DIXO
$30.000 =
D. DIXO

DONATIVO DE:
DIXO
Fecha: 25 MAYO 1992

UNIVERSIDAD DE MONTERREY

DIVISION DE CIENCIAS JURIDICAS

Clasific
040.34
C233L
1988
c.1

UNIVERSIDAD
DE MONTERREY

Título

LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MEXICO

folio
901473

TESIS

QUE EN OPCION AL TITULO DE

LICENCIADO EN CIENCIAS JURIDICAS

PRESENTA

autor

CECILIA DEL CARMEN CANTU PEREZ

MONTERREY, N. L. AGOSTO DE 1988

BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE MONTERREY

A DIOS NUESTRO SEÑOR:
Por el Don de la Vida.

A MIS PADRES:

Dr. J.Horacio Cantú S. y Alma P. de Cantú;
Porque gracias a su amor existo, por permitirme llevar a cabo mis proyectos, dándome la seguridad de que si tenía éxito, lo celebrarían conmigo y que si fracasaba, me alentarían a volver a intentarlo.
Con la promesa de ser un sueño cumplido.
Con todo mi cariño.

A LA MEMORIA DE MI ABUELO NAZARIO:
Ejemplo de honradez; a quien admiré, quise y respeté profundamente.

A LA MEMORIA DE MI QUERIDA ABUELITA:
Doña Elodia Jiménez de Pérez; quien con su ejemplo me enseñó lo que SER MUJER - significa.

A MIS HERMANOS:

Alma Elodia, José Nazario, José Horacio

y Sergio Manuel.

Con todo mi cariño.

A MIS COMPAÑEROS Y AMIGOS:
Por todos los bellos momentos que compartimos al aprender a querer esta profesión; por su amistad y cariño.

A MIS MAESTROS:

Por todos los conocimientos transmitidos.

Especialmente a el Lic. Valdemar Martínez G.

por su apoyo y comprensión.

INDICE

LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MEXICO.

INTRODUCCION.

CAPITULO I. Antecedentes Históricos. 1.-

CAPITULO II. Inversión Extranjera 8.-
1.- Concepto de Inversión Extranjera Directa. 8.-
2.- Clasificación de las Inversiones Extranjeras 10.-
A) Inversión Directa. 10.-
B) Inversión Indirecta. 11.-
3.- Importancia y aspecto funcional de las Inversiones Extranjeras en México. 13.-
A) Teoría de la Aceptación. 14.-
B) Teoría de la Negación. 14.-
C) Teoría de la Aceptación Condicionada. 15.-
4.- Ventajas y desventajas de la Inversión Extranjera ... 16.-

CAPITULO III. Marco jurídico de la Inversión Extranjera en México. ... 20.-
Regulación Constitucional.
1.- Artículo 27 Constitucional.
a) Generalidades. 20.-
2.- Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera. 26.-

A) Objeto. 26.-
B) Cláusula de Exclusión de Extranjeros. 28.-
1.- Objeto. 28.-
C) Prohibiciones Absolutas. 30.-
a) Petróleo ylos demás Hidrocarburos. 30.-
b) Petroquímica Básica. 32.-
c) Explotación de Minerales Radiactivos y generación de Energía Nuclear. 33.-
d) Minería en los casos a los que se refiere la - Ley de la materia. 33.-
e) Electricidad. 34.-
f) Ferrocarriles. 34.-
g) Comunicaciones Telegráficas y Radiotelegráficas. ..35.-
h) Correos. 36.-
i) Acuñación de Moneda y emisión de billetes. ... 36.-
j) Banca y Crédito. 37.-
D) Exepciones. .....
E) Adquisición y Control de Empresas. 40.-
F) Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. ... 44.-
G) El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.. 48.-
H) Situación de las Empresas Maquiladoras. 50.-
I) El Fideicomiso. 55.-
A) Del Fideicomiso en Fronteras y Litorales 58.-
J) Sanciones. 59.-

CONCLUSIONES. 63.-
Bibliografía.

INTRODUCCION

El tema de las Inversiones Extranjeras ha sido uno de los tópicos más polémicos en México.

Como sabemos existen países exportadores de capital y tecnología y hay naciones que requieren de esos recursos para fortalecer su desarrollo, nuestro país se encuentra en el segundo caso.

Mientras carescamos de los conocimientos tecnológicos para impul - sar la planta productiva, continuaremos importando el " know how " del exterior.

El problema no es abrir o cerrar las puertas a los inversores foráneos sino en cómo controlar o regular ese flujo de recursos sujetos a las prioridades de nuestro desarrollo.

La Inversión Extranjera puede ser directa o indirecta, esto es a través de la remesa de capital y transferencia tecnológica dirigida a empresas situadas en el país receptor o bien mediante el endeudamiento generado por préstamos.

La experiencia en México no es favorable a la segunda alternativa. La fuerte crisis que ahora padecemos es consecuencia directa de la enorme deuda externa contraída en el período de 1970 - 1982.

No nos queda más opción que tratar de avanzar con nuestros propios recursos.

La crisis ha tornado cauteloso al inversionista mexicano. Sin embargo la Inversión Extranjera Directa aún es necesaria en nuestro país pero debemos recibirla con criterio selectivo y bajo ciertos parámetros.

Para fijar éstos parámetros fue creada la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, en 1972 por el entonces Presidente de la República Mexicana Lic. Luis Echeverría A.

El presente es un estudio de esta Ley ya que considero a las Inversiones Extranjeras parte de nuestra economía a la cual han ayudado grandemente.

El estudio se divide en tres capítulos; en el primero daré a conocer al lector en forma breve el papel que han desepmeñado, las Inversiones Extranjeras, en México a través de la historia así como del tratamiento que han merecido por parte de nuestro gobierno. En el segundo veré cuestiones doctrinales tales como conceptos y definiciones . En el tercero estudiaré el marco jurídico de la ya mencionada Ley de Inversiones extranjeras.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS

En la época posterior a la Independencia, la Hacienda Pública se encontraba en franca quiebra, la profunda fe en la naciente República - no permitía ponderar los males que la guerra nos había heredado, las minas que habían sido el factor de riqueza más grande de la Nueva España habían sido abandonadas, por lo que existió una oposición de ideologías respecto de las Inversiones Extranjeras.

Se adoptaron teorías liberales europeas, las cuales dieron nacimiento a un grupo llamado en lo económico "LIBRE CAMBISTAS " grupo que dio defensa siempre a la libertad completa en la transferencia de capitales.

El acto de Independencia de nuestra Nación fue m,otivo para atraer en forma simultánea el ingreso de capital extranjero, su afluencia fue lenta al principio, pero se realizó en forma variada, al hacerse por medio de Inversiones Indirectas, llamadas también Inversiones de Cartera.

Entre los años de 1824 a 1826 se celebraron los primeros préstamos internacionales, entre los cuales es importante destacar el que se otorgó por la cantidad de 32 millones de dólares, que resultó ser nefasto para la economía mexicana, pues los recursos adquiridos no se invirtieron en los fines previstos lo que originó la morosidad en el cumplimiento del pago, más los altos intereses, dieron nacimiento a operaciones sin beneficio. (1)

Inglaterra al reconocer nuestra naciente Independencia otorgó diversas Inversiones Directas, fervientemente deseadas por los LIBRE CAMBISTAS, los cuales constituyeron la llamada Compañía Unida de las Minas de México.

A pesar de existir antecedentes como los ya mencionados, se ha dicho en repetidas ocasiones que la historia de las Inversiones Extranjeras en México comienza con la ascención al poder de Don Porfirio Díaz, esto es en 1876 después de una época de desequilibrio económico y político, cuando había afluido al país capital europeo en forma ilimitada.

" La prolongada dictadura del General Díaz asignó al capital extranjero un papel central en el proceso de desarrollo del país, a diferencia de los períodos anteriores, fue colocado consientemente al servicio de la política económica y debía rendir un aporte decisivo al crecimiento económico del país." (2)

1.- Pérez Nieto C.L., Comentarios a la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera., Revista El Foro, Quinta época # 30 abril-junio, México 1973, pág. 11.

2.- Pérez Nieto C.L., ob.cit. pág. 13.

En ésta época la posición del Inversionista se diferenciaba de las anteriores en que el capital extranjero era colocado al servicio de la política económica de el General Díaz y debía aportar beneficios al país, como en el caso de la minería, cuya Ley fue reformada, otorgándole al superficiario la propiedad de los hidrocarburos que abarcara su terreno, lo cual propició un gran incremento en la Inversión Extranjera, inversión que en su mayoría era de procedencia norteamericana, la cual se llevó a cabo durante el período de 1879 a 1911. (3)

En el año de 1911 el total de las Inversiones Extranjeras en México alcanzaba un valor aproximado de 2,000 millones de dólares que se estimaba representaba el 66% de las Inversiones totales, excluyéndose la Inversión en Agricultura y Ganadería. (4)

Cerca de 228 millones de hectáreas o sea, la séptima parte del territorio nacional, se hallaba en manos de extranjeros; de las 27 más grandes empresas registradas en el Mexican Yearbook de 1914, 18n eran de propiedad extranjera casi en su totalidadd y las restantes tenían en su mayoría participación extranjera. (5)

Se pueden distinguir en ésta época posterior a la Independencia, tres tipos de Inversionistas Extranjeros, que en forma indistinta contribuyeron al desarrollo industrial del país.

1) Las grandes empresas petroleras y mineras, sobre todo Británicas y Norteamericanas, estaban interesadas en las ricas fuentes de materias primas de México.

Se produjo una fuerte animación de las exportaciones mexicanas y fue posible importar los productos de mayor necesidad para la industrialización trayendo como consecuencia una ampliación considerable de la red ferroviaria la cual fue extendida de 640 a 24 mil kilómetros de longitud y produjo mayor intercambio inter-regional de mercancías.

3.- RAMOS Garza Oscar, México ante la Inversión Extranjera, Doal Editores., Tercera Edición, México 1974., pág. 3

4.- RAMOS Garza Oscar., Ob.Cit., pág. 6.

5.- A. BORISH y W.Köng., La política Mexicana sobre la Inversión Extranjera en México., México 1968., págs. 12 y 13.

2) los compradores de bonos del gobierno mexicano, quienes financiaron un especial proyecto de infraestructura.

3) Empresas en su mayoría de procedencia española, francesa, inglesa y alemana que se establecieron en México con la finalidad de crear empresas para abastecer el mercado interno.

Surgieron también fábricas textiles, cervecerías, plantaciones de algodón, azúcar y tabaco.

Aún cuando el inversionista extranjero había fomentado el desarrollo económico del país en gran medida a través del espíritu emprendedor con conocimientos técnicos y comerciales, más el flujo de capital, también se originó entonces la desconfianza que en los años posteriores despertó el capital extranjero.

Los círculos influyentes de México sentían el poder económico de los extranjeros y la correspondiente dependencia política como una carga opresora de la que había que librarse.

El descontento con la política económica del General Díaz iba en aumento además porque el pueblo en general seguía en un estado de pobreza y dependencia. La experiencia de México con el inversionista es en muchos aspectos similar a la de otros países Latinoamericanos como lo fue el caso del acero en Chile, durante el régimen de Salvador Allende.

La época posterior a la Revolución destacó por diversos factores de carácter interno como lo fue la conclusión misma de la Revolución y más tarde la política nacionalista del Presidente Lázaro Cárdenas y en el aspecto internacional las guerras mundiales y la gran depresión que sufrió Estados Unidos en 1929; los cuales determinaron cambios en la situación de este tipo de Inversiones.

Como ejemplo de ésto tenemos a la industria petrolera, la que fue nacionalizada con lo cual el país recobró el control de su sistema económico y el capital del exterior paśó a un plano secundario. De ahí en adelante la Inversión Extranjera dio especial importancia a la industria manufacturera.

En 1940 la industrialización requería en forma creciente de importación de capital extranjero. Para reconquistar la confianza de los extranjeros perdida por las expropiaciones tanto petrolera como ferrocarrilera, el Presidente Avila Camacho se esforzó para alcanzar un arreglo financiero del conflicto petrolero que fuera satisfactorio para ambas partes.

Poco después de que el Lic. Miguel Alemán tomara posesión de la Presidencia de la República, declaró que el capital extranjero sería bienvenido a México, lo que originó gran afluencia del mismo nuevamente, ya que había una política de protección arancelaria.

Posteriormente el Presidente Adolfo Ruíz Cortínez adoptó una posición distanciada frente al capital extranjero, no impuso ningún tipo de restricción a los empresarios extranjeros. Más tarde el Lic. Adolfo López Mateos tuvo una política, en relación a la Inversión Extranjera, mucho más consecuente que la de todos sus predecesores. Señaló al capital extranjero un papel complementario respecto al capital privado interno e indicó que el empresario extranjero debía asumir un papel importante en la industrialización del país.

El Estado Mexicano había venido regulando éste tipo de Inversión a través de diversas normas; algunas plasmadas en nuestra Constitución, otras en leyes orgánicas, leyes reglamentarias, acuerdos y decretos .

En fin hasta antes de la promulgación de la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera existían mas de - ochenta y dos ordenamientos legales que en una u otra forma se referían a la Inversión Extranjera, a su reglamentación o a su control.

En el inicio del régimen del Presidente Echeverría, e una de sus primeras declaraciones manifestó:

" La Inversión Extranjera no debe desplazar al capital mexicano sino complementarlo, asociándose con él cuando sea útil y el - capital mexicano en todo caso dirigir el encuentro con sagasidad, señorío y patriotismo y encauzarlo para modernizar las empresas." (6)

En 1972, en ocasión de la Reunión Anual del Comité Mexicano- - Norteamericano de Hombres de Negocios, celebrada en el mes de octubre - en la ciudad de Acapulco, el Embajador de Estados Unidos en México, Robert H.McBride pronunció un discurso en el cual destacaba que en ocasiones se hacían críticas respecto al papel de la Inversión Extranjera en la economía mexicana, mientras se declaraba en diversos foros que en México se seguía necesitando y requiriendo la bienvenida a la Inversión - Extranjera, consecuentemente el Embajador McBride destacó que se sentía mucha preocupación en los sectores de los representantes de negociaciones tanto de Estados Unidos como de México por el futuro incierto de dichas inversiones; manifestaba así mismo el Embajador, que muchos no tienen la certeza de si se desea la Inversión Extranjera o no. (7)

El discurso del Sr. McBride, ocasionó que el Lic. José Campillo Sáinz, en esa época Sub Secretario de Industria, en representación del Presidente Lic. Luis Echeverría, en una reunión posterior del mismo Comité Mexicano-Norteamericano de Hombres de Negocios, sse definieron las normas y los principios a que está sujeta la Inversión Extranjera en Mé

6.- A. Borish y W. Köng., ob cit. pág. 23

7.- ROBLES Glenn J. Inversión Extranjera y Transferencia de Tecnología . Ed. Porrúa, México 1973, pág. 26.

xico, haciéndose enumeración de las prohibiciones existentes en ciertos campos específicos de esa actividad.

En ese discurso el Lic. Campillos Sáinz señaló las actividades en las cuales se requería una mayoría de capital mexicano, por tanto, reconoció que la Inversión Extranjera, en los campos en los que no existía restricción alguna podría ser admitida ciento por ciento, aunque después afirmó que en aquellas otras actividades donde no hay limitaciones expresas, existe en cambio, una política definida con claridad desde hace varios años para que el capital mexicano participe mayoritariamente en las empresas ya establecidas o de nueva creación en el país.

El discurso del Sr. McBride aunado a la serie de condiciones políticas, jurídicas y económicas que se daban en nuestro país, provocó que se decidiera con toda celeridad la preparación en definitiva de una Ley que regulara la Inversión Extranjera.

La expedición de dicha Ley fijó los lineamientos que deben tomarse en cuenta para permitir la entrada de la Inversión extranjera en México.

CAPITULO II.

INVERSION EXTRANJERA DIRECTA

1.- Concepto de Inversión Extranjera Directa.

Para el maestro Oscar Ramos Garza, La Inversión Extranjera Directa es aquella efectuada por particulares " para el mantenimiento, establecimiento o desarrollo de toda clase de negocios - también particulares en un país extranjero. " (8)

8.- Ramos Garza Oscar., ob. cit., pág. 8.

Por su parte la Decisión 24 del Pacto de Cartagena perceptúa que se entiende por Inversión Extranjera "los aportes provinientes del exterior de propiedad de personas naturales o empresas extranjeras al capital de una empresa y monedas libremente convertidas, plantas industriales, maquinaria o equipos con derecho a la reexportación de su valor y a la transferencia de utilidades del exterior. Igualmente se considera como Inversión Extranjera Directa a las Inversiones en Moneda Nacional provinientes de recursos con derecho a ser reinvertidos en el exterior."

Sin embargo el más aceptado por su sencillez y generalidad es el que conceptúa a la Inversión extranjera como la transferencia de capital de una Nación a otra.

Ahora bien, en nuestro país se ha dado una definición un tanto detallista y compleja, en virtud de los problemas que presenta.

De este modo la Ley de la materia define el concepto de Inversión Extranjera en su artículo 2, el cual a la letra dice:

" Para los efectos de esta Ley se considera Inversión Extranjera la que se realice por:

I.- Personas morales extranjeras.

II.- Personas físicas extranjeras.

III.- Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica.

IV.- Empresas mexicanas en las que participe mayoritariamente capital extranjero o en las que los extranjeros tengan, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa.

Se sujeta a las disposiciones de esta Ley, la Inversión Extranjera que se realice en el capital de las empresas, en la adquisición de bienes y en las operaciones a que la propia Ley se refiere."

2.- Clasificación de las Inversiones Extranjeras.

A) Inversión Directa.

Existen dos formas de Inversión Extranjera, la Inversión Extranjera Directa y la Inversión Extranjera Indirecta;- la primera es la que se efectúa por particulares " para el establecimiento, mantenimiento o desarrollo de toda clase de nego - cios, también particulares en un país extranjero" (9)

Puede llevarse a cabo mediante el otorgamiento de créditos a personas físicas o morales del país receptor, también mediante el establecimiento de una empresa extranjera.

9.- Ramos Garza Oscar, ob. cit., pág.12

La Inversión Extranjera puede ser única o mixta; es única cuando sólo participa capital extranjero y es mixta cuando existe participación de capital nacional.

B) Inversión Indirecta.

La Inversión Extranjera Indirecta es aquella efectuada generalmente a través de préstamos entre gobiernos, sin embargo puede ser que la Inversión Indirecta surga de préstamos entre organismos internacionales a gobiernos o empresas públicas, o a través de la colocación de valores bursátiles oficiales del país receptor del crédito en las bolsas de valores del país otorgante del crédito. (10)

En esta forma de Inversión destaca que carece del elemento " control decisorio de la empresa "; no permite ésta forma de Inversión, la Indirecta, que quien aporta el capital actúe como factor básico en las decisiones de la administración o destino de las empresas a las que se aplica su Inversión. a diferencia de la Directa, existe una mera relación personal acreedor-deudor y no una real de propiedad.

Cabe mencionar que mediante la Inversión Extranjera Directa se supone que el Inversionista establece una empresa o que participa en el capital de alguna ya constituída. En el primer caso tiene un derecho de propiedad que le permite tomar decisiones sobre su administración. En el segundo caso, adquiere el inversor un derecho a una parte alícuota de la propiedad que puede o no conferirle facultades para decidir sobre su administración. (11)

10.- Gómez Palacio y Gutierrez Zamora., Inversión Extranjera Directa., EditorialÑ Porrúa., México 1985 pág.78

11.- Rodríguez y Rodríguez Joaquín., Derecho Mercantil ., México 1982., Editorial POrrúa., pág. 48

Esta Ley solamente pretende regular la llamada Inversión Extranjera Directa, ya que la que se efectúa a través del suministro de asistencia técnica o sea aquella conocida también como Inversión Extranjera Indirecta, queda sujeta a disposiciones especiales y en principio no existe, al parecer, intención alguna de regularla.

Tampoco quedan comprendidas dentro del concepto de Inversión Extranjera, las sociedades mexicanas en donde se admita la presencia de socios extranjeros cuando los mismos no participen mayoritariamente en el capital social o tengan por cualquier título la facultad de manejar la empresa.

Como consecuencia de ésto se reformó la Cláusula de Extranjería que con anterioridad se aplicaba solamente en los casos de adquisición de inmuebles por extranjeros, quedando redactada de la siguiente manera:

" Los extranjeros que adquieran bienes de cualquier naturaleza en la República Mexicana, aceptan por ese mismo hecho considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar la protección de su gobierno por lo que se refiere a aquellos, bajo la pena en caso contrario, de perder en beneficio de la Nación los bienes que hubieran adquirido."

Otra excepción más que se establece en el concepto de Inversión Extranjera es la que señala que se equipara a la Inversión Mexicana la que efectúen los extranjeros residentes en el país con calidad de inmigrados, salvo cuando por razón de su actividad se encuentren vinculados con centros de decisión económica del exterior.

Quedan así excluídos de ésta disposición, los inmigrados que presten sus servicios a agencias o sucursales de empresas extranjeras o sociedades mexicanas en las que participe el capital foráneo.

3.- Importancia y aspecto funcional de las Inversiones Extranjeras en México.

Para determinar la importancia y el especto funcional de las Inversiones Extranjeras en México es conveniente desarrollar las posturas que se han sostenido acerca de la aceptación de las Inversiones Extranjeras por diversos países.

Así tenemos que hay tres posturas: la primera es la de los países que aceptan completamente y sin limitaciones la Inversión Extranjera, la segunda es la de los países que niegan por completo a la Inversión Extranjera y la tercera es la que la aceptan condicionándola y regulándola.

A) Teoría de la Aceptación.

Esta teoría se distingue por efectuar fórmulas internas mediante las que se sostiene a lo que se ha llamado una política de puertas abier - tas. (12)

LOs países que defienden este criterio mencionan que las necesidades económicas internas los imposibilitan para la realización de los proyectos económicos de beneficio nacional, pero que es indispensable posponer cualquier clase de prejuicios a favor de la ayuda económica extranje - ra.

B) Teoría de la Negación.

Totalmente contraria a la postura de la aceptación irrestricta - es aquella que sostiene que el capital extranjero, más que beneficar al - país receptor, lo perjudica gravemente.

Los fundamentos de quienes niegan en forma absoluta a la Inversión son ante todo, la dependencia económica del país que recibe esta clase de inversiones respecto de los países inversionistas. (13)

12.- Barrera Graff Jorge., Inversiones Extranjeras ., México 1975 ., pág. 26.

13.- Barrera Graff Jorge., ob. cit., pág. 27.

C) Teoría de la Aceptación Condicionada.

Esta teoría parece ser la más compleja, pero se presenta como la más razonable.

Esta postura tiende a ser conciliatoria con la política seguida por muchos países, entre ellos el nuestro.

Quienes lo sostienen arqullen que la Inversión Extranjera es necesaria para el desarrollo equilibrado de un país, pero que deben reservarse determinados campos económicos al nacional, para evitar una dependencia económica. (14)

Habiendo ya establecido las diferentes posturas adoptadas hacia la Inversión Extranjera y tomando en consideración que la teoría más seguida por diversos países del mundo y la cual considero mas sensata, osea la de la aceptación de la Inversión Extranjera en forma condicionada, podemos deducir que las Inversiones Extranjeras son benéficas para todos, pero la pregunta es la siguiente: qué forma de Inversión debe aceptarse? o en otras palabras: Cuáles son las Inversiones preferibles las directas o las indirectas?

Para determinar esta cuestión pasaremos a analizar las ventajas que les atribuye a los dos tipos de Inversión.

14.- Barrera Graff Jorge,Ob. Cit. pág. 29

4.- Ventajas y desventajas de las Inversión Extranjera Directa.

Las ventajas de la Inversión Extranjera Directa que consideramos oportuno mencionar son:

a) Se constituyen nuevas fuentes de trabajo.

b) Constituye un medio rápido mediante el cual se aumenta la cantidad de capital de producción en un país, pues el ingreso se produce en un tiempo reducido.

c) La Inversión Extranjera consume materias primas. energía eléctrica y otros consumos originados en el país receptor de la Inversión, lo que estimula a la producción de consumos y a la explotación de los mismos.

d) El Inversionista Extranjero por lo general hace un traslado de la tecnología al país receptor, lo cual lo beneficia por ser sumamente necesaria la misma en los países subdesarrollados.

e) El establecimiento de una empresa extranjera por lo general crea el establecimiento de otras más que produzcan artículos que la primera necesita.

Las desventajas que presenta este tipo de Inversión son las siguientes:

a) Un grave problema que origina esta forma de Inversión es la dependencia económica que surge cuando se permite la entrada irrestricta de esta forma de capital extranjero en un país, por lo mismo se puede caer en una situación de dependencia por influencia de los intereses extranjeros.

b) El desplazamiento que causa a las empresas nacionales la Inversión Extranjera Directa consistía en que se presentaba como un medio rápido de aumentar el capital, por lo mismo la salida de éste cuando tiene alguna magnmitud puede ocasionar un grave desequilibrio económico.

Ahora bien, habiendo ya estudiado las ventajas y las desventajas de la Inversión Extranjera Directa, nos ocuparemos de las mismas características en la Inversión Extranjera Indirecta.

Las ventajas que encontramos fueron:

a) Hemos dejado establecido anteriormente que la Inversión Extranjera Indirecta es la que se realiza en forma de préstamos por lo que en consecuencia no trae un derecho a decidir o a participar en las decisiones que afectan a la empresa, motivo de la Inversión.
Por lo que mediante este tipo de Inversión se evita toda ingerencia de la persona física o moral que otorgue el crédito hacia la empresa receptora.

b) Podemos anotar como otra ventaja de la Inversión Extranjera Indirecta, que los préstamos mediante los cuales se realiza son sólo temporales, por lo que en consecuencia una vez que se ha saldado el valor del préstamo deja de tener injerencia alguna el acreedor como parte interesada en el buen funcionamiento de la empresa.

Las desventajas que encontramos en este tipo de Inversión fueron:

a) Estas van fundamentalmente en razón de la forma en que se otorga el préstamo o empréstito. En algunas ocasiones la Institución Crediticia condiciona el otorgamiento del préstamo a que la -

persona receptora del mismo lo invierta en productos determinados, es decir, " Préstamos Atados " como se les ha denominado.

b) En caso de que un préstamo que se otorga para invertirse, no esté sujeto a modalidades sino que sea un " préstamo Libre "- en ocasiones se utiliza en forma inconveniente, se destinan - para saldar el pago de pasivos, sin que reporte beneficio alguno en el desarrollo de la empresa.

CAPITULO III

MARCO JURIDICO DE LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO.

REGULACION CONSTITUCIONAL.

1.- ARTICULO 27 CONSTITUCIONAL.

a) Generalidades.

El artículo 27 de nuestra Constitución, es la piedra angular donde se encuentran asentadas las disposiciones que en todo caso el Estado puede imponer a la propiedad privada.

De la fracción primera de este artículo es donde se ha desprendido la reglamentación jurídica de las Inversiones Extranjeras en México; di - cha fracción a la letra dice:

" Sólo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus adyacentes o para ob tener concesiones de explotación de minas o de aguas. El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones-- Exteriores en considerarse como nacionales respecto de - dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquellos; bajo- la pena, en caso de faltar al convenio, de perder en be- neficio de la Nación los bienes que hubieren adquirido - en virtud del mismo. En una faja de 100 Kilómetros a lo- largo de las fronteras y de 50 Kilómetros en las playas, por ningún motivo podrán los extranjeros adquirir el do- minio directo sobre las tierras y aguas."

De esta fracción se infiere que los extranjeros cuyas Inversiones son las que nos ocuparon en el presente estudio, si pueden adquirir el dominio de tierras y aguas con las siguientes condiciones:

1.- Cuando convengan ante la Secretaría de Relaciones Exteriores en - considerarse como nacionales respecto de los bienes adquiridos.
2.- Cuando renuncien a invocar la protección de sus gobiernos respecto de los mismos bienes.

Se hace mención también en este párrafo, que la violación por parte de los extranjeros hacia el convenio pactado trae como consecuencia la pérdida -- de los bienes adquiridos en beneficio de la Nación.

Estas dos condiciones impuestas para los extranjeros en la adquisición de bienes o aguas de la Nación, así como la sanción a que nos hemos referido, constituyen la doctrina llamada "Cláusula Calvo".

El motivo de la creación de dicha cláusula fue debido a factores de carácter histórico político, que dieron nacimiento a una serie de reclamaciones internacionales.

Hemos dejado establecido anteriormente que el art. 27 Constitucional es la piedra angular que ha dado nacimiento a las diversas disposiciones jurídicas que sobre la Inversión EXtranjera se han realizado; ahora bien, en el Diario Oficial de la Fedreación de fecha 21 de enero de - 1926, el entonces Presidente de la República Plutarco Elías Calles, promulgó la Ley Orgánica de la Fracción Primera del artículo 27 Constitucional la cual manifiesta en su artículo primero: " que los extranjeros no pueden adquirir el dominio directo sobre tierras y aguas en la llamada - Zona Prohibida entendiendo por ésta 100 kilómetros a lo largo de la Frontera y 50 kilómetros en las playas; tampoco puede ser un extranjero so - cio de soceiedades mexicanas que adquieran tal dominio en la misma faja."

Existe una excepción hecha por la Ley Orgánica en su artículo sexto en el caso de que se adquieran por herencia los derechos cuya adquisición estuviera prohibida a los extranjeros.

En este caso la Secretaría de Relaciones Exteriores otorga el permiso para que se haga la adquisición y se registre la escritura respectiva, pero con la condición de transmitir los derechos adquiridos a persona capacitada conforme a la Ley en un plazo de cinco anos a contar de la fecha de la muerte del autor de la herencia.

Los extranjeros, manifiesta el artículo segundo de la Ley Orgánica puede formar parte de una sociedad mexicana que tenga o adquiera el dominio de tierras, aguas y sus accesiones siempre que satisfagan el requisito de la fracción primera del artículo 27 Constitucional o sea la Cláusula Calvo bajo pena en caso de faltar al convenio de perder en beneficio - de la Nación.

los bienes que hubieran adquirido; manifiesta la Ley en su artículo cinco que los derechos adquiridos legalmente por extranjeros y que no estén comprendidos en el artículo cuarto, anteriores a la vigencia de la misma, podrán ser conservados por los actuales propietarios hasta su muerte.

Hace mención también la Ley en su artículo siete que los extranjeros que tengan este derecho o sea que se adquirió antes dela vigencia de -- la Ley misma- podrán hacer una manifestación ante la Secretaría de Relaciones Exteriores dentro del año siguiente de la promulgación de la Ley con el apercibimiento de que en caso de no hacerlo, se consideraría que la adquisición fue hecha con posterioridad a la promulgación de la Ley.

El 29 de Marzo de 1926, se expidio el reglamento de la Ley Orgánicade la fracción primera del artículo 27 Constitucional, dicho reglamento se llevó a cabo con fundamento en lo dispuesto por el artículo 2 de la Ley Organica de la Fracción I del artículo 27 Constitucional, del cual se desprende la facultad del Ejecutivo para reglamentar las disposiciones de la mencionada Ley.

El Reglamento a que nos referimos dispone en su artículo primero la responsabilidad a que están sujetos los funcionarios que autoricen escrituras u otros instrumentos en los cuales se pretende transmitir a individuos o a sociedades extranjeras, el dominio directo sobre las tierras, aguas y sus accesorios, en la llamada ZONA PROHIBIDA.

También se hace mención en dicho reglamento a la sanción para los funcionarios correspondientes,(Notarios, Cónsules Mexicanos, etc.) que autorizen las escrituras a que nos hemos referido con la pérdida del oficio o empleo.

Tampoco pueden los citados funcionarios conferir o trasmitir a individuos o a sociedades mexicanas en la que se tenga el dominio directo sobre - -

tierras, aguas o sus accesiones en la ZONA PROHIBIDA.

Este mismo precepto hace extensiva la responsabilidad a los encargados de los Registros Públicos, quienes deberán de abstenerse de hacer inscripciones de las escrituras o instrumentos a que nos hemos referido, bajo la pena de la pérdida del empleo.

En la Constitución de Sociedades o Asociaciones Mexicanas que deseen estar facultadas para admitir socios extranjeros con el objeto de adquirir el dominio directo sobre tierra, agua y sus accesiones fuera de la ZONA PROHIBIDA, los notarios y Cónsules Mexicanos, nos menciona el artículo dos del Reglamento de la ley Orgánica de la Fracción I del artículo 27 Constitucional, deberán consignar expresamente que si por algún motivo algún extranjero en el acto de Constitución o en cualquier tiempo ulterior adquiera un interés o participación social en la Sociedad, deberá de considerarse como mexicano respecto de su Gobierno, en la inteligencia de que en caso contrario, perdería dicho interés o participación en beneficio de la Nación.

Así mismo, se refiere el Reglamento, a las sociedades y asociaciones mexicanas ya constituidas y que tengan el dominio de tierras, aguas y combustibles minerales dentro de la República Mexicana, están obligadas en este caso cuando tramitan las acciones o participaciones a extranjeros, a adoptar como parte integrante de su escritura social, la Cláusula Calvo a que nos hemos referido.

Otra limitación para la Investigación Extranjera a que se refiere dicho Reglamento, es en el caso de las sociedades mexicanas constituidas para la adquisición de fincas rústicas con fines agrícolas, en este caso y cuando el 50% o más del capital social pertenezca a extranjeros, no podrá la sociedad llevar a cabo ninguna adquisición, así mismo si la sociedad fuere por acciones, estas mismas serán nominativas y pueden ser transmisibles por cesión ordinaria o por endoso, no siendo posible registrar ninguna enajenación de acciones a favor de extranjeros, porque en este caso no producirían efecto alguno.

Existe un caso en que los extranjeros pueden adquirir bienes raices - dentro de la ZONA PROHIBIDA, cuando son traidos, dichos extranjeros, por --- empresas colonizadoras autorizadas por el gobierno; dicha adquisición debe-- rá de ser en una extensión de terreno que no exceda de 250 héctareas por ca- da individuo si es de riesgo, y de 1,000 héctareas si es de otra clase.

Existe la condición suspensiva en el caso de que se lleve a cabo la - adquisición, mediante la cual se compromete el adquiriente a nacionalizarse- como mexicano dentro de los seis años siguientes a la fecha de la adquisi -- ción; en la inteligencia de que si no llega a realizarse dicha condición sus pensiva, el Gobierno Federal ordenará la venta de los bienes que se hayan -- adquirido.

Esta oportunidad de adquisición por parte de extranjeros realizadas - en bienes raíces dentro de la ZONA PROHIBIDA, se encuentra plasmada en el artículo 17 del Reglamento.

2.- Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera.

A) Objeto.

Manifiesta la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, que su objeto es el de promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera como su título lo dice, para estimular un desarrollo justo, equilibrado y consolidar la independencia económica del páis.

En su artículo segundo la Ley precisa claramente a qué se conside -- cará como Inversión Extranjera y por lo tanto se sujetará a las disposi-

ciones de las mismas, refiriéndose a ésta como la que se realiza por:

I.- Personas morales extranjeras.

II.- Personas físicas extranjeras.

III.-Unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica.

IV.-Empresas mexicanas en las que participa mayoritariamente capital extranjero o en el que los extranjeros tengan por cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa.

Así mismo en su artículo segundo la Ley manifiesta que la Inversión Extranjera realizada en el capital de las empresas, en la adquisición de los bienes y en las operaciones a que se refiere, se sujetará a lo establecido en dicho cuerpo jurídico.

" La Fracción primera no permite confusión alguna, de ella se desprende claramente que será Inversión Extranjera la actividad que realice cualquier tipo de sociedad, asociación, agrupación, etc., a la que la Ley de origen otorgue personalidad jurídica, siempre y cuando se ajuste dentro de algunos de los supuestos previstos por el ultimo párrafo del artículo segundo de la Ley en referencia." (15)

De aquí se concluye que carece de importancia que la persona moral extranjera tenga o no fines preponderantemente económicos o de especulación comercial, ya que bastará con que invierta en el capital de las empresas, adquiera los bienes o realice las operaciones a las que la propia Ley se refiere, para atribuirle la calidad de Inversionista Extranjero.

15.- Sergio Ibargüen Ahrens y Antoni Azuela, Régimen Jurídico de las Inversiones Extranjeras en México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México 1969.

B) Cláusulas de Exclusión de Extranjeros.

1.- Objeto.

En su artículo tercero la Ley que venimos estudiando trans - cribe la llamada "Cláusula Calvo"; teoría del jurisconsulto argentino Dr. Carlos Calvo, quien ordenó la intervención diplomática o armada como me-- dio legítimo, no solamente para cobrar deudas públicas, sino también para hacer valer toda clase de reclamaciones privadas, de orden pecunario, fun dadas en algún contrato o como resultado de la insurrección del furor popu- lar.

Dicha doctrina Calvo, ha sido adoptada por varias naciones, en- tre ellas la nuestra, establece esta disposición para los extranjeros la - obligación de considerarse como mexicanos y de no recurrir a la protección de su gobierno en las operaciones que realicen en la adquisición de bienes raíces.

México incluyó dicha teoría primeramente en la fracción I de su artículo 27 Constitucional; la Ley de Inversiones Extranjeras la transcri- be en su artículo tercero, así a la letra dice:

> " Los extranjeros que adquieran bienes de cualquier naturaleza- en la República Mexicana, aceptan por este mismo hecho, en no invocar la protección de sus gobiernos por lo que se refiere- a aquellos, bajo la pena en caso contrario, de perder en bene- ficio de la Nación los bienes que hubiera adquirido."

Hace mención también la Ley a las actividades que deberán de estar- reservadas de manera exclusiva al Estado, otras en que estarán reservadas de - manera exclusiva a los mexicanos o a sociedades mexicanas con Cláusulas de Ex- clusión de Extranjeros y otras más en que la Inversión Extranjera se admite en porcientos determinados.

La razón histórica de la creación de la Cláusula Calvo es porque existen algunos recursos que por su naturaleza e importancia son factores decisivos para el desarrollo de las naciones que no han alcanzado su desenvolvimiento ni integrado su economía, por lo cual el Estado considera que deben de estar en su poder bajo rigurosos controles.

Se ha considerado también que la explotación de esos recursos no constituya una mera especulación mercantil y tratándose de servicios públicos, que éstos se proporcionen a sus costos de producción más los gastos de conservación y fondos de previsión necesarios para la reposición de equipo, ampliación de instalaciones y otros factores más, eliminando el factor lucro y establecimiento de objetivos generales encaminados al desarrollo económico de las comunidades.

En algunas ocasiones cuando esos recursos naturales, petróleo, petroquímica básica, explotación de minerales radiactivos, electricidad, ferrocarriles, comunicaciones telegráficas, etc., han estado en manos de particulares muchas veces, en verdaderos poderosos interventores de la Administración Pública, con la consecuente sujeción de las autoridades gubernamentales.

Los antecedentes históricos de nuestra Nación han provocado del órgano Estatal la necesidad de que la Nación busque el dominio de sus propios recursos directamente, justificando con ésto su nacionalización que en ocasiones puede significar el rescate para si mismo de la llave que en un futuro puede ser una economía estable.

Por lo tanto nuestro país programa en su Constitución Política y en otors ordenamientos legales, como el art. 4 de la L.I.E., su dominio sobre determinados renglones básicos de sus recursos naturales y sobre la prestación de algunos servicios públicos, reservándose con exclusividad para sí misma el derecho de explotar dichos recursos y servicios, en su acepción amplia, excluyendo la posibilidad de otorgar cencesiones a los particulares sin importar su nacionalidad, para la explotación de algunas ramas de actividades industriales y comerciales relacionadas con éstos recursos o servicios.

C) Prohibiciones Absolutas.

Las únicas restricciones absolutas insuperables por la Ley ordinaria, se refieren a la participación extranjera en el capital de las empresas que se dediquen a ciertas ramas de la economía o a la adquisición de ciertos inmuebles.

En sus artículos cuarto y quinto la Ley precisa una serie de actividades con Cláusula de Exclusión de Extranjeros y una más en que la Inversión Extranjera se admita hasta un máximo de participación en el capital.

El artículo cuarto reserva al Estado las siguientes actividades:

a) Petróleo y los demás hidrocarburos. -

El párrafo sexto del artículo 27 Constitucional establece:

" Tratándose del petróleo y de los carburos de hidrógeno sólidos, líquidos o gaseosos o de minerales radioactivos, no se otorgarán concesiones ni contratos, ni subsistirán los que en su caso se hayan otorgado y la Nación llevará a cabo la explotación de éstos productoos, en los términos que señale la Ley Reglamentaria respectiva."

Lo expuesto en este párrafo es el resultado de una política que tuvo como inicio la expropiación petrolera de 17 compañías que estaban en poder de extranjeros, el 18 de marzo de 1938 por decreto Presidencial expedido por el Ex Presidente Gral. Lázaro Cárdenas.

Constituye también la base primordial que otorga a la Nación el derecho exclusivo de exportar el petróleo y los carburos de hidrógeno - sólidos, líquidos o gaseosos.

Sólo la Nación podrá llevar a cabo las distintas explotaciones - de los hidrocarburos que constituyen la indutria petrolera, la que abarca:

I._ La exploración, la explotación, la refinación, el transporte, el almacenamiento, la distribución, las ventas de primera mano del petróleo, el gas y los productos que se obtengan de - la refinación de éstos.

II.- La elaboración, el almacenamiento, el transporte, la distribución y las ventas de primera mano de gas artificial.

III.- La elaboración, el almacenamiento, el transporte, la distribución y las ventas de primera mano de aquellos derivados de el petróleo que sean suceptibles de servir como materias primas industriales básicas. (16)

El Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitu - cional señala también que sólo la Nación puede llevar a cabo operaciones de refinación petrolera por conducto de Petróleos Mexicanos, ya sea que los hidrocarburos que se refinen sean de origen Nacional, Extranjero o - mezcla de ambos.

Petróleos Mexicanos es la Institución Pública descentralizada que utiliza el Gobierno Fedreal para la explotación de los productos antes - mencionados.

b) Petroquímica Básica.

El 9 de febrero de 1971 fue publicado el Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el ramo del petróleo en materia de petroquímica básica como la realización de los procesos químicos o físicos para la elaboración de compuestos a partir total o parcialmente de hidrocarburos naturales del petróleo o de hidrocarburos que sean productos o subproductos de las operaciones de refinación con exclusión de los productos básicos genéricos siguientes: comestibles líquidos o gaseosos, lubricantes, grasas, parafinas, asfaltos y solventes; y en los subproductos que generen dichos procesos.

El reglamento antes mencionado añade que corresponde a la Nación por conducto de Petróleos Mexicanos o de organismos o empresas subsidiarias de dicha Institución la elaboración de los productos que sean suceptibles de servir como materias primas industriales básicas, que sean resultado de los procesos petroquímicos fundados en la primera transformación química importante o en el primer proceso físico importante que se efectúe a partir de productos o subproductos de refinación o de hidrocarburos naturales del petróleo.

La elaboración de productos químicos que sean resultado de los procesos subsecuentes a los señalados con anterioridad, constituyen el campo en que podrán operar indistintamente en forma no exclusiva la Nación, los particulares o las sociedades de particulares que tengan una mayoría de capital mexicano, ya sean solos o asociados con la Nación por conducto de Petróleos Mexicanos o con organismos o empresas subsidiarias de Petróleos Mexicanos.

Se crea también por medio de éste Reglamento, el organismo técnico consultivo que depende de la Secertaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal, denominado COMISION PETROQUIMICA MEXICANA.

c) Explotación de Minerales Radiactivos y generación de Energía Nuclear.

La Comisión Nacional de Energía Nuclear es el organismo del poder Ejecutivo que tiene como funciones principales la exploración y explotación de yacimientos de materiales radiactivos y otros de utilidad específica para la contrucción de reactores nucleares.

Dicha Comisión fue creada conforme a la Ley que crea la Comisión Nacional de Energía Nuclear.

Las sustancias que se obtengan con motivo de la exploración y explotación de yacimientos de materiales atómicos, serán propiedad de la Nación.

d) Minería en los casos a los que se refiere la Ley de la Materia.

Las reservas mineras nacionales nacionales son las que están integradas por:

I.- Sustancias que sólo el Estado puede explotar.
Esto se refiere a las reservas que sólo pueden ser explotadas por entidades públicas mineras, mediante asignaciones.

II.- Por sustancias esenciales para el desarrollo industrial del país.
Estas reservas podrán ser explotadas por empresas públicas mineras, por medio de asignaciones por sociedades de participación estatal o por particulares, mediante otorgamiento de conseciones especiales.

III.- Por sustancias o zonas que no podrán ser explotadas.
Esto se refiere a las reservas mineras nacionales destinadas a preveer el abastecimiento futuro del país.
No podrán ser explotados mientras conserven tal condición.

e) Electricidad.

El 27 de septiembre de 1960 el Gobierno Federal adquirió la última empresa con participación extranjera que llevaba a cabo la generación de energía eléctrica. Como consecuencia de ésto el 23 de diciembre de ese mismo año se adicionó al párrafo sexto del artículo 27 Constitucional lo siguiente:

" Corresponde exclusivamente a la Nación generar, transformar, distribuir y abastecer energía eléctrica que tengan por objeto la prestación de Servicio Público.

En ésta materia no se otorgarán concesiones a los particulares y la Nación aprovechará los bienes y recursos naturales que se requieran para dichos fines." (17)

Corresponde a la Secretaría de Energía, Minas e Industria Paraestatal dictar al efecto las disposiciones relativas al servicio público de energía eléctrica, las que deben cumplirse por la Comisión Federal de Electricidad y por todas las personas físicas o morales que concurran al proceso productivo.

f) Ferrocarriles.

La Ley de Vías Generales de Comunicación prevé en su artículo 129 que las concesiones para la construcción y explotación de ferrocarriles deberán otorgarse preferentemente a sociedades en las cuales el Gobierno Federal sea accionista mayoritario y a Sociedades organizadas bajo el régimen cooperativo, ésta legislación no prevé que las condiciones se otorgarán de manera exclusiva al Estado.

" No se requiere concesión sino permiso de la Secretaría de Comunica

---

17.- Ramos Garza Oscar., ob. cit., pág. 108.

ciones y Transporte en el caso de los ferrocarriles en todos los demás casos de vías generales de comunicaciones si es necesaria la concesión."(18)

La Ley de Vías Generales de COmunicaciones considera vías generales de counicación la de los ferrocarriles cuando:

1.- Comunican entre sí dos o más entidades federales.

2.- Cuando en su trayecto estén dentro de la zona fronteriza de 100 kilómetros o en los 50 kilómetros a lo largo de las costas, con excepción de las líneas urbanas que no crucen la - línea divisoria con otro país y que no operen fuera de los límites de las poblaciones.

3.- Cuando entorncan o conectan con otro ferrocarril de los enumerados con anterioridad y presten servicio público, excepción hecha de las líneas urbanas que no crucen la línea divisoria con otro país.

4.- Los construídos en su totalidad o mayor parte por la Federación.

5.- Los ferrocarriles particulares, cuando son auxiliares de una explotación industrial y hacen Servicio Público.

g) Comunicacions Telegráficas y Radiotelegráficas.

El artículo 28 Constitucional perceptúa que: " En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase exceptuándose únicamente los relativos a telégrafos y radiotelegrafía."

Así también los senala el artículo 1 de la Ley de Vías Generales de Comunicación.

18.- Ramos Garza Oscar, Ob. Cit., pág. 109.

h) Correo.-

La Ley de Vías Generales de Comunicación en su artículo 245 prevé que el poder Ejecutivo Federal ejerce el monopolio constitucional para recibir , transportar y entregar la correspondencia de primera clase.

Así mismo enumera lo que debe entenderse por correspondencia de primer clase la cual es:

1.- Las cartas, recados, pedidos, recordatorios de cuentas, informes y memoranda, ya sea que circulen en sobre o envoltura abiertos o cerrados, así como tarjetas carta, tarjetas postales y correogramas.

2.- Los escritos en clave o en signos convencionales.

3.- Las monedas, billetes de bancos, joyas, piedras y metales preciosos, estampillas fiscales y postales sin cancelar y éstas últimas aún canceladas y toda clase de documentos o valores al portador.

4.- Todo envío que circule bajo sobre o envoltura cerrados con las excepciones previstas en el Reglamento de la Ley de Vías Generales de Comunicación para algunas correspondencias de la tercera a la quinta clas; y

5.- Los impresos por cualquier procedimiento, cuyo texto en todo o en parte revele un asunto de carácter particular entre remitentes y destinatarios.

i) Acuñación de moneda y emisión de billetes.

De igual forma que el artículo 28 Constitucional prevé los monopolios antes referidos autoriza los de acuñación de moneda y emisión debilletes"... por medio de un solo banco que controlará el Gobierno Federal... "

De acuerdo a lo estipulado por el artículo 3 de la Ley Orgánica del Banco de México, corresponde a éste "... emitir billetes y ordenar la acuñación de moneda metálica así como poner ambos signos en circulación.

j) Banca y Crédito.

La Ley Reglamentaria del Servicio Público de Banca y Crédito senala en su artículo primero que el ejercicio de servicio público de banca y crédito deberá hacerse en apoyo de las políticas de desarrollo nacional y de tal manera que se proteja el interés público.

Este servicio será prestado por instituciones de crédito constituídas como sociedades nacionales de crédito.

En ningún momento podrá participar en forma alguna en el capital de éstas sociedades, personas físicas o morales extranjeras, ni sociedades sin cláusula de exclusión de extranjeros.

La violación dará lugar a la pérdida del certificado o certificados de aportaciónm patrimonial en favor de la Nación.

D) Excepciones.

El Estado por medio de una ley reserva de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con Cláusula de Exclusión de Extranjeros, algunas actividades como la radio y televisión, el transporte automotor urbano, interurbano y en carreteras federales; la distribución de gas y algunas otras que fijan las leyes específicas o las reglamentarias del Ejecutivo Federal por considerarlas que deben de estar en manos de mexicanos o de sociedades mexicanas por su importancia para el desarrollo económico de México.

Ahora bien, en su artículo 5 la Ley de Inversiones Extranjeras menciona las actividades en las cuales la Inversión Extranjera se admitirá en un cierto porcentaje que podría ser aumentado o disminuído según resolución de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras cuando a su juicio sea conveniente para el país.

Dichas actividades listadas en el artículo mencionado son:

1.- Explotación y aprovechamiento de sustancias mineras.

2.- Los productos secundarios de la Industria Petroquímica.

3.- La fabricación de vehículos automotores.

Menciona también la Ley que nos ocupa, que se tendrá por Inversión Extranjera la que se efectúe por los extranjeros que residan en el país con calidad de inmigrados, condiciones que son tratadas por nuestra Ley General de Población.

Esta autorización encuentra una salvedad en el caso de los que se encuentren vinculados con centros de decisión económica del exterior, así mismo cuando la Inversión se lleve a cabo en areas geográficas o actividades que estén reservadas de manera exclusiva a mexicanos o a sociedades mexicanas con Cláusula de Exclusión de extranjeros.

En éstos dos casos no se aplicará dicha equiparación.

Menciona también la Ley, en su artículo 7 que los extranjeros, las sociedades extranjeras y las sociedades mexicanas que no tengan Cláusula de - Exclusión de Extranjeros, no podrán adquirir el dominio directo sobre las tierras y aguas en la ZONA PROHIBIDA , prohibición que se encuentra también plasmada en la Fracción I del artículo 27 Constitucional.

E) Adquisición y Control de Empresas.

Estimo conveniente, antes de desarrollar este punto dar a conocer el concepto de empresa.

La doctrina ha empleado múltiples definiciones en su intento por precisar su verdadero significado jurídico. Sin embargo y siguiendo a Cervantes Ahumada podemos decir que la empresa"se concibe por los mercantilistas - sea como organización de diversos elementos destinados al tráfico comercial, sea como negociación mercantil"

El concepto de empresa es económico y no legal, la mayoría de los autores mexicanos de la materia convienen en lo anterior y consecuentemente, utilizan términos económicos para explicar su significado.

Un ejemplo de ésto es la definición dada por J. Barrera Graf al decir: " la organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o de servicios para el mercado."

El legislador utilizó el concepto de empresa con la intención de - captar toda posible organización de bienes y servicios bajo la cual podría - operar en México la Inversión Extranjera.

Respecto a la adquisición y control de empresas, la Ley en su artículo 8 establece la obligación de obtener autorización de la Secretaría correpondiente según la rama de actividad económica de que se trate para la ejecución de uno o varios actos o sucesión de actos por inversionistas extranjeros que conduscan a la adquisición de más del 25% del capital de una empresa o - más del 50% de sus activos fijos.

Se equiparan a estos actos los arrendamientos de empresas y los - arrendamientos de los activos escenciales para la explotación de empresas.

También se requiere de ésta autorización cuando la administración

de las empresas recaiga en inversionistasextranjeros o cuando éstos, por cualquier título, tengan la facultad de determinar su manejo.

Para mejor comprensión de ésta disposición debemos tener presente que se considera Inversión Extranjera aquella que realizan personas físicas o morales extranjeras, unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica y empresas mexicanas con mayoría de capital extranjero o en las que extranjeros tengan la facultad de determinar su manejo.

A contrario sensu, no se considera Inversión Extranjera la que se realiza por empresas mexicanas que estén constituídas con Cláusula de Exclusión de extranjeros.

Con anterioridad a la expedición de la Ley de Inversiones Extranjeras no se requería permiso de autoridad alguna para la ejecución de las cualesquiera de los actos indicados a excepción, como ya dijimos, de que los extranjeros sólo podían, mediante permiso que previamente y en cada caso otorgara la Secretaría de Relaciones Exteriores, adquirir negociaciones o empresas o el control sobre ellas de las ya existentes en el país o para concretar operaciones de compra-venta de acciones o de partes de interés en virtud de las cuales pasara a socios extranjeros el control de alguna empresa mexicana.

La empresa como organización de la actividad económica requiere de la organización en forma de Negociación Mercantil para proyectarse al exterior, por ello con acierto expresa el maestro Mantilla Molina " la Negociación Mercantil es la forma de manifestación exterior de la empresa."(20)

Se puede afirmar que la empresa moderna es la organización de la actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o servicios mediante la combinación de cosas o derechos que permiten ofrecer al mercado esos bienes y esos servicios en forma sistemática, profesional y con fin lucrativo.

20.- Mantilla Molina Rafael, Derecho Mercantil , Tomo II, Editorial Porrúa S.A., Cuarta Edición, pág. 99.

Cuando la fracción IV del artículo 2 de la Ley alude a las empresas, se está en realidad refiriendo a la persona moral que es su titular o propietario .

Es por ello que la Ley emplea la palabra empresa en todo momento y solo - se refiere a sociedades mercantiles cuando trata de establecer una disposición - especial para ella.

Así tanto e su artículo 2 como en los artículo 5, 8 y 12 fracción III, - que indudablemente contienen disposiciones fundamentales, la Ley habla de empresa y de capital y no de sociedad mercantil o sociedad civil.

Las sociedades mercantiles no son la única forma de ejercer la titularidad de una empres, existe una gran cantidad de empresas que son manejadas a través de diversas formas de titularidad, tales son los casos de empresas de propiedad de personas físicas o sujetas al régimen de co propiedad.

Las más importantes adquisiciones de bienes por extranjeros a que la Ley se refiere son:

a) Adquisición de bienes inmuebles por extranjeros. (art. 7 fracción III)

b) Adquisición de activos finos de una empresa por inversionistas extranjeros. (art. 8)

Además en su artículo 3 la Ley dispone que " los extranjeros que adquieran bienes de cualquier naturaleza en la República Mexicana aceptan por ese mismo hecho considerarse como nacionales respecto de dichos bienes."

Así toda adquisición de bienes por extranjeros está sujeta a las disposiciones de la Ley de Inversiones Extranjeras.

c) Inversión Extranjera realizada en las operaciones a que la propia Ley se refiere.

A este grupo pertenece una serie de operaciones que la Ley regula y son:

1.- Arrendamiento de una empresa o de los activos esenciales para su - explotación. (art 8)

Al arrendamiento de una empresa o de sus activos esenciales que corresponden a extranjeros.

Pretende el goce de la empresa o de sus activos esenciales que corres - pondan a extranjeros.

2.- Actos por los que la Inversión Extranjera tenga por cualquier título la facultad de determinar el manejo de la empresa (art 8 Parrafo II.)

F) Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras.

El artículo 11 de la L.I.E. crea la Comisión Nacional de Inversiones extranjeras y establece su estructura.

Esta se integra por los titulares de las Secretarías de Gobernación, Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Energía, Minas e Industria Paraestatal, Comercio y Fomento Industrial, Trabajo y Previsión Social y de Programación Y Presupuesto.

La Comisión está organizada como sigue:

1.- Está consitutída por el cuerpo que integran los siete funcionarios, Secretarios de Estado, a que se refiere el art. 11 de la L.I.E.; así como los Subsecretarios designados por los mismos funcionarios, que actúan como suplentes de los respectivos titulares.

2.- Es auxiliada por un Secretario Ejecutivo que la representa y ejecuta sus resoluciones, el cual es designado por el Presidente de la República y no forma parte de la Comisión.

3.- Personal técnico y administrativo designado por el Secretario Ejecutivo, el que está al servicio de la Comisión y de la Secretaría.

La Comisión no funciona como cuerpo colegiado que adopta decisiones a través de votación de sus miembros, cada Secretaría representada, resuelve los casos que son de su competencia conforme a la legislación relativa.

Las sesiones de la Comisión serán presididas rotativamente, conforme al orden en que las Secretarías de Estado se anunciaron anteriormente.

Esta Comisión debe sesionar cuando menos una vez al mes.

La L.I.E. no prevé el quorum de asistencia necesario para que la Comisión pueda sesionar, sin embargo para que esto sea posible deberán estar presentes, por lo menos, un Secretario de Estado que la presida - y además tres Subsecretarios de otras Secretarías de Estado, actuando - como suplentes designados por los respectivos titulares.

Por lo que toca al quórum necesario para adoptar decisiones, cada Secretaría de Estado resuelve los casos de su competencia, de no estar representada la Secretaría correspondiente al asunto de que se trata, la Comisión no podrá adoptar resolución y deberá posponerla hasta - que la Secretaría correspondiente esté representada en una sesión posterior.

La Comisión es un cuerpo centralizado que depende íntegramente - del Poder Ejecutivo, el cual tiene íntegro comando de la Comisión.

Uno de los propósitos fundamentales de la Comisión es el de coordinar y organizar por lo que a las Inversiones Extranjeras toca, a las diferentes dependencias del Poder Ejecutivo para que sus decisiones - sean consistentes entre sí.

El Secretario Ejecutivo de la Comisión es nombrado por el Presidente de la República y es al mismo tiempo el director del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

Las solicitudes para obtener las autorizaciones que corresponden a la Comisión resolver, se tramitarán por conducto del Secretario Ejecutivo; las resoluciones se turnarán a las Secretarías y Departamentos de Estado que correspondan, quienes emitirán las autorizaciones que procedan con apego a las resoluciones dictadas por la Comisión.

La Comisión está dotada de facultad de decisión y sus resoluciones no están sujetas a revisión por las autoridades que posteriormente emiten la decisión de que se trate, exepción hecha del caso de las adquisiciones previstas en el art. 8 de la L.I.E.

Las decisiones tienen cierto valor de orientación a los inversionistas extranjeros, sin embargo no existe precepto alguno que obligue a la Comisión a no variar sus decisiones.

De conformidad a lo establecido por el artículo 12 de la L.I.E. en donde se establecen las facultades de la Comisión que son:

I.- Resolver, en los términos del artículo 5 de la Ley, sobre el aumento o disminución del porcentaje en que podrá 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 fijar las condiciones conforme a las cuales se recibirá dicha inversión.

II.- Resolver sobre los porcentajes y condiciones enforme a las cuales se recibirá la Inversión Extranjera en aquellos casos concretos que, por las circunstancias particulares que en ellos concurran, ameriten un tratamiento especial.

III.- Resolver sobre la Inversión Extranjera que se pretenda efectuar en empresas establecidas o por establecerse en México o en nuevos establecimeintos.

IV.- Resolver sobre la participación de la Inversión Extranjera existente en México, en nuevos campos de actividad económica o nuevas líneas de productos.

V.- Ser órgano de consulta obligatoria en materias de Inversiones Extranjeras para las dependencias del Ejecutivo Federal, organismos descentralizados, empresas de participación estatal, instituciones fiduciarias de los fideicomisos constituídos por el Gobierno Federal o por los gobiernos de las entidades federativas y para la Comisión Nacional de Valores.

VI._ Establecer los criterios y requisitos para la aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias sobre Inversiones Extranjeras.

VII.- Coordinar la acción de las dependencias del Ejecutivo Federal, organismos descentralizados y de empresas de participación estatal para el cumplimiento de sus atribuciones en materia de Inversión Extranjera.

VIII.- Someter a la consideración del Ejecutivo Federal proyectos legislativos y reglamentarios, así como medidas administrativas en materia de Inversiones Extranjeras.

IX.- Las demás atribuciones que fije la Ley.

G) El Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

La L.I.E. fija las bases del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, al proveer su creación y determinar qué deberán inscribirse en el mismo.

Así el artículo 23 de la L.I.E. a la letra dice:

" Se crea el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras en el que deberán inscribirse:

I.- Las personas físicas o morales extranjeras que realicen inversiones reguladas por ésta Ley.

II.- Las sociedades mexicanas en cuyo capital participen las personas a las que se refiere el art. 2 de esta Ley.

III.- Los fideicomisos en que participen extranjeros y cuyo objeto sea la realización de actos regulados por esta Ley;

IV.- Los títulos representativos de capital que sean propiedad de extranjeros o estén dados en garantía a favor de éstos y sus transmisiones y ;

V.- Las resoluciones que dicte la Comisión.

El Reglamento determinará la organización del Registro y establecerá la forma y términos en que deberá porporcionarse la información."

El Registro dependerá de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y manifiesta que estará bajo la dirección del Secretario Ejecutivo de la Comisión.

El artículo 11 previene que las inscripciones surtirán efecto desde la fecha en que se presente la solicitud respectiva, a condición de que se satisfagan los requisitos que el Reglamento exige o se cumplan dentro del mes siguiente a la fecha en que el solicitante reciba el requerimiento correspondiente.

El artículo 3 del Reglamento del Registro de Inversiones Extranjeras, divide el Registro en cinco secciones, correspondiendo cada una a las cinco fracciones del artículo 24 de la L.I.E.

H) Situación de las Empresas Maquiladoras.

Hatsa marzo de 1971, el gobierno mexicano a través de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y Comercio y Fomento Industrial, había venido promoviendo un programa de industrialización entre inversionistas nacionales y extranjeros tendiente a dar ocupación a los trabajadores de las poblaciones de las zonas fronterizas del Norte del país.

Este rpograma de industrialización consistía principalmente en otorgar facilidades para el establecimiento de empresas mexicanas en las ciudades fronterizas del Norte del país, industrias maquiladoras de exportación, que se dedicaran, con la mano de obra disponible mexicana, a la transformación de materias primas, nacionales o extranjeras y al procesado y ensamblado de partes de componentes importados temporalmente y destinados exclusivamente a ser exportados una vez terminados.

En virtud del éxito alcanzado por ésta promoción el 15 de marzo de 1971 fue expedido el Reglamnento al que quedan sujetas las empresas maquiladoras de exportación que amplió este programa con objeto de extender su beneficio a todos los litorales del país y a las demás zonas fronterizas, quedando delimitada su extensión a regiones ubicadas en una faja de 20 kilómetros, paralela a la línea divisioria internacional o a los litorales. exceptuando a las zonas, perímetros y puertos libres.

Este Reglamento fomentó la organización y desarrollo de éste tipo de maquiladoras sin perjudicar ni competir deslealmente con la industrialización antes promovida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial exclusivamente en la frontera Norte de México.

Este Reglamento fue derogado y sustitído por un nuevo Reglamento del párrafo III del artículo 321 del Código Aduanero de los Estados Unidos Mexicanos para la Industria Maquiladora de 30 de octubre de 1972, - que amplió a todo el país el régimen de maquiladoras. Sin embargo, la - Secretaría de Comercio y Fomento Industrial podrá no aceptar la ubica - ción tomando en cuenta la concentración industrial y de población, así como la contaminación del ambiente.

De acuerdo con éste reglamento, se entiende por operación de maquila para exportación, la realizada por empresas:

1.- Que con maquinaria importada temporalmente, exporte la totalidad de sus productos y,

2.- Que en sus planes industriales (ya instaladas para abaste - cer el mercado interno) se dediquen parcial o totalmente a la exportación de productos cuyo costo directo de fabricación nacional no llegue al 40%.

Este Reglamento autoriza la importación temporal libre de impuestos de artículos extranjeros para su ensamble, armado, acabado y en general para la realización de labores de maquila respecto de dichos artículos que exportados en su totalidad al extranjero, lo que permite un - costo de operación en pesos mexicanos e ingresos en dólares; contribuye a la creación de empleos, capacitación de obreros mexicanos o incremento de la exportación de insumos nacionales.

El retorno al extranjero de los artículos importados temporalmente debe ser garantizado por las empresas maquiladoras en cualquier forma autorizada por el Código Fiscal de la Federación con el monto de los impuestos correspondientes más el 10% por concepto de multas.

Los artículos extranjeros que pueden ser importados temporalmente son:

Materia primas, partes y piezas para ensamblar, cortar, acabar y para realizar labores de maquila, maquinaria, aparatos, instrumentos y - equipo necesario y sus refacciones para efectuar esas operaciones, incluyendo los necesarios para el control de calidad y mantenimiento de los productos; envases, material de empaque, etiquetas, folletos, manuales y planos industriales.

Las materias primas, partes y componentes importados pueden permanecer en el país por un plazo de seis meses, computable a partir de la - fecha de su internación al país y prorrogable por otros seis meses.

La maquinaria, aparatos, equipo, instrumentos y refacciones pueden permanecer en el país en tanto continue vigente el programa para el que fueron aprobados.

Aunque ni el nuevo Reglamento ni el anterior lo señalan expresa - mente ha sido hasta ahora la política y el deseo de las autoridades gu - bernamentales, dar toda clase de facilidades a éste tipo de empresas maquiladoras mexicanas que se organicen y operen con capital nacional, extranjero o mixto, sin que su estructura de capital sea tomada en cuenta para el otorgamiento de las autorizaciones correspondientes por parte de las Secretarías de Hacienda y Crédito Público y de Comercio y Fomento Industrial.

A este efecto, la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras resolvió que las empresas maquiladoras pueden ser constituídas y operadas hasta con un 100% de capital extranjero, exceptuando las maquiladoras - dedicadas a la industria textil y cuyas actividades puedan afectar las - cuotas de exportación que se hayan fijado a los productores mexicanos - por los países importadores. (19)

19.- Publicado por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras el 11 de julio de 1973.

El nuevo Reglamento que menciono establece la obligación de inscribir a las empresas maquiladoras en un registro que llevan las Secretarías de Comercio y Fomento Industrial y de Hacienda y Crédito Público.

Aunque tampoco el Reglamento lo establece expresamente, este nuevo programa de desarrolo industrial facilita el otorgamiento de las autorizaciones de entrada al país de los técnicos extranjeros necesarios para el desempeño de las actividades de maquila, para lo cual la Secretaría de Gobernación expidió una circular a todos los jefes de las Oficionas de Población establecidas en las ciudades ubicadas en la faja de 20 kilómetros paralela a la línea divisoria internacional o litorales, facultándolos a recibir solicitudes de internación de técnicos que vayan a prestar servicios a esta plantas maquiladoras o a supervisar su instalación y facultándolos también a extenderles un permiso provisional de internación al país por 60 días, previo el pago del impuesto corespondiente en tanto la Dirección General de Población resuelve en definitiva la solicitud presentada.

Para la obtención de la aprobación definitiva para operar como empresa maquiladora es necesario que los interesados constituyan una sociedad mexicana que cumpla con todos los requisitos legales que cualquier sociedad mexicana requiere para su operación y llenar y presentar además a la Secretaría de Comercio y Fomento Idustrial, una forma impresa con dos copias autógrafas a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Dirección General de Estudios Hacendarios y Asuntos Internacionales, conteniendo fundamentalmente datos de la empresa solicitante, de la operación que se pretende realizar y del costo de la maquila.

Una vez autorizado el programa de planta maquiladora existen formas impresas especiales para solicitar a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial las autorizaciones de importación temporal de materias primas o de la importación temporal de maquinaria y equipo.

Semestralmente debe presentarse a la Secretaría mencionada un informe que contenga principalmente una relación del valor de los activos fijos actuales; valor total de las ventas realizadas en el país; relación del personal ocupado durante el semestre con mención de sus sueldos o salarios y el costo de la maquila del semestre.

I) El Fideicomiso.

El origen de las Zonas Prohibidas nos remite a examinar el primer antecedente sobre Zonas Prohibidas en México el cual lo encontramos en la - Ley publicada el 6 de abril de 1830 la cual prohibía la colonización a ex - tranjeros en los Estados limítrofes mexicanos. Esta Ley fue producto de una iniciativa de Don Lucas Alamán quien veía venir el conflicto por el cual México perdería gran parte de su territorio.

Después las Leyes de 11 de marzo de 1842 y de 1 de febrero de 1856 - exigían al extranjero condiciones de residencia y vecindad para ser capaces de poseer y adquirir propiedades urbanas o rústicas y minas y prohibía en - todos casos, dicha adquisición en la Zona Fronteriza y en las costas, en un espacio de veinte leguas.

También desde entonces se establecía que en caso de herencia o ejecución se vendrían dichos bienes en remate público para que el extranjero - recibiera su precio.

El Constituyente de 1927 recogió por tradición el antecedente sobre este punto con el deseo de vigilar y mantener la integridad del territorio nacional y defender su soberanía, evitando primero por motivos económicos,- el establecimiento permanente de extranjeros en las franjas que constituyen las zonas costeras y fronterizas.

Si ahora pensamos en una guerra o en una invasión de nuestro territorio por países extranjeros, todos coincidiremos en que, con los medios bélicos actuales, de poco serviría nuestra faja de cincuenta o cien kilómetros por la defensa de nuestro país.

En cuanto a invasiones económicas, no creemos que esta prohibición - relativa a fronteras y costas baste para detenerlas, sino el constante desarrollo nacional regionalmente programado y regulado con la legislación ade - cuada.

Por eso creemos que actualmente y desde hace algún tiempo, la razón de ser de las Zonas Prohibidas es sólo histórica y consecuentemente la prohibición que afecta estas Zonas ha dejado de tener valor y contenido práctico .

Existen diversos procedimientos para la adquisición y operación por extranjeros de inmuebles en las Zonas Prohibidas, esto debido principalmente a la belleza y climas de nuestras costas y al desarrollo turístico de - México, que el gobierno en varias formas se ha preocupado de fomentar, muchos han sido los procedimientos que se han seguido por los extranjeros para la adquisición y operación de muchos en Zonas Prohibidas, a pesar de la terminante prohibición Constitucional.

La adquisición por interpósita persona es uno de estos procedimientos, la cual se lleva a cabo de la siguiente manera: Cuando un extranjero desea adquirir un inmueble en la Zona Prohibida paga su precio y lo escritura a nombre de una ciudadano mexicano de su confianza.

Muchas veces el mexicano, con objeto de garantizar al extranjero su buena fe y para prevenirlo contra su posible muerte, simultáneamente a la firma de la escritura de compraventa por la que adquiere el inmueble, otorga otra escritura por la que reconoce adeudar al extranjero una cantidad - igual al precio del inmueble y para garantizar su pago, hipoteca el inmueble a favor del extranjero.

Además de los riesgos naturales y de las complicaciones que pueden resultar por seguir este procedimiento, lo consideramos ilegal por tratarse de una simulación.

El Decreto de 29 de junio de 1944 expresamente señala, mediante declaraciones, ocultación del carácter de extranjero por interpósita persona, se impondrá a los que resulten responsables, la pena de seis meses a tres años de prisión y multa hasta de diez mil pesos.

Ahora la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera es mucho más severa, sansiona con prisión hasta de nueve anos y multa hasta de cincuenta mil pesos, a quien simule cualquier acto que permita el goce o la disposición de hecho de bienes o derechos reservados a los mexicanos, por parte de personas físicas o morales extranjeras, unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica o sociedades mexicanas con mayoría de capital extranjero o en las cuales los extranjeros tengan la facultad de determinar su manejo.

A quienes consienten con éstas mismas simulaciones se les ha venido llamando despectivamente PRESTANOMBRES.

BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE MONTERREY

A) DEL FIDEICOMISO EN FORNTERAS Y LITORALES.

En éste capítulo la Ley establece una forma válida para adquirir bienes inmuebles destinados a la realización de actividades industriales y turísticas en la Zona Prohibida, mediante esta forma los extranjeros pueden disfrutar de esos bienes en la siguiente manera:

1.- La fideicomitente, quien es la persona que crea el fideicomiso mediante la entrega a la fiduciaria de bienes o derechos para ser destinados a un fin lícito. (propietario del inmueble en la Zona Prohibida.)

2.- La fiduciaria, quien es una Institución de Crédito autorizada para realizar negocios fiduciarios por la Secretaría de Hacienda y Crédito Pública y es la que recibe los bienes o derechos del fideicomitente y se encarga de la realización de un fin lícito encomendado por éste.

3.- La fideicomisaria, quien es la persona que recibe el provecho que la realización del fideicomiso implica.

J) Sanciones.

La Ley en el artículo 8 y en sus últimos artículos del 27 al 31, establece las sanciones que se pueden aplicar en los casos de contraven - ción a lo dispuesto por ella y de los actos que debiendo inscribirse no se inscriban.

Estas sanciones pueden clasificrse en tres categorías:

Primera: Las de carácter civil o mercantil, como las nulidades del artículo 8 y 28, la responsabilidad de representantes de - empresas o sociedades legales y miemros de órganos socia - les de administración y vigilancia y la prohibición de pagar dividendos a la que se refiere el artículo 27.

Segunda: Las de índole administrativa, que estriban en multas, pérdida de oficios y cargos de acuerdo con la resolución general número 12, la de clausura de establecimientos.

Tercera: Las de carácter penal propiamente dichas en los casos de - simulación fraudulenta que consiste en prisión hasta de - nueve anos, según establece el artículo 31.

En cuanto a las primeras, creo que se trata de sansiones distintas; la del artículo 8 es efectivamente una nulidad que se aplica en casos de - no obtener la autorización de la Secretaría que corresponda según la rama de actividad económica de que se trata y una resolución de la Coisión Na - cional de Inversiones Extranjeras, solamente respecto de los actos que el propio artículo 8 establece, en relación con inversiones extranjeras en sociedades o empresas mexicanas ya establecidas.

La del artículo 8 es una nulidad relativa, porque la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras puede revalidar los actos que se hubieran efectuado sin las autorizaciones requeridas o sin que se hubieran - inscritoinscrito en el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras.

Ya que las facultades discrecionales conferidas a la Comisión le permiten no sólo actuar hacia el futuro para permitir, ampliar o negar - la Inversión Extranjera, sino también para revalidar y regularizar inversiones que se hubieran realizado sin contar con los permisos o autoriza- necesarias.

En cuanto a la nulidad del artículo 28 no se trata de una nulidad ya que no se priva de efectos entre las partes que intervienen en su celebración al acto supuestamente nulo. Lo que sucede es que se priva del derecho de exigir judicialmente o ante autoridad administrativa el cum - plimiento del acto o de sus efectos jurídicos.

Por otra parte la nulidad del artículo 28 se aplica siempre que - haya contravención a las disposiciones de la Ley, salvo a los casos que indica el artículo 8 y respecto a ambos supuestos de nulidad e inefica - cia, es posible la convalidación del acto o su inscripción posterior.

La nulidad de que habla el artículo 29 impone a " administradores, directores y gerentes generales, así como a comisarios y miembros de los órganos de vigilancia de las empresas responsabilidad solidaria en lo - concerniente a sus funciones, de la observancia de las obligaciones que establece esta Ley "

Sólo pueden serlo los de sociedades o empresas mexicanas y no extranjeras, ya que los representantes y comisarios de éstas, sólo están - sometidos a la Ley extranjera que regule a la empresa o sociedad de la - que formen parte o que los hubiera designado.

La solidaridad que se les impone solamente puede referirse a aquellas obligaciones que ellos puedan prestar o pagar total o parcialmente o sea, aquellas que se indican en el artículo 28, la del artículo 29 y la del artículo 31; responderán también de daños y perjuicios que se causen con motivo de las nulidades a que se refiere el artículo 8 de la Ley y también del pago indebido de dividendos (art. 29 de la Ley)

El artículo 23 en sus fracciones II y IV no habla de la sanción que se impondrá por falta de inscripción de sociedades o de títulos respectivamente, la cual consiste en la prohibición de pagar dividendos que solamente puede tratarse de sociedades mexicanas, pues sería jurídicamente imposible prohibirlo a sociedades extranjeras.

Si las sociedad mexicana que paga los dividendos ignora que el titular de la acción o de la parte social es extranjero, el pago que haga es válido.

La Comisión de la inscripción puede salvarse después y entonces ya no pesaría la prohibición para la sociedad mexicana de pagar los dividendos.

El delito de simulación fraudulenta lo encontramos en el art. 31 de la Ley, el cual a la letra dice:

> "... prisión hasta de nueve años y multa hasta de cincuenta mil pesos a quienes simulen cualquier acto que permita el goce o la disposición de hecho, por parte de las personas , empresas o unidades económicas a que se refiere el art. 2 de ésta Ley, de bienes o derechos reservados a los mexicanos o cuya adquisición estuviera sujeta a requisitos o autorizaciones que no hubieran cumplido u obtenido."

La acción delictuosa consiste en que mediante una simulación se permita a uno de los sujetos de la Inversión Extranjera, gozar o disponer de - bienes reservados a mexicanos o que estén sujetos por la Ley a requisitos - que no se hayan cumplido o autorizaciones que no se hayan obtenido.

En ésto consiste el fraude, se trata de un delito específico semejante al que tipifica el Código Penal del Distrito Federal en el artículo 387 Fr. IX.

La simulacióm fraudulenta consistirá en cualquier " acto en que las partes declaran o confiesan falsamente lo que en realidad no ha pasado o no se ha convenido entre ellos."

El principal acto de simulación consiste en la representación indirecta que se conceda a una persona para aparecer como interesado directo, - ocultando que obra por cuenta de uno de los sujetos de la Inversión Extranjera.

La sanción es acumulativa; prisión y multa, pero el juez que las dicte tiene la facultad discresional de fijarlas en menor extensión.

Este delito dolo se aplica en el caso de la Ley de Inversiones Extranjeras o sea de actos que simulen en relación con " bienes o derechos reservados a los mexicanos o cuya adquisición estuviera sujeta a requisitos o autorizaciones que no se hubieran cumplido u obtenido en su caso que establezca esa Ley."

CONCLUSIONES

PRIMERA: México sigue la teoría de la Aceptación Regulada. Según se especificó en el segundo capítulo de éste estudio, existen tres posiciones fundamentales a adoptar por un país frente a la posibilidad de Inversión Extranjera en el mismo; dichas posiciones son: a) Las que la admiten; b) las que las niegan c) Las que la aceptan regulándola.

Nuestro país, según hemos dejado establecido, es de los que encuadran en ésta última posición, que en mi particular opinión es la más acertada por las razones y fundamentos ya establecidos, con los aciertos y deficiencias a que nos referimos enseguida.

SEGUNDA: Otorga seguridad jurídica.
Establece las reglas del juego a seguir en adelante por los inversionistas por una parte y el Estado por la otra, otorgando con ésto un régimen de seguridad jurídica al concentrar la nueva Ley en un solo cuerpo jurídico una serie de disposiciones que se encontraban dispersas en diversos ordenamientos y que en algunas ocasiones se contradecían ocasionando con ello confusiones.

TERCERA: Fideicomisos para la adquisición de bienes inmuebles por parte de extranjeros dentro de la Zona Prohibida.
Establece claramente la forma en que los extranjeros podrán adquirir bienes inmuebles, dentro de la Zona Prohibida, destinados a realizar actividades turísticas o industriales y que se lleva a cabo por medio de un fideicomiso.

CUARTA: Permite la constitución y operación de Empresas Maquiladoras hasta con un 100% de capital extranjero.
La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras estableció que las empresas maquiladoras podrán ser constituídas y operadas hasta con un 100% de capital extranjero. Considero totalmente acertada esa medida ya que dichas empresas maquiladoras ocupan en importantes cantidades a trabajadores de las poblaciones fronterizas del país, capacita a los obreros mexicanos e incrementa las exportaciones.

SEXTA: Deficiencia de Técnica Legislativa.

Con la expedición de la Ley objeto de este estudio se complica más el derecho positivo mexicano, pues existe una multitud de estos dispositivos que dificultan la tarea del abogado; creo que hubiera sido mucho mejor llevar a cabo una modificación en la Ley General de Sociedades Mercantiles insertando y adoptando los preceptos de esta Ley y no expedir otro ordenamiento más que dificulta el análisis y la consulta.

SEPTIMA: Vulneración por parte de la legislación en cuanto al principio general de Derecho de "Irretroactividad de la Ley ", según se desprende del artículo II transitorio de la Ley.

El artículo II transitorio de la Ley vulnera el principio general de Derecho en cuanto a la irretroactividad de la Ley, pues sujeta con disposiciones nuevas - situaciones surgidas al amparo de disposiciones jurídicas anteriores a la Ley, me refiero específicamente en cuanto establece la Ley que los títulos al portador representativos de capital de empresas ya establecidas en el país y que sean propiedad de Inversionistas Extranjeros, deberían de convertirse en nominativas, en un término de ciento ochenta días a partir de la fecha en que entra en vigor la Ley.

BIBLIOGRAFIA

1.- A. BORISH Y W. KONG, La política Mexciana sobre las Inversiones Extranjeras, México 1968, Fondo de Cultura Económica.

2.- BARRERA GRAFF Jorge, La Regulación Jurídica de las Inversiones Extranjeras, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M., México 1981.

3.- CRUZ GONZALEZ Francisco J., Las Inversiones Extranjeras en México, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Tomo 10, julio de 1978.

4.- DE LA CAMARA Manuel, Estudios de Derecho Mercantil, Vol. I., Editorial de Derecho Financiero, Madrid 1977.

5.- GARRIGUES Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Editorial Porrúa S.A., México 1979.

6.- GIRON TENA J. Derecho de Sociedades, Tomo I, Editorial Artes Gráficas Benzal, Madrid 1976.

7.- GOMEZ PALACIO Y GUTIERREZ ZAMORA Ignacio, Inversión Extranjera Directa, Editorial Porrúa S.A., México 1985.

8.- GONZALEZ CASANOVA Pablo, Las Inversiones Extranjeras en México, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Tomo 10 México 1978.

9.- IBARGUEN AHRENS Sergio y Antonio Azuela de la Cueva, Régimen Jurídico de las Inversiones Extranjeras en México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, U.N.A.M. México 1969.

10.- MANTILLA MOLINA Rafael, Derecho mercantil, Tomo II, Editorial Porrúa S.A. México 1980.

11.- PEREZ NIETO C.L. Comentarios a la Ley para promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, Revista El Foro, Quinta Epoca No.30 abril-junio México 1973.

12.- RAMOS GARZA Oscar, México ante la Inversión Extranjera , Doal Editores, - Tercera Edición, México 1974.

13.- ROBLES Glenn J., Inversiones Extranjeras y Transferencia de Tecnología, Editorial Porrúa S.A., México 1973.

14.- RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ Joaquín, Derecho Mercantil, Tomo II, Editorial Porrúa S.A., México 1983.

15.- ROJINA VILLEGAS Rafael, Derecho Civil Mexicano, Tomo 7, Editorial Porrúa S.A., México 1979.

16.- SEARA VAZQUEZ Modesto, La política Exterior de México, Editorial Esfinge S.A., México 1969.

17.- SEKELY Alberto, Instrumentos Fundamentales de Derecho Internacional Público, U.N.A.M. México 1981.