera convocatoria.- se requiere la asistencia de los accionistas que representen más del 75% del capital social.

b.- Segunda convocatoria.- Las resoluciones serán válidas siempre y cuando se tomen por los accionistas que representen más del 50% del capital social.

La dirección de la sociedad "salvo estipulación en contrario de los estatutos, las Asambleas Generales de Accionistas serán presididas por el Administrador Unico o por el Consejo de Administración, y a falta de ellos, por quien fuere designado por los accionistas presentes". Artículo 193 de la reiterada Ley.

Una vez concluida la Asamblea, deberá redactarse un Acta que narre los sucesos acontecidos en la misma, y las resoluciones tomadas por la Asamblea; las cuales deberán asentarse en el libro de actas de la sociedad .

El artículo 33 de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera nos dice que se requerirá el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores cuando:

"ART 33.- "No se requerirá permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para reformar esta-

tutos sociales de las sociedades constituidas, salvo en los siguientes casos:

I.- Para incluir en los estatutos sociales la cláusula de exclusión de extranjeros, o eliminar el pacto a que se refiere el artículo 31.

II.- Para cambiar o modificar la denominación o razón social.

En base a dicho ordenamiento, concluimos en la necesidad, de obtener el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para concretar la fusión, ya que las sociedades fusionadas cambian forzosamente de denominación social.

El artículo 5 de la reiterada Ley nos dice: "Las sociedades se constituirán ante notario y en la misma forma se harán constar sus modificaciones."

El notario además de protocolizar el acuerdo de fusión y las modificaciones que sufran los estatutos sociales, deberá relacionar en la escritura, los antecedentes que sean necesarios para acreditar la -

legal existencia de la sociedad, así como las escrituras que hayan sido tiradas anteriormente y contengan reformas a los estatutos y el Acta de la Asamblea dónde se tomó el acuerdo de fusión.

Relacionando en todo caso y especificando la denominación, capital social, Domicilio, Objeto y cláusula de los extranjeros, de la sociedad, de conformidad con lo establecido en el artículo 62 Fracción III de la Ley del Notariado para el Distrito Federal.

a.- LA PUBLICACION.

Las convocatorias para la Asamblea de Accionistas, en la que se tomará el acuerdo de fusión, deberán publicarse en el Diario Oficial de la Federación o en alguno de los diarios de mayor circulación en el domicilio social, por lo menos quince días antes de la fecha fijada para la Asamblea.

Una vez acordada la fusión de las sociedades, deberá publicarse en el periódico oficial del domicilio social de las sociedades que hayan de fusionarse,

además publicarán su último balance y la forma en que se extinguirá su pasivo.

Además, los accionistas domiciliados en el extranjero deberán ser convocados mediante correo aéreo certificado, con acuse de recibo, télex, telefax o telegrama confirmado o por cualquier otro medio que asegure que la convocatoria sea efectivamente recibida por el destinatario, por lo menos quince días antes de la fecha fijada para la Asamblea.

b.- SU INSCRIPCION.

Una vez acordado el contrato de fusión, deberá inscribirse en el Registro Público de Comercio, el cual no tendrá efectos sino tres meses después de haberse realizado dicha inscripción. (artículo 224 de la reiterada Ley). Durante estos tres meses cada socio continuará con sus funciones habituales; (contrayendo nuevas deudas, si su objeto así lo permite), de igual forma extinguirá viejas deudas contraídas.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, manifiesta que durante dicho plazo cualquier acreedor de las sociedades involucradas en la fusión, podrán oponerse judicialmente, en la vía sumaria, la cual se verá suspendida hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada.

Si durante el mencionado plazo no existe ninguna oposición, la fusión producirá plenamente sus efectos, y la sociedad que subsista o la que resulte, tomará a su cargo los derechos y obligaciones. Dicho plazo realmente tendría que empezar a correr, a partir de la última publicación en el Diario Oficial del domicilio de las sociedades a fusionar y no después de su inscripción, ya que se está permitiendo a las sociedades a publicar el acuerdo, su balance y la forma de extinción de su pasivo, en cualquier momento, a fin de que sea antes de la fusión.

Brunetti, dice en relación al plazo que "es solamente de prescripción del derecho de los acreedores

para hacer oposición a dichos acuerdos" (18).

1.- REVOCACION DEL ACUERDO DE FUSION.

Finalizado el plazo de los tres meses ulteriores al de la inscripción en el Registro Público de Comercio, que es el que ha de mediar entre el acuerdo de fusión y la fusión plena, nada impide a las sociedades a llevar a cabo la fusión.

Deberá establecerse la presunción de que no habiendo oposición por parte de los acreedores, las sociedades están en plena acción de libertad de realizar la fusión entre ellas.

Vásquez del Mercado acepta la revocación del acuerdo de fusión por parte de las sociedades Mercantiles, y al respecto nos dice: "Aún cuando nuestra ley de sociedades establece en su artículo 223,

(18) Brunetti Antonio, "Tratado de sociedades mercantiles", trad. Felipe de Solá Cañizares. V.II ed. unión tipográfica hispanoamericana. Argentina 1960, pg 789.

la obligación de inscribir el acuerdo de fusión en el Registro Público de Comercio, y, además publicarlo en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, de ninguna manera ésta obligación implica la posibilidad de poder revocar el acuerdo de fusión. La inscripción y publicación tienen como fin dar a conocer a los acreedores o personas interesadas que las sociedades van a fusionarse. El registro tiene solo efectos publicitarios y la inscripción no puede considerarse como si la fusión se hubiere ya efectuado dándole carácter constitutivo" (19).

El que nuestra ley no constriña a las sociedades a fusionarse después de que dicho plazo haya transcurrido, es lógico, tomando en consideración que en nuestra legislación no existe precepto alguno que impida a las sociedades a realizar actos administrativos, durante el mencionado plazo.

(19) Vázquez del Mercado, op.cit pg 328.

CAPITULO TERCERO

III.- EL CAPITAL EXTRANJERO EN LA SOCIEDAD

- A.- LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y
REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA.
- B.- DECRETO DEL 29 DE JUNIO DE 1944.
- C.- ENFOQUE CRITICO DE LA INVERSION EXTRANJERA.
- D.- CARACTERISTICAS DE LA INVERSION EXTRANJERA.
- E.- REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES
EXTRANJERAS.

A.- LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y
REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA.

El grado de penetración de la inversión extranjera en actividades industriales (que la propia política gubernamental ha propiciado), y la tendencia a adquirir empresas mexicanas existentes, aunque sin tener características, exageradamente peligrosas de dependencias económicas del exterior (como ocurría previamente con el petróleo o los servicios públicos y el transporte), llevan la necesidad de analizar cuál es dentro de la economía mexicana, la importancia y la contribución de la inversión extranjera en su situación actual.

Considerada globalmente, la inversión extranjera no representa serios problemas de sujeción exterior. Es muy importante los rubros donde se encuentra situado actualmente el capital foráneo y en dónde su participación es muy importante, ya que juega una función clave en el futuro desarrollo del país.

Para que se logre una mayor independencia con el exterior, como primer lugar, se deben establecer los

principios bajo los cuales habrá de calificarse la función, que cumplirá la inversión extranjera en el desenvolvimiento económico, social y político de México.

Además es indispensable adoptar medidas que sean necesarias para asegurar la preservación, bajo un control de las actividades que harían posible el desarrollo nacional autónomo.

Si bien es cierto, el concepto de soberanía nacional, tiende a diluirse en el ocaso del Siglo XXI, para acceder a la integración de las economías estatales. La aparente tendencia a relegar a segundo término las hegemonías militares, se ve convalidada cada vez más con integración de bloques económicos, regionales y multinacionales. Por lo tanto, es preciso tener un andamiaje jurídico lo suficientemente versátil y seguro para garantizar una ágil integración económica que al mismo tiempo mantenga inalterable la consecución de las directrices que como Nación originalmente se plantearon.

Son éstos, precisamente los objetivos que el Estado Mexicano, pretende alcanzar a través de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. Este instrumento jurídico contiene los criterios para determinar la conveniencia de autorizar la inversión extranjera y fijar los porcentajes y condiciones conforme a los cuales se regirá.

El artículo segundo de la mencionada Ley establece: la inversión extranjera; siendo aquella en la que en empresas mexicanas participe mayoritariamente el capital extranjero o en las que los extranjeros tengan por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa.

Como regla general el capital extranjero dentro de la empresa puede participar hasta un 49%, sin que su participación, y facultades de decisión en los órganos de administración pueda exceder de su participación en el capital. En este tipo de sociedades, en los que participa el capital extranjero, las acciones se regulan primordialmente bajo acciones mixtas: de la serie "A" (dónde el 51% corresponde a la inversión

mexicana, la cual lleva el control de la sociedad) y las de la serie "B" (que es el 49% que le corresponde a la inversión extranjera).

Si la sociedad es en un 100% mexicana, y salvo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, deberá manifestar la cláusula de exclusión de extranjeros, en la que ninguna persona extranjera física o moral, podrá tener participación social alguna o ser propietaria de acciones de la sociedad. Si por algún motivo, alguna de las personas mencionadas anteriormente, por cualquier evento llegare a adquirir una participación social o a ser propietaria de una o más acciones contraviniendo así lo establecido, se conviene desde ahora en que dicha adquisición será nula, y por tanto, cancelada y sin ningún valor la participación social de que se trate y los títulos que la representen, teniéndose por reducido el capital social, en una cantidad igual al valor de la participación cancelada.

El artículo 8o. de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera

establece: "Se requerirá la autorización de la Secretaría que corresponda según la rama de la actividad económica de que se trate, cuando una o varias de las personas físicas o morales a que se refiere el artículo 2o. en uno o varios actos o sucesión de actos, adquiera o adquieran más del 25% del capital o más del 49% de los activos fijos de una empresa".

Por consiguiente, deberá observarse en la fusión de sociedades lo dispuesto por el artículo antes mencionado, ya que si la sociedad fusionante es una sociedad en la que participa mayoritariamente el capital extranjero, deberá solicitar el permiso correspondiente de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, toda vez que la fusión implica la adquisición de los activos fijos de la sociedad fusionada.

Si en caso contrario, la sociedad fusionada fuese la sociedad en la que participa mayoritariamente el capital extranjero, deberá observarse que las acciones representativas del aumento de capital de la sociedad fusionante que reciban los socios extranjeros

no representen más del 25 por ciento del capital de ésta última sociedad, pues en tal caso deberá solicitarse el permiso previo de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

El artículo 9o. de la Ley relacionada, preceptúa: "La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, podrá en los casos que estime convenientes, otorgar un derecho de preferencia a inversionistas mexicanos para efectuar las adquisiciones a que se refiere el artículo anterior".

Interpretando dicho precepto en relación a la fusión de sociedades, es necesario concluir que la Comisión se encuentra imposibilitada de otorgar este derecho de preferencia, pues estaría desvirtuando el concepto de fusión, en el que los accionistas de la sociedad fusionada devienen necesariamente en accionistas de la sociedad fusionante. En tal caso, la Comisión tendrá el derecho de negar el permiso para que la fusión se lleve a cabo.

El artículo 17 de la propia Ley, obliga a solicitar de la Secretaría de Relaciones Exteriores el

respectivo permiso para la constitución de sociedades y sus modificaciones que procedan.

Una vez consumada la fusión, será necesario conforme al artículo 23 de la Ley relacionada:

- I.- Inscribir a los extranjeros en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.
- II.- Inscribir a la sociedad fusionante por participar en ella accionistas de nacionalidad extranjera.
- III.- Inscribir los títulos representativos del capital que sean de propiedad extranjera.

Por otro lado, es necesario en caso de que la fusión llegue a consumarse y que de ella resulte que existen accionistas extranjeros; siendo las acciones de la fusionante títulos al portador, habrá que reformar los estatutos, haciendo mención expresa que las acciones al portador sólo podrán ser adquiridas por mexicanos o sociedades mexicanas, mientras que las acciones nominativas serán de suscripción libre; haciendo constar fehacientemente la "cláusula calvo" que expresa nuestra Constitución de los Estados Unidos

Mexicanos en su Artículo 27 Fracción I: "Todo extranjero que en el acto de la constitución o en un momento posterior, adquiera un interés o participación social en la sociedad se considerará por ese simple hecho como mexicano respecto a las acciones que adquiera o de las que sea titular en dicha sociedad, así como de los bienes, derechos, comisiones, participaciones o intereses de que sea titular la sociedad, o bien, de los derechos y obligaciones que deriven de los contratos en que sea parte la sociedad con autoridades mexicanas, y se entenderá que conviene en no invocar la protección de su gobierno, bajo la pena, en caso contrario de faltar a su convenio de perder dicho interés o participación en beneficio de la Nación Mexicana.

Se puede establecer que una fusión de sociedades no necesita en sí misma la expedición de un permiso para tal efecto, sin embargo, ésta necesidad surgirá conforme a lo que ha quedado establecido, en los casos en que por la fusión:

- 1.) Se adquieran bienes inmuebles.

- 2.) Se reforme en cualquier forma los estatutos sociales.
- 3.) Sociedades en que participe mayoritariamente el capital extranjero, absorban por fusión a otra empresa.
- 4.) Los extranjeros que adquieran más del 25% del capital de la sociedad fusionante.

En los dos últimos casos será necesario el permiso que al efecto expida la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

B.- DECRETO DEL 29 DE JUNIO DE 1944.

Este decreto viene a complementar las disposiciones del decreto del 10 de Junio de 1942, que aprobaba la suspensión de las Garantías Individuales, ordenando que mientras ésta suspensión estuviera en vigor, las sociedades mexicanas que tuvieran o pudieran tener socios extranjeros, requerirían permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores para:

- a.- Adquirir, controlar o contratar por más de diez años, negociaciones o empresas de las ya existentes dedicadas a cualquier actividad industrial, agrícola, ganadera, forestal, de compra - venta o de explotación, con cualquier fin, así mismo se prohibía también adquirir bienes inmuebles rústicos, urbanos o el fraccionamiento y urbanización de dichos inmuebles.
- b.- Adquirir o contratar por más de diez años, inmuebles destinados a esas actividades: como también adquirir bienes raíces y la concesión o dominio de tierras, aguas,

minas o combustibles minerales, permitidos por la legislación.

- c.- Construir o modificar sociedades mexicanas que tengan, o puedan tener socios extranjeros, que se dediquen a alguna actividad o adquisición, de las previamente señaladas. A esta parte principal del decreto se añadían artículos que lo regulaban y que responsabilizaban de su aplicación, principalmente a la Secretaría de Relaciones Exteriores.

El 17 de Abril de 1945, la misma Secretaría amplió el efecto del decreto, acordando que, en los siguientes casos no se expedirían permisos para la constitución de sociedades, a menos que un 51% del capital social sea mexicano: empresas de radiofusión, producción, distribución y exhibición de películas cinematográficas, transportes aéreos, cuando vayan a operar únicamente dentro del territorio mexicano; transporte urbano e interurbanos; y Pesca; producción de aguas gaseosas; edición de libros, periódicos, revistas y publicidad.

En 1945 se levantó la suspensión de Garantías, pero se ratificaron con carácter de leyes las disposiciones emanadas del Poder Ejecutivo durante la emergencia, relacionadas con la intervención del Estado en la vida económica del país. Su cumplimiento quedaba encomendado a las dependencias federales competentes en los términos de la ley de Secretarías del Estado y la orgánica del Gobierno del Distrito Federal.

La administración de toda ésta jurisprudencia, quedó encomendada a una comisión mixta intersecretarial, formada nominalmente con los titulares de las Secretarías de Relaciones Exteriores, de Hacienda y Crédito Público, de Industria y Comercio (hoy Secretaría de Comercio y Fomento Industrial), de Agricultura y Ganadería y de Comunicaciones y Obras Públicas.

Funcionaron hasta 1953; substituidas por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE).

Como lo podemos constatar, no existe disposición jurídica que pueda funcionar correctamente sin organización administrativa de la aplicación de la

jurisprudencia, simultáneamente con la ley se creó la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras; integrada por los titulares de las siete Secretarías de Estado, que resuelve sobre los porcentajes en que podía participar la inversión extranjera en las diversas áreas geográficas o de actividad económica del país, cuando no existan disposiciones legales o reglamentarias que exijan un porcentaje determinado, y fijando las condiciones conforme a las cuales se recibirá dicha inversión.

También decide sobre casos que ameriten un tratamiento especial; resuelve cuando la inversión extranjera pretende hacerse en empresas establecidas, o en nuevas líneas de productos, o nuevos campos de actividad económica.

La Comisión es el órgano de consulta obligatoria en materia de inversiones extranjeras, para las dependencias del Ejecutivo Federal, Gobiernos de los Estados, empresas descentralizadas y de participación estatal, instituciones fiduciarias establecidas por el Gobierno Federal, y para la Comisión Nacional de Valores.

La Comisión establece criterios y requisitos para la aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias sobre inversiones extranjeras; y coordina la acción de las dependencias del Ejecutivo Federal, organismos descentralizados y empresas de participación Estatal, para el cumplimiento de sus atribuciones en materia de inversiones extranjeras, y somete a su vez para la consideración, proyectos legislativos y reglamentarios, así como medidas administrativas sobre inversiones extranjeras.

Para determinar la conveniencia de autorizar la inversión extranjera y fijar porcentajes y condiciones conforme a las cuales se regirá, la Comisión toma en cuenta los siguientes criterios y características de la inversión:

- a.- Que sea complementaria de la inversión nacional.
- b.- Que no desplace a empresas nacionales que estén operando satisfactoriamente; ni se dirija a campos adecuadamente abiertos por ellas.
- c.- Que tenga efectos positivos sobre la

balanza de pagos y el incremento de las exportaciones.

- d.- Que favorezca el empleo abundante y bien remunerado.
- e.- Que ocupe técnicos y personal administrativo mexicano.
- f.- Que incorpore insumos nacionales.
- g.- Que financie sus operaciones con recursos del exterior.
- h.- Que diversifique sus fuentes de inversión e impulse la integración regional y subregional del área de Latinoamérica.
- i.- Que contribuya al desenvolvimiento de zonas regionales de menor desarrollo económico.
- j.- Que no ocupe, o vaya a ocupar posiciones monopolísticas en el mercado nacional.
- k.- Que represente un aporte tecnológico y contribuya a la investigación y desarrollo de la tecnología del país.
- l.- Que tenga una adecuada estructura de capital.
- m.- Que tenga influencia favorable sobre los precios y la calidad de los productos nacionales.

- n.- Que contribuya a preservar los valores sociales y culturales del país.
- o.- Que se identifique con los intereses del país y no con los centros exteriores de decisión económica.
- p.- En general, que coadyuve a lograr los objetivos y se apege a la política, de desarrollo nacional.

Se duda que una empresa determinada satisfaga plenamente todas estas aspiraciones del Gobierno, o quizá no sea posible, pero estos son los criterios con que se mide su bondad como ingrediente útil en el esfuerzo de desarrollo económico y social del país.

Otros elementos considerados para autorizar el ingreso de la inversión extranjera, es el relativo a la estructura del capital de la rama de la actividad económica de que se trate, el aporte tecnológico que realice y su contribución a la investigación y desarrollo de la tecnología en el país, a los efectos de esa inversión sobre el de precios y la calidad de la producción, y por último a la identificación del inversionista extranjero con los intereses del país y

su vinculación con centros de decisión económica del exterior.

La incorporación de estrategia y el diseño de una política para el desarrollo económico del país, representa la eficacia, en consecuencia de su ejecución.

Las empresas extranjeras tienden a ubicarse en los sectores de más rápido crecimiento, o en los que puede llegar a ejercer un carácter monopólico. Esto corresponde a los bienes durables que son los que permiten obtener una mayor rentabilidad como por ejemplo la industria automotriz, entre otros sectores.

Como estos sectores suelen crecer más rápido, el porcentaje de participación tiende a aumentar. Esto le permite ir adquiriendo nuevas empresas o desarrollando nuevos proyectos.

Las empresas extranjeras con el fin de mantener los ritmos de crecimiento de las industrias, intervienen activamente en la comercialización de los productos que elaboran: por decir en los bienes

durables, estas empresas establecen mecanismos que facilitan la adquisición de esos productos, proporcionando créditos para lograr ese objetivo; creando una facilidad de adquisición por parte del consumidor, el cual ante dicha facilidad contraerá la obligación; generando una comodidad hacia sus necesidades, y produciendo utilidades a la empresa. De la misma forma la comercialización de artículos elaborados por la empresa extranjera se hace más fluido por la presencia de las compañías de publicidad, subsidiarias de esas empresas que se encargan de promover los productos de sus clientes.

La tendencia a substituir mano de obra por capital se acentúa en las ramas en que el predominio de los extranjeros es muy importante y en que está concentrada la mayor parte de su capital, es decir, en las más dinámicas. Los diseños de "plantas" destinadas a estos países muestra una tendencia hacia una mayor mecanización y esto tiene una explicación en el resultado de la existencia de varias influencias: la orientación al manejo de la industria y lo relativo al equipo empleado, un factor de prestigio, la tendencia a la mecanización del tiempo y la falta de análisis objetivo de la situación existente en el país receptor

de la inversión, y en el argumento de que el trabajo barato a lo postre no es lo mejor, porque la calidad de la producción se garantiza en cuanto a la mecanización, es decir, la tecnología empleada al producto y no la mano de obra, esto lo hace de una más alta calidad. La empresa extranjera tiende a aprovechar la obra de mano barata que se da en nuestro país, y en los demás países subdesarrollados, contribuyendo de ésta forma a subsanar los problemas de empleos que se presentan.

Sin embargo la tendencia a la mecanización de las empresas es fuertemente propiciada por una serie de medidas de carácter fiscal y financiero adoptadas por el Gobierno Mexicano, las cuales hacen muy lucrativas la utilización del capital, pero que al crecer la mano de obra provocan a substituir la segunda por el primero.

Otro factor que se puede argumentar; es que los inversionistas extranjeros han difundido en México prácticas empresariales basadas en la innovación y diferenciación de productos.

Es bien sabido que por medio de la inversión extranjera, los empresarios mexicanos pueden obtener una mayor capacitación, también la transmisión de estos conocimientos vanguardistas y de alto nivel económico, podrían llegar a constituir un vehículo para distorsionar el reducido mercado nacional y fomentar patrones de consumo que no correspondería al nivel de desarrollo de la economía mexicana.

Con ello se provocan serias deficiencias en la utilización de los escasos recursos internos y la creación de necesidades tecnológicas y su consecuente retribución a la satisfacción de estas modalidades de consumo.

C.- ENFOQUE CRITICO DE LA INVERSION EXTRANJERA.

México había mantenido un espíritu de Soberanía e Independencia política en sus relaciones internacionales. El costo político y social interno provocado por la crisis, obligaron al Gobierno Mexicano a negociar la deuda externa en condiciones desventajosas.

El Fondo Monetario Internacional y el Banco Mundial a través de las cartas de intención resolvieron que: la apertura económica de México es un factor de principio básico para evitar la quiebra económica del país.

Hoy en día la política económica del Gobierno pregonada a través del lema "modernización económica" explicada y entendida como desregulación económica, flexibilización del aparato productivo, abandono en gran escala del tradicional proteccionismo del Estado, remoción de las retriicciones al comercio y el congelamiento de los salarios; en resumen se trata de un cambio estructural que al inicio de la presente década comensamos a vivir.

El Gabinete económico del actual Gobierno ha pronosticado que la derrama económica se dejará sentir en el país a consecuencia de la apertura económica, resolviendo los problemas internos de empleo e ingresos de divisas.

El Gobierno Mexicano se ha olvidado que el capital transnacional no tiene Nación, que su funcionamiento responde a la rentabilidad y no al crecimiento ni a la solución de crisis económicas. Los industriales mexicanos protegidos en el pasado por el Estado clamaban por la liberación de la economía, hoy les parece excesivo la privatización de empresas estatales y el ingreso masivo de la inversión extranjera, ya que verán perdidos espacios dentro del mercado de desarrollo que nunca pudieron desarrollar por su ineficiencia.

El costo político que para nuestra Nación representa el entregar la estructura productiva a un capital transnacional, es demasiado peligroso, porque se someten también los principios de Soberanía e Independencia.

Las ventajas de la importación de capital, radica en su contribución al ingreso fiscal, con lo cual puede ayudar directamente o indirectamente a cubrir las brechas del ahorro público. Otro factor positivo lo constituye la transferencia de tecnología incorporada a la inversión extranjera.

Otro beneficio atribuido a la instalación de capital foráneo, será el estímulo de una competencia más vigorosa al modificar la estructura del mercado, competencia en cuanto a calidad y utilidades en ingresos por consumidores. Además se indica cuando la inversión extranjera aceptaria la descentralización regional que pudiera promover el desarrollo de zonas no industrializadas.

La exportación en su incremento de productos manufacturados, depende ya de las políticas que adopten las empresas internacionales, los beneficios por este concepto estarán sujetos a los intereses del país en donde esté establecida la matriz.

La directiva y la dirección de la empresa, tienen como un hecho, que dicha administración,

técnica, comercial y lo financiero esté depositado en manos extranjeras, lo que ha producido una reacción de antipatía por parte de los intereses locales y del Estado anfitrión. Existe una alta concentración de personal extranjero en los puestos de mayor responsabilidad. Así también, hay el temor legítimo de que ante la presentación de un conflicto de intereses, la lealtad del personal foráneo se incline en favor de aquello que signifique el mayor beneficio para la corporación.

El proceso de desnacionalización de las industrias nacionales que convierte al antiguo propietario en empleado de su propia empresa o en rentista, esto representa un despertar de reacciones por parte de los Gobiernos afectados por el fenómeno.

La cuestión de extraterritorialidad: por este concepto se entiende la aplicación de políticas o legislación por el gobierno de un país a entidades residentes en otro país. Otros países han visto afectadas sus exportaciones por la aplicación de la extraterritorialidad por parte de la legislación

Norteamericana que establece entre otras cosas, la prohibición de comerciar con ciertos países.

Al resolver la emigración repentina de una filial de un lugar a otro, la casa matriz podría afectar la balanza comercial del país que está abandonando, provocando, un problema de desempleo; un ejemplo al respecto sería que en determinado tiempo Volkswagen decidiera que el mercado de latinoamérica debe ser abastecido desde Venezuela y no de México, eso provocaría un cierre de fábricas generando así el desempleo de numerosas personas, y a la vez provocaría un factor desfavorable en la balanza comercial y económica del país.

Este ejemplo es representativo de la existencia de poderes de decisión y control que sustraen a las facultades regulatorias de los gobiernos del país donde opera la filial de una empresa multinacional, ante este fenómeno el Gobierno Mexicano reaccionaría desfavorablemente.

Al ocurrir la transferencia de tecnología como fenómeno interno de la empresa multinacional, no es de

suponerse un esfuerzo real de integración al contexto local. En la mayoría de los países subdesarrollados, la tecnología adquirida no se adapta fácilmente a la proporción de factores del tamaño de los mercados o en su caso del aprovechamiento de los insumos nacionales.

La importación de tecnología viene a representar un incentivo para el desarrollo científico y tecnológico para la producción nacional, así mismo en cierto modo reduce la presión sobre los Gobiernos receptores de la tecnología, para que estos promuevan la investigación nacional ya que lo que importa son utilidades en cuanto a calidad productora y no tanto el establecimiento de centros de investigación propia a fin de capacitar con el debido entrenamiento al personal mexicano que labore para la empresa, y que esto tenga como consecuencia un beneficio indirecto al país de residencia; por lo general la casa matriz sustrae un provecho propio al avance tecnológico que obtienen por cada una de las filiales.

La preocupación gubernamental por la dependencia hacia la tecnología extranjera, se manifiesta y dejan constancia de ello, por lo que se han adoptado medidas

para la creación de un organismo público, destinado a asesorar y auxiliar al Ejecutivo en el establecimiento de una instrumentación, ejecución y evaluación de la política Nacional en ciencia y tecnología, siendo este un intento para disminuir dicha dependencia.

La apertura al capital extranjero tiene efectos múltiples en la sociedad Mexicana, no solamente en lo político sino también en lo social e ideológico: en tal sentido es necesario orientar su desplazamiento conforme a las necesidades que el pueblo vaya experimentando en el transcurso de su adaptación, llegando a un enfoque en donde la inversión satisfaga las exigencias que el país vaya generando.

Los países subdesarrollados y en vías de desarrollo han reajustado sus economías con el objeto de atraer mayores inversionistas. Los pilares y objetivos de la política económica han sido la apertura comercial, la privatización de empresas públicas y la desreglamentación de barreras de la competencia; ahora el dilema sería: como atraer inversionistas foráneos de acuerdo a las estrategias de desarrollo económico de

los países receptores como México dentro de un marco competitivo para los inversionistas mexicanos.

Es por ello que este tipo de países buscan de cualquier manera la atracción de inversionistas foráneos, otorgando en busca de ello incentivos; si una empresa cumple con los objetivos del programa de incentivos, tendrán el mismo acceso que las demás empresas nacionales y con las mismas condiciones en los incentivos fiscales.

Los Gobiernos Estatales y Municipales pueden ofrecer incentivos fiscales con el fin de atraer nuevas industrias pensando en el mejoramiento y aprovechamiento de la región, estas pueden ser de diferentes clases de empresas, la esencia son las ventajas para con la comunidad, siendo la infraestructura, la actividad económica y la generación de empleos sus principales objetivos.

Con frecuencia las empresas extranjeras se trasladan a las áreas más dinámicas de la economía, dedicándose principalmente a la industrialización y

comercialización de los recursos que han quedado en poder de nacionales.

Por otra parte, la conveniencia de los inversionistas extranjeros, principalmente los norteamericanos por desplazarse hacia aquellas actividades cuyo objetivo final es la reutilización de sus inversiones, van en función de una estrategia global a largo plazo, encontrándose garantizado por el desenvolvimiento del mercado nacional y por la política del Gobierno Mexicano para impulsar el desarrollo económico y en particular el proceso de industrialización del país.

En el desarrollo económico de México, especialmente el industrial, ha descansado en lo que es el fomento de la capitalización, a través de una serie de disposiciones que hacen relativamente más barato el capital que la mano de obra, permitiendo obtener una elevada reutilización.

Algunos de los elementos que más han contribuido al lucro del capital son: los bajos precios de los bienes y servicios proporcionados por el sector público

y el bajo nivel impositivo general y las políticas encaminadas a facilitar en financiamiento de la capitalización, reduciendo la tasa de interés al mínimo necesario para evitar la fuga de capitales, otro factor es el proteccionismo extremo e indiscriminado que alienta la sustitución de importaciones a cualquier precio y no estimular la exportación. Por otra parte, diferentes elementos de la política económica, como lo son la estructura impositiva fuertemente recargada sobre las nóminas, las formas de financiamiento de la seguridad social y el programa de vivienda obrera, han encarecido el trabajo asalariado.

Por otro lado, el país ha seguido pautas y modalidades de consumo ajenas a la realidad nacional, siguiendo más bien, un modelo apropiado de países con mayor grado de desarrollo.

Todo lo mencionado dió como lugar, una utilización intensiva de tecnología en capital que debe importarse, generando en consecuencia un desaprovechamiento de la abundante fuerza de trabajo mexicana.

Bajo este contexto, los empresarios extranjeros más experimentados, con mayor disposición de capital y con facilidad al acceso de la tecnología moderna, han sido más capaces que los propios mexicanos.

Como se menciona anteriormente la inversión extranjera ha tenido importantes efectos para el país, ha desarrollado diversas actividades, incorporación de técnicas avanzadas a la economía, sobre todo en el campo industrial, el surgimiento de nuevas líneas de producción, han dado lugar a amplias demandas de diferentes tipos de materias primas y productos intermedios y han abierto la posibilidad de que éstas se produzcan en México.

Como también en los últimos años, las decisiones adoptadas en común acuerdo entre el Gobierno y las empresas extranjeras, para mexicanizar algunos sectores de la industria; la eléctrica, el sistema bancario, el azufre, la minería han significado, un control nacional sobre esos recursos y el establecimiento de políticas sobre el aprovechamiento de estos recursos, en beneficio propio del país.

D.- CARACTERISTICAS DE LA INVERSION EXTRANJERA.

Uno de los principales obstáculos al crecimiento de México, es la escasa formación de capital: la imposibilidad de financiar con capital nacional obras básicas que lo ayuden a transpasar las barreras del subdesarrollo, crea la necesidad de importarlo.

Si se tiene en mente que para aumentar el acervo de capital existente se requiere la inversión, es fácil comprender que ella constituye la base principal de desarrollo económico; pero bien tenemos en cuenta que internacionalmente la capacidad para invertir depende del monto de producción, que deja de consumirse y por lo tanto se transforma en ahorro.

Dicho precepto deberá destinarse, por un lado a mantener el capital existente, y por otro lado a incrementarlo respectivamente, no obstante en un país como lo es México la escasez de ahorro es un fenómeno persistente.

Para apreciar mejor el funcionamiento de la inversión extranjera es importante aclarar el concepto

que se asigna a cada empresa. Según el origen del capital se dividen en dos grupos:

- a.- inversión extranjera directa
- b.- inversión extranjera indirecta

La inversión extranjera directa la entendemos como toda aportación o colocación de capitales a largo plazo en algún país extranjero, lo cual tiene como fin inmediato la creación de empresas agrícolas, industriales y servicios.

Entre las características elementales de este tipo de inversión tenemos:

- a.- la ampliación de capital industrial.
- b.- establecerse en mercados de países donde existe relativa estabilidad económica y política.
- c.- como forma de penetración: en forma independiente ya sea de que se trate de empresas transnacionales, teniendo en virtud la asociación con capitales privados nacionales y con capitales públicos nacionales.

La inversión extranjera indirecta se le conoce también como inversión de cartera, y representa el conjunto de préstamos, que un país hace al exterior; este tipo de inversión se efectúa a través de préstamos de organismos internacionales a gobiernos o empresas públicas, y de la colocación de valores bursátiles oficiales del país receptor del crédito en las bolsas de valores del país que otorga el crédito.

Actualmente, la inversión extranjera está representada por la empresa internacional, que se puede describir como multinacional, transnacional, plurinacional, éstas denominaciones se consideran como sinónimos, sin embargo desde el punto de vista técnico, existe distinción entre la empresa internacional y la empresa multinacional. A continuación las diferenciaremos brevemente.

La empresa internacional: son aquellas firmas que realizan actividades productivas en diferentes países y por lo general el capital es propiedad de un país industrializado.

La empresa Multinacional: es aquella en que la propiedad del capital pertenece a varios capitalistas de diferentes países, es decir, la propiedad del capital se encuentra distribuida entre residentes de varios países.

La distinción es técnicamente importante en la terminología Latinoamericana, por ejemplo: "los países miembros del Pacto Andino, cuando hacen mención en relación a la constitución de empresas multinacionales en sus mercados, su capital, su centro de decisiones. En cambio, la mayoría de los autores Europeos y norteamericanos consideran a la empresa multinacional como una corporación que tiene su sede principal en un solo país, y que realiza sus actividades, ya sean éstas de manufactura o de provisión de servicios, en una variedad de países, generalmente un mínimo de cinco países". (20)

Así tenemos que el objetivo de la inversión extranjera tiene argumentaciones de tipo político y -

(20) Sepulveda Bernardo y Chumacero Antonio, "Inversión Extranjera en México", ed. Fondo de Cultura Económica, seg. reimpression, México 1983, pg 13.

económico entre las partes involucradas, los capitalistas y el gobierno, cada uno en base a sus pretensiones e ideales defenderá su postura.

Al capitalista extranjero le resulta muy económico producir cerca del consumidor, más que hacerlo en su propio país y exportarlo pagando en consecuencia el costo del flete; hoy en día resultaría muy provechoso al inversionista ya que buscan alcanzar de una forma los llamados paraísos fiscales, mano de obra barata, facilidades administrativas, potencial de consumo; dichas características y otras más las encontramos en nuestro país, en base a ello la inversión extranjera se ha incrementado considerablemente en México, produciendo una mayor competencia y un mercado mucho más estricto en cuanto a calidad de productos, por lo que las empresas por no quedar fuera de la productividad realizan gestiones a fin de alcanzar el nivel óptimo para seguir compitiendo en el mercado y tratar de mantener la estabilidad requerida, ya que empresas que se ven rebasadas por las demás, y no teniendo los recursos suficientes para mantenerse deciden aliarse a otras que sí tienen esa

posibilidad, constituyendo una fusión para adquirir el objeto estipulado.

Por su parte el Gobierno sostiene, que la inversión extranjera en nuestro país es urgente y benéfica, con ésta actividad se verá incrementado el consumo nacional, disminuyendo la tasa de desempleo, así mismo se incrementarán las divisas, obteniendo garantía por parte de los gobiernos que están ejerciendo el capital también tendrán que disminuir las importaciones; estos y otros beneficios el gobierno los ha tomado como ejemplo a la inversión de transnacionales en la economía de nuestro país.

La empresa internacional es una agrupación de filiales radicadas en diferentes países y se encuentran estrechamente vinculadas a la matriz por relaciones de propiedad común y responden a una estrategia de recursos financieros y humanos de un fondo común. La mayor parte de este tipo de empresas están establecidos por lo regular en los Estados Unidos de Norteamérica.

Las grandes corporaciones han incursionado en México a través del sistema económico internacional en

varias etapas; la primera de ellas se inician primordialmente por la exportación de sus productos a otros países, pasando el proceso que incluye el establecimiento de una organización de ventas de dichos productos en los países en donde finalmente serán enviados los productos, después y siguiendo con el procedimiento pasan por la concesión de licencias para el uso de las patentes y marcas respectivas para la prestación de asistencia técnica, a compañías locales o instalándose como productores en el extranjero (país donde fijan como mercado nuevo) ya sea a través de subsidiarias en forma total o parcial.

Una característica principal de las empresas internacionales es la centralización de decisiones; todas y cada una de las filiales deben funcionar dentro del esquema general de la gran corporación, la planeación de todo el proceso incluye la determinación del país en donde se realizará una nueva inversión, además del producto que cada una de las filiales deberá producir asimismo, la fijación del precio.

También se centralizará el control de materias primas, la coordinación de técnicas de mercado y la

asignación y restricción de mercados de exportación
para filiales.

Si dicha filial registra pérdidas, pero sus operaciones evitan que una sociedad ajena a sus intereses, siendo considerada como rival dentro del mercado en el que se desenvuelven, ingrese a su mercado altamente estimado por la matriz, ésta filial puede estar realizando, una función más útil en el contexto de la empresa internacional que alguna otra cuyo mérito descansa en la generación de utilidades.

Resulta inverosímil, saber que una sociedad genere pérdidas y se le considere positivo seguir abarcando el mercado productivo, aunque no refleje dentro de sus activos; llegando a marginar a otras empresas que tal vez con su política si puedan generar un superávit, pero la competencia a gran escala y sin desmedida trae consigo que las empresas hagan todo lo posible por mantenerse dentro del mercado, aún cuando ello margine a otras empresas.

Para que el sistema multinacional funcione a la perfección, será necesario que el personal que trabaja, sea en un 100% parte de la sociedad, abandonando de

igual manera toda actitud nacionalista y su lealtad se deposita en los intereses de la empresa, es decir, deben cambiar la mentalidad nacionalista hacia una mentalidad industrial agresiva, anteponiendo los intereses y objetivos de la empresa.

Al ocurrir la transferencia de tecnología como fenómeno interno de la empresa multinacional, no es de suponerse un esfuerzo real de integración al contexto local, es decir, en la mayoría de los países subdesarrollados, la tecnología adquirida, no se adapta a la proporción de factores de desarrollos de los mercados o al aprovechamiento de los insumos nacionales.

En consecuencia la importación de tecnología representa un incentivo para el mejor desarrollo tanto científico como tecnológico en relación al contexto nacional reduciendo de ésta manera la presión sobre el Gobierno (siendo el receptor de la inversión extranjera y la tecnología traída por ella), para producir y promover la investigación nacional, ya que cuando se está importando una tecnología foránea a través de la

matriz, el Gobierno debe imponer cierto tipo de criterios aunque estos sean mínimos, para establecer centros de investigación propia; así mismo, el debido entrenamiento del personal que va a desempeñarse dentro de la sociedad, con el fin de que se realice una capacitación técnica enfocada al mejor desarrollo y aprovechamiento de nuestros recursos beneficiando así, a nuestro país y a la empresa que aporta el capital constitutivo.

La productividad de las empresas extranjeras es superior a las nacionales, este fenómeno se explica por el uso de una tecnología mucho más avanzada, que requiere poca mano de obra pero altamente calificada, esto se viene a reflejar en las diferencias que existen entre uno y otro tipo de empresas, así también se refleja en el salario del personal, pudiendo ejemplificar: un obrero de los Estados Unidos de Norteamérica gana en una hora lo que un obrero mexicano remunera en un día de jornada.

Se está dando una tendencia a substituir mano de obra por capital (tecnología), teniendo una acentuación en las ramas en donde el predominio de los extranjeros

es importante y en donde está concentrado la mayor parte de su capital.

Por otra parte a México siempre le ha preocupado la disyuntiva entre las ventajas y desventajas que ofrece el capital extranjero, el desarrollo nacional: y lo ha manifestado en diferentes formas, desde finales del siglo pasado, en la que por ausencia de recursos y por el interés de otros países, aceptó abiertamente la participación del capital extranjero en el desenvolvimiento de la minería y de los servicios de comunicaciones más importantes.

Sin embargo, hasta 1944 el Gobierno empezó a formar una infra-estructura jurídica de tratamiento al capital extranjero, presionando por la necesidad de impedir que estos capitales dispersados por la Segunda Guerra Mundial, pudieran emplearse con facilidad en México, en adquisiciones como:

inmuebles, empresas agrícolas, ganaderas, forestales, industriales y comerciales.

E. - REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES
EXTRANJERAS.

Este órgano fué creado por la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, con el propósito inicial de vigilar el comportamiento de la inversión en México. El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, cumple ahora una función de información y recopilación de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras depende de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI), y está bajo la dirección del Secretario Ejecutivo de la Comisión.

Para los efectos de inscripción el Registro se divide en cinco secciones, que a continuación explicaremos:

Sección Primera: Corresponde a las personas físicas o morales extranjeras que suscriben o adquieren acciones o partes sociales en sociedades Mexicanas.

Sección Segunda: Corresponde a las sociedades Mexicanas en cuyo capital social participan inversionistas extranjeros, o bien aquellas sociedades Mexicanas en las que uno o más extranjeros tengan o adquieran, por culaquier titulo la facultad de determinar el manejo de la empresa.

Sección Tercera: Corresponde a los fideicomisos en los que participan o de las que se deriven derechos a favor de extranjeros y cuyo objeto sea la realización de actos regulados por la ley; las instituciones fiduciarias mexicanas tendrán la obligación de solicitar la inscripción.

Sección Cuarta: Corresponde a las acciones o partes sociales emitidas por sociedades Mexicanas, propiedad de inversionistas extranjeros, los cuales deberán inscribirse aunque no estén expedidos los documentos o titulos definidos o definitivos que las amparen.

Sección Quinta: Corresponde a las resoluciones de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

El registro nos permite conocer íntimamente la Inversión Extranjera, lo que ha dado origen a decisiones más acertadas y mejor orientadas a satisfacer los objetivos nacionales de desarrollo. El manejo de cada caso en particular ha permitido a la Comisión sugerir a la empresa modificaciones en sus proyectos como por ejemplo: destinar la inversión extranjera hacia una ubicación en zonas de menor desarrollo económico y social de México. En ésta forma también se ha evitado que empresas se incorporen en ramas industriales ya saturadas y en las que los inversionistas mexicanos han demostrado que pueden trabajar eficientemente.

CAPITULO CUARTO

IV. - EFECTOS DE LA FUSION

- A. - EFECTOS FRENTE A LOS SOCIOS.
- B. - EFECTOS FRENTE A LOS ACREEDORES.
- C. - EN CUANTO A LA SOCIEDAD FUSIONADA.
- D. - EN CUANTO A LA SOCIEDAD FUSIONANTE.
- E. - TRANSMISION Y CONCENTRACION DE OBLIGACIONES Y RELACIONES.
- F. - AUMENTO DE CAPITAL.
- G. - REFORMA A LOS ESTATUTOS.

A.- EFFECTOS FRENTE A LOS SOCIOS.

El primer efecto que sufre un socio, se presenta en el momento en que la Asamblea extraordinaria acuerda el convenio de fusión. Un socio disconforme con dicho convenio puede ejercitar su Derecho de retiro para con la sociedad, pero éste, quedará responsable de todas aquellas operaciones pendientes al momento de su separación. "El socio que se separe o fuere excluido de una sociedad quedará responsable para con los terceros de todas las operaciones pendientes en el momento de la separación o exclusión. El pacto en contrario no producirá efecto en perjuicio de tercero." Artículo 14 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

El socio inconforme que desee retirar total o parcialmente su aportación de la parte variable del capital de la sociedad, deberá notificarlo por escrito al Consejo de Administración y su separación no surtirá efectos sino hasta el fin del ejercicio social en curso: si la notificación se hace antes del último trimestre de dicho ejercicio, y hasta el fin del ejercicio si se hiciere después.

Una vez que haya sido ejercido el derecho de retiro en las formas antes descritas, la siguiente Asamblea Ordinaria Anual de Accionistas determinará la forma y el plazo en que se reintegrará su aportación al socio que hubiese ejercitado el citado derecho.

Este derecho no procederá cuando tenga como consecuencia reducir a menos del mínimo el capital social, o cuando tenga como consecuencia reducir a menos de dos el número de accionistas de la sociedad.

"En los casos de exclusión o separación de un socio, excepto en las sociedades de capital variable, la sociedad podrá retener la parte de capital y utilidades de aquél hasta concluir las operaciones pendientes al tiempo de la exclusión o separación, debiendo hacerse entonces la liquidación del haber social que le corresponda." Artículo 15 de la citada Ley.

En el supuesto que el socio disconforme con el acuerdo de fusión desee enajenar sus acciones a terceros que no sean accionistas, será necesario obtener la autorización previa del Consejo de

Administración. Los accionistas interesados en adquirir dichas acciones, tendrán el derecho del tanto en proporción al número de acciones de que sean titulares, así como de adquirir las acciones no adquiridas por los demás accionistas por renunciar a su derecho de preferencia.

"Las personas que en un principio constituyeron la sociedad o aquellas que posteriormente entraron a formar parte de ella, lo hicieron en vista de la situación que entonces regía; y en esa consideración aceptaron el contrato de sociedad vigente. Cuando este contrato se modifica, los socios no conformes con la modificación, no están obligados a aceptarla y por ello debe concedérseles la facultad de retirarse de la sociedad. Claro que este derecho debe quedar limitado por la obligación de responder frente a las personas que intervinieron en las relaciones jurídicas creadas antes de tomarse el acuerdo de fusión." (21).

"Cuando la Asamblea General de Accionistas adopte

(21) Vázquez del Mercado Oscar, op.cit. pg 77.

resoluciones sobre los asuntos comprendidos en las fracciones IV, V y VI del artículo 182, cualquier accionista que haya votado en contra tendrá derecho a separarse de la sociedad y obtener el reembolso de sus acciones, en proporción al activo social, según el último balance aprobado, siempre que lo solicite dentro de los quince días siguientes a la clausura de la Asamblea." Artículo 206 de la reiterada Ley.

De donde se desprende que el socio que haya votado en contra de la fusión, no tendrá el derecho de retiro, a menos que por motivo de la fusión se implique un cambio de objeto en la sociedad, de nacionalidad o se transforme, solo así podrá ejercer su derecho.

Uría nos dice: "Se admite el derecho de retiro sólo para los socios disidentes o ausentes, sin la aceptación de la sociedad. La separación es un acto unilateral, y de no ser reconocida voluntariamente por la sociedad, deberá ser impuesta por los tribunales" (22).

(22) Uría Rodrigo, op.cit. pg 316.

Los socios de la sociedad fusionada pasan a formar parte automáticamente de la sociedad fusionante.

B.- EFECTOS FRENTE A LOS ACREEDORES.

Al momento en que la fusión se acuerda y ésta se da a conocer a través de las publicaciones en el Diario Oficial, los acreedores de las sociedades tienen la facultad que les concede la Ley, para oponerse a la fusión.

"La fusión no podrá tener efecto sino tres meses después de haberse efectuado la inscripción prevenida en el artículo anterior. Durante dicho plazo, cualquier acreedor de las sociedades podrá oponerse judicialmente, en la vía sumaria, a la fusión..."
Artículo 224 de la mencionada Ley.

La protección que les concede la Ley a los acreedores consiste en:

- a.- el derecho de oposición, y
- b.- el término de tres meses que señala el artículo 224 de dicha Ley.

Los acreedores se ven en la situación de un cambio de deudor, como estos no ejercían frente a un deudor personalísimo, sino que sólo contaban con el

activo de la sociedad fusionada; este cambio de deudor, les ocasionaría un detrimento siempre y cuando el pasivo fuese más alto que el activo del capital de la fusionada; esta oposición por parte de los acreedores se fundamenta en el temor de que la sociedad fusionante contraiga deudas que excedan el valor de los patrimonios absorbidos.

"Los acreedores ven desaparecer su deudor, que al propio tiempo es substituido por otro; la sociedad absorbente o de nueva creación. Esta confusión patrimonial entraña un gran riesgo; la concurrencia de los acreedores de las sociedades desaparecidas con los de la nueva o de la absorbente. El problema surge naturalmente cuando la situación patrimonial de esta última no es floreciente, bien que esto traiga su causa de operaciones anteriores a la fusión bien sea una resultante de la misma o se produzca con posterioridad a ella" (23).

Este cambio de deudor, es decir, la sociedad absorbida es substituida por la sociedad absorbente no-

(23) Motos Guirao Miguel, op.cit. pg 155 y 156.

implica un cambio de obligaciones, ya que estas seguirán siendo las mismas.

"El deudor sustituto queda obligado en los términos en que los estaba el deudor primitivo. El cambio de deudor no destruye la identidad de la obligación, la cual sigue siendo la misma, solamente modificada en uno de sus elementos, o sea el sujeto pasivo" (24).

A continuación señalaremos las hipótesis para que un acreedor externe su voluntad en relación a la fusión:

- a.- Desde la unión de sociedades con patrimonios solventes.
- b.- Hasta la agrupación de empresas cuyo capital pasivo exceda el capital activo.

Quando ambas sociedades son solventes le es diferente; en el supuesto de que el patrimonio de una sociedad sea tambaleante y se incorpore con otra cuyo activo -

(24) Borja Soriano Manual, "Teoría General de las Obligaciones", 6 Edit. Porrúa, México 1970, pg270.

patrimonial sea superior a su pasivo, le es una mejor garantía cuando la fusionada se encuentre cargada de deudas que cubrir.

En el caso de que las sociedades sean insolventes, adquirirá una esperanza mucho más firme para que su crédito sea satisfecho, si bien, no por la agrupación de patrimonios, sino por la confusión social, que podría representar una variación en la dirección de la empresa y conducirla por los senderos del éxito.

Los acreedores de las sociedades que desaparecen, tienen derecho a ejercer su derecho de oposición; ya que las sociedades necesitan su consentimiento, para que éstas puedan asumir nuevas obligaciones. Vázquez del Mercado nos dice: El fundamento del derecho de oposición lo encontramos simple y sencillamente en los posibles perjuicios que la fusión pudiera ocasionar a los acreedores, ya que estos contratan con la sociedad, teniendo en cuenta, como base de garantía, el patrimonio del ente social que interviene en la relación" (25).

(25) Vázquez del Mercado Oscar, op.cit. pg 80.

La inscripción del acuerdo de fusión y la fusión en sí, pueden llevarse a cabo en forma simultánea, siempre y cuando sea satisfecho el crédito de oposición por encontrar sus intereses protegidos.

"El plazo de tres meses puede ser salvado, de manera que el acuerdo de fusión y la fusión propiamente dicha sean simultáneas. Ello es posible cuando los derechos de los acreedores quedan sin disputa perfectamente garantizados. Esto puede ocurrir cuando todos los acreedores consientan en la fusión, o cuando se deposita el importe de los créditos en una institución de crédito. Estos dos casos mencionados por el artículo 225 no ofrecen duda alguna y proceden de los artículos 195 del código de comercio Italiano y 225 del proyecto D'Amelio." (26).

Por consecuencia de la fusión las deudas a plazo se darán por vencidas, ya que generalmente cuando una deuda es amortizada a plazo, suspende su exigibilidad; la sociedad deudora puede renunciar al plazo establecido y cubrir el crédito de inmediato, sin que -

(26) Rodríguez y Rodríguez Joaquín, op.cit. pg 517.

su acreedor pueda oponerle alguna excepción, (salvo convenio en contrario).

De ésta manera, al momento en que las sociedades acuerden el pago de todas sus deudas, los acreedores podrán exigir de inmediato el pago de sus créditos.

Los accionistas serán responsables por las pérdidas de la sociedad, en proporción a las acciones que posean, pero su responsabilidad queda limitada al pago del capital social. En consecuencia, los tenedores de acciones liberadas no tendrán ulterior responsabilidad alguna por las obligaciones sociales.

C.- EN CUANTO A LA SOCIEDAD FUSIONADA.

La fusión de sociedades presenta como característica principal la extinción de una persona moral.

"Cuando la asamblea de socios delibera la fusión con otra sociedad, esta resolución lleva implícita la modificación de los estatutos, en su parte relativa a la duración de la sociedad, porque la existencia de la persona moral que subordinada a la época en que la ejecución del contrato de fusión tenga efecto" (27).

En efecto, cuando las sociedades se fusionen, aquellas que vayan a desaparecer modifican sus estatutos en relación a su duración, ya que al momento de disolverse abrevia el plazo de su existencia.

Las causas que motivan a esa disolución: son que la sociedad pierde su personalidad jurídica, es decir, deja de ser sujeto de derechos y obligaciones, ergo,

(27) Vázquez del Mercado Oscar, "Asambleas, fusión y liquidación de sociedades mercantiles", Edit. Porrúa, México 1980.pg 337.

al momento de perder su capacidad de ser sujeto de derechos y obligaciones pierde su denominación, domicilio, órganos administrativos, facultad de comerciar y en consecuencia su objeto social y patrimonio.

Las sociedades fusionadas tendrán un efecto extintivo, debiendo transmitir la totalidad de su patrimonio a la sociedad subsistente al momento de efectuarse la fusión.

La agrupación de empresas actuará, tomando como base el balance de la sociedad absorbida al último día del año fiscal, el cual se someterá a la consideración de los accionistas de la asamblea, ya que ésta opera por un cambio de acciones entre la fusionada y la fusionante.

En definitivo, la fusión no extingue el patrimonio de la absorbida sino que lo transmite.

D.- EN CUANTO A LA SOCIEDAD FUSIONANTE.

Los derechos y obligaciones, de las sociedades que se extinguen pasan a formar parte de la sociedad subsistente; en base a ello, adquiere la totalidad de las relaciones, ya sean patrimoniales o corporativas.

Las relaciones patrimoniales son aquellas que existen entre la sociedad y los terceros que están vinculados directa o indirectamente con esta última, en tanto que las relaciones corporativas son aquellas que se dan entre la sociedad y los socios.

"La transmisión de las relaciones patrimoniales se tienen cuando la sociedad incorporante o nueva, frente a los terceros, deudores o acreedores de la sociedad disuelta entra en lugar de ésta como su acreedora o su deudora" (28).

La adquisición de un nuevo patrimonio trae como consecuencias que la sociedad fusionante modifique sus-

(28) Ghindini Mario, op.cit. pg 81.

estatutos, en relación al capital y al objeto social, ya que si su objeto no incluye las concesiones de la absorbida, por la sola fusión no podrá adquirirlas, sino que tendrá que sufrir una modificación.

En materia Fiscal, la legislación supletoria nos enumera las obligaciones de la sociedad fusionante o de la que surja por la fusión, que son las siguientes:

- a.- Presentar las declaraciones del ejercicio de las que desaparezcan.

- b.- Presentar los avisos correspondientes cuando no exista enajenación dentro del mes siguiente a la fecha en que se llevo a cabo la fusión, debiendo contener dicho aviso la denominación o razón social de las sociedades que se fusionan y la fecha en que se realizó la fusión.

- c.- Presentar el aviso de cancelación del Registro Federal de Contribuyentes junto con la última declaración en la que se determine el resultado fiscal del ejercicio y el monto

del Impuesto de éste, ante las oficinas autorizadas dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que termine dicho ejercicio.

En ésta declaración deberá determinarse de igual manera la utilidad fiscal y el monto que corresponda a la participación de los trabajadores en la utilidades de la empresa. Además deberá anexar el testimonio debidamente inscrito en el Registro Público de Comercio.

El artículo 25 de la Ley de Hacienda del Departamento de Distrito Federal nos dice:

Están obligadas al pago del impuesto sobre adquisición de Inmuebles, establecido en este capítulo, las personas físicas o morales que adquieran inmuebles que consistan en el suelo, en las construcciones adheridas a él, ubicados en el Distrito Federal, así como los derechos relacionados con los mismos a que este capítulo se refiere.

"ART. 26.- para los efectos de este capítulo, se

entiende por adquisición la que derive de: V.-
Fusión de sociedades."

En virtud de la fusión, los activos y pasivos de las sociedades fusionadas deberán inscribir su valor en los libros de la administración de la fusionante al último día del año fiscal.

Esta transmisión de patrimonios genera un cambio de deudor frente a los acreedores, en donde la fusionante en último caso responde con su patrimonio.

Mario de la Cueva nos dice en relación al cambio de patrón:

"Es la transmisión de la propiedad de una empresa o de uno de sus establecimientos, en virtud de la cual, el adquirente asume la categoría de patrono nuevo, con todos los derechos y obligaciones pasados, presentes y futuros derivados y que se deriven de las relaciones de trabajo" (29).

(29) De la Cueva Mario, "El nuevo derecho mexicano del trabajo", Edit. Porrúa, 9 ed. t. I, México, pg 225.

Reconsiderando, manifestamos que:

La sociedad fusionante, por el hecho mismo de otorgar su consentimiento, toma a su cargo obligatoriamente todo el pasivo de las sociedades absorbidas, con lo cual no puede sino soportar las cargas conocidas y desconocidas, manteniendo por ende, los acreedores de aquellas el mismo derecho a reclamarle a la fusionante el pago de las deudas contraídas, como si se tratara de las fusionadas, pues su capacidad económica y jurídica seguirá siendo prácticamente la misma, solo que su vida, quedará sumergida en la empresa absorbente, (salvo pago de todas sus deudas).

E.- TRANSMISION Y CONCENTRACION DE OBLIGACIONES Y RELACIONES.

Otro de los elementos característicos de la fusión es la transmisión de los derechos y obligaciones de las sociedades que desaparecen.

"La transmisión de las relaciones patrimoniales se tiene cuando la sociedad incorporante o nueva frente a los terceros, deudores o acreedores de la sociedad disuelta, entra en lugar de ésta como su acreedora o su deudora" (30).

Al efectuarse ésta transmisión; hace que tanto el patrimonio como las deudas de la sociedad absorbida dejen de existir para ella, desapareciendo consecuentemente sus acreedores, elementos esenciales para la existencia jurídica de la persona moral.

"En efecto, la transmisión del patrimonio de las sociedades que dejan de existir, se hace por el sólo -

(30) Ghindini Mario, op.cit. pg 81.

contrato de fusión y no hay necesidad de ejecutar ningún acto para regular el activo y extinguir el pasivo, como sucede en el caso en que se disuelve la sociedad y se pone en estado de liquidación" (31).

El Código Fiscal de la Federación nos dice los casos en que no existe enajenación de las acciones de los socios:

a.- Se entiende que no hay enajenación, en la fusión; siempre que los accionistas propietarios de las acciones con derecho a voto de la sociedad que surge con motivo de la fusión propiamente dicha, no las enajenen durante un período de tres años contados a partir del momento en que se firma la escritura constitutiva del contrato de fusión.

b.- Siempre y cuando procederá el precepto anterior cuando se trate de sociedades mexicanas.

c.- No se consideran como acciones con derecho a

(31) Vázquez del Mercado Oscar, op.cit. pg 338.

voto, aquellas que lo tengan limitado y las que en los términos de la legislación Mercantil se denominen "acciones de goce"; tratándose de sociedades que no sean por acciones, se considerarán las partes sociales en vez de las acciones con derecho a voto, siempre que no lo tengan limitado.

d.- Para los efectos del primer párrafo de las fracciones I y II del artículo 14 A del citado Código: no se incumplen con el requisito de permanencia accionaria en los períodos a que se refieren dichas fracciones cuando exista transmisión de propiedad de acciones por causa de muerte o por adjudicación judicial, se entenderá que no hay enajenación.

En esta transmisión de obligaciones puede darse la confusión de existir un acreedor de la sociedad absorbida, que al mismo tiempo fuere deudor de la sociedad subsistente.

La confusión: "Es la reunión de las calidades de acreedor y de deudor en una misma persona" (32).

(32) Borja Soriano Manuel, op.cit. pg 321.

"La obligación se extingue por confusión, cuando las calidades de acreedor y deudor se reúnen en una misma persona." Artículo 2,206 del Código Civil para el Distrito Federal.

"Por el hecho de la confusión se extingue el crédito y la deuda, es decir, la obligación bajo sus dos aspectos activo y pasivo. La razón de dicho efecto es el siguiente:

por la confusión se vuelve imposible el ejercicio del derecho creditorio contra el deudor, puesto que, siendo la misma persona, sujeto activo y pasivo, el acreedor no puede proceder contra si mismo. El crédito es por definición una relación entre dos personas, el acreedor y el deudor por consiguiente, ninguno puede ser su propio acreedor ni su propio deudor" (33)

La confusión se presentaría en la fusión conforme a la siguiente manera:

Quando una sociedad es acreedora de otra, siendo ésta última "parte deudora" de la primera.

(33) Ibidem, pg 322.

A posteriori estas sociedades decidan fusionarse entre sí, y al momento de fusionarse, la sociedad subsistente adquiere las calidades de deudor y acreedor en cuanto a una misma obligación, en consecuencia; los créditos y las deudas quedaron extinguidas por motivos de la fusión.

"La confusión que se verifica en la persona del acreedor o deudor solidario, sólo produce sus efectos en la parte proporcional de su crédito o deuda".
Artículo 2,207 del Código en referencia.

Si son más de dos sociedades, las sociedades absorbidas extinguirán su deuda por este motivo.

F.- AUMENTO DE CAPITAL.

Otra de las consecuencias de la fusión es el aumento de capital que sufre la sociedad subsistente.

Se aumentará el capital social mínimo sujeto a no retiro, así como el capital variable de la sociedad fusionante, renunciando los accionistas de ésta, al derecho de preferencia que les concede el artículo 132 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Para que al efecto se emitan un total de acciones de capital fijo para conjuntar un total de este capital con las acciones ya emitidas, a su vez se emitirán un número determinado de acciones de capital variable: las cuales deberán permanecer en la tesorería de la sociedad fusionante a fin de que sean canjeadas por las acciones respectivas de las sociedades fusionadas reformándose en consecuencia el valor nominal de las acciones.

El aumento de capital traerá como consecuencia una reforma a los estatutos sociales en relación al capital y a la emisión de acciones (nuevos socios),

estableciendo la cantidad correspondiente al capital fijo no sujeto a retiro, siendo el excedente el capital variable.

"El capital de la sociedad que incorpora a todas aquellas que desaparecen, aumenta debido a la aportación que cada una de éstas sociedades hace de su patrimonio a la sociedad que subsiste" (34).

Ipsa Iure, los accionistas de las sociedades que desaparecen reciben en contraprestación nuevas acciones, que serán provenientes de la sociedad que subsiste.

El capital mínimo fijo sin derecho a retiro se establecerá previamente por la Asamblea Extraordinaria, dejando al capital variable por una cantidad ilimitada.

El capital social será susceptible de aumento por aportaciones posteriores de los accionistas o admisión de nuevos socios o capitalización. El capital social -

(34) Vázquez del Mercado Oscar, op.cit. pg 76.

podrá disminuirse por retiro parcial o total de las aportaciones.

Todos los aumentos o disminuciones de capital social se realizarán de acuerdo a lo establecido en las disposiciones aplicables del capítulo octavo de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Todo aumento o disminución de la parte variable del capital social será consecuencia de una resolución adoptada por la Asamblea Extraordinaria de Accionistas y deberá inscribirse ésta, en el libro de Registro de variaciones del capital que la sociedad deberá llevar según lo dispuesto por el artículo doscientos diecinueve de la mencionada Ley, sin que se requiera otra formalidad.

Las acciones representativas del capital social se dividirán en dos clases, que podrán tener sus respectivas series y subseries.

Se clasificarán de la siguiente manera:

- a.- Las acciones que representen el capital mínimo fijo formarán la clase I.

b.- Las acciones que representen el capital variable formarán la clase II.

Estas a su vez se dividirán en dos series:

1.- La serie "A".- que representará acciones suscritas por personas de nacionalidad Mexicana.

2.- La serie "B".- que representará acciones de libre subscripción, que son siempre adquiridas por la inversión extranjera hasta un 49%.

Las acciones de la serie "A" no podrán ser suscritas, adquiridas o ser propiedad de cualquiera de las personas, organismos o entidades mencionadas en el artículo segundo de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. Para que alguna de dichas personas adquiera acciones de la serie "A", éstas deberán ser convertidas previa o simultáneamente en acciones de la serie "B" podrán ser libremente suscritas, adquiridas o ser propiedad de toda persona física o moral, de cualquier nacionalidad,

con excepción de Gobiernos o dependencias oficiales extranjeras, directamente o a través de interpósita persona.

Todas las acciones confieren a sus tenedores derecho a voto en las Asambleas de Accionistas, correspondiéndoles un voto por cada acción.

Los certificados provisionales y los títulos de las acciones deberán contener de acuerdo a lo establecido por el artículo 125 de la mencionada Ley los siguientes requisitos:

- I.- El nombre, nacionalidad y domicilio del accionista.
- II.- La denominación, domicilio y duración de la sociedad.
- III.- La fecha de la constitución de la sociedad y los datos de su inscripción en el Registro Público de Comercio.
- IV.- El importe del capital social, el número total y el valor nominal de las acciones.

Si el capital se integra mediante diversa o sucesivas series de acciones, las menciones del importe del capital social y del número de acciones se concretarán en cada emisión a los totales que alcancen cada una de dichas series.

Cuando así lo prevenga el contrato social, podrá omitirse el valor nominal de las acciones: en cuyo caso se omitirá también el importe del capital social.

V.- Las exhibiciones que sobre el valor de la acción haya pagado el accionista o la indicación de ser liberada.

VI.- La serie y el número de la acción o del certificado provisional, con la indicación del número total de acciones que corresponda a la serie.

VII.- Los derechos concedidos y las obligaciones impuestas al tenedor de la acción y, en su caso, las limitaciones del derecho de voto.

VIII.- La firma autógrafa de los Administradores que conforme al contrato social deban suscribir el documento, o bien la firma impresa en facsímil de dichos

administradores, a condición, en este último caso, de que se deposite el original de las firmas respectivas en el Registro Público de Comercio en que se haya registrado la sociedad.

Mientras se entregan los títulos definitivos, se podrán expedir certificados provisionales que amparen cualquier número de acciones.

Los certificados provisionales y los títulos definitivos de acciones llevarán la firma de dos miembros del Consejo de Administración, a condición de que en este caso, los originales de las firmas respectivas se depositen en el Registro Público de Comercio del domicilio de la sociedad.

La sociedad llevará un libro de Registro de Accionistas, que podrá ser llevado por la misma sociedad, o por una institución legalmente autorizada, que actúe como agente registrador por cuenta y a nombre de la sociedad, en el que se inscribirán todas las operaciones de suscripción, adquisición o transmisión

de que sean objeto las acciones representativas del capital social.

La sociedad considerará como dueña de las acciones representativas del capital social, a la persona registrada como tal en el Libro de Registro de Accionistas; dicho Libro se cerrará dos días antes de la fecha fijada por una Asamblea de Accionistas, y se volverá a abrir en la fecha siguiente aquella para la cual la Asamblea haya sido convocada.

En el aumento de capital social, los tenedores de acciones tendrán derecho preferente para suscribir las nuevas acciones que se emitan, en proporción al número de acciones de que fueron propietarios, el artículo ciento treinta y dos de la citada Ley nos dice: "Los accionistas tendrán derecho preferente, en proporción al número de sus acciones, para suscribir las que se emitan en caso de aumento de capital social. Este derecho deberá ejercitarse dentro de los quince días siguientes a la publicación, en el periódico oficial del domicilio de la sociedad, del acuerdo de la asamblea sobre el aumento de capital".

"Como base de toda fusión, existe necesariamente la estimulación del patrimonio presente de las sociedades que concurren a la fusión. Si se trata de Sociedades Anónimas esta estimación preliminar es indispensable para deducir el valor efectivo de las acciones: fijado este valor, se determina fácilmente cuántas acciones de la sociedad que continúa subsistiendo o de la nueva sociedad que se quiere constituir corresponden a las accionistas de la sociedad que desaparece con la fusión." (35).

Tratándose de fusión por absorción, los accionistas de la sociedad fusionante, carecen del derecho de preferencia para suscribir las acciones representativas del aumento del capital social de la empresa, ésto se debe, a que el aumento se realiza por la necesidad que tiene esta sociedad de incorporar como socios a los accionistas de la sociedad fusionada; este aumento de capital, es un medio necesario para cumplir con las contraprestaciones con otra empresa, en virtud de la fusión.

(35) Ibidem, pg 512.

Este fundamento del derecho de preferencia limitado a los accionistas de la sociedad subsistente se origina de "La necesidad de que los socios antiguos conserven su posición en el seno de la anónima sin que los sucesivos aumentos de capital impliquen necesariamente una amenaza continua de desplazamiento." (36).

"Cuando dos o más sociedades Anónimas se fusionan, ha de emitirse nuevas acciones para entregarlas a los socios de las sociedades absorbidas, en representación de la aportación del patrimonio de aquellas. En este caso, no es posible que funcione el derecho de opción, por que las nuevas acciones no se crean para destinatarios indeterminados, sobre los que han de tener preferencia los socios, sino para destinatarios forzosos, si la fusión ha de realizarse." (37).

El aumento de capital es lo más frecuente que sufre una sociedad fusionante, en pago de las

(36) Rodríguez y Rodríguez Joaquín. op.cit. pg 174.

(37) Ibidem, pg 191.

contraprestaciones que hace a los accionistas de la sociedad fusionada. Este aumento de capital, basa sus características esenciales en la fusión de sociedades, es decir, la contraprestación.

Los accionistas de la sociedad que desaparece deben, para poder afirmar que se encuentran frente a una fusión de sociedades, recibir acciones de la sociedad subsistente, pues como se mencionó anteriormente, las relaciones corporativas que unían a la sociedad fusionada con los socios, se transmitieron por la fusión, ergo: estos últimos pasan a ser accionistas de la sociedad subsistente.

6.- REFORMA A LOS ESTATUTOS.

Las reformas a los estatutos se producen en:

- 1.- El capital.
- 2.- El tiempo de duración.
- 3.- El objeto social.
- 4.- La cláusula relativas a los extranjeros.

1.- "el acuerdo de fusión es de los que siempre implican modificación de los estatutos. Si se trata de fusión por integración, pues supone la desaparición de todas ellas y por lo tanto la abreviación del plazo de duración, el cambio de capitales, el del número de participaciones o acciones. Lo dicho es también válido para la fusión por absorción, puesto que se aplica sin atenuaciones a las sociedades fusionadas y para la sociedad fusionante, el acuerdo implica una modificación en la cuantía del capital, en el número y tal vez en la cuantía de la participaciones o acciones" (38).

(38) Ibidem, pg 512.

2.- El tiempo de duración:

La sociedad fusionada al momento de consumarse la fusión desaparece, abreviando en virtud de ello su duración, previa convocatoria de la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas.

El artículo 182 de la reiterada Ley nos dice:

"son Asambleas Extraordinarias las que se reúnan para tratar cualesquiera de los siguientes asuntos:II.- Disolución anticipada de la sociedad".

3.- Si el objeto social de la sociedad fusionante es distinto, al de la sociedad fusionada, habrá que modificar sus estatutos, para así, comprender el de ésta última, ya que por la sola fusión no lo absorbe.

En tanto que unos autores establecen que tratándose de sociedades de la misma especie, al momento de fusionarse pueden o no modificar sus estatutos.

Mantilla Molina nos dice al respecto:

"Una sociedad de capital variable puede absorber a otra

sin modificar su escritura constitutiva, aún cuando sihabrá de modificarla la sociedad incorporada" (39).

Vásquez del Mercado comenta:

"La fusión por incorporación no implica modificación del contrato social de la sociedad incorporante, si ésta última se constituyó como sociedad de capital variable" (40).

4.- Cláusula de los extranjeros.-

Si al momento de efectuarse la fusión, la sociedad absorbida tenía inversión extranjera dentro de su haber social, la absorbente a falta de ésta admisión, deberá reformar su cláusula de exclusión para aceptar el capital extranjero.

(39) Mantilla Molina Roberto, op.cit. pg 434.

(40) Vásquez del Mercado Oscar, op.cit. pg 76.

CONCLUSIONES

Después de analizar la fusión de Sociedades Mercantiles podemos concluir que:

I.- Dada la situación económica y política que vive actualmente nuestro país, en vísperas de una apertura al Libre Comercio, donde el pueblo mexicano presenta una mayor tendencia al producto proveniente del extranjero, que al producido internamente, creando una competencia desmedida, en la que, las empresas por abarcar nuevos mercados y no desaparecer, abren sus puertas al capital extranjero y a la posibilidad de agruparse con otras empresas para la consagración de su fin constitutivo.

II.- La "fusión" en nuestro derecho, representa una forma especial de extinción de sociedades, sin tener que pasar por la fase de liquidación.

III.- La sociedad fusionante, adquiere al momento en que la fusión produce sus efectos todos los derechos y obligaciones de la fusionada.

IV.- Si bien es cierto a la sociedad fusionante se le transmiten todas las relaciones jurídicas al momento de producirse los efectos de la fusión, ésta no

podrá adquirir el objeto social de la sociedad fusionada por la sola fusión, tendrá que reformar sus estatutos sociales en cuanto al objeto para poder incluir el objeto social de la fusionada.

V.- La fusión importa primeramente, el acuerdo de fusión, que es aquel que toma la Asamblea General Extraordinaria de Accionistas o de socios de cada una de las sociedades involucradas; y en segundo término, el contrato de fusión, donde participan las diversas sociedades que van a fusionarse.

VI.- Los acreedores de la sociedad que no estén de acuerdo en que la fusión se lleve a cabo, tienen el Derecho de oponerse, únicamente que éste derecho de oposición debe estar fundamentado en que se les causa un perjuicio. Este Derecho aún cuando prospera, no anula el acuerdo de fusión, sino que suspende su ejecución hasta que sea satisfecho.

VII.- El Derecho de oposición otorgado a los acreedores es circunstancial, ya que en caso de que la sociedad pague sus deudas, la fusión se llevará a cabo

sin necesidad del transcurso de los tres meses que señala la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 224 y surtirá efectos "Ipso Facto".

VIII.-La inscripción del acuerdo de fusión tiene solamente efectos publicitarios, ya que junto con la publicación, tienen como fin, dar a conocer a los acreedores que las sociedades van a fusionarse.

IX.- El acuerdo de fusión es revocable en cualquier momento, siempre y cuando se origine antes de que la fusión sea consumada, ya que nuestra legislación no hace una clara mención al respecto y en el Derecho privado se da la máxima "lo que no está prohibido está permitido".

X.- El acuerdo de fusión podría válidamente, incluir limitaciones, en cuanto a la clase de actos que las sociedades pueden realizar mientras la fusión se consuma.

XI.- La fusión y la transformación, son dos figuras totalmente diferentes, por lo cual, cada una debe ser regulada conforme a su naturaleza.

XII.-Es preciso aclarar que la Inversión Extranjera en México; no se plantea como un todo que va a solucionar los problemas que tiene el desarrollo económico el país. Sin embargo es importante ubicarla en el lugar que el Estado Mexicano la ha puesto, que es el punto de apoyo para lograr la consolidación del desarrollo de la economía mexicana.

XIII.-La empresa extranjera por lo general tiende a ubicarse en los sectores de mucho más rápido crecimiento, en los que puede establecer un carácter monopólico.

XIV.-La productividad de las empresas extranjeras es superior a las nacionales, podemos explicar este fenómeno en consecuencia del uso de una tecnología más avanzada que requiere poca mano de obra, pero altamente calificada, reflejándose en el crecimiento de las empresas, y en los salarios percibidos. Se está dando una tendencia a substituir mano de obra por capital, acentuándose en las ramas en donde existe mayor predominio por parte de los extranjeros y en aquellas en donde está concentrado la mayor parte del capital extranjero.

XV.- México debe hacer un esfuerzo para aprovechar hasta donde sea posible la técnica que no pudo crear, pero también impedir que la importada resulte demasiado cara, falsa, extracta o perjudicial a nuestro interés de desarrollo.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Aguilar, M. Alonso, M. Bernal Victor, Guillén Arturos, Vidal Gregorio
Capital Extranjero en México
ed. nuestro tiempo México, 1973.
- 2.- Borja Soriano, Manuel
Teoría General de las Obligaciones
6a. ed.
V. II
México, ed. Porrúa, 1970.
- 3.- Brunetti, Antonio
Tratado del Derecho de Sociedades
Trad. Felipe de Solá Cañizares
V. II
Argentina, Unión tipográfica Editorial
Hispano-Americana, 1960.
- 4.- Corral y de Teresa, Luis
Derecho Notarial y Derecho Registral
8a. ed.
México, ed. Porrúa, 1984.
- 5.- Cueva, Mario de la
El Nuevo Derecho Mexicano
Tomo 1
9a. ed.
México, ed. Porrúa, 1984.
- 6.- Díaz Mirón, Luis Alberto
La Fusión de Sociedades Mercantiles en Nuestro
Derecho
Tesis, Escuela Libre de Derecho
México, 1947.
- 7.- Fajnzylber, Fernando y Martínez Tarrago, Trinidad
Las Empresas Transnacionales
"expansión a nivel mundial y proyección en la
industria mexicana"
ed. Fondo de Cultura Económica
segunda reimpresión 1982
México, 1982.
- 8.- Garrigues, Joaquín
Curso de Derecho Mercantil
Madrid, 1936.

- 9.- Ghidini, Mario
Extinción y Nulidad de las Sociedades Comerciales
Capítulo IV "La Fusión"
trad. Lic. Manuel Lizardi A.
Padova, CEDAM, 1937.
- 10.- Gutierrez y González, Ernesto
Derecho de las Obligaciones
5a. ed.
ed. Cajica, S.A.
México, 1976.
- 11.- Hunt, Pearson, Williams, Charles M., Donaldson,
Gordon
Financiación Básica de los Negocios
trad. Manuel de J. Fernández Cepero
4a. reimpresión de la 1a. ed.
México, Unión tipográfica Hispano-Americana, 1974.
- 12.- Inversión Extranjera Directa e Industrialización
en México
Coordinadores: Victor M. Bernal Sahágún y
Bernardo Olmedo C.
1a. ed.
ed. Dirección General de Publicaciones UNAM
México, 1986.
- 13.- Lozano Noriega, Francisco
Contratos
3a. ed.
ed. Asociación Nacional del Notariado Mexicano
México, 1982.
- 14.- Mantilla Molina, Roberto
Derecho Mercantil
12a. ed.
México, ed. Porrúa, 1971.
- 15.- Motos Guirao, Miguel
Fusión de Sociedades Mercantiles
Madrid, 1953.
- 16.- Rodríguez y Rodríguez, Joaquín
Curso de Derecho Mercantil
V. I
10a. ed.
México, ed. Porrúa, 1972.

- 17.- Sánchez Medel, Ramón
De los Contratos Civiles
Teoría General de Contrato
México, ed. Porrúa, 1986.
- 18.- Sepúlveda, Bernardo y Chumacero, Antonio
Inversión Extranjera en México
2a. reimpresión de la 1a. ed.
México, ed. Fondo de la Cultura Económica, 1983.
- 19.- Vázquez del Mercado, Oscar
Asambleas y Fusiones de Sociedades Mercantiles
México, ed. Porrúa, 1980.
- 20.- Fusión de Sociedades Mercantiles
México, ed. Porrúa, 1950.
- 21.- Vivante, César
Tratado de Derecho Mercantil
trad. Ricardo Espejo Hinojosa
V. II
Madrid, ed. Reus, 1932.

LEGISLACION

- Ley General de Sociedades Mercantiles.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código Fiscal de la Federación.
- Ley del Impuesto Sobre la Renta.
- Ley de la Hacienda del Departamento del Distrito Federal.
- Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.
- Ley del Notariado para el Distrito Federal.
- Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.
- Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos