



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

"LA FUSION EN LA SOCIEDAD ANONIMA"



T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

MA. MAGDALENA CARLOTA SERRANO GOMEZ



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.

P R O L O G O

Posiblemente ya se hayan hecho otros trabajos importantes sobre el tema de LA FUSION DE LAS SOCIEDADES, que aunque algunos la consideran muy común, es también discutible, pues los juristas no llegan o casi nunca llegan a conclusiones concretas.

Trataré de dar mis puntos de vista; ya que mi inquietud por hacer un trabajo que valiera algo para las personas con quienes he tratado y creo que de eso se trata cuando se adentra en un tema poco conocido. Muchos sabrán muy seguramente lo que es la fusión y como existe, pero lo que no saben es esa parte tan importante del porque se inscriben en un Registro Público, ni de que problemas lleva para los socios de la misma sociedad y muchas veces ellos no saben porque se van a fusionar, pues solamente saben que su dinero está invertido en acciones de alguna sociedad, sin importar si es legal, o si ésta es una sociedad irregular.

Pasando a otra cosa diré que desde 1979, que fué mi ingreso al Registro Público de la Propiedad y de Comercio, nació en mi la idea de conocer todo lo referente al Derecho Registral; para mi representaba un reto, ya que en mis clases de la Facultad de Derecho, solo en teoría estudié Derecho Notarial y Registral, pero es muy distinta la práctica. Primero estuve en la Campaña para la Regularización de la Tenencia de la Tierra, al término de ésta, pude incorporarme a esa Institución anteriormente dicha, con ello nació la inquietud de hacer éste trabajo y tuve que formarme un objetivo dentro de que parte importante del Registro haría mi investigación, opté por hacerlo dentro del Registro de Comercio, pero nunca pude llegar a formar parte del personal que se dedica al referido Registro pues siempre estuve dentro del Registro de --

propiedad y como varios de mis compañeros ya estaban realizando trabajos de esa parte del registro, pensé en hacer un trabajo diferente al de cualquiera de ellos.

Tomando en consideración los puntos de vista de algunas personas estudias del Derecho Registral en particular la de los Licenciados Ruben Escamilla Andueza y Lic. Carlos Hurtado Ruiz; Funcionarios de la Institución y muy especialmente mi agradecimiento profundo al Lic. Luis Plata Colón, que por sus -- consejos y ayuda tanto para inquietarme a desarrollar éste tema y tomarse la molestia de estar en constante contacto con las investigaciones realizadas, -- para sacar adelante este trabajo y aclarar mis dudas y mostrarme mis errores.

Con mi trabajo en el Registro Público de la Propiedad he aprendido a conocer la práctica Jurídica y Registral y me ha enseñado a querer más el estudio de las relaciones Jurídicas y Sociales, de ahí mi inquietud por éste tema que creo sera una aportación más bien pequeña a éste mundo inmenso que es -- nuestro sistema Jurídico.

I N T R O D U C C I O N .

Trataré de la Fusión de la Sociedad Anónima, ya considero como tema interesante a desarrollar, y es que en nuestro medio mercantil, es en la actualidad casi la única que funciona de todas las especies de sociedades mercantiles que existen, por lo que he visto en la práctica; dentro de nuestro -- ámbito económico y jurídico; pues en nuestra legislación contempla otras clases de sociedades, al menos en los últimos veinte años, ya no se invierte en otro tipo de sociedades pues es la única que les ofrece mejores posibilidades de inversión sin arriesgar demasiado, pues quien invierte solo aporta algo de su patrimonio y lo demás lo deja en manos expertas, como son: los administradores. Y además es la sociedad con más futuro dentro de nuestro país por una parte dadas sus características jurídicas y sociales.

Veré primero cuales fueron sus antecedentes más remotos, aunque no son los más exactos, pues a veces los mismos historiadores se contradicen; pasando por los principios fundamentales y sus características esenciales, que a esta sociedad jurídicamente lo son aplicables.

Estudiaré después a la fusión de este tipo de sociedad, que como veremos -- existen dos clases de fusión; como se llaman y cuales son sus características y desglosando cada una de ellas para mejor entendimiento del tema, después -- dentro de ese mismo capítulo veré la naturaleza jurídica de la fusión, en base a sus tres teorías más esenciales y terminando este capítulo con los efectos que producen la fusión y el acuerdo de ésta.

Después trataré; no como punto fundamental, pero si como uno de los más importantes; al capital de la Sociedad Anónima, y cual es su importancia en la Fusión de esta clase de sociedad, ya que por lo general es de este punto

cuando las sociedades deciden su fusión; lo trataré, no como lo haría un conta
dor Público, sino más bien dentro del ámbito jurídico.

Por último trataré al Registro de esa fusión y cuales son los puntos más importantes de éste. Esto más bien basandome en la práctica registral pues no hay muchos textos que se refieran al Registro Mercantil como tal, sino más bien fué surgiendo por la necesidad de separar al registro de propiedad, del Registro de Comercio; para facilitar el registro de cada uno y que no se con
fundieran las personas físicas y su propiedad, con las personas morales.

I N D I C E

PROLOGO:

INTRODUCCION:

CAPITULO I GENERALIDADES

1.- ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD ANONIMA	1
1.1.- En Italia	5
1.2.- En Holanda	7
1.3.- En España	9
1.4.- En México	13
2.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA	16
3.- CARACTERISTICAS DE LA MISMA	19

CAPITULO II

ORIGEN DE LA FUSION

1.- DEFINICION Y CONCEPTO	27
2.- CLASES Y CARACTERISTICAS	36
3.- NATURALEZA JURIDICA DE LA FUSION	59
4.- EFECTOS DE LA MISMA	79

CAPITULO III

LA PROBLEMÁTICA DEL CAPITAL EN LA FUSION

1.- DEFINICION, CONCEPTO, TERMINOLOGIA Y TIPOS	87
--	----

2.- CARACTERISTICAS	103
2.1.- JURIDICAS	103
2.1.1.- Respecto del Capital Social Mexicano	103
2.1.2.- Respecto del Capital Social Extranjero.....	106
2.2.- CONTABLES	120
2.2.1.- Breve Bosquejo de la Información Financiera.....	120

CAPITULO IV

REPERCUSION DE LA INSCRIPCION EN EL REGISTRO PUBLICO DE
COMERCIO

1.- LA IMPORTANCIA DE LA INSCRIPCION	132
1.1.- La Calificación del documento	139
1.2.- Aspectos Fiscales (Derechos)	144
1.3.- Inscripción del Acto	149
2.- EFECTOS DE LA INSCRIPCION DE FUSION	155
2.1.- Entre los Socios	155
2.2.- Frente a Terceros.....	155
3.- EFECTOS DE LA NO INSCRIPCION	158

CONCLUSIONES:

BIBLIOGRAFIA:

CODICOS, LEYES Y REGLAMENTOS.

C A P I T U L O I

G E N E R A L I D A D E S

1.- ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

1.1.- EN ITALIA

1.2.- EN HOLANDA

1.3.- EN ESPAÑA

1.4.- EN MEXICO

2.- LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

3.- CARACTERISTICAS DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS.

LA SOCIEDAD ANONIMA.

1.- ANTECEDENTES:

La sociedad anónima es la Sociedad de tipo de capitales en la cual los socios, denominados accionistas, poseen un derecho representado por un título negociable y solo responden con el pago de sus aportaciones. Los socios son simples tenedores de Acciones.

En las grandes sociedades cuyos títulos se negocian en la bolsa de valores, los accionistas cambian sin cesar, de ahí el nombre que se ha dado a este tipo de sociedad.

Los accionistas no tienen calidad de comerciantes, tampoco la tienen los administradores, solo la sociedad ejerce el comercio y es comercial por su forma.

Los antecedentes más remotos, de que tenemos noticia; de las modernas sociedades anónimas, los encontramos en las antiguas formas sociales conocidas en el Derecho Romano con el nombre de " Societatis Vectigalium Publicorum ", encargadas de la cobranza de los impuestos. (1)

Los publiciani, o sea los caballeros a quienes se adjudican estos impuestos, estaban autorizados para recibirlos y a guardar para sí lo recaudado, mediante una cantidad fija pagada al tesoro.

Esta empresa exigía anticipos considerables y un solo caballero, por rico que fuera, no podía encargarse de ella; de ahí la necesidad de asociarse.

La Sociedad Vectigalium era pues, principalmente una sociedad de capita-

tales, lo que la distinguía de las demás sociedades reglas particulares.

A la muerte de uno de los asociados, la sociedad continuaba con pleno derecho entre los sobrevivientes y los herederos del difunto, a menos que su personalidad hubiera sido la causa determinante de la sociedad o que ella fuese indispensable por la buena administración de los bienes sociales.

" Societas Vectigalis. Esta es una especie de Societas negotiacionis alicuius; se encargaba de la recaudación de los impuestos y era sobre todo una asociación de capitales, pues por los anticipos que debían hacerse al fisco no era fácil que pudiera un solo particular hacerlo, se asociaban varios y el excedente de lo recaudado se lo repartían. Esta sociedad tenía un trato diferente a las demás de su clase por el interés público que representaba, así ésta sociedad constituía una persona moral, a la muerte de uno de los asociados la sociedad no se extinguía sino que continuaba con los supervivientes y con los herederos del difunto ". (2)

Las sociedades Vectigalium y las sociedades dedicadas a la explotación de las minas de oro y plata y las salinas, eran las únicas a las que se les otorgaba una autorización legislativa para poder existir, por lo tanto, nada más éstas sociedades eran personas civiles; por consiguiente, tenían bienes que no eran divisibles entre los socios, sino que pertenecían a la entidad moral; y eran también las únicas que tenían créditos y deudas distintas de los créditos y deudas personales de los socios.

" Este tipo de sociedad solo tiene en común con la moderna sociedad por acciones su carácter cooperativo y la transmisibilidad de los derechos sociales " . (3)

Posteriormente en la Edad Media, los hombres de negocios se unieron para formar nuevas agrupaciones mercantiles o industriales; era un desarrollo espontáneo y muy difundido, tanto en el comercio local como en el remoto. Estas agrupaciones no han tenido un lugar específico de origen ni su historia aparecen claramente bosquejada, sin embargo tenemos a las compañías de navegación que surgieron en Génova, no más tarde del siglo XII, y es de presumir que se expandieron de aquella ciudad.

Las sociedades Navalis tenían como base patrimonial el buque se encontraba dividido en una serie de " partes ", las cuales eran enajenables y heredables. La calidad de miembro de la sociedad descansaba en la posesión de una parte, y sobre ella se hacía la distribución de las ganancias y de las pérdidas, además de las aportaciones suplementarias, pero aunque esta sociedad naval no era una corporación, contenía elementos corporativos (la mayoría decidía los asuntos importantes), característicos era que la responsabilidad de los asociados estaba limitada por el valor del buque.

Pero fué en la primera parte del siglo XV, que el principio fundamental de la moderna Sociedad Anónima, funcionaba en el Banco de San Jorge, en Génova (1407), y en la Industria siderúrgica en Leoben, Austria (1415). Hay diferencias respecto a la importancia de estas antiguas empresas hasta el --

tiempo en que se formaron las compañías de las Indias Orientales, Holandesa, Inglesa y Francesa. Precisamente fueron éstos los orígenes más directos de -- las modernas Sociedades Anónimas.

1.1.- EN ITALIA

Con las asociaciones de Acreedores del Estado en las Ciudades Italianas, aparecen las primeras manifestaciones directas de la moderna Sociedad Anónima.

El origen de aquellas sociedades medievales, eran los fuertes empréstitos que tomaban los gobiernos de las ciudades. Ante la imposibilidad de pagar los cuantiosos intereses, los gobiernos concedían a sus acreedores el derecho a cobrar impuestos. Estos acreedores se asociaban entre si dando lugar a la creación de las sociedades llamadas " Mons, Massa, Maona ",⁽⁴⁾ cuyo capital estaba formado por la suma prestada.

Entre las múltiples sociedades de arrendatarios de impuestos o " Gabelles" destaca por su importancia la llamada casa Di San Giorgio,⁽⁵⁾ en Génova, surgida de la fusión de varias asociaciones de acreedores de esta ciudad y aquí encontramos el antecedente de la fusión, tema de la investigación realizada.

En ella se daban dos notas características de la moderna sociedad por acciones: La responsabilidad limitada al importe del crédito de cada una y la división del capital en partes iguales y trasmisibles (loca, loca, Comperarum).⁽⁶⁾ Al principio faltaba el espíritu de lucro y también el carácter corporativo de la agrupación, pero estos dos elementos ya se perciben claramente cuando la casa de San Jorge se convierte en el Banco di San Giorgio -- por haber asumido actividades bancarias lucrativas en el año 1407,⁽⁷⁾ en 1419, los intereses de los títulos se convierten en dividendos, los acreedores en accionistas y la corporación en una sociedad por acciones, con estatutos --

parecidos a los de las modernas Sociedades Anónimas.

1.2.- EN HOLANDA

En Holanda, a principios del siglo XVI, existía una gran actividad comercial e industrial, lo cual dió origen a nuevas formas de empresa, construidas exclusivamente por aportaciones en dinero, poniendo una base estrictamente capitalista propia de la sociedad por acciones.

El 20 de marzo de 1602,⁸ como consecuencia de la fusión de pequeñas compañías navales nace la compañía Holandesa de las Indias Orientales, la cual constituye el antecedente más directo de las Sociedades Anónimas, y que se diferencia de los bancos Italianos, en que nada tienen que ver con los préstimos estatales.

Después de la fundación de esta compañía, se sucede la fundación de otras similares: Compañía Inglesa de las Indias Orientales (1612), Compañía Sueca (1615), Compañía Danesa de las Indias Orientales (1616), Compañía Holandesa de las Indias Occidentales (1621) y la Compañía Francesa de las Indias Orientales y Occidentales la cual fué fundada en 1664 ⁹.

España, descubridora de las Indias Occidentales, no podía estar al margen de este impulso creador de las grandes Compañías Coloniales.¹⁰

" A principios del siglo XVIII se encuentran ya algunos decretos de creación de grandes compañías, tanto para el comercio de las Indias Occidentales como para el de las Indias Orientales (Filipinas). Tal es el caso de la compañía creada en Guipúzcoa hacia el año de 1278 para el tráfico con Caracas, y el caso de otra compañía creada en Cádiz por Felipe -

V con el nombre de Real Compañía de Filipinas " . 11

1.3.- EN ESPAÑA

Las Compañías Coloniales no estaban sujetas a una disciplina general, si no que cada una surge con individualidad propia y encuentran su fundamento en una carta de la autoridad pública, por la cual se definía la constitución y la personalidad de la compañía así como de sus obligaciones, sus derechos y sus privilegios.

Todavía no existían reglas fijas sobre la administración de la sociedad, la posición de los socios y de los distintos órganos sociales; la sociedad estaba constituida por una empresa determinada y no en relación con un período determinado; de manera que se ignoraba el balance anual y el reparto periódico de dividendos a intervalos regulares. Se reglamentaban prestaciones ulteriores y sucesivas de los socios independientes de la suscripción inicial los derechos de los diversos accionistas sobre su participación en la compañía, eran los más variados, y frecuentemente la administración quedaba reservada a los grandes accionistas, siendo naturalmente desconocido el concepto del derecho de voto individual del accionista.

Algunas veces aparecen junto con los accionistas los asociados, cual si fueran accionistas de segunda categoría siendo distinta la responsabilidad de los primeros y de los segundos.

En las compañías francesas, su carácter público se acentúa y es presente la participación, inclusive financiera, de los entes públicos; en cambio en las compañías holandesas se acentúa más un carácter privado.

Posteriormente, las Sociedades Anónimas, se extendieron a otros campos; - tales como el seguro, la banca, los transportes, y de un modo general la industria y el comercio. Este desarrollo fué simultáneo al desenvolvimiento económico moderno. La sociedad estuvo laborando paso a paso su disciplina: Se determino la distinción entre los accionistas y los diversos órganos de la sociedad, y se fueron introduciendo las acciones al portador, al mismo tiempo que se -- fue precisando el concepto y los caracteres de la responsabilidad limitada, - elaborando y precisando el concepto de capital social.

La Sociedad anónima surgió y se desarrolló dentro del sistema capitalista, y dentro de tal sistema es el instrumento típico de la gran empresa que sirve como medio para la movilización de los ahorros de los grandes grupos de pobla-ción y para la consiguiente difusión de la inversión.

Pero al principio de su evolución histórica, la sociedad anónima, no cons-tituía un instrumento general de la economía y mucho menos un medio para la - transformación de negocios individuales en negocios sociales de responsabili-dad limitada.

Existía aun la idea de que la sociedad encontraba su propia forma en la - carta que autorizaba su constitución y en la que se asentaba la responsabili-dad de modificar los estatutos sociales.

Pero fué en el Código de Comercio Francés de 1807 (Napoleón), que el sis-tema de carta individual dió lugar a una reglamentación general legislativa; - la constitución de la sociedad quedó subordinada a una autorización de carác-ter administrativo, desapareciendo la concesión de monopolios, contrastando --

con la libertad de concurrencia que se venfa imponiendo en las conciencias desde el siglo XVIII. De ser una instituci3n en la que originalmente concu - rri3n elementos p3blicos y privados, la sociedad An3nima pas3 a constituir - una instituci3n t3pica privada.

En la mitad del siglo XIX, en materia de Sociedades An3nimas triunfan los principios del liberalismo econ3mico (Laisser Faire, Laisser Passer); ya - no es necesaria la autorizaci3n del estado para su constituci3n; en princi - pio, con el cumplimiento de determinadas normas legales, lleg3 a ser posible su constituci3n.

Con la Ley Francesa de 1867, que introduce una completa y compleja dis - ciplina sobre la Sociedad An3nima, que constituye el punto de partida de la evoluci3n legislativa de la instituci3n en la Europa continental y en Lati - noamerica.

Con la libertad para su constituci3n, es natural que las sociedades an3 - nimas se multiplicasen, constituyendo la forma capitalista por excelencia , el instrumento mas ajustado a las necesidades del capitalismo en su origen y en su apogeo, ya que la Sociedad An3nima describe una orbita coincidente en absoluto con la del desarrollo y evoluci3n del moderno capitalismo.

De instrumento econ3mico excepcional, la sociedad An3nima pas3 a cons - tituir una forma econ3mica normal y su adopci3n se difunde rapidamente en - la industrializaci3n de los diversos paises.

Fue la pr3ctica la que modific3, mejor3, alter3 el esquema legal; pero

la ley es la que reacciona contra determinadas creaciones de la práctica estatutaria.

1.4.- EN MEXICO

En realidad es muy poco lo que se puede decir de las primeras sociedades Anónimas que se fundaron en México. La escasez de datos es muy notoria, puesto que son muy pocos los que se han dedicado a investigar sobre éste tema tan importante. El maestro Joaquín Rodríguez y Rodríguez, nos dice que ya en el último tercio del siglo XVIII ; numerosas sociedades por acciones se hallaban operando en el territorio de la nueva España.

En las ordenanzas de Minas, el Título XI está dedicado a las minas de Compañía. En el artículo tres de dicho capítulo se dice que, el estilo acostumbrado en Nueva España de entender imaginariamente dividida una mina en veinticuatro partes iguales, que llaman barras, subdividiendo también cada una de ellas, en las partes menores convenientes, se ha de continuar y observar sin novedad como hasta aquí.

Cada barra daba derecho a un voto (art. 6). pero si uno solo fuere dueño de dos o más barras, su voto valdrá por uno menos que la mitad; en lo -- que encontramos un anticipo de las acciones de voto limitado.

La libertad de cesión en el art. 10 cada uno de los dos ha de quedar en libertad de venderla a cualquier tercero con solo el derecho en el compañero de ser preferido en el tanto.

La sociedad continuaba a pesar de la muerte de un socio, estando obligados los herederos a seguir en ella, pero con el arbitrio de vender su parte.

Estos datos demuestran que ya antes de 1779 era práctica general la existencia

tencia de sociedades por acciones en la forma primitiva de las barras.

" En una primera etapa, en México se recibió una invasión de Sociedades Anónimas extranjeras (sociedades petroleras, Bancos, Energía Eléctrica, etc.). En la actualidad las compañías imperialistas toman la forma - de sociedades mexicanas o adquieren, directamente o a través de prestanombres, sociedades mexicanas". ¹²

Para organizar sociedades de servicios públicos el Estado utiliza la forma de Sociedades Anónimas, y en el fondo son instituciones descentralizadas del poder público y que algunas ya están Nacionalizadas, como la Banca Nacional, hoy Instituciones Nacionales de Crédito (según Decreto del 10. de Septiembre de 1982). El Gobierno registra 107 Sociedades Anónimas del Sector Paraestatal, ¹³ por medio de las cuales el estado interviene directamente en la vida comercial y económica.

"Como en México existe una desigual distribución del ingreso Nacional, - las grandes masas no tienen una capacidad ahorrativa, y por tanto, no existen sociedades anónimas que realicen, como en los países capitalistas, la formación de grandes capitales con recolección del ahorro de - un gran sector de la población. Nuestras Sociedades Anónimas son: o - Instituciones Descentralizadas del Estado (Sociedad de Control Estatal) o filiales de grandes Corporaciones extranjeras, o sociedades de peque-

fios grupos. Nuestro mercado de valores es raquítico, a pesar de los grandes esfuerzos oficiales para incrementarlo " . 14

2.- PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA SOCIEDAD ANONIMA.

Son dos los principios que podemos considerar fundamentales porque de -- ellos deriva la mayor parte de la disciplina relativa a la Sociedad Anónima , ellos son:

2.1.- LA RESPONSABILIDAD LIMITADA DE LOS ACCIONISTAS AL PAGO DE SUS APORTACIONES.

2.2.- LA DIVISION DEL CAPITAL EN ACCIONES.

El primero indica la responsabilidad limitada del accionista por las deu das de la sociedad. El accionista solo es responsable ilimitadamente de lo -- que prometió aportar por lo tanto no es responsable de las deudas que ten ga la sociedad, de las cuales, la misma sociedad responde ilimitadamente con todo su activo.

La sociedad y el accionista contribuyen distintos entes jurídicos, por lo tanto, ni el accionista puede obligar a la sociedad , ni la sociedad puede - obligar al accionista. El nombre y la sede de la Sociedad difieren del nom - bre y domicilio del accionista; los créditos del accionista no son los de la sociedad, y las deudas de la sociedad no son las del accionista; los bienes del accionista no estan en comu nidad con los de la sociedad.

La responsabilidad limitada del accionista es consecuencia de la dife -- rente personalidad que existe entre el mismo accionista y la sociedad, con la distinción rigurosa de sus dos patrimonios.

El segundo de los principios; o sea, la división del capital en acciones, deriva de la irrelevancia del accionista en relación a la identificación jurídica de la sociedad; el accionista puede libremente comerciar con sus acciones, sin que esto implique algún cambio en la sociedad pues solo cambiará el nombre del tenedor de la acción, según nueva reforma de que las acciones ya no pueden ser el portador, como anteriormente se había comerciado con éstas, pues eran al portador pero con el decreto del 30 de Diciembre de 1982 que dice la reforma del artículo 111 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Art. 111.- " Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y se regirán por las disposiciones relativas a valores literales, en lo que sea compatibles con su naturaleza y no sea modificado por la presente ley."

Como afirmar Joaquín Rodríguez Rodríguez, que la acción puede considerarse desde un punto de vista como parte del capital social, como expresión de la calidad de socio o como título valor; a este principio es al que se le da la importancia, pues la venta de las acciones no implica que se cambie el capital social por ello no cambian los estatutos sociales.

Estos dos principios responden a la fundamental necesidad económica que satisface la Sociedad Anónima, o sea, la utilización de un instrumento jurídico que sea capaz de movilizar los ahorros de grandes grupos de población por una colectivización de financiamiento, que puede crear y desarrollar la

gran industria con sus grandes inversiones, que exigen capitales cuyo monto -
requiere la cooperación en la constitución de una empresa industrial y la par-
ticipación de sus utilidades a quienes no la podrían constituir directa o in-
dividualmente, y de ello deriva también el nombre de sociedad puesto que si --
fuera de uno solo ya no sería sociedad.

3.- CARACTERISTICAS DE LAS SOCIEDADES ANONIMAS.

Como ya se especificó, en antecedentes, que la Sociedad Anónima tiene características muy especiales, diferentes de las demás sociedades; tanto por su forma de constitución como su reglamentación y denominación.

El artículo 87 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, dice que "La Sociedad Anónima es la que existe bajo una denominación y se compone exclusivamente de socios cuya obligación se limita al pago de sus acciones". La denominación se formará libremente, pero será distinta de la de cualquier otra sociedad y al emplearse irá siempre seguida de las palabras Sociedad Anónima o de su abreviatura "S.A" (Art. 88, L.G.S.M.).

Este sistema es mucho mas riguroso y completo que el de la sociedad con socios ilimitadamente responsables, encuentra su razón de ser en la responsabilidad limitada de los accionistas. Si se omiten estas palabras de Sociedad Anónima, los socios serán responsables ilimitadamente de las deudas de la sociedad.

La expresión Sociedad Anónima viene del Derecho Francés y la primera ley que la usó fué la ORDONANCE DU COMERCE de Luis XIV (1673), aunque la aplicaba a la asociación en participación ¹⁵. Anónima significa sin nombre y su significado actual es gramaticalmente impropio y la sociedad evidentemente no carece de nombre.

El anonimato se refiere a los socios, podría desconocerse esto, en cuanto a las acciones al portador, cuando éste régimen existía.

En la práctica mexicana abundan las anónimas con razón social; no se cumple con el mandato legal, puesto que por ser una sociedad de tipo capitalista, ya que los nombres de los socios no deberán figurar en el nombre social, ya que según dice el precepto es la existe bajo una denominación.

" Una persona, cuyo nombre ha alcanzado algún prestigio en el mundo comercial, si desea establecer una empresa y no comprometer en ella toda su activo patrimonial, constituye una Sociedad Anónima con razón social, en la que su nombre figure (Pedro López Pérez, Sociedad Anónima). Sistemáticamente y pasando sobre el precepto legal, los jueces han otorgado su homologación a este tipo de sociedad las que una vez registradas no podrán ser declaradas nulas, según dispone el artículo 2°L.G.S.M. " 16

La ley establece dos procedimientos para constituir una sociedad Anónima el primero es el procedimiento ordinario o de constitución simultanea.

Este procedimiento es aquel en que se unen cinco socios y piden permiso a la Secretaría de Relaciones Exteriores y después de otorgado éste permiso , comparecen ante un Notario y suscriben el acta constitutiva, la que una vez que ha sido homologada judicialmente, se inscribe en el Registro de Comercio.

El art. 89 de la L.G.S.M. dice que para proceder a su constitución se requiere:

Fracción I.- Que haya cinco socios como mínimo y que cada uno de ellos suscriba por lo menos una acción.

Se compondrá de socios o accionistas con responsabilidad limitada al pago de sus aportaciones. Debe haber por lo menos cinco socios y cada uno de ellos debe suscribir una acción, aunque se ha visto en la práctica que hay personas que forman una sociedad con socios ficticios como tales, ya que pueden ser los familiares del que la forma y solo hay un accionista; Cervantes Ahumada sostiene que éstas sociedades son las llamadas Unimembres o sea que una sola persona aporta el capital y las demás que conforman la sociedad solo existen de nombre, pero de hecho no cumplen funciones de socios y así la persona que aportó el capital o activo patrimonial de la sociedad, tiene la tranquilidad de que su patrimonio personal no se verá afectado si la sociedad fracasa o quiebra.

" Y hay algo más curioso que nos enseña la realidad: El estado Mexicano, suele utilizar el ropaje franco de la sociedad anónima para vestir Instituciones que deberán ser organismos descentralizados del poder público. En una primera etapa, el Estado acudía también a prestanombres; pero ahora, perdido todo respeto para la ley de Sociedades Mercantiles, organiza sociedades anónimas de control estatal, en las que el mismo Estado, en ocasiones, es el único socio. El Presidente -- López Mateos anunció al pueblo, en algún informe anual que el Estado Federal había adquirido la gran mayoría de las acciones de la Compañía de Luz que suministraba servicios electricos a la capital de la República, y que las pocas acciones que no se habían adquirido en una primera operación, serían adquiridas después, para que el Estado fuese el

Único dueño de la empresa, el pueblo aplaudió la nacionalización del servicio de Luz y Fuerza (que a eso equivalió la adquisición de las acciones), y nadie objetó la violación a la Ley de Sociedades Mercantiles ". 17

Fracción II.- " Que el capital social no sea menor de veinticinco mil pesos y que sea éste íntegramente suscrito " ,

El capital se divide en acciones y no puede ser inferior a veinticinco mil pesos. En algunas legislaciones extranjeras ha parecido inútil exigir -- un capital mínimo, pues se supone que es poco probable que la sociedad anónima se cree con un capital ínfimo, pero sin embargo, tener un capital mínimo , es una garantía para los socios interesados, porque impide que pequeñas empresas recurran al anónimato pero en la actualidad, la suma que se exige en nuestra legislación es completamente obsoleta.

Fracción III.- " Que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos el 20 % del valor de cada acción pagadera en numerario "

Al momento de la constitución, si esta va operar con un capital mínimo de \$ 1'000,000.00, deberán exhibir cuando menos los \$200,000.00 que es el 20 % pagado de cada acción, y el 20 % exhibido de cada una será de \$ 40,000.00 en caso de que sean cinco socios y cada uno de ellos suscriba una acción.

Fracción IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos en numerario.

Quando alguno de los socios aporta bienes distintos ya sea bienes muebles o inmuebles respecto de su avaluo se determinará, por cuantas acciones -- suscribe. Entonces se deberá determinar la posesión o propiedad de los bienes.

Además de los requisitos generales enunciados en el artículo 6° de la Ley General de Sociedades Mercantiles de lo que debe contener la escritura constitutiva de una sociedad mercantil, la de una sociedad anónima contendrá lo enunciado en el artículo 91 de dicha ley:

Fracción I.- La parte Exhibida del Capital social:

II.- El Número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del artículo 125:

III.- La forma y términos en que deba pagarse la parte insolventa de las acciones:

IV.- La participación en las utilidades concedidas los fundadores.

V.- El nombramiento de uno o varios comisarios :

VI.- Las facultades de la asamblea general y las condiciones para la validéz de sus deliberaciones, así como para el ejercicio del derecho de voto, en cuanto las disposiciones legales pueden ser modificadas por la voluntad de socios.

El segundo procedimiento es el llamado de constitución sucesiva o por

suscripción pública.

" Los promotores de la organización de la sociedad, a los que la Ley llama fundadores, (art. 92) redactarán y depositarán en el Registro Público de Comercio un programa que deberá contener el proyecto de los estatutos, o sea de la escritura constitutiva, con excepción de los -- nombres, nacionalidad y domicilio de los socios, de las aportaciones de éstos y del nombramiento de los comisarios " . 18

Se invitará al público a suscribir las acciones de la sociedad por fundarse y cada compromiso de suscripción " se recogerá por duplicado en ejemplares del programa y contendrá ", artículo 93 L.G.S.M.

- I.- El nombre, nacionalidad y domicilio del suscriptor.
- II.- El número expresado con letras, de las acciones suscritas; su naturaliza y valor.
- III.- La forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición.
- IV.- Cuando las acciones con bienes distintos del numerario, la determinación de éstos.
- V.- La forma de hacer la convocatoria para la asamblea general constitutiva y las reglas conforme a las cuales deba celebrarse.
- VI.- La fecha de la suscripción .
- VII.- La declaración de que el suscriptor conoce y acepta el proyecto - de los estutos.

Los fundadores conservarán en su poder un ejemplar de la suscripción y entregarán el duplicado al suscriptor.

Los suscriptores deberán depositar en un Banco designado por los fundadores a favor de la sociedad, el importe de lo que se compromete a exhibir en el momento de la constitución. (art. 94 L.G.S.M.)

Las aportaciones en bienes distintos del dinero se formalizarán al protolizarse el acta constitutiva de la sociedad (art. 95 L.G.S.M.)

Si el programa no estableciere un plazo menor, todas las acciones deberán quedar suscritas en el término de un año, y pasado el plazo si el capital no hubiere sido suscrito totalmente, o por cualquier otro motivo no se lle - gare a constituir la sociedad los suscriptores quedarán desligados y podrán - retirar las cantidades que hubiere depositado (Art. 97 y 98 L.G.S.M.)

Los fundadores convocarán a una asamblea general constitutiva, transcurridos 15 días a partir de la fecha en que haya quedado suscrito el capital social y exhibido las partes correspondientes (Art. 99 L.G.S.M.)

El art.100 dice a que se ocupará la asamblea general constitutiva, la enumeración es simplemente enunciativa y le falta la principal acción de la asamblea, que deberá ser la constitutiva de la sociedad.

De la asamblea se levantará una acta que se protocolizará y después de homologada judicialmente se procederá a su registro.

Solo por que la ley establece, me he ocupado de éste procedimiento de

constitución simultanea, pero en la práctica nunca que se sepa, se ha aplicado este sistema de constitución, pues practicamente no se puede acudir a és te, ya que carece de control efectivo y se presta a violaciones a la ley.

C I T A S T E X T U A L E S

- 1.- GARRIGUEZ JOAQUIN.- " DERECHO MERCANTIL " . MEXICO 1979 Pág.409
- 2.- BEATRIZ BRAVO VALDEZ Y AGUSTIN BRAVO GONZALEZ.- "SEGUNDO CURSO DE DERECHO ROMANO " Segunda edición.- México 1976 Pág. 153
- 3.- GARRIGUEZ, JOAQUIN .- IDEM.
- 4.- IBID.
- 5.- IBID.
- 6.- IBID.
- 7.- IBID.
- 8.- IBID.
- 9.- IBID.
- 10.- IDEM Pág. .410
- 11.- IBID.
- 12.- CERVANTES AHUMADA, RAUL " CURSO DE DERECHO MERCANTIL " México -- 1978 Pág. 84
- 13.- SERRA ROJAS Ob. Cit. Cervantes Ahumada, Raúl Idem Pág. 84
- 14.- IBID.
- 15.- ASCARELLI, TULLIO Loc. Cit. CERVANTES AHUMADA.- IDEM Pág. 87
- 16.- CERVANTES AHUMADA .- Idem Pág. 88
- 17.- IBID.
- 18.- IBID.

CAPITULO I I

ORIGEN DE LA FUSION Y SUS CARACTERISTICAS

- 1.- DEFINICION Y CONCEPTO
- 2.- CLASES Y CARACTERISTICAS
- 3.- NATURALEZA JURIDICA DE LA FUSION
- 4.- EFECTOS DE LA MISMA.

1.- DEFINICION Y CONCEPTO.

DEFINICION.- FUSION.- " Efecto de fundir o fundirse: Unión de intereses, --- ideas o partidos que antes estaban en pugna.

FUSIONAR.- Producir una fusión, Unión de ideas y partidos ".1

En este sentido, define el diccionario a la fusión, pero no propia - mente de las sociedades, sino se trata de una definición universal aplica - bles a cualquier concepto o caso concreto. El concepto de Fusión la concibe cada autor o tratadista, de acuerdo al momento histórico y económico en que vivieron o que lo concibieron; así como también influye la nacionalidad de cada uno de ellos y las Leyes que los rigen o los rigieron; aún con todo y esto, parece ser que hay una concurrencia de ideas, pues aunque le cambien un poco las palabras, el concepto casi todos lo tratan en el mismo sentido. A través del conocimiento de cada concepto se darán cuenta, que con su con -- ceptualización particular, llegar a la misma conclusión, y esto es, porque todo parte de un principio, que son los antecedentes históricos como lo vi en el capítulo referente a los principios cognocitivos de la fusión en cada país importante para el desarrollo de la Sociedad Anónima.

La definición o concepto que da el tratadista Luis Muñoz de lo que él cree que es la fusión es la siguiente:

" La fusión consiste en la unión de intereses que antes estaban sepa rados, lo que significa que la fusión en terminos generales se re -- fiere a la mezcla de sociedades ". 2

Veré ahora cómo trata de conceptualizar a la fusión ese gran tratadista, TULLIO ASCARELLI, y para él la fusión es:

" Una de las tendencias de la economía moderna va encaminada hacia la concentración de varias empresas, especialmente cuando tiene el mismo objeto (Concentración Horizontal), o cuando responden a diversos estadios de la fabricación de un producto determinado (Concentración Vertical), esta tendencia se encuentra ya en la misma constitución de una sociedad entre varios comerciantes cada uno de los cuales aporta su propio establecimiento. Adquieren sin embargo particular relieve cuando tiene lugar, a su vez entre sociedades mercantiles.

El Código disciplina la fusión entre varias sociedades de comercio preveiendo dos formas; la fusión por incorporación de una sociedad (que se disuelve) en otras, la fusión a través de la disolución de varias sociedades que se funden para dar lugar a una nueva, que resulta justamente de la fusión de las que preexistían. En una y otra hipótesis, un sujeto único de derecho (la sociedad que incorpora o que resulta de la fusión). sucede a varios sujetos jurídicos. Se actúa así una plena concentración de varias empresas, porque el nuevo sujeto deviene titular de todo el patrimonio, anteriormente dividido entre varias sociedades. 3

Ahora la conceptualización de un tratadista Español, al tema tan controvertido como es la fusión de sociedades, éste es el jurista LANGLE Y -

RUBIO y dice así :

" Dos o más compañías mercantiles pueden reunirse para formar una sola, bien desapareciendo todas ellas al constituirse la nueva (Fusión en sentido estricto) o bien anexionándose a una que subsiste, las restantes quedan disueltas (Absorción o incorporación). Ambos supuestos se contemplan por legislaciones conjuntamente, dada su -- identidad substancial, y que no formal: Los dos procedimientos conducen a reducir a la unidad, una pluralidad de compañías ". 4

Un maestro muy querido por la facultad de Derecho y que tantas e importantes aportaciones hizo a la materia en cuestión, este es el Dr. ROBERTO L. MANTILLA MOLINA, y dice que la fusión es:

" En el primer caso se habla de incorporación de la sociedad que desaparece en la que subsiste, o de la absorción de ésta en aquella ; en el segundo, de fusión pura de varias sociedades, que se extinguen para crear una nueva " . 5

El concepto que da el tratadista de Derecho Mercantil Español de nacionalidad; MANUEL BROSETA PONT, para el la fusión es lo siguiente:

" La fusión es imperativa de los tiempos modernos, impuesta por la nacionalización de la producción por el progreso tecnológico y por las exigencias de la competencia. Estos factores exigen que cada vez sea mayor el tamaño de las empresas e imponen por tanto la concentración de las pequeñas, de las medianas e incluso de las grandes --

sociedades: Pues bien, uno de los procedimientos para lograr la concentraci3n de las empresas consiste en fusionar sus sociedades titulares, procedimiento por el que una sociedad agrupa a varias sumando y uniendo sus patrimonios respectivos. La fusi3n es pues, un procedimiento jurfdico por el cual dos o m3s sociedades agrupan sus patrimonios y sus socios en una 3nica, previa disoluci3n de todas las sociedades que se fusionan (creando una nueva). O de todas menos una (que absorbe a las restantes). El procedimiento y los requisitos de la fusi3n para cualquiera tipo de sociedades, siempre que la resultante sea una sociedad an3nima, estan previstos en la Ley de Sociedades An3nimas " . 6

Como dije anteriormente este tratadista es Espaol, por lo tanto , a la ley a la que se refiere no es a una Ley por nuestros juristas muy conocida, adem3s, no entra dentro de los supuestos que marca nuestra Ley. Analizare ahora, el punto de vista de GJELPERIN Y LODI, dos tratadistas Argentinos, y conceptuan a la fusi3n como sigue:

" La fusi3n propiamente dicha, en la que dos o m3s compaafas al unir sus patrimonios y personas desaparecen como personas jurfdicas para dar nacimiento a una nuevo ente; y la absorci3n caso en el que una sociedad desaparece como persona al incorporar su caudal de capital y esfuerzo a otra que subsiste" . 7

La opini3n de otro jurista y lo que para el representa la fusi3n es,

JOAQUIN GARRIGUEZ, y al efecto dice:

" En la fusión hay siempre disolución de una sociedad al menos, pero la falta, generalmente, la liquidación, la fusión es la transmisión del patrimonio entero de una sociedad a otra, a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe ese patrimonio. Más, según que la disolución afecta a ambas (o varias) sociedades en una sola, se distingue en fusión propiamente dicha y absorción o incorporación, en la primera forma. Las sociedades que se fusionan se disuelven viniendo a constituir con sus respectivos patrimonios una nueva sociedad, en la segunda forma hay una sociedad que se disuelve y transfiere integralmente su patrimonio a otra, recibiendo de ella acciones como contraprestación".⁸

Un Jurista Madrileño, PEDRO ESTASEN, en su Tratado de Sociedades Mercantiles, conceptúa a la fusión de esta manera:

"Una sociedad puede fusionarse con otra, o varias en una o unas, o descomponerse en varias, todo lo cual debe constar en escritura pública inscrita en el Registro Mercantil y consiguiente pago de derechos a la Hacienda Pública por timbre, modificación, transformación, etc. a los efectos del impuesto de derechos reales, impuestos de utilidad est. La fusión de entidades mercantiles, especialmente de sociedades, según como se verifique, no da lugar a la creación de un nuevo ente jurídico, sino a una serie a continuación, aunque -

haya cambiado de nombre, a la continuación y subsistencia de una misma entidad " . 9

Como se puede ver en este caso, el autor, trató de dar unos datos , después de que tiene efecto la fusión; como lo es, la escritura ante Notario y la inscripción en el Registro de Comercio. Después de ver la anterior concepción de la fusión, ahora otra un poco más completa que las anteriores y con una pequeña crítica a cada uno de los autores mencionados, para llegar a un concepto muy particular de él, este es el Dr. OSCAR VAZQUEZ DEL MERCADO, que en el lapso o desarrollo del presente trabajo lo citaremos muy a menudo y al respecto dice:

" La mayoría de los autores al definir la fusión, lo hacen en función de determinadas características. En la fusión se dice, hay siempre disolución de una sociedad al menos, pero falta, generalmente, la liquidación. La fusión es la transmisión del patrimonio entero de una sociedad a otra, a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe ese patrimonio.

Quando se trata de sociedades que emiten acciones, es elemento esencial de la fusión, el hecho de la entrega de acciones que hace la sociedad nueva a los accionistas de las sociedades desaparecidas.

Naturalmente debemos admitir como esencial para que se de la fusión, el hecho de la entrega de títulos o el reconocimiento de la parte social correspondiente toda vez que si una sociedad aporta a

su activo a cambio de un precio en metálico solo se podrá hablar -- de cesión o venta, pero no de fusión.

Algunos, aún cuando no consideran esencial en la fusión la entrega de nuevos títulos, la señalan y se refieren a ella al decir que la fusión puede definirse como un negocio corporativo en virtud del -- cual se opera la sucesión universal de una sociedad en el patrimonio de otra o de varias sociedades que se extinguen con la entrega norma, pero no esencial, de cuotas o acciones del ente que sucede , a los socios de la sociedad que se extingue.

Otros autores, al definir, la fusión, hacen resaltar como caracte -- rísticas el hecho de que la fusión, puede celebrarse entre sociedades que tengan o no la misma forma y objeto y dicen que la fusión -- en sentido lato, consiste en la reunión de dos o más sociedades de -- la misma o diversa forma, con el mismo o diferente objetivo.

De las definiciones anteriormente indicadas, aparecen que todos los autores coinciden en lo fundamental, en el concepto de fusión: si bien unos se refieren solo a la unión de sociedades, mientras otros hacen resaltar determinada características.

Si quisieramos reunir en una sola formula que abarcara y compren -- diera todos los elementos y características que de acuerdo con los

autores citados distinguen a la fusión, podría darse la siguiente --
te:

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 en ente que está formado por los mismos socios que constituían los entes anteriores y aquellos en su caso, reciben nuevos títulos en sustitución de los que poseían, o se les reconoce la parte social correspondiente".¹⁰

Con todo lo anterior dicho, he creado un concepto propio y que consiste, como ya lo han expresado todos y cada uno de ellos; En que la fusión propiamente dicha es aquella en que todas las sociedades que acuerdan fusionarse se disuelven para formar una nueva sociedad que resulte de la fusión de las anteriores y la fusión por absorción o incorporación es aquella en que una de las sociedades subsiste para fusionar a las disueltas que acuerdan fusionarse con la que no muere, luego ya se verá como, después de efectuada la fusión en cualquiera de los dos casos, tienen problemas --

posteriores en cualquiera de los dos casos de fusión.

2.- CLASES Y CARACTERISTICAS

Después de haber precisado el concepto de fusión de las sociedades, señalaremos las clases y características propias de la fusión y de cada una de las clases y como se dan en el medio económico social.

2.1.- CLASES

2.1.1.- FUSION PROPIAMENTE DICHA.

2.2.1.- FUSION POR ABSORCION O INCORPORACION.

2.1.1.- FUSION PROPIAMENTE DICHA.- Es aquella en la que todas las sociedades que acuerdan fusionarse, se disuelven para formar una sociedad diferente a las anteriores ; llenando los requisitos necesarios para ello , y donde los patrimonios de todas las sociedades disueltas pasan a formar -- parte de la nueva sociedad, así como los socios pertenecientes a las antiguas sociedades en vías de extinción .

" Las sociedades que se fusionan se disuelven viniendo a constituir con sus respectivos patrimonios una nueva sociedad " 11

" Económicamente, la fusión propone muchas veces unificar la organización de dos empresas semejantes (vg. la distribución de energía Eléctrica) , aumentando su potencia de explotación ; Otras veces el motivo más próximo esta el deseo de evitar la competencia . Ambas finalidades suelen ir unidas " . 12

Quando dos o más sociedades acuerden su disolución para fusionar - se entre si y formar otra distinta de ellas, estaremos frente al caso de -- fusión propiamente dicha o como dice Rodríguez Rodríguez, " Fusión por In - tegración " .

2.1.2.- LA FUSION POR ABSORCION O INCORPORACION.

En éste fenomeno veremos como una sociedad subsiste, absorbiendo a otra y otras sociedades que acuerden disolverse para fusionarse, o anexo - narse a otra que se llama incorporante o fusionante, y las que se disuelven se llamarán fusionadas o incorporadas.

Así veremos, como la fusionante no cambia nada, solo recibe el pa - trimonio de la otra o las otras sociedades fusionadas y absorbe a los so -- cios de las mismas. pero no cambia ni su objeto social ni su administración.

En la fusión por incorporación no hay creación de un nuevo ente. -- Las sociedades que van a incorporarse, deliberan por separado su disolución para fusionarse a la sociedad que las incorporará.

" Para la sociedad absorbente se trata solamente de realizar un au - mento de capital representado por el aporte de bienes de la socie -- dad absorbida " . 13

Después de determinar las clases de fusión veremos sus caracterís - ticas, mismas que nos ayudarán a lograr una idea mas clara de cada una de - dichas clases, primero veré las características de la fusión propiamente --

dicha y posteriormente las de la fusión por absorción aunque a veces se lleguen a parecer entre sí por ser afines..

2.2.- C A R A C T E R I S T I C A S.

2.2.1.- CARACTERISTICAS DE LA FUSION PROPIAMENTE DICHA.

2.2.1.1.- Pacto de fusión entre las sociedades.

2.2.1.2.- Aprobación de la Asamblea de Accionistas de las sociedades que se van a fusionar, pues implica su disolución.

2.2.1.3.- Formación de la Nueva Sociedad.

2.2.1.4.- Orden Judicial para su inscripción.

2.2.1.5.- Inscripción en el Registro Público de Comercio.

2.2.1.6.- La entrega de acciones de la nueva sociedad a los socios de las anteriores en la proporción analizada.

Analizaré cada una de las características, para que se entienda mejor el porqué se da la fusión, desglosando cada una por separado.

2.2.1.- PACTO DE FUSION ENTRE LAS SOCIEDADES.

Las sociedades que van a fusionarse deliberan y deciden su disolución: que trae consigo, que el patrimonio de las sociedades deliberantes p~~u~~ se a formar parte del patrimonio de la sociedad que surge de la fusión, es decir, los patrimonios dejan de pertenecer a las sociedades que desaparecen y vienen a formar uno nuevo.

" En las sociedades Anónimas el acuerdo de fusión es de la competencia exclusiva de la asamblea General Extraordinaria. Y precisará las mayorías calificadas que la Ley señala " . 14

Así veremos que nuestra Ley contempla, como lo afirmó Rodríguez Rodríguez, este acuerdo que deberá tomar la asamblea en el artículo 182 de -- L.G.S.M. " Son Asambleas Extraordinarias las que se reúnen para tratar de - los siguientes asuntos: Frac. VII Fusión con otra sociedad " .

La Ley así lo determina y las sociedades se avocan a ella para pactar la fusión: las sociedades que van a fusionarse con otra u otras. Y para ésto no importa que tipo de sociedades se trata; pero para nuestro supuesto - se precisará que determinen, que la sociedad que van a formar, por la fusión será una Sociedad Anónima. Y también se precisará que las que se disuelven - sea de la misma clase, o sea, una Sociedad Anónima, puesto que son el tipo de las características que aquí estamos desglosando ya que si se trata de - otro tipo de sociedades tendríamos que ver las características para su di - solución de cada una de ellas. No importa para el supuesto que sean socie - dades en liquidación, si ésta es voluntaria; aún después de haber acordado la liquidación, en otra Asamblea Extraordinaria, pueden acordar que para no llegar a la liquidación, la mejor solución será la Fusión con otra socie - dad.

" Se admiten que estas sociedades sean sociedades en liquidación , pero el acuerdo en éste caso debe ser unánime, debido a que una vez producida la disolución y realizados sus trámites pertinentes, éstos actos no pueden reverse ." 15

2.2.1.2.- APROBACION DE LA ASAMBLEA DE ACCIONISTAS DE LAS SOCIEDADES QUE SE VAN A FUSIONAR, PUES IMPLICA SU DISOLUCION.

El Órgano supremo de la Sociedad, que es la Asamblea General de accionistas, es sesión extraordinaria, toma el acuerdo de disolución y su fusión para pertenecer a otra nueva sociedad que va a crearse. Las sociedades que van a fusionarse, cada una por separado acuerdan su disolución y la manera como van a quedar integrados en la nueva Sociedad, deliberan y el acuerdo debe ser aceptado por la mayoría de accionistas.

" La asamblea es el Órgano deliberante de la sociedad así como el consejo de Administración, al cual se confía la ejecución de los negocios en curso, es el Órgano de representación y los comisarios el Órgano de vigilancia " . 16

La ley contempla éste supuesto en el art. 182 L.G.S.M. Citado anteriormente. Y en consiguiente artículo también se señala en cuanto a que la asamblea esté constituida por la mayoría de accionistas en una primera convocatoria, ya que en segunda convocatoria, se celebrará la asamblea por cualquiera que sea el número de acciones representadas.

Artículo 190.- Salvo que en contrato social se fije una mayoría más elevada, en las asambleas extraordinarias deberán estar representadas por lo menos, las tres cuartas partes del capital y las resoluciones se tomarán por el voto de las acciones que representen la mitad del capital social.

Visto como deliberan la fusión; como reaccionan los socios la determinación tomada, Oscar Vázquez del Mercado dice:

" Consideramos que el socio que no esté conforme con la fusión tiene derecho de retirarse de la sociedad, ya que frecuentemente la fusión trae como consecuencia el cambio de objeto o la transformación de la sociedad. Puede también implicar la fusión el cambio de domicilio de la sociedad, no solo dentro del mismo país de la que es nacional, sino a uno diverso. Si como consecuencia del cambio la sociedad debe adquirir una nacionalidad distinta, los socios tendrán -- derecho a retirarse" . 17

El derecho de retiro, lo prevé la Ley General de Sociedades Mercantiles en su artículo 206 .

" Puesto que ambas sociedades van a constituir una nueva con sus -- patrimonios- lo que se dice de dos puede decirse de varias, será - preciso un acuerdo previo entre los administradores de una y otra para saber en que proporción se van a distribuir las acciones de la nueva sociedad, reunidas cada una en junta general de accionistas " 18

Una vez que se toma el acuerdo de fusión éste debe inscribirse en el Registro Público de Comercio y publicarse en el periódico oficial del domicilio de las sociedades que se van a fusionar.

Como dice el artículo 194 de la Ley general de Sociedades Mercan -- tiles " Cuando por cualquiera circunstancia no pudiera asentarse el acta de una asamblea en el libro respectivo, se protocolizará ante notario.

Las actas de las asambleas extraordinarias serán protocolizadas ante Notario e inscritas en el Registro Público de Comercio " .

Sobre la Inscripción en el Registro Público de Comercio lo desglo -- saré en otra de las características especiales de la fusión.

2.2.1.3.- FORMACION DE LA NUEVA SOCIEDAD.

Para la formación de la nueva sociedad se estará a lo dispuesto -- por el Artículo 6° de la Ley General de Sociedades Mercantiles, donde cons -- tan los requisitos que se requieren para una constitución de Sociedad , - así como también lo dispuesto por el artículo 89 del mismo ordenamiento , para el caso particular que nos ocupa, que es el de la fusión de la So -- ciedad Anónima; puesto que para la fusión de cualquier otro tipo de so -- ciedad mercantil tendrán otros requisitos.

Nuestro modelo, será Sociedad Anónima, y también las disueltas, - ya que sería muy complejo aquí tratar los demás tipos de sociedades y -- su fusión con las sociedades de otra naturaleza. Por ésto solo tratare -- mos de estudiar a la sociedad anónima, ya que es la única que se acerca más a nuestra realidad económica y además, esta ahora es la única o el --

único modelo social que impera en la práctica Mercantil.

Algunos autores opinan que las sociedades que se van a fusionar -- sean de la misma especie, pero para la legislación mexicana no se requiere de ésta, ni tampoco específica que sea de tal o cual especie, ya que puede ser de la misma especie o de otra distinta y la que resulte de la fusión puede ser de distinta naturaleza de las que se disolvieron siempre y cuando reunan los requisitos establecidos para su formación.

" La L.G.S.M. pertenece en todo al sistema Italiano, tanto que en lo que se refiere al establecimiento de una serie de preceptos de carácter general sobre la fusión de toda clase de Sociedades Mercantiles, como en cuanto al sistema de fusión, que también se basa en el establecimiento de un plazo preventivo para la defensa de los derechos de los acreedores." ¹⁹

Después que se ha formado la nueva sociedad con todos los requisitos establecidos, esta podrá funcionar normalmente.

2.2.1.4.- ORDEN JUDICIAL.

Se requerirá de una orden judicial para que se lleve a cabo el Registro de la nueva sociedad, ya que como ví anteriormente se deben llenar todos los requisitos de una constitución de una Sociedad Anónima y como éste implica una modificación al contrato social, se dará vista al Juez de primera Instancia y éste ordenará su inscripción en el Registro Públi-

co de Comercio de la Jurisdicción donde quedará la nueva sociedad.

Esto está contemplado en el artículo 260 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, Y que a la letra dice: " La inscripción en el Registro Público de Comercio de la Escritura Constitutiva de una Sociedad Mercantil y la de sus reformas, se hará mediante orden judicial, de acuerdo con los artículos siguientes.

Artículo 261 del mismo ordenamiento de carácter mercantil. " La solicitud respectiva se formulará ante juez de Distrito, o ante Juez de Primera Instancia de la Jurisdicción del domicilio de la sociedad, acompañándose con todos los documentos relativos al acto de cuya inscripción se trata.

Artículo 262.- El Juez dará vista de la solicitud al Ministerio Público por el término de tres días y desahogado el traslado citará para una audiencia dentro de los tres días siguientes, en la que se recibirán pruebas y se dictará la resolución que ordene o niegue el registro solicitado.

" Esta sentencia es apelable dentro de tres días, pero la Ley ha omitido determinar en que efectos ha de admitirse la apelación.

El recurso se decidirá sin más trámite que la vista en estrados.

Quando la sentencia que conceda el registro cause ejecutoria, procede la inscripción". 20

Artículo 264.- Una vez que haya causado ejecutoria la resolución judicial que acuerde la inscripción del acto, el Registrador procederá a

efectuar su registro.

Con ésto pasamos a determinar otra de las características de la Fusión, relativa precisamente a lo que hacíamos alusión anteriormente.

2.2.1.5.- INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE COMERCIO.

La ley es explícita en éste caso, que en su artículo relativo a la inscripción de los acuerdos de Fusión dice:

Artículo 223.- " Los acuerdos sobre fusión se inscribirán en el --
Registro Público de Comercio y se publicarán en el periódico oficial del
domicilio de las sociedades que hayan de fusionarse. Cada sociedad deberá
publicar su último balance, y aquella o aquellas que dejen de existir, de-
berán publicar, además, el sistema establecido para la extinción de su pa-
sivo " .

Y así el artículo siguiente dice como surte efectos la fusión y a
quienes les importa ésta inscripción.

Art. 224.- " La fusión no podrá tener efectos sino tres meses des-
pués de haberse efectuado la inscripción prevenida en el artículo ante --
rior.

Durante dicho plazo, cualquier acreedor de las sociedades que se
fusionan podrá oponerse judicialmente, en la vía sumaria, a la fusión ,
la que suspenderá hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que

la oposición es infundada.

Transcurrido ese plazo señalado sin que se haya formulado oposición, podrá llevarse a cabo la fusión, y la sociedad que subsista o la que resulte de la fusión, tomará a su cargo los derechos y las obligaciones de las sociedades extinguidas " .

También surtirá efectos momentaneos, la fusión, cuando los acreedores esten de acuerdo y se pactare el pago de todas las deudas, o se constituye el depósito de éstas en una Institución de crédito. Que es mas o menos lo que dice el artículo 225 L.G.S.M.

El certificado en que se haga constar el depósito deberá publicarse conforme al Artículo 223 L.G.S.M.

" Con el fin de evitar abusos a que la fusión de sociedades puede prestarse, se ha dispuesto sabiamente, que tal fusión no puede tener efecto sino tres meses después de haberse publicado las bases de la fusión, a menos que se pacte el pago de todas las deudas sociales, o se constituya el depósito de su importe en una institución de crédito o se haya obtenido el consentimiento de todos los acreedores " . 21

Otro tratadista nos dice sobre los acuerdos de fusión y su inscripción en el Registro Público de Comercio.

En el negocio jurídico de fusión puede intervenir cualquier clase

de sociedades y en cualquier número " 22

La publicidad en el Registro y en la Prensa no solo se debe a las modificaciones estatutarias concurrentes con la fusión, si no a la necesidad de crear un sistema de efectiva comunicación a los acreedores de la proyectada fusión.

2.2.1.6.- LA ENTREGA DE ACCIONES DE LA NUEVA SOCIEDAD A LOS COMPONENTES DE LAS ANTERIORES, EN LA PROPORCIÓN ANALIZADA.

Como he visto, que la fusión surte efectos tres meses después de la publicación del acuerdo de fusión, si no hubo oposición de acreedores, y es hasta ese momento en el que se realiza la fusión, no antes.

" La fusión misma y no la deliberación de fusión es la causa de la disolución de la sociedad, como lo afirma atinadamente FERRI, quien dice que se podría pensar que la disolución en el art. 189 C. Co. - y esto parece ser el pensamiento de la doctrina dominante - pero - ésto está en contradicción con los términos literales del art. 189 el cual considera como causa de disolución la fusión y no la deliberación de fusión; no sería posible sostener que se trate de una imprecisión legislativa dado que cuando la Ley ha querido referir la disolución a la deliberación lo ha hecho explícitamente (art. 189 C. Co.); está contradicción en segundo lugar por el hecho que si la disolución fuese el efecto de la deliberación deberían verificarse los efectos típicos de la deliberación de fusión, la sociedad no puede considerarse disuelta " . 23

Continúa diciendo Vázquez del Mercado, sobre la misma fusión y en especial sobre el capital de las sociedades que se van a fusionar.

" Una vez que la fusión tiene lugar y el capital social de la sociedad que se forma se encuentra totalmente suscrito, automáticamente la sociedad queda constituida " . 24

" Por su parte, la sociedad que va a sobrevivir y a incorporar a las demás, deberá acordar la incorporación, así como el aumento de capital y la emisión de nuevas acciones, en su caso, para entregar las a los socios que componían los entes desaparecidos " . 25

No en todos los casos de fusión se paga el precio, pero las sociedades pueden deliberar, y el acto de fusión establecer que los socios o los accionistas de las sociedad que se fusionan, reciban acciones de la nueva sociedad, y a su vez éstos pueden hacer nuevas aportaciones, ya sea en bienes o en dinero.

Esta aportación puede ser total o parcial, en el primer caso, se entregan todos los bienes a la sociedad que se forma, encargandose ésta de saldar el pasivo, en el segundo, la sociedad que se forma, encargando se ésta de saldar el pasivo, en el segundo, la sociedad que se disuelve -- conserva parte de su activo y liquida el pasivo por su cuenta, no aportando a la absorbente o mejor dicho a la nueva sociedad solo el resto del -- activo.

Hecho esto y al constituirse la nueva sociedad los socios de las -- sociedades disueltas reciben como contraprestación de su aportación, ac -- ciones de la nueva sociedad.

" Sin embargo éste procedimiento de fusión ofrece grandes dificul -- tades prácticas derivadas principalmente en el hecho de que las apor -- taciones a la nueva sociedad no son en dinero. El capital de la nue -- va sociedad se integra exclusivamente de aportaciones en especie " 26

2.2.2.- CARACTERISTICAS DE LA FUSION POR ABSORCION.

2.2.2.1.- Pacto previo entre las Sociedades sobre las condiciones -- de absorción.

2.2.2.2.- Asamblea de ambas Sociedades sobre el acuerdo de Fusión , -- ya sea de la Fusionante o la fusionada.

2.2.2.3.- Orden Judicial para que se lleve a cabo la inscripción -- en el Registro Público de Comercio.

2.2.2.4.- Emisión de las Acciones de la Absorbente, en cantidad -- igual al Patrimonio de la absorbida.

A mi juicio éstas son las caracterfsticas o cuando menos las prin -- cipales, de acuerdo con la investigación realizada, para que tenga lugar la fusión por absorción, pero otros tratadistas como Joaquín Rodríguez Ro -- dríguez en su tratado de Sociedades Mercantiles, dice que son tres las -- características de la fusión por absorción.

" Tres son las características de la absorción.- 1a.- Que la contraprestación de la Sociedad absorbente no se realiza en dinero, sino confiriendo derechos de Socio (acciones a los miembros de la sociedad disuelta) 2a.- Que por consecuencia no hay liquidación del patrimonio de la sociedad absorbida, puesto que se transfiere en conjunto a la sociedad absorbente, recibiendo los socios acciones de ésta en lugar de su cuota de liquidación. 3a.- Que en la Sociedad Fusionante hay siempre creación de nuevos derechos de socio a favor de los miembros de la Sociedad Fusionada, sea mediante un aumento de capital con emisión de nuevas acciones (supuesto normal), sea sin aumento de capital, mediante en la puesta en circulación de acciones en cartera.... En definitiva, la fusión se opera por un cambio de acciones entre Sociedad fusionante y sociedad fusionada " . 27

Desglosaré ahora, como se hizo con la fusión propiamente dicha las características dadas anteriormente, de la fusión por absorción a tratar.

2.2.2.1.- PACTO PREVIO ENTRE LAS SOCIEDADES SOBRE LAS CONDICIONES DE LA ABSORCION.

Como lo tratamos en las características de la fusión propiamente dicha, los socios reunidos en asamblea general extraordinaria; analizando la situación, acuerdan fusionarse con otra; solo que en éste supuesto hay una sociedad que subsiste y la o las demás se disuelven por la fusión. Entonces la sociedad fusionante se reúne en Asamblea General Extraordinaria, analizando la situación de la sociedad fusionada, ya que para la fusionante no implicará ningún cambio, sino un beneficio por el aporte que la fusionada hace a la fusionante.

La deliberación trae consigo la modificación del término de duración de las sociedades que se fusionan. Como lo vi en las características de la fusión propiamente dicha.

" Por su parte la sociedad que va a sobrevivir y a incorporar a las demás, deberá acordar la incorporación así como el aumento de capital y la emisión de nuevas acciones, en su caso para ser entregadas a los socios que componían los entes desaparecidos " . 28

Las sociedades se reúnen primero para acordar la fusión y las condiciones de la absorción y luego que ésto tiene lugar, será motivo para que cada una por su parte de a los socios los elementos necesarios, de como se llevará a cabo la fusión, y de cuales serán los beneficios para cada una de las que se disuelven como para la que las va a absorber.

2.2.2.2.- ASAMBLEA DE AMBAS SOCIEDADES SOBRE EL ACUERDO DE FUSION
YA SEA DE LA FUSIONANTE O LA FUSIONADA.

Cada una de las sociedades, por separado delibera su situación, más que nada económica, que es una razón muy importante para que cualquier sociedad acuerde su capital, y el número de accionistas, por lo tanto tendrá también problemas que resolver, que traerá aparejada la absorción de otra sociedad.

En el caso de la Fusionada muchas veces acuerdan su fusión para no llegar a un estado de liquidación, porque muchas veces ésta no puede absorber las pérdidas a que se encuentra sometida, otras acuerdan fusión para mejorar la producción.

" Los motivos que inducen a la fusión podemos clasificarlos en Técnicos, Económicos, Financieros y Legales . Motivos técnicos son -- aquellos que se refieren a la necesidad de complementar las actividades de ciertas empresas; motivos Económicos, los relativos a -- la supresión de la concurrencia y los demás invocados; Financieros los que dependen de la identidad de capitales y de intereses, y Legales aquellos que son resultado de una imposición de la Ley, como consecuencia de la relación que guardan entre sí ciertas empresas " . 29

En la sociedad que va a ser absorbida o sea la fusionada, se reunirá en Asamblea General Extraordinaria para determinar la fusión y para -

ésto requerirá de la mayoría a que se refiere el artículo 190 L.G.S.M.

Para la Sociedad fusionante o absorbente; existen algunas polémicas, ya que algunos tratadistas dice que se necesita que estén representadas la mayoría de las acciones, y otros dicen que no se necesita, cuando el aumento correlativo de capital es admisible por resolución de asamblea -- común.

" Por último, las sociedades Anónimas y en comandita por acciones, tratan sobre la fusión en asamblea general Extraordinaria y la aprueban por mayoría que represente por lo menos la mitad del capital -- social " . 30

En algunos sistemas Legales tratan, que solo se podrán fusionar las mismas clases de sociedades; pero en nuestra legislación, no se requiere de tal situación, ya que las sociedades pueden ser de cualquier clase. Pero para nuestro supuesto, si se requiere que sean éstas solo sociedades -- Anónimas, ya que si no sucediera así, traería para nuestro supuesto el estudio deliberado de cada sociedad en particular y los puntos especiales de cada uno de ellas.

" En contrato de Fusión, lo pueden establecer cualquier número y cualquier clase de sociedades Mercantiles; no existe limitación en cuanto al número, sino es la que resulta respecto del número de socios, en la sociedad de Responsabilidad Limitada, y el número mínimo en las Anónimas y en las Cooperativas " . 31

Cuando las dos Sociedades; Fusionante y Fusionada, han deliberado

por separado los motivos de la Fusión; Se protocoliza el acta de Asamblea de cada una ante Notario Público y deberán ser inscritas en el Registro -- Público de Comercio , para que se le de la publicidad necesaria al acto.

2.2.2.3.- ORDEN JUDICIAL.

Para que tenga efecto la Fusión se deberá Inscribir en el Registro Público de Comercio y después de registrado el acuerdo de fusión tendrá - un plazo de tres meses para que ésta surta efectos, pero este registro no se lleva a cabo si el Juez Civil de Distrito o el Juez de primera instan - cia no ordena su inscripción, por la oposición fundada, entonces se suspen derá hasta que se de la orden correspondiente para que se lleve a cabo ese Registro.

Estaría aquí, repitiendo lo mismo que dije en las características de la Fusión propiamente dicha, ya que los mismos artículos relativos a la orden judicial, para ese supuesto, opera también para la Fusión por ab -- sorción.

2.2.2.4.- INSCRIPCION EN EL REGISTRO PUBLICO DE COMERCIO.

Este punto, al igual que el anterior, es casi la misma caracterís - tica de la Fusión propiamente dicha.

La fusión surte efectos después de tres meses de hecha la inscrip - ción en el Registro Público de Comercio, si no hay oposición de acreedo -- res y surte efectos inmediatos, a la inscripción, cuando los acreedores - están de acuerdo, ya que se ha depositado el monto de la deuda en una ins titución de crédito.

Según el Artículo 223. L.G.S.M. " Los acuerdos de fusión deberán -- inscribirse en el Registro Público de Comercio y publicarse en el periódico oficial del domicilio de las sociedades que hayan de fusionarse; así -- también cada sociedad deberá publicar su último balance y las que dejan de existir; darán a conocer el modo de extinguir su pasivo .. "

Lógicamente la publicación de balance, debe ser contemporánea a la publicación de la deliberación, ya que aquel es la base del criterio que - debe servir a los acreedores de oponerse o no ; en término de tres meses - podría ser inútil, si no fuese completo para que los acreedores examinarán el balance.

2.2.2. 4.- EMISION DE ACCIONES.

La emisión de acciones solo será para los socios de la sociedad absorbida, ya que para nada afecta a los accionistas de la Sociedad Absorbente.

Estarán a lo dispuesto por el artículo 111 y 112 L.G.S.M. ya que confieren derechos de Socio a cada uno de ellos.

Es por ello que existe la fusión sin haber liquidación, ya que el patrimonio que pasa a la Absorbente, no se les reditua en efectivo a los socios de la sociedad absorbida, sino que se les confieren derechos de socio de la sociedad absorbente; ya que como dice Rodríguez Rodríguez, cuando cita a Fischer ...

Un requisito es que una sociedad Anónima asuma el patrimonio de otra

anónima disuelta..... Otro requisito consiste en que la sociedad -- existente conda a los miembros de la sociedad disuelta, como con -- traprestación fundamental, el derecho de participación en la forma -- ción de sus acciones " 32

Aunque ellos señalan que tiene que ser Anónima, tanto la fusionante como la fusionada, ya se hizo el comentario anteriormente que nuestra le -- gislación, no precisa que sean de la misma especie de sociedades, ya que -- aunque no sean anónimas, si pueden fusionarse y pasar a formar parte de -- una anónima, y acatarán los requisitos indispensables que marca la Ley pa -- ra su disolución según la clase de sociedades que se vaya a disolver. Con -- tinúa diciendo Rodríguez Rodríguez.:

" Finalmente hay quienes considerán que la fusión es una transmisión negocial del patrimonio de una sociedad, por los socios de la socie dad transferente. Así WIELAND declara que el proceso (de fusión) reducido a sus elementos más simples, puede imaginarse así; la so -- ciedad absorbente proporciona acciones á la sociedad absorbida en virtud de un aumento de capital, del mismo modo que a los suscrip -- tores en los casos comunes de aumento de capital, por parte de las absorbidas existe la obligación, como en el caso de suscripción , de realizar las aportaciones patrimoniales correspondientes al au -- mento de capital correlativo al patrimonio de la sociedad absorben te." 33

Por otra parte pienso que la fusión supone un acuerdo de modifica --

ción de los estatutos que determina la disolución sin liquidación, y la -- adhesión a un contrato de sociedad, nuevo o ya existente, acompañado de la correspondiente aportación.

Para dar una conclusión de éstas características citará al Dr. en Derecho OSCAR VAZQUEZ DEL MERCADO, cuando da unas características comunes aplicables a las dos clases de fusión.

" Ya se trate de fusión propiamente dicha o de fusión por absorción, las características comunes a ambas son las siguientes:

- 1).- La fusión importa la extinción de la sociedad incorporada y de aquellas que se fusionan en una sola.
- 2).- Todo el 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.
- 3).-Respecto de la sociedad incorporante y a la nueva, cuando ambas sean sociedades por acciones, salvo diversa disposición del acto de fusión, el patrimonio neto de la incorporada constituirá una aportación de capital en la incorporante y el patrimonio neto de las sociedades que se fusionan, el patrimonio social de la nueva sociedad.
- 4).- No todos los casos de fusión se paga el precio, pero las sociedades pueden deliberar, y el acto de fusión establecer que

los socios o los accionistas de las sociedades que se fusionan reci
ben acciones de la sociedad incorporante o de la nueva sociedad o
también equivalente en dinero o en otros bienes " .³⁵

3.- NATURALEZA JURIDICA DE LA FUSION.

Es muy importante éste punto dentro del estudio de la fusión a la vista de los grandes tratadistas del derecho, citaré a los más importantes, pues, dentro de todos los estudios realizados casi nunca llegan a conclusiones concretas, veremos más adelante esto, y las tres teorías importantes a que llegan son las siguientes:

3.1.- LA TEORIA DE LA SUCESION

3.2.- LA TEORIA DEL ACTO CORPORATIVO

3.3.- LA TEORIA CONTRACTUAL.

Estudiaré cada una de ella ya que los autores no tienen una opinión unanime al respecto. Como dice el Dr. Oscar Vázquez del Mercado.

" Para unos, la fusión es simplemente un contrato, sin importar que sea propiamente dicha o por incorporación, para otros al contrario es necesario saber que clase de fusión se va a efectuar para determinar la naturaleza del acto. Gran parte de los autores aceptan la teoría de la sucesión a título universal y otros muchos la teoría corporativista " .³⁶

3.1.- LA TEORIA DE LA SUCESION.

Para determinar cual de las teorías sigue nuestro derecho, desglosaré cada una por separado, con sus más principales exponentes y la pri -

mera de ellas es la teoría de la sucesión.

" La fusión es una figura de sucesión universal, análoga a la figura de sucesión mortis causa para las personas físicas " .37

Esta es la opinión pues dice que tanto en un caso como en el otro (Incorporación o fusión propiamente dicha).

" La sociedad nueva o la absorbente se hacen cargo de todos los derechos y todas las obligaciones de la sociedad disuelta por fusión Teniéndose así una verdadera sucesión Universal " .38

Otro de los grandes tratadistas Ferri distingue la fusión de la sucesión hereditaria concluyendo .

" Que la compenetración de los organismos sociales, que se efectúa en la fusión, se encuentra el fundamento de sucesión y su carácter universal. La sucesión dice, se efectúa no en virtud de un acto de disposición de la sociedad, sino en virtud de la compenetración de los organismos sociales y de la sustitución de una persona en la posición jurídica de una persona diversa que sucede. Surge ésto en virtud de un título universal. No obstante la cercanía entre sucesión y fusión y sucesión hereditaria, resalta la diversidad, la sucesión de fusión es sucesión universal, pero no sucesión hereditaria por acto entre vivos, la cual no presupone, pero determina la extinción de la sociedad y que se efectúa en virtud de un procedimiento el cual crea una particular liga entre la persona que desapa

rece y aquella que surge o permanece existente " .³⁹

Se entiende por sucesión universal, cuando un sujeto sub-entra en otro en las relaciones jurídicas de un patrimonio, considerando éste patrimonio en su complejo, en virtud de un solo título jurídico .

De acuerdo con ésta tesis, la sociedad que nace o la que subsiste, cuando desaparecen las demás que se fusionan, adquieren la totalidad de los derechos y obligaciones de las sociedades que dejen de existir, en -- virtud de que se opera la trasmisión a título universal del patrimonio de una sociedad a otra.

" Luigi Lordi, considera que la fusión es una verdadera sucesión a título universal, porque la sucesión en un patrimonio es siempre -- sucesión de éste tipo. Además dice, la sucesión es ULTRA VIRES, a responsabilidad ilimitada. De ahí que se de el derecho de oposición a los acreedores, toda vez que la sociedad absorbente, adquiriendo deudas o cargos que exedan el valor del patrimonio absorbido, podrá sañalar en perjuicio de sus propios acreedores.- SANTAGA.- Siguiendo la opinión más acertada expresa que.- la transmisión de los derechos y obligaciones de las sociedades que desaparecen a la que -- subsiste o resulta de la propia fusión, es efecto sucesorio que produce la fusión, al cual se le agregue el de la extinción de las mismas sociedades que dan causa a ese efecto . " 40

La responsabilidad derivada se adquiere en forma ilimitada de las

relaciones de los entes que desaparecen, es decir, la sociedad que surge o permanece, responde con todo su patrimonio, mismo que queda formado con el de los entes absorbidos y el suyo propio.

Como se habfa dicho anteriormente que en la fusión no tiene lugar la liquidación de las sociedades que se disuelven, oportuno será citar aquí lo que dice SALANDRA.

" La sucesión, consiguiente a la fusión de dos o más sociedades, es a título universal, porque la sociedad o aquella que se incorpora a las que desaparecen entra en el complejo de las relaciones jurídicas de las sociedades que se fusionan, sin necesidad de observar las formas por la Ley para la transmisión en particular de cada -- una de las relaciones " 41

Admite que la fusión produce efectos de una sucesión a título universal para la sociedad subsistente o para la que resulta de las sociedades que se extinguen; pero éstos efectos se producen en virtud de la compenetración entre las actividades sociales fusionadas y no por virtud del contrato. Para él, dado que la sociedad se basa en una pluralidad de sujetos unificados, en este elemento subjetivo es en el que se opera propia mente la fusión subsistiendo la misma pluralidad en un centro mayor, gracias a la compenetración de dos o más colectividades entre si.

Pero obra diversamente, ya que, en el caso de incorporación, la forma orgánica sigue siendo la de la sociedad superviviente, y en el caso

de fusión propiamente dicha, todas ellas dan lugar al nacimiento de una nueva forma.

Paralelamente y como consecuencia de ésta compenetración subjetiva, se realiza también la compenetración objetiva o patrimonial.

Soprano dice que se adopta un concepto de derecho común cuando se habla de sucesión universal de la sociedad incorporante a la incorporada o de la nueva sociedad a las preexistentes. En esencia en éstas operaciones de compenetración subjetiva y patrimonial, es lógico que la colectividad resultante atraiga los derechos y las cargas de las colectividades originarias; y que por el contenido mismo de la subjetividad social, tales derechos y cargas no son sino los de todos los sujetos participantes (socios) de las sociedades preexistentes formadas en conjunto.

" ENRICO SOPRANO.- También es partidario de la tesis que considera que en la fusión se produce el traspaso del patrimonio de una a otra sociedad por sucesión a título universal. El principio de la sucesión universal, dice, falicita eficazmente el traspaso patrimonial de una sociedad a otra, al permitir que los distintos bienes derechos y obligaciones integrantes del patrimonio de la sociedad disuelta se trasmitan UNO ACTU. El momento en que se produce la sucesión universal, continua, será aquel en que se haya cumplido todos los requisitos de forma y publicidad que la Ley establece para la válida y eficaz realización de la fusión " . 42

Giorgio de Semo.- Acepta la teoría de la sucesión universal pero lo hace con una salvedad. Para él, la sucesión universal no es sino consecuencia inmediata de un negocio jurídico INTERVIVOS. Su idea la condensa indicando que la fusión se funda sobre el contrato estipulado entre las sociedades; la sucesión a título universal en el patrimonio de la sociedad extinguida, aún cuando esté estipulada por la ley, es su consecuencia.

En igual sentido de manifiestan otros autores, al decir que la fusión no puede ser sino una operación hecha a título universal y la transmisión que se opera, es una transmisión universal nacida de un contrato sobre un patrimonio determinado compuesto de bienes indeterminados.

La ley general de Sociedades Mercantiles, parece adoptar esta tesis, según se desprende de la parte final del artículo 224, donde dice. - " Transcurrido el plazo señalado sin que se haya formulado oposición, podrá llevarse a cabo la fusión, y la sociedad que subsista o la que resulte de la fusión tomará a su cargo los derechos y las obligaciones extinguidas " .

Walter Frisch Philipp.- Considera que la fusión implica una sucesión, pues en varias ocasiones señala que la sociedad subsistente es la sucesora general de la sociedad absorbida.

Existe una transmisión de las obligaciones y derechos de las sociedades que desaparecen a la sociedad que subsiste o nace, pero ésta transmisión no se opera en virtud de la sucesión; sino como efecto directo e inmediato del contrato propio de la fusión, en él encuentra su fundamento.

En el Artículo 222 de la L.G.S.M. que nos habla sobre la decisión que toma cada una de las sociedades que se fusionan; es decir, acepta que la fusión no se contiene en un acto mismo de la fusión, sino que se requiere, por lo menos un acto anterior.

3.2.- TEORIA DEL ACTO CORPORATIVO.

En una teoría muy peculiar, en la cual la fusión consiste precisamente en que las sociedades que se fusionan no desaparecen porque el vínculo social continua en un vínculo social diverso; la nueva sociedad no es una sociedad completamente distinta de las sociedades fusionadas, porque a decir verdad la nueva sociedad no es otra cosa sino la misma personalidad jurídica de aquellas, integrada en la misma unidad orgánica; sus socios, sus capitales, sus acreedores, sus deudores, sus negocios, son exactamente los mismos que las sociedades fusionadas.

" JOSE TAVARES.- dice que la sociedad que resulta de la fusión no es una nueva sociedad, si la expresión se toma en su sentido restringido, sino que viene a ser el producto de la congregación de las sociedades fundidas. Este concepto manifiesta, sirve para explicar y justificar la disciplina especial de la fusión, permitiéndose

a la nueva sociedad no observar las formalidades y demás condiciones necesarias para constituir las sociedades propiamente nuevas " 43

Uno de los principios exponentes de ésta teoría, considera que el -- grupo social entero entra en bloque a formar parte de un grupo diverso o varios grupos sociales se unen para formar un grupo social único.

La materia del fenómeno, es siempre la sociedad, pero cambia la forma; ésta unión de los grupos sociales no se efectúa mediante la disolución de los grupos sociales y mediante la formación entre los que pertenecen a varios grupos de un nuevo contrato social, sino que se efectúa a través de una modificación estatutaria, base sobre la cual, el vínculo social originario se transforma en vínculo social respecto a una sociedad diversa.

La voluntad de los socios expresada en la asamblea no se dirige, -- por tanto, a la disolución del vínculo social y su reconstrucción sobre -- bases diversas, sino que tiende únicamente a la compenetración del grupo social en un diverso organismo jurídico.

" GIUSEPPE FERRI.- Para éste autor, también la fusión es un acto corporativo y no un mero pacto o contrato convenido entre las sociedades que se fusionan. Aunque es normal, ciertamente que las sociedades se pongan de acuerdo, sobre las condiciones en que haya de realizarse la operación. No implica esto que la fusión en sí tenga naturaleza contractual. Los pactos preparatorios de la fusión no tiene importancia ante las decisiones de la sociedad, ante el con -

junto de actos sociales corporativos, peculiares del derecho interno de las sociedades a través de los cuales, para éste autor se realiza la operación de fusión. No acepta que el contrato sirva para explicar los efectos de orden interno características de la fusión, es decir, la disolución de alguna de las sociedades fusionadas, la con fusión de los patrimonios sociales y la agrupación de los socios de cada una de aquellas en una sola entidad social " 44

Según los autores que han adoptado ésta tesis, los entes que se con penetran, modifican su estructura interna debido al negocio que se realiza, es decir, la fusión entra en el ámbito de los negocios jurídicos corporativo; negocios que tienen como característica no la de crear vínculos jurídicos entre el ente social y los terceros o entre varios entes sociales; sino la de establecer una nueva estructura interna del ente o de los entes que participan en la creación, un nuevo modo de ser de la corporación. Los efectos del negocio jurídico corporativo se producen en el interior, no obran sobre la estructura del ente, y no afectan las relaciones externas del ente.

Esto es consecuencia de la fusión, dicen, el negocio se celebra entre las varias sociedades, pero no se propone crear un vínculo entre ellas, sino determinar una nueva estructura de los diversos organismos sociales y disciplinar la posición de los componentes de las sociedades en el nuevo organismo social o en que subsiste.

La posición de cada uno de los socios de las sociedades que se fusionan en la sociedad incorporante o en aquella que resulta de la fusión, no se determina sobre la base de una estipulación hecha a su favor en el contrato entre los entes, ni sobre la base de un derecho por ellos singularmente adquiridos, sino que es un efecto directo del negocio corporativo y de la capacidad de reacción interna que tiene tal negocio. Precisamente la modificación en la estructura interna del ente, determinada por el negocio de fusión, es la que directamente influye sobre la posición de los socios determinando una nueva consistencia, y que produce su eficacia general independientemente de cualquier aceptación de los socios.

Precisamente en la particularidad de la modificación, que en virtud del negocio que se produce en el interior del ente se encuentra la individualidad de los negocios corporativos y de su elemento distintivo. Tal particularidad consiste en la fusión, en la compenetración de los organismos sociales en un solo organismo, esto es, en la continuación del vínculo social en un organismo diverso.

Esta sugestiva tesis, que no es la que acoge y sigue nuestra ley de Sociedades, no podemos aceptarla, porque consideramos que las sociedades que van a fusionarse dejan de existir, esto es desaparecen cuando el acto de fusión tiene lugar.

Ya vi anteriormente que la voluntad de los socios, al acordar la fusión no se dirige a disolver la sociedad, sino que los estatutos de modi

fican únicamente por lo que respecta al plazo de duración del ente. Pero, -
repite la disolución de la sociedad se verifica en el momento en que el ac-
to de fusión tiene lugar y como consecuencia, el vínculo social que une a
los socios de las sociedades desaparecidas, no continúa en un diverso orga-
nismo jurídico.

Si hubiese tal continuidad no podríamos explicarnos la existencia -
de las relaciones jurídicas del nuevo ente frente a los acreedores o deudo-
res de las sociedades que se compenetran; la misma tesis postula que los -
efectos del acto corporativo solo se producen en el interior y obran sobre
la estructura del ente, sin que repercutan dichos efectos sobre las relacio-
nes externas del ente.

3.3.- TEORIA CONTRACTUAL.

Al estudiar la teoría contractual, sobre la naturaleza jurídica de la
fusión, debemos, desde luego hacer notar lo siguiente:

Los autores que sostienen ésta doctrina, nos hablan no de la natura-
leza jurídica de la fusión, que incluye todos los fenómenos relativos a -
ella, sino que, haciendo una distinción entre el acuerdo de fusión en las -
sociedades que van a fusionarse, y el acto de fusión, trata de explicar por
separado la naturaleza de uno de estos momentos.

Para éstos autores, el acuerdo celebrado por los socios de las socie-
dades, no es otra cosa sino una declaración unilateral de los entes que -

van a fusionarse. La asamblea social, resolverá sobre la fusión propuesta, sin que dicha resolución implique ninguna obligación para con las demás -- sociedades. En este sentido se han pronunciado al afirmar que mientras ha -- ya solo deliberaciones de fusión existen declaraciones unilaterales inde -- pendientes, cuya eficacia se agota en las relaciones internas de los entes. de los cuales emanan. Estas deliberaciones son necesarias, pero no suficientes para lograr el objetivo que se trata de realizar.

" AURELIO CANDIAN.- Al analizar quien es el órgano que delibera la fusión señala que la ley es la que prescribe que corresponde a la -- asamblea de cada sociedad y no a otro órgano acordar la fusión, lo que implica que no es posible establecer en el acto constitutivo la previsión para que en un momento determinado de la sociedad ésta -- se deba fusionar.

SANTAGA.- Distingue el procedimiento de fusión en la fase de la de -- cisión de la misma que tiene lugar cuando se delibera ésta, y en la fase de ejecución de los acuerdos de fusión, o sea, el contrato respectivo. La realización de la fusión, dice, coincide con la modifi -- cación de los estatutos, que deciden reciprocamente las sociedades que intervienen, pero precisa que la operatividad de tal modifica -- ción no coincide con la decisión por lo que divide el procedimiento de fusión en los dos momentos indicados " 45

El acto de fusión que se realiza en el plano legal sin haber habido

oposición o resulta ésta, y cuando las sociedades desaparecen para dar vida a la nueva o para aumentar el patrimonio de la subsistente, es un negocio bilateral celebrado en ejecución de la voluntad de las asambleas, por los representantes legales (Administradores) de las sociedades particulares en la fusión.

" ANTONIO BRUMETTI Y GIUSEPPE VALERI, - Consideran que los acuerdos de fusión, son actos preparatorios al negocio que tiene naturaleza de contrato, con la particularidad que produce efectos también frente a los integrantes de los grupos particulares o entes sociales, entre los cuales se celebra. Los socios de la o las sociedades que se extinguen, viene a ser, en virtud del negocio, socios de la so ci dad que resulta de la fusión " 46

El contrato que se celebra debería ser considerado como un simple contrato de fusión, un contrato especial; pero algunos tratadistas consideran necesario distinguir si la fusión es pro pi a m e n t e d i c h a o por incorporación, pues de ésta circunstancia depende que el contrato celebrado sea un contrato de constitución de nueva sociedad, o una simple cesión de obligaciones y derechos.

La fusión propiamente dicha, dice uno de ellos, no es otra cosa, sino un contrato por constitución de nueva sociedad,

por que las sociedades anteriores se disuelven para crear precisamente una nueva, la cual, por tanto, deberá cumplir, para existir legalmente todas las formalidades internas y externas de constitución según la forma que la nueva sociedad vaya a asumir. En el caso de la fusión propiamente dicha, el negocio que concreta la fusión es un contrato constitutivo de sociedad un contrato social. Las sociedades actualmente existentes transmiten el conjunto de sus relaciones a la nueva sociedad que se constituye, del mismo modo que, en las constituciones comunes, la sociedad surge por las aportaciones de una pluralidad de sujetos.

Estos mismos autores sostiene respecto a la naturaleza de la fusión por incorporación, que en este caso nos encontramos frente a un contrato de constitución, sino frente a una cesión que tiene por objeto el conjunto de las relaciones, de toda naturaleza, pertenecientes a la sociedad cedente, cesión que por ley se efectúa a través de una sucesión universal.

En idéntica forma se expresa otro eminente autor, diciendo que la incorporación es una especie de compraventa o de cesión, en la que la sociedad menor asume la calidad de verdadero cesionario. Pero es una cesión que para colocar a los contratantes en la condición jurídica normal de los contratantes necesita de especiales requisitos, a fin de que no se viole la voluntad de ninguno de ellos, ni se ofendan los derechos de

alguno de los socios.

" ERCOLE VIDARI Y JOSE JAVIER CARVALHO DE MENDONCA.-

Siguen ésta corriente, al afirmar que en la fusión propiamente dicha o simplemente fusión se da el caso de contrato de nueva sociedad; en la fusión por incorporación se trata de un contrato de cesión".⁴⁷

Tal parece que ésta es la tesis que está destinada a imperar en lo que se refiere a la naturaleza de la fusión propiamente dicha, pues la totalidad de los autores está de acuerdo en que cuando todas las sociedades deciden fusionarse, surge siempre una nueva sociedad, y su constitución se rige de conformidad con los principios de la sociedad a cuyo género ha de pertenecer.

Pero no obstante que se crea un nuevo ente social, debemos señalar lo siguiente: la deliberación de las sociedades tiene como fin inmediato la fusión de las sociedades entre si. Ya se dijo antes que la simple deliberación no implica la fusión, -- pues es solo un momento de ella. La fusión propiamente tiene lugar con el acto de fusión, de acuerdo con la tesis que acabamos de exponer, cuando el contrato típico de fusión se celebra entre los representantes de las sociedades que se fusionan. La nueva sociedad que surge es la consecuencia directa del contrato de fusión, ya que los representantes sociales no celebran un contrato de sociedad, sino un contrato de fusión.

Esta opinión ha sido claramente expresada por VIVANTE. Al señalar que si la fusión tiene lugar entre dos sociedades ya existentes, de las que una continúa viviendo, no precise nueva publicidad, Si por el contrario, la fusión origina la constitución de una sociedad nueva; se deberá redactar la escritura de constitución, que se otorgará con las formalidades indicadas por el art. 128, cuando todo el capital se aporta sin suscripción pública por las sociedades que se fusionan. Sus representantes pondrán en ejecución los acuerdos de las asambleas, redactando aquel instrumento público que formará la base de la nueva persona jurídica y que es necesario para darle constitución legal. No habrá pues, que reunir en asamblea general a todos los socios, que someter al voto de los mismos el valor de las cosas muebles o inmuebles aportadas por las sociedades que se fusionan, ni que deliberar sobre las utilidades concedibles a los promotores, etc: porque tales cuestiones habrán sido ya resueltas por las asambleas que convienen en la fusión y que se efectúan en ella su último acto de voluntad. Si la nueva constitución dependiese de los acuerdos de una asamblea compuesta por los nuevos socios, estos podrían hacerla imposible con su ausencia o rechazando las proposiciones; es decir, serían dueños de faltar al cumplimiento el contrato ya estipulado con la fusión. El instrumento público que se suscribe por los administradores como representantes de las sociedades contratantes ,

no es más que un instrumento de ejecución, hecho necesario por las exigencias de la Ley.

Esta opinión ha continuado imponiéndose pues la mayoría de los autores que precedieron al ilustre jurista, no han considerado que haya un contrato de sociedad cuando se da el caso de fusión propiamente dicha, sino que es un contrato de fusión que tiene lugar y como consecuencia la sociedad que opera adquiere el patrimonio de las que desaparecen. La sociedad es el resultado de la fusión misma.

" CARLOS SANTAGA: "Quien dice que sucede para cada sociedad una reciproca modificación del contrato social que -- tiene como contenido la inclusión de las relaciones contractuales preexistentes en las sociedades que participan en la fusión. Se trata de una integración reciproca de los contratos preexistentes, no de un nuevo contrato social. La integración se dá en virtud de una reciproca modificación en el ámbito de cada sociedad " 48

Por acuerdo de asamblea no se constituye una sociedad. Si ha reconocido que el acto de fusión tiene efecto de extinción y constitutivo, porque las sociedades que se fusionan dejan de existir como organizaciones autónomas y al mismo tiempo surge la organización jurídica o se modifica la organización de la sociedad incorporante, absorbiendo en sí la organización de las

sociedades que desaparecen.

Nuestra ley de Sociedades considera que la nueva sociedad surge, no de un contrato de sociedad celebrado entre los representantes de las personas jurídicas que desaparecen, sino como efecto de la fusión misma. Esta interpretación se desprende de la letra del artículo 226 L.G.S.M. " Cuando la fusión de varias sociedades haya de resultar una distinta, su constitución se sujetará a los principios que rijan la constitución de la sociedad a cuyo genero haya de pertenecer " .

Pero en todo caso esa constitución es el resultado del acto de fusión, o sea, la sociedad nueva, diversa a las fusionadas, surge como consecuencia del propio acto de fusión. Los socios de esta nueva sociedad, no son los socios que intervienen en el contrato de fusión, sino los socios de las sociedades que desaparecen, y los cuales en ningún momento fueron parte de dicho contrato.

Igualmente por lo que respecta a la fusión por incorporación la adquisición del patrimonio de las sociedades que desaparecen, por parte de la que subsiste, no puede considerarse -- como otra cosa sino como un efecto del contrato de fusión.

Desechamos, por lo tanto, la opinión de los autores que piensan que ésta clase de fusión es simple contrato de cesión. Apoyamos nuestro criterio, en lo expuesto por tratadistas que distinguen estas dos figuras jurídicas. De los principales ex-

ponentes, he tomado lo siguiente: Es necesario hacer notar que la simple cesión del activo social o la venta en bloque de la totalidad de la hacienda a otra sociedad no da lugar a la fusión en el sentido jurídico.

" GIUSEPPE FERRI.- Expresa que la compenetración de los organismos sociales no se efectúa en virtud de una transformación del vínculo social originario y de la transmisión del patrimonio social en el estadio de liquidación, la compenetración de los organismos sociales, aún siendo efectuada durante la liquidación, es el efecto de una operación independiente y autónoma, que de igual manera puede ser prevista en el acto de disolución de la sociedad "49.

Por tal motivo, no es fusión la cesión que de su hacienda industrial hace una sociedad a otra, cuando aún cediendo negocios, conserva intacto su propio ordenamiento jurídico y queda responsable de los compromisos ya adquiridos para con los propios acreedores.

De las teorías expuestas, considero que la última, es decir, la teoría contractual, es la que debiera tener más aceptación para explicar la naturaleza jurídica de la fusión.

La fusión, se ha dicho, abarca dos momentos principales; el acuerdo de la asamblea de cada una de las sociedades que proponen su fusión y la ejecución de aquel. El primero es un acto jurídico unilateral, consistente en la deliberación de las --

asambleas de cada una de las sociedades que se fusionan. El segundo es un contrato que celebran los representantes legales -- de las mismas sociedades, en virtud del cual la que surge, si se trata de fusión propiamente dicha, o la subsistente, si se trata de fusión por incorporación, adquiere el patrimonio de las demás.

La resolución de una sociedad a través de su órgano, de fusionarse con otras sociedades, es solamente un acto propio, un acto interno que no tiene efecto al exterior. Es cierto que se trata de un acto esencial para que se pueda dar el acto de fusión, pues sin él no habría la posibilidad del contrato respectivo, pero es también cierto, que si el acto de fusión no se celebra, la sola resolución del órgano no implica la fusión de las sociedades.

4.- EFECTOS DE LA FUSION

Para tratar de éste subtema, trataré de explicar los efectos que causa, tanto el acuerdo de fusión, así como la ejecución del mismo; por este motivo, se desglosará como sigue:

4.1.- EFECTOS SOBRE EL ACUERDO DE FUSION.

4.1.1.- En cuanto a los socios.

4.1.2.- En cuanto a los acreedores.

4.2.- EFECTOS DE LA FUSION MISMA.

4.2.1.- En cuanto a la fusionada.

4.2.2.- En cuanto a la fusionante.

4.1.- LOS EFECTOS DEL ACUERDO DE FUSION.

Estos efectos han de ser considerados desde el punto de vista de los socios componentes de las sociedades afectadas y desde el punto de vista de los acreedores.

" La creación de una nueva sociedad o la incorporación de las demás a la incorporante, explican que los vínculos jurídicos que se derivan de la fusión se establece entre la nueva sociedad o la incorporante y la sociedad y la sociedad de las sociedades fusionadas, pero no con éstas consideradas como tales.

El problema más importante, es el de las relaciones patrimoniales, es decir, el del destino y situación del -

activo y del pasivo de las empresas cuyos titulares jurídicos desaparecen.

La ley mexicana prevee expresamente tres hipótesis Pago de las deudas de las sociedades que desaparecen anticipadamente a realización de la fusión. Depósito del monto -- de tales deudas en una institución de crédito; o consentimiento de todos los acreedores. Debe entenderse que en el primer caso, hay un pago inmediato de las deudas pendientes, en el segundo caso y en el tercero el pago de dichas deudas se traspasa a la sociedad nueva o a la incorporante, puede darse el caso de que ésta no asuma tales obligaciones, y que el valor de las deudas pendientes sea solo garantía para que los acreedores permitan la fusión, puede decirse que la fusión produce en el último de los casos, efectos de sucesión universal, INTER VIVOS ".⁵⁰

4.1.1.- EN CUANTO A LOS SOCIOS.

Por lo que a los socios se refiere, la ley les confiere, cuando pertenecen a alguna sociedad que exigen unanimidad para que se reformen los estatutos, el de veto, o la necesidad de que el acuerdo sea tomado por las mayorías calificadas, cuando de sociedad Anónima se trata.

" Por lo que a los socios concierne, tanto si se trata de las sociedades fusionadas como de la sociedad absor -

vente, el efecto principal y básico es la forma que adopta el derecho de defensa de cada socio contra una medida tan extraordinaria" .⁵¹

Si un socio no está de acuerdo en que se realice la fusión, tendrá derecho a retirarse de la sociedad y no llegará a formar parte de la nueva sociedad o de la absorbente, si es el caso.

Para las anónimas. El problema es mucho más sencillo aun que no exento de ciertas dificultades. El artículo 206 L.G.S.M. Preceptúa que cuando la Asamblea general de accionistas adopte el acuerdo de modificar el objeto social o su finalidad o la transformación en otra sociedad, cualquier accionista que haya votado en contra, tendrá derecho a separarse de la sociedad.

Ya se había determinado que cuando alguno de los socios de las sociedades que se disuelven por la fusión, tiene derecho a retirarse, estaría por demás aquí, pues sería una repetición de las características de la fusión anteriormente tratadas.

4.1.2.- EN CUANTO A LOS ACREEDORES.

Los acreedores al enterarse del acuerdo de fusionarse, cuando a este se le da la publicidad requerida, podrán exigir el pago de las deudas contraídas éstas con los acreedores.

" Como quiera que la fusión puede ocasionar perjuicios a los acreedores al concurrir con los de otras socieda-

dades en el cobro de los créditos, el legislador dispone, en el artículo 224, que la fusión no podrá tener efecto, sino tres meses después de haberse efectuado la inscripción prevenida en el art. 223. Durante dicho plazo, cualquier acreedor de las sociedades que se fusionan, podrá oponerse 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 " .⁵²

Como se había dicho anteriormente, las sociedades tendrán que publicar el balance, e inscribir el acuerdo de fusión en el Registro Público de Comercio. En base a ésta publicidad los acreedores se dan cuenta del estado financiero de las sociedades a fusionarse. Y solo así podrán oponerse a la fusión, pero solo dentro del límite citado para ello, después de haberse efectuado el registro del acuerdo de fusión.

" La fusión de sociedades vendría a implicar una cesión pasiva de los derechos de crédito. De aquí que las reglas especiales antes indicadas y el derecho de oposición que se concede a los acreedores " .⁵³

" Para los acreedores el acuerdo de fusión puede significar un gravísimo quebranto, por la desaparición de las garantías que el patrimonio de la sociedad implica por la presencia de los acreedores de la otra sociedad, que pueden venir a concurrir con ellos en el cobro de sus créditos

tos sobre los mismos bienes. Por eso en todos los sistemas legales la situación de los acreedores es la piedra del toque en cuanto a la forma de fusión." 54

Como esto del termino que tienen los acreedores de oponerse a la fusión ya se habfa tratado, no ahondaremos más en el tema.

4.2.- EFECTOS DE LA FUSION MISMA.

Al efectuarse la fusión, ésta repercute sobre las sociedades fusionadas, sobre la absorbente y sobre la nueva sociedad según que se trate de fusión por absorción o por creación de una nueva sociedad y finalmente sobre los socios y los acreedores de las sociedades desaparecidas.

4.2.1.- SOBRE LAS SOCIEDADES FUSIONADAS.

En nuestro sistema legal es indiscutible que se permite que las sociedades fusionadas se disuelvan puesto que se extinguen, muere el ente jurídico, aunque ésta disolución no llegue al estado de liquidación.

" Como resultado de la fusión, la sociedad pierde la personalidad jurídica, desaparece la posibilidad de seguir usando su nombre comercial precisamente porque no hay liquidación, el activo y el pasivo de la sociedad o sociedades fusionadas pasan a la sociedad nueva o a la fusionante en un fenómeno de auténtica sucesión universal intervivos" 55

Cuando la fusión se lleva a cabo y la sociedad desaparece acarrea consigo tal desaparición, la pérdida de la personalidad jurídica, la pérdida del nombre social y pasa a la nueva o subsistente sociedad, la totalidad del patrimonio.

Del concepto de fusión dado al principio de éste capítulo nos damos cuenta que el traspaso de una sociedad a otra, es el elemento característico de la fusión, que se transmitan todas -- las relaciones tanto patrimoniales como corporativas.

La transmisión de las relaciones patrimoniales que se efectúa cuando la sociedad incorporante o nueva, frente a los terceros deudores o acreedores de la sociedad disuelta, entra como deudora o acreedora.

" DE SEMO.- Por su parte expresa que se modifican los estatutos porque se aumenta el capital (Sociedad Incorporante), pero aún prescindiendo de tal aumento, la sociedad por el hecho que absorbe otro ente queda alterada, ya que sobrepone otra hacienda industrial sucediéndose en las -- deudas y en los créditos y en general absorbiendo a los socios... La sociedad incorporada modifica los estatutos cuando delibera la fusión anticipada" ⁵⁶

4.2.2.- EN CUANTO A LA SOCIEDAD FUSIONANTE.

Es indiscutible que para la sociedad fusionante represente, la fusión misma, un aumento de capital ya que la fusionada al di

solverse, viene a aportar todo su patrimonio a la sociedad fusionante y también trae consigo si es que no ha liquidado su pasivo, problemas para con ésta. Pero como está dispuesta a absorberla, tiene que haber un ajuste; ya estando todo arreglado y los acreedores de la fusionada de acuerdo con que se efectúa la fusión. La fusionante tratará de que no afecte su patrimonio social. Esto se verá reflejado en su balance o en su siguiente información financiera, al disolverse, tratará de acomodar todos los sistemas de la fusionada y le dará a los nuevos socios, sus acciones como participantes o socios de la absorbente.

" Si se trata de un fenómeno de fusión por absorción, la sociedad absorbente o fusionante viene a ocupar el lugar de las fusionadas, por lo que se encontrará con un mayor patrimonio, puesto que se hace cargo de todo el pasivo -- y el activo de las sociedades fusionadas. La absorción -- del activo implica tanto el de las cosas propiedad de las sociedades fusionadas, como el de los créditos de que -- éstas sean titulares" ⁵⁷

La absorbente sustituye a la absorbida. La vida de ésta última pasa a la primera ésta no puede sino soportar las cargas conocidas o desconocidas.

Las relaciones jurídicas de las sociedades pasan a la nueva subsistente, sin que ninguna de ellas deba darse por concluida por el solo hecho de la fusión, Si se admite que un ser mo --

ral, lo que constituye el principio mismo de la fusión.

El artículo 224 L.G.S.M. establece en el párrafo tercero la transmisión de los derechos y obligaciones de las sociedades extinguidas como un efecto de fusión.

" El aumento de patrimonio se refleja normalmente en un aumento de capital, aunque ésto no sea una consecuencia inevitable de la fusión. Puede ocurrir en efecto que el aumento de patrimonio se represente, desde el punto de vista del capital, con la puesta en circulación de las acciones que la sociedad hubiere amortizado con utilidades o con los que la sociedad tuviere en su poder como resultado de una adjudicación en un procedimiento judicial seguido contra sus socios morosos " 58

Se hace referencia solamente a las relaciones externas de la sociedad, pero la Ley calla sobre un aspecto muy especial que consideramos debe resolverse, este es el referente a las relaciones orgánicas, es decir, aquellas que se tienen con quienes actúan internamente. En mi opinión, esta clase de relaciones por su propia naturaleza deben concluirse, cuando se trata de las sociedades que desaparecen. En efecto, un administrador o un comisario que actúa en la sociedad que se fusiona y desaparece en consecuencia, no podrá por razón lógica seguir funcionando en la nueva sociedad o en la absorbente a menos que haya dispuesto así la asamblea general de accionistas, de la sociedad fusionante, en que alguno de ellos continúe con sus funciones.

C I T A S T E X T U A L E S .

- 1.- Diccionario de la Lengua Española.- Varios-Tomo III - XIX Ed.- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA .
- 2.- Muñoz Luis.- "DERECHO MERCANTIL" Méx 1973 -Tomo II 1a'Ed. Pag. 476
- 3.- Ascarelli, Tulio " DERECHO MERCANTIL" Méx. 1940 Pag.202
- 4.- Langle y Rubio, Emilio." MANUAL DE DERECHO MERCANTIL ESPAÑOL" Barcelona 1950 Pag. 665
- 5.- Mantilla Molina, Roberto L. " DERECHO MERCANTIL "Méx.1970 Pag.442.
- 6.- Broseta Pont. Manuel " MANUAL DE DERECHO MERCANTIL"Madrid 1974.-Pag. 280.
- 7.- Guelperin y Lodi " SOCIEDADES COMERCIALES" Buenos Aires , 1958 Pag. 477 y 478.
- 8.- Garriguez, Joaquín.- "CURSO DE DERECHO MERCANTIL " Méx 1979 Pag. 610 y 611 .
- 9.- Estaso, Pedro.- " TRATADO DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES"Ma drid 1906 Pag. 384.
- 10.- Vázquez del Mercado, Oscar.- "ASAMBLEAS, FUSION Y LIQUIDACION DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES " Méx.1980 Pag.287 y 290
- 11.- GARRIGUEZ, Joaquín.- Ob. Cit. Pag. 610.
- 12.- IBID.
- 13.- Ripert. Georges.- " DERECHO COMERCIAL" Buenos Aires 1954 Pag. 548
- 14.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín.- " TRATADO DE SOCIEDADES MERCANTILES" Méx 1977 Pag. 523
- 15.- Alegría Héctor " SOCIEDADES ANONIMAS" Buenos Aires 1971 - Tomo I Pag. 155,
- 16.- Vázquez del Mercado, Oscar.- Ob. Cit.-Pag. 18
- 17.- IBID.- Pag. 207
- 18.- Garriguez, Joaquín.- Ob. Cit. Pag. 611
- 19.- Rodríguez Rodríguez Joaquín.- Ob. Cit. Pag. 519
- 20.- Pallares, Eduardo ."TRATADO ELEMENTAL DE SOCIEDADES MERCANTILES"- Méx. 1965 Pag. 161
- 21.- Moreno Cora S.- " TRATADO DE DERECHO MERCANTIL" Méx 1905 Pag. 248 y 249.
- 22.- Muñoz Luis .- Ob. Cit. Pag. 478

- 23.- Vázquez del Mercado, Oscar.- Ob. Cit. Pag. 299
- 24.- IBID. Pag. 300
- 25.- IBID.
- 26.- Garrfiguez, Joaqufn Ob. Cit. Pag.611
- 27.- IBID.
- 28.- Vázquez del Mercado.- Ob. Cit. Pag. 300
- 29.- Rodrfguez Rodríguez.Joaqufn.- Ob. Cit. Pag. 519
- 30.- Vázquez del Mercado.- Ob. Cit.Pag. 331
- 31.- Rodríguez Rodríguez.- Ob. Cit. Pag. 522
- 32.- IBID. Pag. 520
- 33.- IBID.-Pag. 521
- 34.- Rodríguez Rodríguez Ob. Cit. Pag. 521
- 35.- Vázquez del mercado Ob. Cit. Pag. 301
- 36.- IBID.-Pag. 307
- 37.- GIUSEPE VALERI.- Ob. Cit. por Vázquez del Mercado, Pag. 306.
- 38.- Ascarelli, Tulio Ob. Cit. pag. 205
- 39.- Vázquez del Mercado.- Ob. Cit. pag. 307
- 40.- IBID.
- 41.- Victorio Salandra.- Loc. Cit. por Vázquez del Mercado p.p. pag. 308.
- 42.- Ob. Cit. por Vázquez del Mercado p.p. Pag. 309
- 43.- José Tavares.- Ob. Cit. por Vázquez del M. pp. 311
- 44.- Giussepe Ferri.- Loc. Cit. pp. Vázquez del M.-Pag. 312
- 45.- Aurelio Candian.- Loc. Cit. por V. del M. p.p. 314
- 46.- Vázquez del Mercado p.p. 315.
- 47.- IDEM. p.p.317
- 48.- IBID. Loc. Cit. p.p. 319
- 49.- IDEM. p.p. 320
- 50.- Ascarelli, Tulio Ob. Cit. pags.204 y 205
- 51.- Rodríguez Rodríguez J. Ob. Cit. Pag. 524
- 52.- Muñoz Luis.-Ob. Cit. Pag. 478
- 53.- Ascarelli, Tulio.-Pag. 205
- 54.- Rodríguez Rodríguez J.- Ob Cit. pag. 527
- 55.- IBID. pag. 528
- 56.- Vázquez del Mercado p.p. 529

57.- Rodriguez Rodriguez J.- OB. Cit. Pag. 529

58.- IBID.

C A P I T U L O I I I

PROBLEMATICA DEL CAPITAL EN LA FUSION.

1.- DEFINICION, CONCEPTO, TERMINOLOGIA Y TIPOS .

2.- CARACTERISTICAS.

2.1.- JURIDICAS.

2.1.1.- Respecto del Capital Mexicano.

2.1.2.- Respecto del Capital Extranjero.

2.2.- CONTABLES.

3.- BREVE BOSQUEJO DE LA INFORMACION FINANCIERA.

1.- DEFINICION, CONCEPTO, TERMINOLOGIA Y TIPOS.

DEFINICION.- Iniciaré con la definición, de lo que es el capital; de acuerdo con lo que dice el Diccionario de la Real Academia Española.

CAPITAL.- 7.M. Hacienda, Caudal, Patrimonio 8 .- Canti -
dad de dinero que se presta, se impone o se deja acenso
sobre una o varias fincas.- 10.- Valor permanente de lo
que de manera periódica o accidental rinde u ocasiona ren
tas, intereses o frutos. 11.- Elemento o factor de la pro
ducción formado por la riqueza acumulada que en cualquier
aspecto se destina de nuevo a aquella en unión del traba
jo y de los agentes naturales 12.- Fort Línea imaginaria
que es biceatriz en un ángulo saliente en el trazado de
un fortificación.

Circulante o de rotación. El destinado a producir, cambia
sucesivamente de forma, siendo primero materias, produc
tos elaborados, numerario, créditos, etc.

Fijo el que se destina, con incorporación y formas esta
bles, a la producción, como son los edificios o las ma -
quinas de una fábrica . Liquido, residuo del activo, de
traído del pasivo de una persona natural o jurídica" 1

De ésta definición, en nuestro estudio, señalaré los con
ceptos más importantes de cada uno de los tratadistas que ha -
blan sobre los puntos más importantes del capital y lo que para

cada uno de ellos representa dentro del estudio de las sociedades.

Lo que dice el Lic. Raúl Cervantes Ahumada, de lo que para el representa el capital en las sociedades anónimas.

" EL CAPITAL SOCIAL. Siendo la Sociedad Anónima, como reiteradamente hemos indicado, la sociedad típica de capitales, el capital es uno de los elementos más importantes -- de su estructura. Tan importante es que GARRIGUEZ ha acuñado la expresión de que la " Sociedad Anónima es un capital con personalidad jurídica" . Y la ley española centra el concepto de la S.A. sobre " La pieza esencial " que el capital constituye, como el capital social de toda sociedad el de la anónima se forma con la suma de las aportaciones de los socios, estimados en dinero, el capital - mínimo será según vimos de \$ 25,000.00 que deben estar -- integralmente suscritos en el momento de la constitución - de la sociedad y debe estar exhibido, cuando menos, el -- veinte por ciento; por lo que una sociedad anónima se podrá constituir, entre nosotros, con un capital efectivo. de \$ 5,000.00. Es claro que ésto es notoriamente insuficiente, si consideramos que la estructura de las S. A. fué concebida para la explotación de empresas comercia - les importantes. Pero lo que es más conveniente aún, es que nuestro sistema no establece ningún control efectivo

sobre la existencia real del capital." 2

El capital es un elemento esencial a la tipicidad jurídica de la sociedad. En la S.A. el capital deja de ser un concepto económico., para convertirse en un elemento jurídico. La sociedad anónima es la sociedad típica capitalista, lo que explica la importancia del capital en la misma. El concepto de Izquierdo Montoro es el siguiente:

" Podemos definir al capital diciendo que se trata de una abstracta magnitud matemática que ha de ser fijada en los estatutos" 3

Otro tratadista de las sociedades mercantiles lo es el Dr. Roberto L. Mantilla Molina, y determina que el capital social no se debe confundir con el patrimonio social aunque originalmente coincide.

" El capital social es la cifra en que se estima la suma de las obligaciones de dar de los socios, y señala el nivel mínimo que debe alcanzar el patrimonio social para que los socios puedan disfrutar de las ganancias de la sociedad. Por tanto permanece invariable mientras no cambie el número de puestos de socios o no se altere el monto de las obligaciones a cargo de ellos" 4

Estos conceptos pertenecen a juristas, los que conceptúan al capital desde el punto de vista jurídico. Ahora, una definición de un estudioso de la contabilidad, aunque creo no existe

mucha diferencia, solo con algunos conceptos más amplios.

" CAPITAL SOCIAL.- Es suma de las aportaciones a que se obligan los socios. Una vez fijado el capital social no puede libremente aumentarse o disminuirse., pues su permanencia la garantiza la ley " ⁵.

TERMINOLOGIA.- Los juristas determinan muy importante que no se confunda el capital social, con patrimonio social pues es to traería confusiones, es por ese que inclui este importante - subtema.

" Capital es la cifra que expresa el valor nominal total de las acciones suscritas, y por tanto también el valor total, en dinero de los bienes que los accionistas aportan o se comprometen a aportar a la sociedad. El capital es pues, una cifra ideal destinada a reflejar, a través de la vida de la sociedad, el valor de los bienes que los accionistas han aportado o se han comprometido a aportar a la constituirse la sociedad o al aumentarse el capital. Esta cifra se mantiene inalterada (intangible), independientemente de que mas tarde esos bienes cambien de valor o ya no esten en poder de la sociedad. Se contabiliza como pasivo no exigible en los sucesivos balances" ⁶.

Hay veces que el capital social lo confunden con el patrimonio social, al decir de algunos juristas; veremos como lo

diferencian cada uno de ellos, ya que al entrar en el estudio de éste tema, pensamos también erróneamente que el capital y el patrimonio social eran lo mismo, al desglosarlo, nos daremos cuenta que son cosas que al principio van muy allegadas, pero después, con el movimiento social, cambia el patrimonio, mientras que el capital permanece inalterable.

" Se aplica, además, el término " capital social " al patrimonio social cuando se hace referencia a la cifra del último que corresponde a aquella del capital social o a una parte del mismo ".⁷

Como se ve, que con esta concepción no nos queda completamente comprendida la diferencia entre uno y otro término, pasará a analizar otro concepto del mismo tema que me ocupa, para demostrar lo anteriormente dicho.

" No debe confundirse, en modo alguno, el patrimonio de la sociedad con el capital social, aunque originalmente coincidan. El capital social es la cifra en que se estima la suma de las obligaciones de dar de los socios, y señala el nivel mínimo que debe alcanzar el patrimonio social para que los socios puedan disfrutar de las ganancias de la sociedad. Por tanto permanece invariable, mientras no cambie el número de puestos de los socios o no se altere el monto de las obligaciones a cargo de ellos. Por el contrario el patrimonio social está cambiando constan-

tantemente. Sujeto a todas las vicisitudes de la sociedad, aumenta cuando sus negocios son prósperos, se menoscaban en caso contrario. Sobre el patrimonio social repercuten todas las operaciones de la sociedad, al paso que el capital social solo se afecta por las relaciones entre la sociedad y sus propios socios".⁸

Como vimos, el capital social es un número que tiene significado jurídico y contable, pero no tiene un correlativo económico: pueden haberse perdido, casi todos los bienes de la sociedad y sin embargo el capital social permanece invariable, para decirnos a cuanto ascendieron las aportaciones de los socios y para determinar el contenido de diversas normas jurídicas.

" Para evitar confusiones posteriores es conveniente distinguir entre patrimonio y capital, PATRIMONIO es el conjunto de bienes de la sociedad anónima en un momento determinado (aumenta si la industria es prospera y disminuye en caso contrario): EL CAPITAL SOCIAL es solamente una cifra permanente de la contabilidad que no necesita corresponder a un equivalente patrimonio efectivo a diferencia de lo que ocurre con el patrimonio, el capital es una cifra estática, es una cifra escriturada y suma de los valores nominales de las acciones emitidas. Es frecuente que coincidan la cifra capital y el importe patrimonial en el momento fundacional, pero el ejerci --

cio de la empresa influye de modo inmediato sobre el patrimonio en sentido positivo o negativo, según sea prospera o no la actividad empresarial, mientras que el capital solo puede modificarse previa una serie de formalidades legales. La comparación entre la cifra capital y el valor patrimonial nos reflejará la situación económica de la sociedad" .⁹

El capital social tiene una gran importancia desde el punto de vista jurídico; la ley se refiere a él en numerosos artículos relativos a la fundación, formación de la junta, de la información financiera, transformación, etc., pese a todo lo dicho, el concepto de capital es más bien de carácter contable.

La cifra del capital, cumple en la sociedad anónima una serie muy importante de funciones, condicionando en gran parte su regulación. Todas las funciones a cumplir por el capital podemos reducirlas a ser una unidad de medida que respecto de los socios determina su participación interna (aportación voto etc.). Y respecto a los acreedores, determina el total de su garantía. Al ser la sociedad anónima una sociedad de responsabilidad limitada queda suprimida toda posibilidad de acudir al patrimonio privado de los socios, los cuales no responden personalmente de las deudas sociales.

TIPOS DE CAPITAL. - Estudiaré los tipos de capital, atendiendo el punto de vista jurídico y contable. Desde el punto

de vista jurídico, los tipos de capital se reducen a tres.

- a).- CAPITAL SUSCRITO.
- b).- CAPITAL PAGADO O EXHIBIDO.
- c).- CAPITAL AUTORIZADO.

EL CAPITAL SUSCRITO.- Es la suma de las acciones a que están obligados los accionistas a aportar a la sociedad al momento de su constitución.

" CAPITAL SUSCRITO".- Es la suma de lo que los socios se han comprometido a aportar a la sociedad ".¹⁰

Este concepto, es como se puede notar a ún jurista. Ahora el concepto de un estudioso de la contabilidad.

" CAPITAL SUSCRITO.- Es sinónimo de capital aportado".¹¹

CAPITAL PAGADO O EXHIBIDO.- Es aquel que se aporta al momento de la constitución de la sociedad anónima, recordaremos que nuestra legislación dice que para la constitución de las sociedades anónimas se requiere que sea exhibido cuando menos el 20 % de capital social, o sea que, comienza su vida social con un mínimo de \$ 2'000,000.00 los socios solamente están obligados a pagar o exhibir, si es que no cuentan con el total de la aportación, solamente la cantidad \$ 400,000.00. En el caso de que sea el mínimo de accionistas que marca la Ley.

Primero, como lo hemos venido haciendo hasta el momento la opinión de un jurista.

" Capital pagado o exhibido- es la porción del capital suscrito que se paga al momento de la constitución - de la sociedad, sea en efectivo o en bienes distintos del dinero" .¹²

Un contador lo conceptúa de ésta manera:

" CAPITAL EXHIBIDO.- Es el que los socios han efectivamente pagado y puede ser igual o menor que el que se han comprometido a aportar".¹³

Para éste supuesto, la parte que quede insolvente: La sociedad en el momento que estime conveniente, solicitará de los socios el desembolso de parte de deuda para con la sociedad.

CAPITAL AUTORIZADO.- Este concepto es aplicable a que las sociedades que han determinado adoptar la modalidad de capital variable. Que la ley determina, que la podrán adoptar cualquier especie de sociedades. Las sociedades que adopten ésta modalidad podrán aumentar y disminuir libremente el capital social sin llenar ninguna formalidad legal para ello. Siempre y cuando no sea inferior al mínimo fijado. Y si, en los estatutos se determinó un capital máximo, a éste se le dará el nombre de capital autorizado.

" CAPITAL AUTORIZADO.- Llamado también capital nominal. Es la cifra máxima hasta la cual la sociedad puede emitir acciones." 14

" CAPITAL AUTORIZADO.- Es el capital máximo que puede -- emitir una sociedad de capital variable y cuyo límite de be fijarse en la escritura. Cuando el capital suscrito - ha alcanzado dicho límite y la empresa requiere nuevas aportaciones para su desenvolvimiento normal, es necesa - rio convocar a asamblea de socios para acordar la refor ma de los estatutos". 15

Sin embargo, la ley no señala entre los requisitos de la escritura constitutiva la indicación del capital autorizado , de manera que éste puede resultar solo implícitamente del conjunto de reglas para el aumento de capital, pero si en los estatutos no señalan éstas los aumentos quedarán al arbitrio de la junta de socios o la asamblea de accionistas y tales casos no habrá capital autorizado.

Además de estos tipos de capital, el Dr. Cervantes Ahumada cita otros tipos de capital según el punto de vista jurídico que debemos mencionar por ser importante.

" CAPITAL EN GIRO, CAPITAL DE TRABAJO Y CAPITAL FIJO. Aunque las expresiones capital trabajo o capital en giro no tengan relevancia jurídica, conviene citarlas porque son corrientes en la ~~legis~~ mercantil, Suele llamarse ca-

pital en giro o capital de trabajo al activo en movimiento en la actividad ordinaria de la empresa (dinero, materia prima) y capital fijo al activo no circulante, como serían las instalaciones de edificios y maquinaria.

Además de la práctica mercantil, son usuales las indicadas expresiones en la práctica contable, y las citamos para prevenir confusiones, ya que no debe confundirse ninguna de ellas con el capital social." ¹⁶

Además de estas expresiones netamente jurídicas, pero como dice el jurista antes citado, son corrientes en la jerga mercantil, existen otras en la práctica contable, tales como:

" CAPITAL EMITIDO.- Es la parte del capital autorizado - cuyas acciones pueden ser suscritas.

CAPITAL NO EMITIDO: Es la parte del capital autorizado y cuyas acciones aún no pueden ser suscritas.

CAPITAL NO EXHIBIDO: Es el capital suscrito que aún no ha sido pagado por los socios.

CAPITAL SOCIAL FIJO: Es el capital social que no puede ser modificado sin antes haber reformado los estatutos sociales.

CAPITAL SOCIAL VARIABLE: Es la parte del capital social autorizado en una sociedad y puede ser aumentado y disminuido, sin necesidad de modificar la escritura social.

CAPITAL LIQUIDO: Es la diferencia entre el activo total

y el pasivo total. Se le llama capital contable o activo neto.

CAPITAL PREFERENTE: Es la parte del capital de una sociedad de acciones formado por títulos representativos del capital social y que confieren a sus titulares privilegios o preferencias." ¹⁷

Como se vé, estos tipos de capital, solo los contadores lo utilizan; ya que para la practica jurídica, como la ley no los contempla, los juristas no reparan en ellos.

Ahora, la acción como parte del capital social, ya que tiene una gran importancia, para determinar, primero el monto del capital y como setermina la intervención de cada socio en una sociedad de capitales como lo es la sociedad anónima, además para los terceros o sea los acreedores especialmente, en que forma pueden cobrar sus créditos, ya que no pueden cobrarse con todo el patrimonio de una persona física, como socio, sino solo por su parte representativa dentro del capital social.

LA ACCION.- En un principio se le llamó título o acción a un recibo que se expedía, en el cual se anotaba la cuantía de la aportación a la sociedad y el nombre de la persona que se comprometía a realizarla. Era un documento que acreditaba estos datos. Era un recibo que servíanada más como prueba, pero no tenía trascendencia a efectos de la transmisión de los derechos sobre la sociedad, que se hacían siempre mediante registro en un libro aparte, y que por la expedición de un nuevo documento,

se sustituía al anterior.

Posteriormente, se fué haciendo la costumbre de trasmir estos títulos, que además de anotarse en el libro, se hicieran constar en el mismo documento, suprimiendo la sustitución del título viejo por el nuevo.

Después, se acabó por prescindir del nombre del titular, para así abrir una amplia vía a los documentos al portador, pero, desde el decreto del 30 de diciembre de 1982, en que todos los documentos al portador deberían ser nominativos, esto ya no puede ser posible, solo se podrán negociar con acciones nominativas, y a los accionistas que tuvieran acciones al portador -- se les dió un tiempo razonable para poder cambiar sus acciones.

En el concepto mismo que se dió de la sociedad anónima, se destaca su importancia. El poseer por lo menos una acción es presupuesto indispensable para poder ser socios.

El número de acciones que poseen gradúa luego:

La participación de los beneficios (derecho al dividendo).

La administración de la sociedad (Derecho de voto).

División del patrimonio de la sociedad (Derecho a una cuota de liquidación).

Nuestra ley General de Sociedades Mercantiles, dice en su artículo 111 (de acuerdo con la reforma del 30 de diciembre de 1982), que: " Las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán representadas por títulos

nominativos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio, y se registrarán por las disposiciones relativas a valores literales, en lo que sea compatible con su naturaleza y no sea modificado por la presente Ley ".

En el concepto anterior, veremos el estudio de la acción puede hacerse desde tres puntos de vista: La acción como parte del capital social, la acción como derecho (la calidad del socio en la S.A.) y la acción como título valor.

LA ACCION COMO PARTE DEL CAPITAL.- Las diversas doctrinas dividen en tres partes el estudio de la acción; uno de ellos es la acción como parte del capital social. La división del capital social en acciones es requisito de la S.A. ahora como trata la Ley éste punto desde diversos artículos de la L.G.S.M.

Artículo 91 Fracc. II; El número, valor nominal y naturaleza de las acciones en que se divide el capital social, salvo lo dispuesto en el segundo párrafo de la fracción IV del art.126.

Artículo 93 Frac. II.- El número, expresado con letras, de las acciones suscritas; su naturaleza y valor; Frac. III.-La forma y términos en que el suscriptor se obligue a pagar la primera exhibición.

Lo cual significa que la acción es una parte fraccionaria el capital social, y como el capital social se expresa en dinero, la acción expresa al mismo tiempo una suma de dinero y una cuota parte del capital social. De ahí que los títulos representativos de las acciones, deben expresar el valor de las mis-

mas o la porción (cuota) de capital que representen. Por eso cuando un socios aporta bienes, estos deben estar valuados y por ellos se emitan acciones que expresan su valor en numerario .En el derecho mexicano, la acción representa siempre una parte fraccionaria del capital como expresión del dinero.

En la escritura constitutiva debe constar el número, va-
lor nominal y naturaleza de las acciones en que se divie el ca
pital social.

Como generalmente, el capital social no es igual al capi-
tal contable, o sea, al patrimonio de la sociedad, la acción --
además de expresar una fracción de aquel, es también la expre -
sión fraccionaria del capital contable, como un derecho a una
parte del capital contable en cada momento determinado.

Quiere ello decir que el valor nominal de las acciones o
cuota es solo visto desde el punto de vista de su valor nominal;
pero la acción tiene un valor económico, real, en función de la
cuantía del capital contable, Este valor inherente a la acción y
distinto del valor nominal se refleja en su cotización bursatil.
Se dice que se refleja porque es factor determinante, pero no
exclusivo; la regularidad y cuantía de los dividendos, el anun
cio de los mismos, la proximidad o lejanía de la fecha en que
se pagan, la oferta y la demanda, junto con elementos psicoló
gicos, determinan oscilaciones.

Desde otro punto de vista, la acción como parte del ca-
pital social manifiesta la suma de aportación del socio; por eso

debe ser en dinero, aunque se trate de aportación de bienes. Como cuota de aportación la acción representa el importe de la -- prestación que el socio ha hecho o debe hacer, y este importe es todo lo que el socio debe aportar a la sociedad.

La división de las acciones se hace en el contrato social, y no son susceptibles de división jurídica, porque ello implicaría una modificación del contrato por voluntad unilateral y una fracción del principio que encuentra su expresión general en el artículo 112 párrafo primero que afirma que las acciones han de ser de igual valor.

2.- C A R A C T E R I S T I C A S .

2.1.- JURIDICAS.

2.1.1.- RESPECTO DEL CAPITAL SOCIAL MEXICANO.

En cuanto a éste punto no se tendrán problemas, si de fusión de sociedades se trata; ya que suponiendo que todos los socios de las sociedades que acuerdan fusionarse, son mexicanos, obviamente el capital social será también mexicano; La ley de sociedades Mercantiles, no objeta para nada en cuanto a éste punto, si se componen éstas por capital mexicano o extranjero; es por ésto que la Secretaría de Relaciones Exteriores no tendrá - ningún problema, al otorgar el permiso correspondiente a la modificación del objeto Social o al aumento de Capital, por los motivos de la fusión. Ni tampoco pondrá ninguna objeción al respecto , si de crear una nueva sociedad se trata, cuando las soiedades que se fusionan acuerdan disolverse para crear una nueva sociedad, con diferente objetivo a las anteriores, si el capital con que cuentan éstas sociedades en cualquiera de los dos casos, es de inversionistas mexicanos, ya que lo que cuenta es la nacionalidad de los socios.

Pondré un ejemplo para determinar mejor ésta cuestión; Dos sociedades acuerdan fusionarse, una de ellas tiene entre - sus socios capitalistas mexicano y extranjeros, y la otra tiene solo socios nacionales, la sociedad que resulte de la fusión -- de las dos contará entre sus cláusulas, una muy especial que se llama de " EXCLUSION DE EXTRANJEROS", o sea que ningún extranje

ro pasará a formar parte de la nueva sociedad; los socios extranjeros ejercen su derecho de retiro previo pago de sus aportaciones.

Esto es solo un ejemplo que nunca se dará en la práctica, pero suponiendo que así sea, éstos extranjeros se saldrán de la sociedad que se va a disolver por la fusión. La cláusula de exclusión de extranjero, se encuentra contemplada en el artículo 8 del Reglamento de la Ley Orgánica de la Fracción primera del artículo 27 constitucional, que a la letra dice:

" De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1º de la Ley Orgánica de la fracción I del Artículo 27 de la Constitución, las sociedades Mexicanas constituidas para explotar cualquier industria fabril, minera, petrolera o para algún otro fin que no sea agrícola, podrán adquirir, poseer o administrar terrenos dentro de la zona prohibida, unicamente en la extensión que sea estrictamente necesaria para los establecimientos o servicios de los objetos indicados y que el Ejecutivo de la Unión de los Estados fijarán en cada caso; pero siempre con el previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores y conviniendo expresamente en que NINGUNA PERSONA EXTRANJERA, FISICA O MORAL, PODRA TENER PARTICIPACION 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 ser propietario de una o más acciones, contraviniendo así lo establecido en el pa

rrafo que antecede, se conviene desde ahora que dicha adquisición será nula, y por tanto cancelada y sin ningún valor la participación social de que se trata y los títulos que la representen, teniéndose por reducido el capital social en una cantidad igual al valor de la participación cancelada.

Tratándose de sociedades sin acciones, la cláusula antes citada deberá insertarse en las escrituras correspondientes en la siguiente forma " Ninguna persona Extranjera, física o moral".

Por lo anteriormente dicho, se puede decir que capital social mexicano, es aquel que invierten nuestros inversionistas mexicanos; si al realizar la fusión se conviene que ningún extranjero tome parte en la nueva sociedad, dependiendo de la naturaleza de su objeto social; además de insertar la cláusula de Exclusión de Extranjero en los estatutos sociales, deberá incluirse en las acciones, para que al comerciar con ellas no se preste a violaciones a la Ley sin saber esto.

Los contadores de las sociedades fusionadas no tendrán problemas para determinar porcentaje de las acciones o del capital social, si las sociedades que entran en la fusión son inversionistas mexicanos, y como se dijo anteriormente, al pedir el permiso correspondiente a la Secretaría de Relaciones, esta no pondrá ninguna objeción a esa fusión. Ya sea en cualquiera de las dos clases de fusión, para que constituya una nueva sociedad con las sociedades disueltas (Fusión propiamente dicha), o para que cambie el objeto social o un posible aumento de ca-

pital para la fusionante (fusión por absorción o incorporación) cosa que puede suceder con la fusión.

2.1.2.- RESPECTO DEL CAPITAL EXTRANJERO.

Aquí es donde pueden encontrarse algunas dificultades, - claro no tan problemáticas, si uno se apega a la ley, ni que sean de difícil solución; ya que para nuestro supuesto de fusión la ley para Promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, nos determina en su artículo 2º a quien se le denomina Inversionista Extranjero y a que se le llama Inversión Extranjera.

Artículo 2º.- " Para efectos de ésta 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.- Empresa Mexicana 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 ésta Ley, la inversión extranjera que se realice en el capital de las empresas, en la adquisición de los bienes y en las operaciones a que la propia ley se refiere".

Citaré ahora lo que dice un jurista en cuanto a la determinación que hace la Ley de Inversionista e Inversión Extranjera. Este es el Dr. Jorge Barrera Graff, y lo expresa de la siguiente forma:

"Son estos, evidentemente, los conceptos fundamentales de la Ley de inversiones Extranjeras pero, al propio tiempo, son conceptos y expresiones muy confusas en ella. Por un parte, el artículo 2º considera como Inversión extranjera" lo que se realice (en México) por cualquiera de los sujetos (no personas necesariamente) enumerados en las cuatro fracciones de dicha norma.

Pero es cierto¿que cualquiera inversión de éstos sujetos hagan en el país será considerada como extranjera para los efectos de la L.I.E., y que deberá estar regulada por la C.N.I.E.? evidentemente que no porque de ser así, cualquier adquisición que un extranjero hiciera en México -- (V.G. un turista, o residente de los Estados Unidos Norteamericanos limitrofes a nuestro país que cruce la frontera para tal objeto), se consideraría como inversión -- extranjera y estaría regida por la Ley ".18

Esto es por cuanto a la inversión que se hace en México por persona extranjera, ahora el mismo tratadista habla y trata de definir a las personas morales extranjeras, que es objeto de estudio de éste subtema.

"Con toda propiedad habla la Ley en la Fracción I del art 2° de personas morales y no de sociedades extranjeras, ya que ni todas las sociedades constituidas en el extranjero tienen personalidad jurídica, ni todos los entes a los que se les atribuye ésta, son sociedades.

En efecto, es común en otros derechos que, entre las sociedades, aquellas de carácter Civil y las personales en que exista responsabilidad limitada de todos los socios (el caso de nuestras sociedades colectivas), o de alguno de ellos (los comanditados en las sociedades de éste tipo), carezcan de personalidad se otorgue como consecuencia y efecto de la inscripción de la sociedad en los Registros, y por tanto, que se les niegue a las sociedades de hecho y a las irregulares; y no como entre nosotros , en que basta que una sociedad mercantil se manifieste ante terceros para que adquiera personalidad.

Por otra parte el atributo de la personalidad no es privativo de cierta clase de sociedades, en los derechos extranjeros, ya que otros entes de derecho público (lo es Estados, las Iglesias, las Agencias y organismos profesionales y administrativos, etc.) y privado (fundaciones, la herencia yacente, la quiebra) los "Trust" en el Derecho Anglo-Norteamericano), suelen también gozar de personalidad propia.

Así también todos los entes, sociedades, organismos, instituciones que gozen de personalidad en su país de origen, están comprendidos en esta fracción I porque en efecto, de eso se trata, de que en sus respectivos sistemas jurídicos tengan personalidad, aunque entre -- nosotros carecieren de ella; sin embargo, el principio de nuestra L.G.S.M. Art. 250 de atribuir personalidad a las sociedades extranjeras legalmente constituidas que actúen o se establezcan en nuestro país, complementa el sistema de la L.I.E., es decir, que cualquier sociedad extranjera que opere o actúe en México, entra en el supuesto de la Norma que analizamos".¹⁹

Analizaré ahora, algo muy importante que contempla nuestra legislación, sobre el porcentaje permitido a un extranjero invertir en sociedades mexicanas, que según reza la norma, deberá ser menor a la inversión realizada por los Mexicanos.

Los que se han ocupado de esta cuestión, son los tratadistas del Derecho Internacional Privado; haré una breve historia para determinar desde cuando se dictó tal medida y porque de éste porcentaje.

" Decreto del 29 de junio de 1944. En esta época, México se encontraba en estado de Guerra. Con este motivo se le otorgaron, por -- Decreto del 1º de Junio de 1944 facultades extraordinarias al Jefe del Poder Ejecutivo, quien a su vez expidió el Decreto que nos ocupa, por el cual se requería permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que todo extranjero o Sociedad Mexicana, en la que participasen éstos, pudiesen adquirir bienes Inmuebles o concesio-

nes de minas, aguas o Combustibles. Así mismo, dicho Decreto o estableció como requisito previo para la constitución o modificación de Sociedades Mexicanas en las que participaban socios extranjeros la obtención del referido permiso. Por Decreto del 28 de septiembre de 1945 restablecieron las garantías individuales y se declararon sin efecto los Decretos dictados durante el período extraordinario que vivió nuestro país, aunque por excepción se dejaron vigentes - las disposiciones relacionadas con la intervención del Estado en la vida económica del mismo. " Mediante extensiva interpretación, la Secretaría de Relaciones Exteriores ha estimado que el Decreto del 29 de junio de 1944 afecta la vida económica del país y en cumplimiento del mismo, ha seguido ejerciendo las facultades que le fueron otorgadas " 20

El tema de la inversión extranjera ocupa desde hace algunos años, y de manera muy especial, a numerosos autores de diversas disciplinas. En México, la literatura sobre la materia se ha incrementado considerablemente en los últimos quince años, sobre todo a partir de 1973, con la expedición de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera. El tema con frecuencia y debido a su propia naturaleza, se expone entre mezclado con factores de orden económico, político, financiero. ect.

El Dr. en Derecho Leonel Pérez Nieto Castro, hace un estudio muy importante sobre las tendencias favorables y desfavorables sobre la inver-

si6n Extranjera, y estas son las siguientes:

POSICION FAVORABLE

1.- La Inversi6n Extranjera aporta los capitales necesarios para el desarrollo del pa6s.

2.- Es buena para la econom6a Nacional por la cantidad de impuestos que genera, mismos que son aplicados, por el Estado, en el mejoramiento social de la comunidad (Hospitales, Escuelas, obras de Infraestructura, etc.)

POSICION CONTRARIA.

Esto solo es cierto en principio pues en la realidad se corre el doble riesgo; perder el control de los activos econ6micos del pa6s y a la larga, la descapitalizaci6n de 6ste.

La generaci6n de impuestos es en realidad un espejismo, pues los montos que por dicho concepto deber6an ser pagados, sensiblemente son abatidos por diferentes v6as como son: Exceso de pagos de regal6as; Pago exorbitante intereses por el capital importado; Elevada participaci6n de ganancias, evaci6n de impuestos por ciertas t6cnicas contables (Matriz Filial), etc.

3.- Es importante en la medida en que se dirige a los sectores de manufacturas y servicios y en consecuencia agiliza y dinamiza a la Economía Nacional.

En la práctica, la Inversión Extranjera da como resultado la creación de monopolios y oligopolios en dichos sectores, no siempre resulta acorde con las necesidades del país.

4.- Es necesario porque fomenta fuentes de mano de obra aporta normalmente modernas tecnologías.

Esta ventaja no resulta tan beneficia en la práctica ya estando dirigido este tipo de inversión a los sectores de la manufactura y a los servicios, la creación de empleos no resulta tan importante, principalmente porque tiende a establecer una tecnología pensada para los países de sarrrollados, en donde la mano de obra, es escasa y calificada". 21

Siguiendo con el curso, que ha tomado la investigación, de estos puntos a favor y en contra de la Inversión extranjera continuare con las explicaciones que la el jurista respecto del porqué de estos puntos en contra.

" Se trata, en última instancia, de posturas antagónicas extremas su exposición en únicamente con fines pedagógicos, Normalmente las posiciones no son tan irreductibles y las argumentaciones en pro o en contra suelen encontrarse en posición intermedia con los puntos vista antes expuestos. Por otra parte, la Inversión Extranjera no rmalmente reviste diferentes formas, tales como: moneda, equipo, tecnología (patentes Know How etc),.- Debido a que principalmente estas dos últimas formas tienen altas prioridades en países con poco o relativo desarrollo industrial, suelen ser cotizadas por los inversionistas, por encima de sus costos reales ." 22

Ante el fenómeno de la Inversión extranjera, el gobierno mexicano , desde el punto de vista jurídico, ha asumido básicamente los problemas que este tipo de inversión le fué presentado, y otra moderna, al pretender adecuada de manera global el desarrollo económico y social del país. La prime ra puede ser contemplada a partir de 1940; la segunda se inició en 1973, - con la expedición de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera.

" Primera etapa de acuerdo con José Luis Siqueros; Durante la pri mera fase, se siguieron dos criterios respecto a la inversión ex - tranjera.!

a).- Apego a la estructura legal mexicana y.

b).- Adaptación de dicha disposición a nuestro medio social.

Las principales disposiciones legales de esa época fueron:

a).- Ley Orgánica de la Fracción I del artículo 27 constitucional y su Reglamento.

b).- Decreto del 29 de Junio de 1944.

c).- Resolución Presidencial del 23 de junio de 1947 que con el objeto de dar ejecución al Decreto antes mencionado, creó la comisión mixta Intersecretarial, encargada de coordinar las Inversiones Mexicanas y Extranjeras. Esta Comisión tuvo una gran importancia en virtud de que expidió una serie de disposiciones que subsistieron hasta 1973 y que incluso varias de ellas fueron criterios utilizados por la nueva Ley sobre la materia. A fines de 1953, ésta Comisión dejó de funcionar.

Entre las normas generales dictadas por la Comisión Mixta Intersecretarial, pueden destacarse las siguientes:

a).- La del 20 de octubre de 1947 referente a que las acciones de cualquier sociedad en la que hubiera participación extranjera debieran ser nominativas a fin de poder determinar si el 51 % del capital se encontraba en manos de Mexicanos.

- b).- La del 26 de enero de 1948, tendiente a autorizar a los accionistas mexicanos a enajenar sus acciones sin permiso previo de la Secretaría de Relaciones Exteriores.
- c).- La del 30 de agosto de 1948, que imponía la obligación de la Secretaría de Relaciones Exteriores de consultar a la Secretaría de Industria y Comercio y a Petroleos Mexicanos antes de expedir permiso de constitución o modificación para Sociedades que se dedicaran a la Industria, al Comercio y a los Derivados del Petroleo.
- d).- La del 6 de febrero de 1951, respecto de los requisitos que se deberían cumplir con las acciones nominativas a que se refirió la norma del 20 de octubre de 1947.

S E G U N D A E T A P A .

Se inició el 9 de Marzo de 1973, al ser expedida la Ley para promover la Inversión Mexicana pudiendo resumirse en los puntos siguientes: - La Inversión Extranjera puede ser aceptada en nuestro país siempre y cuando

- a).- Sea complementaria del capital Nacional,
- b).- Se oriente preferentemente a nuevos campos de actividad o al establecimiento de nuevas Industrias.

- c).- Se asocie con el capital mexicano en porcentaje minoritario.
- d).- Tiende a la ocupación de técnicos personal administrativo de nacionalidad mexicana.
- e).- Genere nuevos y propenda al desarrollo regional equilibrado.
- f).- Aporta tecnología avanzada pero teniendo en cuenta las necesidades reales del país." 23

El porcentaje permitido que pueden invertir los extranjeros en las Sociedades Mexicanas, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 5º de la Ley de Inversiones Extranjeras, hoy llamada Ley para Promover -- la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, que a la letra di ce:

" En las actividades o empresas que a continuación se indican, la inversión extranjera se admitirá en las siguientes proporciones de capital:

- a).- Explotación y aprovechamiento de substancias minerales;

Las concesiones no podrán otorgarse a transmitirse a personas físicas o sociedades extranjeras, En las sociedades destinadas a esta actividad, la inversión extranjera podrá participar hasta un máximo de 49 % cuando se trate de explotación y aprovechamiento de substancias sujetas a concesión ordinaria y de 34 % cuando se trate de concesiones especiales para la explotación de reservas minerales Nacionales;

- b).- Productos secundarios de la industria petroquímica 40 %.
- c).- Fabricación de componentes de vehículos automotores 40 %.
- d).- Los que señalen las leyes específicas o las disposiciones reglamentarias que expida el Ejecutivo Federal.

En los casos en que las disposiciones legales o reglamentarias no exijan un porcentaje determinado, la inversión extranjera podrá participar en una proporción que no exceda del 40 % del capital de las empresas y siempre que no tenga, por cualquier título, la facultad de determinar el manejo de la empresa.

La Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras podrá resolver sobre el aumento o la disminución del porcentaje a que alude el párrafo anterior cuando a su juicio sea conveniente para la economía del país y fijar las condiciones conforme a las cuales se recibirá en caso específico, la inversión extranjera.

La participación de la inversión extranjera en los órganos de Administración de la empresa, no podrá exceder de su participación en el capital.

Quando existan leyes o disposiciones reglamentarias para una determinada rama de actividad, la inversión extranjera se ajustará a los porcentajes y a las condiciones de dichas leyes o disposiciones señalen".

En el párrafo 1º del artículo 8º del mismo ordenamiento, la restricción al extranjero no es del 40 % sino del 25 % de acciones o partes so

ciales y del 49 % de bien activo fijo; cuando las sociedades ya se encuentran constituidas y un extranjero adquiera acciones de ésta.

Las restricciones en las empresas en las que no puede tomar parte un Inversionista extranjero, Según el artículo 4º de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y regular la Inversión Extranjera, son las siguientes.

" Estan reservadas de manera exclusiva al Estado las siguientes actividades:

- a).- Petroleo y los demás Hidrocarburos,
- b).- Petroquímica básica.
- c).- Explotación de minerales radioactivos y generación de energía Nuclear.
- d).- Minería en los casos a que se refiere la ley de la materia.
- e).- Electricidad.
- f).- Ferrocarriles
- g).- Comunicaciones telegráficas y radiotelegráficas.
- h).- Las demás que fijen las leyes específicas.

Estan reservadas de manera exclusiva a mexicano o a Sociedades Mexicanas con Cláusulas de Exclusión de extranjero las siguientes actividades:

- a).- Radio y Televisión.
- b).- Transporte Automotor Urbano, Interurbano y en Carreteras Fe-

derales.

c). - Transportes aereos y maritimos Nacionales;

d). - Explotación Forestal.

e). - Distribución de Gas.

f). - Las demás que fijen las leyes especificas o las disposiciones reglamentarias que expida el ejecutivo Federal".

O sea, que éstas actividades están sujetas a que las sociedades -- que se dediquen a ellas tendrán un 100 % de capital Mexicano y nunca podrán adquirir acciones de ellas ningún inversionista Extranjero.

Con ésta y las demás exposiciones anteriores se dá por terminado el inciso de las características jurídicas respecto del capital social mexicano y extranjero y su importancia en la vida económica de nuestro país.

2.2.- CARACTERISTICAS CONTABLES.

2.2.1.- BREVE BOSQUEJO DE LA INFORMACION FINANCIERA.

Para mejor entendimiento de este tema, se dará primero una definición de lo que es el BALANCE, y posteriormente un concepto de lo que es la información financiera, ya que la Ley de Sociedades mercantiles adopta las dos opciones; y solo en el la sección quinta cambió el título y los artículos referentes de esa sección se adopta el concepto de INFORMACION FINANCIERA, y en algunos artículos posteriores acepta el de balance, es por ello que se dará una concepción de los dos terminos, para que no haya algún problema posterior al dar los dos conceptos.

" Al documento en que se anotan las relaciones del activo y del pasivo y en el que también se hace constar el capital se le llama -- balance,

Por tanto, podemos definir como Balance al documento que muestra la situación de una persona, de una Institución o de una Empresa a una fecha determinada,

Decimos que el balance muestra la situación porque comprende la relación de los recursos y de las obligaciones y muestra además la propiedad neta o capital, el cual como antes se dijo, constituye -- el grado de responsabilidad o garantía".²⁴

Visto lo anterior, ahora una definición de lo que para otro contabilista representa la Información Financiera y su importancia para la toma

de decisiones de una empresa, esto lo podemos encuadrar, a la decisión que toman los socios respecto al acuerdo de Fusión; ya que como se verá, por esa Información Financiera determinan su fusión con otra sociedad,

" Información Financiera, es el conjunto de datos congruentes expresados en unidades monetarias, correspondientes a los conceptos mediante los cuales se describe la situación (financiera) en que se encuentra la empresa en un momento dado, los resultados (financieros) de su operación, el movimiento de fondos, y otros aspectos también, relacionados con la obtención y el uso del dinero, en fusión del logro de los objetivos para los que fue creada". 25

De acuerdo con lo anterior toda decisión que se tome en relación con la empresa o sociedad debe fundamentarse en la Información Financiera, sin que ésto signifique que se elimine la información de otro tipo, sino manejando todo tipo de datos conforme a su expresión monetaria, ya que ésta les da la homogeneidad requerida para facilitar su manejo.

Trataré ahora de ver quien hace uso de esa Información Financiera . Esta Información debe ser apropiada en la toma de decisiones que con base en ella se determinan; tanto por quienes tienen intereses directos en la sociedad, como por parte de personas o Instituciones que no participan directamente en el desarrollo de sus actividades.

LOS SOCIOS.- Requieren información que les sirva de base para decidir si es conveniente mantener su inversión en la sociedad o si sería preferible canalizarla a otras entidades; e igualmente para evaluar la ac -

tuación de los administradores.

LOS ADMINISTRADORES.- Utilizan Información Básicamente Financiera , para evaluar los efectos de las decisiones tomadas, y para fundamentar las decisiones conforme a las cuales se deba orientar el futuro de la sociedad,

LOS ACREEDORES.- Pueden servirse de la Información Financiera para decidir acerca del otorgamiento de créditos y el importe de los mismos,

LAS INSTITUCIONES BANCARIAS.- Fundamentan en el estudio de los estados Financieros las decisiones relativas al posible financiamiento de la Sociedad.

LAS AUTORIDADES FISCALES.- Confían en la Información Financiera para determinar el correcto pago de los Impuestos y Derechos que éstas deban cubrir al Estado.

La Información Financiera se divide en dos grandes grupos y el cuadro siguiente es los que contiene cada grupo de Información Financiera, según el Prof. MENDEZ VILLANUEVA,

" INFORMACION FINANCIERA BASICA".

- Situación Financiera.
- Resultados de Operación,
- Movimiento de Fondos,

INFORMACION FINANCIERA ESPECIFICA.

- Analisis de rubros y conceptos integrantes de la Información Financiera.básica.

- Comparaciones entre rubros y conceptos integrantes de la Información Financiera básica.
- Variaciones en el capital contable.
- Cambio de Situación Financiera.
- Realización y Liquidación
- Otras". 26

El primero de los grupos es útil a todos los usuarios y el segundo es el que se prepara para determinar concretamente que así se requiere, o sea que, se describan las circunstancias especiales en que puedan encontrarse las empresas.

Como ve la importancia de la Información Financiera para la toma de decisiones y específicamente para el caso que nos ocupa, o sea, el de la fusión; en el inciso referente a las características de ésta, se dijo como se toman las decisiones por los socios, que reunidos en Asamblea Extraordinaria y tomando en cuenta su última situación Financiera, determinan su Fusión con otra u otras sociedades para crear una nueva o para su incorporación a otra que subsiste.

Veré ahora gráficamente como se prepara una Información Financiera cuando estas han acordado su fusión; posteriormente la gráfica de como se hace otra información Financiera para determinar como quedarán después de fusionadas.

Suponiendo que éstas dos sociedades se fusionan para crear una nueva que es el resultado de la fusión, éstos ejemplos antes que nada, --

llevan una información, para formar después la Información Financiera de cada una de ellas, y esta situación será:

Las sociedades BUENAVENTURA, S.A., y TRITON, S.A., convienen en fusionarse con el objeto de formar una nueva sociedad que se denominará GREYSI S.A. de C.V.

El acuerdo de fusión se adoptó mediante Asambleas Extraordinarias celebradas por cada una de las sociedades, habiéndose tomado como resoluciones las siguientes:

1a.- Las informaciones financieras que servirán de base para la fusión son las correspondientes al 30 de abril de 1985.

2a.- GREYSI, S.A. de C.V., asumirá la obligación de cubrir los pasivos a cargo de Buenaventura, S.A. y Tritón, S.A.

Respecto a aquellos acreedores que hayan otorgado su consentimiento, los pagos de sus créditos se harán en la fecha o fechas que establezcan los convenios correspondientes.

Respecto a aquellos acreedores que no hayan otorgado su consentimiento, se conviene en pagarles sus créditos inmediatamente después que lo soliciten.

3a.- Los valores que presentan los balances de fusión se ajustarán como sigue:

BUENAVENTURA, S.A.

a).- Se consideran como cobrables \$ 240,000.00 del valor neto de cuentas por cobrar.

b).- De los documentos suscritos a favor de la sociedad se aceptan como cobrables \$ 70,000.00 neto.

c).- Se determina que las mercancías tienen un valor de mercado de
\$ 520,000.00

d).- Las propiedades tienen un valor actual de:

Edificios \$ 2'500,000.00

Muebles 180,000.00

e).- La cuenta de cuentas por pagar debe mostrar un saldo de - ----
\$ 250,000.00

TRITON, S.A.

a).- El valor neto cobrable de la cartera es de \$ 280,000.00

b).- Las mercancías en existencia tienen un valor de mercado de --
\$ 210,000.00

d).- El equipo de oficina tienen un valor actual de \$ 115,000.00

d).- Atendiendo sobre los cálculos hechos sobre las utilidades pasadas se reconoce un crédito mercantil de \$ 100,000.00

Buenaventura, S.A. opera con un capital social de \$ 2'000,000.00 in
tegramente suscrito y exhibido, representado por 1,000 acciones.

Tritón, S.A. tiene un capital social de \$ 500,000.00 in
tegramente suscrito y exhibido representado por 500 acciones.

Los estatutos de ambas sociedades señalan que los resultados se apli-
carán en proporción al capital exhibido.

Los balances generales de ambas sociedades son:

BALANCES GENERALES AL 30 DE ABRIL DE 1985.

A C T I V O	BUENAVENTURA, S.A.	T R I T O N S.A.
Caja	\$ 85,000.00	\$ 85,000.00
Cuentas por cobrar.....	250,000.00

minimal de \$ 1,000.00 y que entregarán a los socios correspondientes de Buena
ventura, S.A.

La serie B corresponderá a acciones privilegiadas cada una con un
valor nominal de \$ 1,000.00 las cuales serán entregadas a los socios de Tri
tón, S.A., el capital de Greysi, S.A. será igual al capital final de las --
sociedades fusionadas.

BUENAVENTURA, S.A.

- 1 -		
Rva. de Cuentas dudosas	\$ 13,952.00	
Ajuste de Valuación por Fusión		\$ 13,952.00
- 2 -		
Ajustes de valuación por fusión	5,952.00	
Rva. de Cuentas dudosas		5,952.00
- 3 -		
Mercancías	40,000.00	
Ajuste de Valuación por Fusión		40,000.00
- 4 -		
Edificios	625,000.00	
Rva. Dep. Edificios	90,000.00	
Ajustes de Valuación por fusión		715,000.00
- 5 -		
Ajustes de valuación por fusión	121,000.00	
Rva. dep. de Muebles	25,000.00	
Muebles y Enseres		146,000.00

	- 127 -	
	- 6 -	
Ajustes de Valuación por fusión	32,000.00	
Cuentas por pagar		32,000.00
	- 7 -	
Ajustes de valuación por fusión	610,000.00	
Capital Social		610,000.00
	- 8 -	
Reserva Legal	150,000.00	
Utilidades por aplicar	200,000.00	
Capital social		350,000.00
	- 9 -	
Greysi, S.A. de C.V.	3'619,000.00	
Caja		85,000.00
Cuentas por- cobrar		250,000.00
Doctos por cobrar		84,000.00
Mercancias		520,000.00
Edificios		2'500,000.00
Muebles y Enseres		180,000.00
	- 10 -	
Cuentas por pagar	250,000.00	
Proveedores	385,000.00	
Rva. de Ctas. dudosas.....	24,000.00	
Greysi, S.A. de C.V.		659,000.00
	- 11 -	
Capital Social	2'960,000.00	

Greysi, S .A. de C.V.		2'960,000.00
T R I T O N, S.A.		
- 1 -		
Ajustes de Valuación por Fusión	18,000.00	
Rva. de Ctas. dudosas		18,000.00
- 2 -		
Mercancías	90,000.00	
Ajustes de Valuación por Fusión ..		90,000.00
- 3 -		
Rva. Dep. de Muebles	10,000.00	
Ajustes de valuación por fusión	55,000.00	
Muebles y Enseres		65,000.00
- 4 -		
Crédito Mercantil	100,000.00	
Ajustes de valuación por fusión .		100,000.00
- 5 -		
Rva. Dept:Edificios	35,000.00	
Edificios		35,000.00

- 129 -

- 6 -

Ajustes de Valuación por Fusión	117,000.00	
Capital Social		117,000.00

- 7 -

Reserva Legal	80,000.00	
Utilidades por aplicar	130,000.00	
Capital Social		210,000.00

- 8 -

Greysi, S.A. de C.V.	11338,000.00	
Caja		55,000.00
Doctos por cobrar		313,000.00
Mercancías		210,000.00
Edificios		595,000.00
Muebles y Enseres		115,000.00
Crédito Mercantil		100,000.00

- 9 -

Cuentas por pagar	28,000.00	
Proveedores	500,000.00	

Rva. de cuentas dudosas	\$ 33,000.00	
Greysi, S.A. de C.V.		\$ 561,000.00

Capital Social	827,000.00	
Greysi, S.A. de C.V.		827,000.00

EN LOS LIBROS DE GREYSI, S.A. de C.V.

Caja	140,000.00	
Ctas. por cobrar	250,000.00	
Doctos. por cobrar	397,000.00	
Mercancias	730,000.00	
Edificios	3,095,000.00	
Muebles y enseres	295,000.00	
Crédito Mercantil	100,000.00	
Cuentas por pagar		278,000.00
Proveedores ,,,.....		885,000.00
Rva. Ctas. Dudosas		57,000.00
Capital Social		3,787,000.00
SUMAS IGUALES	\$ 5,007,000.00	\$ 5,007,000.00

Capital aportado por Fusión, según detalles en la Escritura social.

DISTRIBUCION DEL CAPITAL SOCIAL.

2,960 acciones serie A, cada una de \$ 1,000.00	\$ 2,960,000.00
827 acciones serie B, cada una de 1,000.00	827,000.00
3,787	\$ 3,787,000.00

EL BALANCE DE LA FUSION QUEDARA DE LA SIGUIENTE FORMA:

C U E N T A	BALANCE AL 30 DE ABRIL DE 1958				RECTIFICACIONES				BALANCE GENERAL DE	
	BURNVENTURA, S.A.		TRICON, S.A.		BURNVENTURA, S.A.		TRICON, S.A.		C U E N T A	
	DEBE	HABER	DEBE	HABER	DEBE	HABER	DEBE	HABER	DEBE	HABER
CASH	85,000.		95,000.							180,000.
DEBTS. FOR CURRENT	250,000.									250,000.
DEBTS. FOR CURRENT	84,000.		313,000.							397,000.
DEBITORS	480,000.		120,000.		3) 40,000.		2) 90,000.		5) 35,000.	730,000.
EQUITIES	1'875,000.		630,000.		4) 625,000.					3'095,000.
EXPENSES AND INDEBTS	326,000.		180,000.			3) 146,000.		3) 65,000.		235,000.
CASH FOR STOCK		210,000.		25,000.		6) 32,000.				275,000.
SALES TAXES		359,000.		500,000.						859,000.
PAY. FOR EMP. EMPLO.		90,000.		35,000.	4) 90,000.		5) 35,000.		
PAY. FOR EMP. EMPLO.		25,000.		10,000.	5) 25,000.		3) 10,000.		
PAID. CURRENTS DEBITORS		35,000.		15,000.	1) 13,952.	2) 5,652.		1) 15,000.		57,000.
CAPITAL STOCK		2'000,000.		500,000.		7) 610,000.		7) 210,000.		3'797,000.
RESERVE FUND		150,000.		80,000.	8) 150,000.	8) 350,000.	7) 20,000.	6) 117,000.		
EXPENSES FOR ADVERT.		200,000.		130,000.	8) 200,000.		7) 130,000.			
CASH							4) 100,000.			100,000.
EXPENSES FOR CURRENT					2) 5,392.					
EXPENSES FOR CURRENT					5) 125,000.	1) 13,952.	1) 15,000.			
EXPENSES FOR CURRENT					6) 32,000.	3) 47,000.	3) 25,000.	2) 90,000.		
EXPENSES FOR CURRENT					7) 610,000.	4) 715,000.	5) 110,000.	4) 150,000.		
T O T A L S	5'100,000.	5'100,000.	1'298,000.	1'298,000.	1'912,904.	1'912,904.	635,000.	635,000.	5'037,000.	5'037,000.

C I T A S T E X T U A L E S

- 1.- Diccionario de la Lengua Española " REAL ACADEMIA "XIX Ed. Tomo II
- 2.- Cervantes Ahumada, Raúl.- Ob. Cit. pag. 89
- 3.- Izquierdo Montoro, Elias " TEMAS DE DERECHO MERCANTIL " Madrid 1971,-
Pag.199
- 4.- Mantilla Molina, Roberto L. Ob. Cit. pag. 198 No. 225.
- 5.- Baz González Gustavo.- " CURSO DE CONTABILIDAD DE SOCIEDADES"Méx.1973
pag. 34
- 6.- Alegría Hector .- Ob. Cit. Pag. 38
- 7.- Walter Frisch, Philipp.- " LA SOCIEDAD ANONIMA EN MEXICO " 2a. Ed. Mé
xico 1982.- pag. 102.
- 8.- Mantilla Molina, Roberto L. Ob. Cit. Pag. 198
- 9.- Izquierdo Montoro, Elías.- Ob. Cit. pag. 199 y 200
- 10.- Cervantes Ahumada, Raúl.- Ob. Cit. pag. 90
- 11.- Baz González Gustavo.- Ob. Cit. pag. 34
- 12.- Cervantes Ahumada Raúl.- Ob. Cit. Pag. 90
- 13.- Baz Glez. Gustavo .- Ob. Cit. Pag. 34
- 14.- Alegría Hector.- Ob. Cit.- Pag.38.
- 15.- Baz Glez Gustavo.- Ob. Cit . pag. 34
- 16.- Cervantes Ahumada.- Ob.Cit. pag. 90
- 17.- Baz Glez Gustavo.- Ob. Cit. pag. 34 y 35
- 18.- Barrera Graff Jorge " INVERSIONES EXTRANJERAS" Méx 1975 pag. 13 y 14
- 19.- IBID.
- 20.- Pereznieta Castro Leonel.- " DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO"ed. Harla
S.A. de C.V. México 1980 Pag. 109
- 21.- IBID. pag. 110 y 111
- 22.- IBID. Pag. 111
- 23.- IBID Pag. 112 y 113
- 24.- López Sánchez Tomás " CONTABILIDAD RAZONADA" Méx. 1974 Pag. 51 y 52
- 25.- Méndez Villahueva Antonio.- " INFORMACIÓN FINANCIERA Y TOMA DE DE --
CISIONES" Méx 1977 Pag. 12
- 26.- IBID. Pag. 26

C A P I T U L O I V

REPERCUSION DE LA INSCRIPCION EN EL REGISTRO PUBLICO

DE COMERCIO.

1.- IMPORTANCIA DE LA INSCRIPCION

1.1.- La Calificación del Documento.

1.2.- Aspectos Fiscales (Derechos).

1.3.- Inscripción del Acto.

2.- EFECTOS DE LA INSCRIPCION DE FUSION.

2.1.- Entre los Socios.

2.2.- Frente a Terceros.

3.- EFECTOS DE LA NO INSCRIPCION.

1.- IMPORTANCIA DE LA INSCRIPCIÓN,

Para el caso concreto que nos ocupa, que es el de la fusión de la Sociedad Anónima, la inscripción en el Registro Público de Comercio, toma una importancia muy relevante; cuando vi lo referente a las características de la fusión, me referí someramente a la inscripción en el registro de comercio. Si el acuerdo de fusión no se registra, este no surtirá efectos; esto es a contrario SENSU, pues el precepto dice: Que la fusión tendrá efecto, tres meses después de inscribir el acuerdo de fusión en el Registro de Comercio, surtirá efectos inmediatos si todos los acreedores están de acuerdo y no surtirá efecto si hubo oposición, se detendrá el proceso hasta que cause ejecutoria la sentencia que declare que la oposición es infundada. Es por esto que la inscripción, es improtante. Esto por lo que respecta a lo dispuesto por el artículo 224 parrafo segundo de la L.G.S.M.

Tomando en cuenta lo que dice el Reglamento del Registro Público de Comercio; poco conocido por algunas personas que tienen negocios con Sociedades Mercantiles y casi nunca conocido por algunos comerciantes. Según el Artículo 1º de este ordenamiento señala que: " El Registro Público de Comercio es la Institución mediante la cual el estado proporciona el servicio de dar publicidad a los hechos y actos jurídicos que, realizados por empresas mercantiles o en relación con ellas, precisan de ese requisito para surtir efectos contra terceros",

Esto, relacionado con el artículo a que se hace referencia anteriormente, o sea, el 224 de L.G.S.M., nos dá una idea clara de lo que re -

presentan las inscripciones realizadas en el Registro público de Comercio, para toda clase de sociedades y muy especialmente para la sociedad anónima.

Para dar énfasis a la importancia de la inscripción, es obligatorio, citar aquí al artículo 19 del Código de Comercio que dice: " La inscripción o matrícula en el Registro mercantil será potestativa para los individuos que se dediquen al comercio, y obligatoria, para todas las sociedades mercantiles y para los buques. Los primeros quedarán matriculados de oficio al inscribir cualquier documento cuyo registro sea necesario".

Según dice el artículo 20 del mismo código citado que: " El Registrador está obligado a llevar el registro general de comercio por orden cronológico de presentación de documentos." Aquí estaremos en presencia del principio registral de Prioridad y el de tracto sucesivo, contempla también en el artículo 21 del mismo ordenamiento.

Para entender el porqué del Registro, y ya que toqué el punto de los Principios Registrales, citaré los mas importantes para el Registro de Comercio, pues existen más principios de los que citaremos aquí pero están adecuados al Registro de la Propiedad, del cual fué extraído el Registro de Comercio, que aunque, diga el artículo 51 ultima parte del primer parrafo del Reglamento del Registro Público de Comercio, en aquellos casos en que los registradores ejerzan la función calificadora por delegación que al efecto, les confiere el titular del registro, este último conocerá de las inconformidades que se susciten en relación con la cali -

ficación de los documentos o la fijación de los derechos respectivos, en la forma y terminos previstos por el reglamento del Registro Público de la -- propiedad y resolverá lo procedente ".

En este caso ya se vió que también se puede auxiliar del Reglamen - to del Registro de Propiedad en vigencia, por lo tanto, se citarán aquí - los principios registrales SUI GENERIS.

" Los preceptos del Registro Público son un laberinto se refieren a una materia sumamente compleja, y generalmente están distribui - dos con desorden y en cierta promiscuidad que produce confusión -- en el jurista, y son causa de enredos y embrollos de los que solo pueden salirse si tenemos algo que nos oriente, nos encamine, nos conduzca por el camino de la verdad. Esa luz que nos encausa, nos la dan los principios registrales, su naturales y su enumeración.- Son los principios Registrales el resultado de una exégesis que -- hacemos de los preceptos legales sobre el Registro Público. Por - eso dice ROCA SASTRE que son los principios , las orientaciones - capitales, las líneas directrices del sistema, la serie sistemáti - ca de bases fundamentales, y el resultado de la sintetización o condensación del ordenamiento jurídico registral".¹

Puedo decir, sin temor a equivocarme, que nuestro sistema Registral Mercantil se inspira en cinco principios fundamentales, esbozados en el - Código de Comercio y desarrollados de una manera más clara en el Regla -- mento vigente. Estos principios son los siguientes:

1.- PRINCIPIO DE LA PUBLICIDAD FORMAL.- Este principio quiere decir, que el Registro es Público y que, por lo tanto, cual quier persona tiene acceso a él para tomar conocimiento de cuanto registro le interese, contemplado este principio en el artículo 30 del código de Comercio y en el artículo 43 del Reglamento del Registro Público de Comercio.

2.- PRINCIPIO DE LA PUBLICIDAD MATERIAL.- Este principio es de una gran importancia en el órden jurídico y quiere expresar que " El acto o contrato inscrito se supone conocido de todos, mientras que el acto o contrato sujeto a inscripción pero no inscrito, se considera inexistente frente a terceros, en tanto no se pruebe que lo conocía ".

La publicidad material tiene un doble aspecto, según lo indicado, positivo y negativo, que se recoge en los artículos 26 del Código de Comercio y 2° del Reglamento del Registro Público de Comercio.

3.- PRINCIPIO DE LEGALIDAD.- Los efectos de la publicidad material descansan a su vez, sobre la presunción de validez del acto o contrato -- inscrito, basada en la obligación impuesta al registrador, de calificar bajo su responsabilidad, y con referencia a los títulos presentados. Es -- to basado en los artículos 10, 11 y 15 del Reglamento del Registro Público de Comercio.

4.- PRINCIPIO DE LEGITIMACION.- Este principio es una consecuen -

cia del anterior, la calificación del Registrador permite establecer la presunción de que el contenido de los libros o de los folios Mercantiles del Registro es exacto y válido, aparecen formulado este principio en el artículo 16 y 17 del Reglamento del Registro de Comercio.

5.- PRINCIPIO DE TRACTO SUCESIVO.- Este principio en el sistema Registral Inmobiliario, solo debiera ser aplicable al registro de Buques y Aeronaves por tratarse, en el de inscripciones de dominio y de derechos reales constituidos sobre dichos bienes; pero el Reglamento vigente parece extender este principio a otras inscripciones, en las que no encaja perfectamente como en el caso de transferencia de derechos de socios de las sociedades colectivas, comanditarias y limitadas y sobre todo en los actos y contratos otorgados por Gerentes y Administradores. Esto está contemplado en el artículo 17 segundo parrafo del Reglamento del Registro de Comercio.

Con estos principios expresados, se comprenderá mejor la importancia de la inscripción del acuerdo de Fusión y de la Fusión misma en el Registro, trataré del porqué de ese registro, basandome en lo que dice Elías Izquierdo Montoro, del Registro Mercantil.

" El principio de la seguridad jurídica por un lado y por otro, la necesidad de que el mismo Estado y los particulares puedan conocer, en cualquier momento con rapidez y certidumbre los más importan --

tes datos referentes a la actividad mercantil de los sujetos, a sus cambios o mutaciones y a ciertos aspectos del tráfico que realizan, han hecho sentir la necesidad de que se rodee dicha actividad de -- una cierta publicidad, de cuyos efectos pueden ampararse los mis -- mos empresarios mercantiles, frente a los terceros que pretendieran desconocer o ignorar las consecuencias de los actos publicados".²

En su concepto más amplio dice GARRIGUEZ que dice:

" Un instrumento de publicidad cuya misión es facilitar al público ciertos datos importantes para el tráco mercantil cuya investiga -- ción sería difícil o imposible sin la Institución del Registro ".³

Siguiendo al Jurista, Izquierdo Montoro, y él a su vez, cita a URÍA dice que las notas fundamentales que caracterizan la Institución del Re -- gistro, son las siguientes:

- " 1.- Es una Oficina Pública.
- 2.- Establecida en todas las capitales de Provincia y en deter -- minadas plazas marítimas.
- 3.- Están actualmente a cargo de Registradores de la propiedad.
- 4.- Depende inmediatamente de la Dirección General de los Regis -- tros y del Notariado ".⁴

Con todo lo anteriormente dicho, ha quedado entendida la importan-

cia de la inscripción en el Registro Público de Comercio y la importancia dentro de nuestro sistema jurídico por el control de las sociedades por el Estado.

1.1.- LA CALIFICACION DEL DOCUMENTO.

Hablaré de la calificación del documento y la forma en como lleva a cabo, de acuerdo con el sistema Registral vigente.

De acuerdo con lo expuesto anteriormente, la calificación estará a cargo de los Registradores, pero no de la propiedad como lo señala Izquierdo Montoro, sino de los Registradores de la Sección de Comercio, y ellos determinarán, si procede o no el Registro respectivo del documento Notarial presentado para tal efecto esto basado en el artículo 10 del citado Reglamento.

Primero, se presentará el testimonio relativo a la protocolización de las asambleas extraordinarias donde se acuerda la fusión, de las dos o más sociedades a fusionarse.

El Registrador determinará y constatará primero, los antecedentes proporcionados, si las sociedades que acordaron la fusión están registradas, o sea que los antecedentes proporcionados corresponden a la inscripción de Constitución de las sociedades.

Si una sociedad se encuentra fuera del Distrito, al que corresponde de la sociedad que va a subsistir o a la nueva que se formará, el registrador calificará los antecedentes correspondientes del registro a que hará referencia el documento.

Pondré primero el ejemplo de que las sociedades que van a fusionarse se encuentran dentro del mismo distrito o Registro, y con domicilio en la

misma plaza mercantil.

El registrador procederá a ~~verificar~~ verificar los antecedentes, ya sea que se encuentren en Folios Mercantiles ~~o~~ en los libros de Comercio (donde se lleve a cabo este sistema.), constatará si se refiere a la misma sociedad y escritura correspondiente, donde ~~se~~ ~~se~~ ~~constituyó~~ constituyó la sociedad; relacionará todos los cambios que ha sufrido la sociedad, y a las fechas en que fueron siendo registrados, en fin, todo lo relativo a la situación jurídica de la sociedad.

Después procederá a calificar, las cláusulas correspondientes a la protocolización del acta respectiva del acuerdo de fusión y de quienes son los socios que están de acuerdo y quienes se retiran de la sociedad.

Consecuentemente a esto, ~~quien~~ ~~fué~~ ~~nombrado~~ nombrado representante de la sociedad, para llevar ante Notario ~~o~~ el acta respectiva y que se protocolice el documento, constará en esa escritura de protocolización, los generales de éste representante social, además el registrador calificará también, tanto la fecha de expedición del ~~testimonio~~ testimonio como la de la autorización definitiva del mismo.

Procederá después de esto, a calificar los derechos correspondientes, y si éstos están pagados ~~conforme~~ conforme a lo dictado por la Ley de Hacienda; procederá a autorizar la inscripción del testimonio de Escritura en el folio que le corresponde.

Suponiendo que alguna ~~de~~ las sociedades que acuerdan la fusión, no se encuentra dentro del ~~mismo~~ domicilio que la que va a resultar de la

fusión se inscribió en el registro donde se encontraba la sociedad que se disuelve, y procederá a registrar la fusión en el folio de la sociedad fusionante o habrá un nuevo folio para registrar la sociedad resultante de la fusión. Pero solo en el supuesto de que si se haya realizado la inscripción del acuerdo de fusión, ya que si éste no ha sucedido, rechazará el documento hasta en tanto no se lleve a cabo el registro correspondiente; esto por -- cuanto corresponde al tracto sucesivo tanto de los documentos como de los actos jurídicos. Así como también el principio de prioridad citado anteriormente.

Después de inscritos los acuerdos de fusión, como ya se expresó anteriormente, dejarán pasar tres meses como plazo máximo para que los -- acreedores de las sociedades que se van a fusionar hagan la oposición correspondiente o hagan efectivos sus créditos, ya que si éstos se depositan en una Institución de Crédito los acreedores no podrán oponerse y se llevará a cabo la fusión inmediatamente. Al no haber oposición y efectuarse -- la fusión, esto se hace ante Notario Público para que explida los testimonios de la Escritura constitutiva, y lleva ante el registro, para que sea inscrita esa escritura y la sociedad no sea irregular.

En el caso previsto y cuando ya está hecha la escritura correspondiente, previo permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores y después de que el Juez de primera instancia dicta la orden de inscripción -- de la escritura de fusión.

El registrador hará la calificación correspondiente, revisando -- primero que se haya inscrito el acuerdo y el tiempo del mismo para que --

surta efecto. Calificará la cláusula respectiva de la fusión, y el lugar -- de los socios como accionistas de la nueva sociedad; quien integra el consejo de Administración o quien es el Administrador Único y quienes formarán el consejo de vigilancia o quien será el comisario de la sociedad respecto a lo que estipula la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Calificará como se integra el capital y cuantas acciones suscribe cada socio, después los representantes o los que llevarán la firma social. Calificará además la firma y sello del Notario, así como la fecha de expedición y de autorización preventiva y definitiva de la escritura, además - el pie de Testimonio, que sea expedido a nombre de la nueva sociedad, la - orden de Juzgado, ordenando la inscripción, esto con base en el artículo - 260 al 264 de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

Calificará si están bien pagados los derechos en cuanto a lo que - corresponde por la fusión de las sociedades que se fusionan.

El registrador procederá a cerrar los folios de las sociedades que dejan de funcionar, y procederá a abrir el folio nuevo para la nueva so - ciedad o a continuar con el folio de la sociedad fusionante, para que se registren en él todos los cambios que sufra ésta, o sea, cambio de admi - nistración, venta de acciones, aumentos de capital, poderes y sustitución - de éstos, créditos, embargos.

Es hasta ese momento donde termina la calificación del documento, además basandose en los artículos 21 y 22 del Reglamento del Registro Pú - blico de Comercio , el registrador calificará el Folio Diario de entradas

y si se presentan dos documentos diversos con el mismo número de entrada , lo turnará a la oficina jurídica para que se subsane el error respectivo.

Con todo esto y observando además los principios registrales a los que se hizo referencia anteriormente, a todas las disposiciones aplicables a cada caso concreto.

Para poder determinar donde termina la fusión del registrador, pasaré a los puntos siguientes, que también será función del registrador, en cuanto a los aspectos fiscales y la inscripción del acto.

1.2.-ASPECTOS FISCALES (DERECHOS)

Esto, sobre los derechos que se pagan al Estado por el servicio de Registrar o inscribir lo solicitado.

Podrá parecer ésto como recetas de cocina, pero para el Registrador y el interesado en que se inscriba lo que solicita, es importante; al primero, para determinar el monto de lo que se deba pagar; como para el segundo; de pagarlo y que en un momento dado no exista suspensión del documento, obstruyendo así su trámite.

Estos derechos que se pagan al Estado, al menos en el Distrito Federal, estan contemplados en la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, Sección III, con el Título de del Registro Público de la Propiedad. Y que comentaré los más adecuados para determinar los derechos.

Artículo 68 " Por la calificación de documentos que se devuelvan sin complementar por carencia y omisión de requisitos, impedimento legal o a petición del interesado se pagará el derecho conforme a la cuota de --- \$ 5,940.00 .

Artículo 71.- " Por los servicios que preste el Registro Público en la expedición de los documentos que se mencionan a continuación, se pagará el derecho de expedición de documentos por el registro Público de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

I De matricula de comerciante persona física\$12,060.00

II De certificados de libertad de gravámenes hasta por un periodo

de 20 años \$ 14,580.00

III De informes o constancias solicitadas por autoridades de la --
Federación, de las Entidades Federativas, municipios y organismos de éstos
..... \$ 12,060.00

IV. De la búsqueda de antecedentes registrales omitidos o equivocados en un documento \$ 3,700.00

V De la búsqueda de antecedentes registrales, con la utilización --
de medios electrónicos:

a).- Si se proporciona el número de Folio Real o Mercantil .
..... \$ 300.00

b).- Si se solicita la información por el nombre del propietario ,
Razón Social de la Empresa o la dirección del inmueble..... \$ 400.00

c).- Por no estar adecuado al registro de Comercio no tiene impor-
tancia mencionarlo, lo mismo que la fracción siguiente.

Artículo 72.- Por la inscripción de los siguientes documentos en el
Registro Público, se pagará el derecho de inscripción en el Registro con -
forme a lo que a continuación se establece:

I.- Documentos, resoluciones judiciales, administrativas o de cual
quiera otras clases, en virtud de los cuales establezca, o modifique la --
propiedad o la posesión de bienes inmuebles o derechos reales, incluyendo
a los buques, aeronaves y en general de bienes y derechos mercantiles, so -
bre el valor\$ 7.5 %

III.- De los actos de disolución, liquidación o cancelación del a -
siento correspondiente a una persona moral\$12,060.00

IV.- De depósito del programa a que se refiere el artículo 92 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, de firmas autógrafas, balances y demás documentos que se requieran de esa modalidad conforme a la Ley \$ 12,000.00

Artículo 73 por la inscripción de los siguientes contratos y convenios en el Registro Público de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

I.- Contratos de Crédito Hipotecario, Refaccionario o de habilitación o avfo, celebrado por Instituciones de Crédito, de seguros, o de fianzas, sobre el importe de la operación 2.5% al millar

Artículo 74.- Por la inscripción de las siguientes constituciones - en el Registro Público de la Propiedad, se pagará el derecho de inscripción en el Registro de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

V.- Constitución o aumento de capital de Sociedades Mercantiles, - sobre el importe de capital social o del aumento en su caso ...3.5%al millar

VI.- De sociedades de capital variable y sus aumentos, sobre la parte variable, cuando ésta se inscriba a petición del interesado..3.5%al millar

Artículo 75 por la inscripción en el Registro Público de la propiedad de los siguientes gravámenes, se pagará el derecho de inscripción - en el Registro Público conforme a las siguientes cuotas:

I Contratos de crédito simple, Hipotecario, refaccionario o de ha-

bilitación o avfo celebrado entre particulares o instituciones de crédito Extranjeras, sobre el importe de la operación..... 5.2 %

II De hipotecas Industriales, en terminos de la Ley General de Instituciones de Crédito 6.9 %

Articulo 76 Por la inscripción en el Registro Público de la propiedad de Fusiones, se pagará el derecho de inscripción en el Registro de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

II De sociedades mercantiles o civiles, sobre el monto del capital social inscrito de la sociedad fusionada 3.5 %

Articulo 77 Por la inscripción en el Registro Público de la propiedad de actas, se pagará el derecho de inscripción en el Registro de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

I.- De asambleas de socios o sesiones de consejo de administración o juntas directivas, aún cuando se acuerden modificaciones al pacto social, que no impliquen aumento de capital por cada una \$12,060.00

II.- De emisión de Bonos u obligaciones de sociedades mercantiles, sobre el monto de la emisión 5.2 %al millar

Articulo 78 por la inscripción en el Registro de la Propiedad de documentos relativos a poderes, se pagará en derecho de inscripción en el

Registro Público de la Propiedad conforme a las siguientes cuotas:

- I.- Poderes o sustituciones de los mismos \$ 8,280.00
 por cada poderdante o apoderado, cuando sea más de uno ,,,,,,, \$ 2,880.00
- II.- Revocación de poderes por cada uno \$ 2,880.00

Creo que son los artículos de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal, más adecuados a la materia mercantil, aunque no adecuados al caso concreto, que nos ocupa, ya que los más aplicables en este caso serían el artículo 76 fracción II, en cuanto a la fusión por absorción; y el artículo 74 fracción V en cuanto a la fusión propiamente dicha.

Ejemplificando, que la sociedad que va a constituirse al fusionarse dos o más sociedades y que tiene como capital la cantidad de \$3'787,000.00 que es el resultado de nuestro supuesto defusión en el capítulo de la In -- formación Financiera, cuando se presente para su inscripción en el Registro Público de Comercio, pagará por los derechos de inscripción, la cantidad -- de \$ 13,254.50 o sea es el 3.5 % al millar de la cantidad aportada.

Cuando se inscriba el acuerdo de Fusión solo pagarán la cantidad - de \$12,060.00 cuota fija, si esto no se ha modificado al momento de la pre sentación del documento.

Con ésto no quedarán dudas en lo referente a los aspectos fiscales que se pagan al Estado por el Servicio de Inscripción en el Registro Públi co de Comercio.

1.3.- INSCRIPCION DEL ACTO.

Hablaré aquí de como se hace una inscripción en el Folio Mercantil, Cuando el Registrador ha determinado que el documento es procedente; lo turna para que sea inscrito por el personal que se denominan inscribidores, -- ellos son los que materializan en forma breve, anotando lo más importante en el Folio Mercantil tomando en consideración lo marcado por el registrador, que considere a su juicio sea inscribible.

Tomando el ejemplo, que las dos sociedades que se van a fusionar para formar una nueva; esten inscritas en el mismo distrito o Registro.

El inscribidor procederá primero a cancelar los folios correspondientes a las sociedades que desaparecen y lo hará de la forma siguiente:

Anotará primero el número de entrada del documento a la institución en la casilla correspondiente para ello, así como la fecha de entrada y la clave de la operación que se realiza, que en este caso será una F.S. que quiere decir FUSION DE SOCIEDADES y quedaría más o menos así:

714274/ 19/08/85 F.S.-

En la parte siguiente o casilla posterior anotará más o menos lo siguiente, según los machotes de inscripción:

Esc. 147826 del 25-07-85.- Notario No. 500 del D.F. Lic. Gustavo Peñafiel de la Barquera.- Hace constar la protocolización del acta de Asamblea General Extraordinaria de Tritón, S.A. celebrada el 15 de abril de 1985.- Representada por el Lic. Elfas García Molina.- según escritura ---

123214 del 23-10-84, ante Not. No. 255 del D.F.,- en la que se acordó, la --
Fusión de la Empresa, con Buenaventura, S.A., para formar la sociedad GREYSI,
S.A. de C.V. Ver fusión y derechos pagados en el Folio Mercantil No. 655534,
con el No. de Entrada 714274, Méx, D.F., a 22-08-85, -----
-----L.S.7.-----egj -----

Después de realizada la inscripción, se turna al Registrador para
que sea firmado tanto el Folio, en la casilla correspondiente para que sea
efecto; como el Documento.-y en el folio que se materializó ya no se podrá
hacer ninguna inscripción posterior a lo que ya se canceló, ya que Regis --
tralmente el ente jurídico se considera muerto.

Igualmente, será la inscripción que se realice en el Folio de la --
otra sociedad que se fusiona; el inscribidor anotará los datos correspon --
dientes de cuando se celebró la Asamblea y además cerrará el Folio Mercan -
til de esa sociedad que jurídicamente se considera extinguida.

La inscripción de la fusión en el Nuevo Folio Mercantil, o sea, de
la Nueva sociedad que surge con la fusión de las sociedades desaparecidas.

En la presentación del Folio o cara del mismo, se inscribe primero,
la fecha en que se autoriza éste. Seguido por el nombre y la firma del Di -
rector de la Institución, después los antecedentes registrales, que en és -
te caso serán los números de los Folios cancelados, o los folios de las --
sociedades desaparecidas por la fusión realizada.

Después de estos, se inscriba la Denominación de la nueva sociedad, que será GREYSI, S.A. de C.V. la dirección o domicilio México, D.F.- la duración de está que será de 99 años. Y el capital social con el que comienza a operar, que será de \$ 3'787,000,00 después el Objeto Social, o sea aquello a lo que se dedicará la nueva sociedad.

En la parte posterior de Folio, que se divide en tres partes para mejor realización de las operaciones que se inscribirán; en la primera que será de color amarillo, se hará constar la fusión. Y diré que se hace de la forma siguiente:

Entrada, fecha, clave (F.S.) después el número de escritura y su fecha, nombre y número del Notario. sigue; en la cual consta que quedan protocolizadas las actas de las Asambleas Generales Extraordinarias de Accionistas de Buenaventura, S.A. y de Tritón S.A. celebradas con fecha 15-06-85, representadas, la primera por C.P. Salvador Zarco López, según escritura 56'749 del Not. 325 y la segunda por Lic. Elfas García Molina, según escritura 123214 ante Not. No. 255 del D.F. Y GREYSI, S.A. de C.V., que es la sociedad que nace de la Fusión de las dos anteriores; representada por el Lic. Humberto Vilchis Chavarría, acredita su personalidad con la presente escritura donde se acordó nombrarlo como representante, para protocolizar el acta correspondiente a la fusión y constitución de esta nueva sociedad los accionistas de la serie A seran con 10 acciones con 10 acciones (Y así sucesivamente hasta terminar con los accionistas de esa serie).- Los accionistas de la serie B serán

(se enumeran uno por uno, según el número de acciones representadas).- -
 Las acciones tendrán un valor de \$ 1,000.00 cada una.- Según permiso otorgado por la Secretaría de Relaciones Exteriores No. 7659 y autorizada por el Juez 35 de lo Civil según expediente 65498.- D.F. \$ 28,402.50 .- R.C. -- 567498.- Méx. D.F. a 22 de agosto de 1985L.S.7-----egj-----

Con la firma del Registrador se cierra la inscripción y se agota -- con ésto, esta parte del trámite.

Se sella el documento con el Sello de Folio Mercantil, anotando los números de los Folios donde se materializó el trámite correspondiente, después el sello del Registrador con su firma y nombre, seguido del sello del Director, y el sello del Registro donde queda Registrada la operación.

Después de todo ésto, se pasa al trámite siguiente, que será la firma del Director, para que sea autorizado el nuevo folio y además firma, --- también el documento, después el personal autorizado lo traslada a Oficina de Partes, donde será entregado al interesado.

2.- EFECTOS DE LA INSCRIPCIÓN DE LA FUSIÓN.

Los efectos que surgen con la inscripción de la fusión serán solamente:

2.1.- ENTRE LOS SOCIOS.

2.2.- FRENTE A TERCEROS.

Solamente, trataré de éstos efectos, ya que considero los más importantes, puesto que son las partes más interesadas en que la inscripción se lleve a cabo.

2.1.- ENTRE LOS SOCIOS.

Los socios estarán al tanto en cuanto se refiere a la inscripción de la fusión, puesto que ya no son accionistas de la sociedad que desaparece con la fusión, sino de la nueva sociedad que surge por ésta. Y esto no será posible, sino hasta después que ya se efectuó la inscripción de la fusión, para determinar el monto de su aportación y su capital, con el que forma parte de la nueva sociedad.

Aclarando, que esto debió ser visto desde que se celebró la Asamblea de constitución de la nueva sociedad, pero no tendrá ninguna validez si no se registra.

Si la Inscripción no se hace dentro del término que prevee el artículo 7 de la L.G.S.M., podrán cualquiera de los socios demandar en la vía sumaria ese registro, ya que de no ser así, ellos responderán frente a los terceros de las responsabilidades Sociales, ilimitada y solidariamente con

todo su patrimonio de las operaciones contraídas por la nueva sociedad.

Este es uno de los principales efectos, que la inscripción de la Fusión, tiene respecto de los socios, ya que aclarando a CONTRARIO SENSU , cuando esta inscripción se hace efectiva, ellos solamente responderán, por la naturaleza de la sociedad, solamente por el monto de su aportación.

Se hace obligado el caso de que los bienes inmuebles aportados, que no hayan cambiado de propietario, la sociedad no puede disponer de Comercio, y después pasará a la sección de inmuebles, para hacer el cambio del nuevo propietario, que en este caso es la nueva sociedad.

2.2.- FRENTE A TERCEROS.

Los efectos que surte la inscripción frente a terceros es muy importante, ya que los terceros, llameseles acreedores o deudores de la sociedad se debieron de dar por enterados, de la inscripción del acuerdo de fusión, y oponerse si fué el caso, en el término estipulado por el artículo 224 de la L.G.S.M.

Al reclamar sus derechos, por las operaciones o de los negocios de los terceros para con la sociedad. Optaron, ya sea, aceptando seguir negociando con la nueva sociedad, o en otro de los casos terminar sus operaciones comerciales, con la sociedad que desaparece, oponiéndose a tal fusión, ya que les afecta en sus intereses, por la vía sumaria y dentro del término que estipula el segundo párrafo del artículo 224 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, tantas veces citado en el presente trabajo.

Cuando ya se realizó la inscripción de la fusión, y si no se han concluido las operaciones de los terceros, estos seguirán negociando con la nueva sociedad, pero si se opusieron y a pesar de ello continúan comerciando, tendrán como antecedente su oposición y resolución de la misma, en la que debieron acordar la forma y término de esas operaciones.

Hablese de terceros, ya sea acreedores o deudores de la sociedad, que para unos la fusión surtirá efectos favorables y para otros, desfavorables. También dentro de estos terceros tendremos a los trabajadores de la

Empresa, ya que también les afecta cuando la sociedad decide por la fusión - cambiar de domicilio o liquidar al personal que no encuadre dentro de las - labores de la nueva empresa, determinarán si continúan trabajando o se reti- ran; acordando su forma de liquidación conforma a la Ley correspondiente --- al trabajo desempeñado.

Esta inscripción surte efecto para los terceros, favorablemente cuan- do se determina que continua con sus operaciones con ésta, puesto que al fu- sionarse dos sociedades, será más grande tanto la empresa, como el capital de la misma, por lo tanto, sale ganando, pues tendrá más garantía de que sus créditos sean pagados oportunamente, puede acontecer también, que los - administradores determinen liquidar esas operaciones, pues tal vez la nue- va sociedad tenga un objeto diferente al que tenían las sociedades fusionadas y esto solo se podrá determinar hasta en tanto no se efectúe la inscripción de la fusión o constitución de la nueva sociedad-

Es por ello, que el tercero afectado desfavorablemente tendrá que estar pendiente de la inscripción de la fusión, ya que puede ser posible que el acuerdo se halla hecho hasta que no estuviera legalmente constitui- da la nueva sociedad, no se les haría la liquidación en efecto.

En cuanto a los deudores de la sociedad también serán afectados, ya que el consejo de administración podrá hacer exigibles los pagos de sus deudas cuando se lleve a efecto legalmente la Fusión. Pero la nueva socie- dad no podrá hacerlo exigible hasta que pueda operar legalmente, o sea, -- cuando ya se haya efectuado la inscripción de la nueva sociedad, pues has-

ta ese entonces aunque tenga personalidad jurídica es una sociedad irregular, aplicando a esto, el principio de legalidad referido en la primera -- parte de éste capítulo.

3.- EFECTOS DE LA NO INSCRIPCION.

Los efectos de la no inscripción, también llamada por los estudiosos del Derecho Registral, como Publicidad Negativa,

En primer termino tenemos, que es importante la inscripción para que tenga efectos la fusión, pues si no se lleva ante el registro ese acuerdo -- y no se materializa en la inscripción, no puede surtir efectos, pues no podrá conocerlo ningún tercero al que le llegue rumores de que la fusión se -- hará posteriormente, pues no tendrá conocimiento por que no se le ha dado -- publicidad. Posteriormente, si se inscribió el acuerdo de fusión y ha pasado el término legal, pero no se ha inscrito la fusión y la nueva sociedad -- opere, con la nueva denominación, aunque tenga personalidad jurídica es una sociedad irregular.

Para que quede comprendida mejor la no inscripción o publicidad negativa, citare lo que dice el tratadista Walter Frisch Philipp. En cuanto a la importancia de la inscripción y de la no inscripción:

" Se requiere la inscripción de la fusión en el Registro de Comercio, para que ésta pueda surtir efectos.-(Art. 223, 224, y 225 L.G. S.M.). Esta inscripción tiene según dichos artículos, carácter constitutivo y se distingue así de otras inscripciones, que en general poseen carácter declarativo o publicitario. Fusiones sin inscripción no surtirán efectos, ni siquiera frente a personas que tuvieron conocimiento de la fusión en un caso concreto, objeto de la --

inscripción son el contrato de fusión y las resoluciones de las asambleas extraordinarias de todas las sociedades participantes en la misma operación.

Dado que la L.G.S.M. no dispone en forma detallada sobre la inscripción de la fusión en el Registro de la Sociedad Anónima que será absorbida por la fusión, por la otra opinamos que se requiere la inscripción en los dos registros mencionados, según los arts. 223 a 225 L.G.S.M., para que la fusión pueda surtir efectos en forma inmediata e incondicional, esto si se aplican las medidas previstas en el artículo 225 L.G.S.M., para la satisfacción de todos los acreedores de todas las Sociedades Anónimas que participen en la fusión. También en los otros casos para la satisfacción de los acreedores se requiere la inscripción en los dos registros, sin que exista cierto orden entre estos.

Si no se hace uso de lo dispuesto en el artículo 225 L.G.S.M. los efectos de fusión no resultarán si no tres meses después de haber efectuado la inscripción de la fusión en el Registro de Comercio, o si la oposición de acreedores fué judicialmente declarada como infundada (art. 224 L.G.S.M..) con posterioridad al transcurso de dichos tres meses. Además, existe la posibilidad de que la Autoridad Judicial declare la oposición de un acreedor contra la fusión como fundada. En este caso la fusión no surtirá efectos de

modo que inscripciones respectivas carecerán de validez,⁵

Ejemplificando, con personas físicas, que no se encuentren registradas en el Registro Civil, podrán hacer todas las operaciones posibles pero cuando tengan que comprobar que en realidad se llaman como dicen, no podrán hacerlo porque carecen del registro respectivo, solo podrá hacerlo con testigos que conocen a esa persona y dirán si efectivamente se llama como dice, pero no podrá comprobarlo por no tener un Acta de Registro Civil, lo mismo acontece con las sociedades que no han sido registradas, pues son personas morales Irregulares. Creo que el ejemplo, para algunos no puede ser idóneo por tratarse de dos materias de Derecho diferentes, como lo es el Derecho Civil y el Derecho Mercantil, la práctica nos ha demostrado, que si esa sociedad no se ha inscrito, como pretende ejercer sus derechos, ya que, aunque de hecho esté constituida, de Derecho no está legalizada.

Con esto, doy por terminado lo referente a la investigación realizada, en cuanto a la inquietud que nació de demostrar la importancia de la inscripción mercantil en el Registro Público de Comercio.

NUMERO DE ENTRADA	FECHA			CLAVE	RUBRICA DEL REGISTRADOR	PROVIDENCIAS Y SENTENCIAS JUDICIALES	FIRMA DEL REGISTRADOR
	D	M	A				
						<p>En esta parte del folio, que es de color verde, se inscriben - las siguientes operaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Fianzas -Embargos -Anotaciones preventivas de demanda -Avisos Preventivos. 	

NUMERO DE ENTRADA	FECHA			CLAVE	FURRICA DEL REGISTRADOR	GRAVAMENES	FIRMA DEL REGISTRADOR
	D	M	A				
						<p>En esta parte del folio, que es de color rosa, se - inscriben las siguientes operaciones:</p> <ul style="list-style-type: none"> -Créditos -Cancelacion de Créditos. -Hipoteca Industrial -Crédito Refaccionario -Crédito de Habilitación o Avio. 	

COMERCIO

ASIENTOS DE PRESENTACION				RUBRICA DEL REGISTRADOR	CONSTITUCION, ADMINISTRACION Y REFORMAS	FRMA DEL REGISTRADOR
NUMERO DE ENTRADA	FECHA		CLAVE			
D	M	A				
Mnero de Folio Diario de Ingreso al Registro Público de Comercio, de acuerdo con el rol correspondiente. (Arts. 21, 22 y 23 del Reglamento del Reg. Púb. de Comercio).	D	I	A		En esta parte del Folio, que es de color amarillo, se inscriben las siguientes operaciones: -Constitución de Sociedades -Inscripción de las Actas de Asambleas Ordinarias y Extraordinarias, así como del Consejo de Administración. -Poderes -Revocación de Poderes -Liquidación de las Sociedades -Compraventa de acciones -Fusión -Aumento de Capital -Nombramiento de Consejo -Cambio de denominación o domicilio -Emisión de obligaciones, y -Balances.	
	H	E	S			
	A	N	O			
Clave de la operación que se va a inscribir. V.Gr. FUS-fusión; Perderas.						
Firma del Jefe de la Oficina de Procesamiento Electrónico de Datos y Hiperfilmación, donde se lleva a cabo la captura en computadora.						

COMERCIO

Num. Progresivo
Escriba aquí



DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL

REGISTRO PUBLICO
DE LA PROPIEDAD



SE AUTORIZA EL PRESENTE FOLIO MERCANTIL PARA LOS ASIENTOS RELATIVOS A LA EMPRESA CUYOS DATOS REGISTRALES Y DE IDENTIFICACION SE MENCIONAN A CONTINUACION. FECHA: De autorización de la Dirección.

EL DIRECTOR GENERAL

NOMBRE Y FIRMA DEL
DIRECTOR GENERAL.

ANTECEDENTES REGISTRALES
DE LAS SOCIEDADES PUSTONALES EN QUE FUE INSCRI-
TA SU CONSTITUCION.

SECCION	VOLUMEN	TOMO
FOJAS	ASIENTO	

DATOS DE IDENTIFICACION

De la Sociedad que resulta de la Fusión para que sea más rápida su localización.

DENOMINACION O RAZON SOCIAL: GREYSI, S.A. de C.V.

DIRECCION: MEXICO, D.F. (Domicilio Social)

DURACION: 99 años

CAPITAL: \$5'000,000.00

OBJETO: Prestación de Servicios de Asesoría y Consultoría en materia Financiera, Legal Fiscal, Administrativa Informática, Contable y en general prestar todo tipo de servicios vinculados con la Administración, Organización y Operación de Empresas.

C I T A S T E X T U A L E S

- 1.- Carral y de Teresa, Luis.- " DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL". Méx
1981.pag. 241
- 2.- Izquierdo Montoro, Elías.- Ob. Cit. Pag. 409
- 3.- Garríguez, Joaquín.- Ob. Cit. Pag. 697.
- 4.- Izquierdo Montoro, Elías. - Ob. Cit. pag. 410
- 5.- Frisch Philipp, Walter.- Ob. Cit. Pag. 455

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

1.- Por ningún motivo se deben olvidar, los antecedentes de la Sociedad Anónima, ya que con ellos, se da una cuenta del paso de las sociedades por la historia del hombre, y además, de como éste ha buscado la manera de facilitarse las relaciones comerciales, haciendo los cambios sociales de acuerdo a su forma de vida.

2.- La fusión de la Sociedad Anónima, es una forma de unir varias - empresas o sociedades; sin llegar a formar monopolios, de ésta fusión, como ya quedó aclarado, existen dos clases, una donde desaparecen todas las sociedades y forman una nueva sociedad, esta es la fusión propiamente dicha. Y la otra forma es cuando una de las sociedades que se fusionan subsiste -- y absorbe a las que desaparecen, esta se llama fusión por absorción o incorporación.

3.- Por lo referente a la Naturaleza Jurídica de la fusión habrá - que determinar más esos puntos; pues si los juristas no llegan a un acuerdo, es porque cada una de las teorías vistas habla de cosas completamente diferentes, como por ejemplo, la sucesión, cuando la fusión ya se realizó y que es la que está más Adhoc, con nuestro sistema jurídico; otra habla - del contrato de cada una de las sociedades a fusionarse y la teoría del - acto corporativo se refiere a cuando se realiza el contrato de Fusión. Habrá que estudiar más a fondo la cuestión, pero en otro tema de tesis, ya - que no es el objetivo del presente trabajo realizado.

4.- Hablando del capital, que es una parte importante de la fusión;

ya que del estudio de éste, y del estudio que se hace de la última Información Financiera, de cada una de las sociedades, es cuando los socios determinan si es conveniente unirse o fusionarse a otra sociedad o seguir operando con el mismo objeto social y con los mismos recursos económicos; En cuanto al capital extranjero, hay por parte de la Ley para promover la inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, una controversia que habrá de determinarse después, ya que cuando se realiza la fusión, todo dependerá -- que el capital extranjero sea menor que el mexicano, en esa sociedad que -- resulta de la fusión, y la Secretaría de Relaciones Exteriores, es la única autorizada para otorgar el permiso correspondiente para que se realice la fusión, si se encuentra dentro de lo que dictan las normas de derecho mercantil. Por cuanto se refiere a la ley antes citada, diré que a los legisladores se les olvidó la parte correspondiente a la promoción de la Inversión Mexicana, ya que si bien es cierto que regula la inversión extranjera, pero solo la limita.

5.- La contabilidad es importante, para toda sociedad y que se lleve a cabo por expertos en la materia como serian los contadores públicos ; tanto para los organos de administración como para los socios mismos, ya que con una contabilidad adecuada, se puede dar un concenso general de la situación de la sociedad, sin que ello implique que sea primordial.

6.- El sistema Registral Mexicano, está muy avanzado por cuanto a Registro de propiedad se refiere; pero en cuanto al sistema de Registro -- de Comercio , solo ha sido un reflejo de aquel, aunque si bien es cierto , que las bases de existencia del registro han sido siempre de Derecho Civil,

debiera haber sido en todos los aspectos posibles y éste es un aspecto muy importante, ya que nunca podrá ser igual una Sociedad Mercantil a una casa o bien inmueble.

7.- Debe existir un registro de Comercio un tanto autónomo con reglas distintas al Registro de Propiedad, ya que si se estudia más a fondo la cuestión del Derecho Registral, en los Congresos de los que se tienen noticia sobre este tema; siempre se habla sobre el sistema Registral de la Propiedad y casi nunca se toma en cuenta al sistema Registral de Comercio, como si éste no fuera importante, y el Reglamento del Registro Público de Comercio deja lugar a dudas y a que se inmiscuya el Reglamento del Registro Público de la Propiedad, y esto no debiera existir.

BIBLIOGRAFIA

- 1.- Alegría, Hector
" SOCIEDADES ANONIMAS"
Tomo I
Ed. de Palma
Buenos Aires, 1971
- 2.- Ascarelli, Tulio
" DERECHOS MERCANTIL"
Ed. Porrúa
México, 1940.
- 3.- Barrera Graff, Jorge
" INVERSIONES EXTRANJERAS"
Ed. Porrúa
México, 1975
- 4.- Baz González Gustavo.
" CURSO DE CONTABILIDAD DE SOCIEDADES"
1a. Edición.
Lito editorial Olimpia, S.A.
México, 1973
- 5.- Broseta Pont, Manuel
" MANUAL DE DERECHO MERCANTIL"
2a. Edición.
Editorial Tecnos:
Madrid, 1974.
- 6.- Carral y de Teresa, Luis
" DERECHO NOTARIAL Y DERECHO REGISTRAL"
6a. Edición.
Editorial Porrúa.
México, 1981.
- 7.- Cervantes Ahumada, Raúl
" DERECHO MERCANTIL "
2a. Edición
Editorial Herrero, S.A.
México 1978.
- 8.- Colín Sánchez, Guillermo.
" PROCEDIMIENTO REGISTRAL DE LA PROPIEDAD"
2a. Edición.
Ed. Porrúa.
México, 1979.

- 9.- De Sola Cañizares, Felipe
" TRATADO DE SOCIEDADES POR ACCIONES EN DERECHO COMPARADO "
 Tomos I y II
 Ed. Tipográfica Editora.
 Buenos Aires, 1957.
- 10.- Estase, Pedro
" TRATADO DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES "
 Imprenta de la Revista de Legislación
 Madrid, 1906.
- 11.- Felid Segovia, Juan A.
" TRANSFORMACION DE LAS SOCIEDADES "
 Carlo E. Gibbs. A. Editor.
 Santiago de Chile, 1970.
- 12.- Frisch Philipp. Walter.
" LA SOCIEDAD ANONIMA EN MEXICO "
 2a. Edición
 Ed. Porrúa.
 México, 1982.
- 13.- Garriguez, Joaquín.
" CURSO DE DERECHO MERCANTIL "
 7a. Edición
 Ed. Porrúa.
 México, 1979.
- 14.- Gómez Palacio y Gutiérrez Zamora, Ignacio.,
" ANALISIS DE LA LEY DE INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO "
 1a. Edición.
 Editorial La Impresora Azteca, S.A. de R.L.
 México 1974.
- 15.- GJELPERIN, ERNESTO Y NENSON LODI.
" SOCIEDADES COMERCIALES "
 Editorial de Ciencias Económica S.R.L.
 Buenos Aires, 1958.
- 16.- HALPERIN, ISAAC.
" SOCIEDADES COMERCIALES "
 Ediciones de Palma
 Buenos Aires, 1964.
- 17.- IZQUIERDO MONTORO, ELIAS.
" TEMAS DE DERECHO MERCANTIL "
 Editorial MONTECORVO
 Madrid 1971.

- 18.- LANGLE Y RUBIO, EMILIO
" MANUAL DE DERECHO MERCANTIL ESPAÑOL"
Tomo I
Editorial BOSCH.
Barcelona, 1950
- 19.- LOPEZ SANCHEZ, TOMAS
" CONTABILIDAD RAZONADA"
6a. Edición
Editorial NATIONAL PAPER & TIPE Co. DE MEXICO, S.A.
México 1974.
- 20.- MANTILLA MOLINA, ROBERTO L.
" DERECHO MERCANTIL"
11a. Edición
Editorial PORRUA
México 1970.
- 21.- MENDEZ VILLANUEVA ANTONIO
" INFORMACION FINANCIERA Y TOMA DE DECISIONES"
Editorial IMPRESORES ARIES
México 1977
- 22.- MORENO CORA S.
" TRATADO DE DERECHO MERCANTIL"
1a. Edición
Editorial HERRERO, HNOS. SUC.
México 1905.
- 23.- Muñoz Luis.
" DERECHO MERCANTIL"^o
Tomo II;
1a. Edición
Cárdenas Editor y Distribuidor
México 1973.
- 24.- PALLARES, Eduardo
" TRATADO ELEMENTAL DE SOCIEDADES MERCANTILES"
Antigua Librería Robledo.
México 1965.
- 25.- Pereznieto Castro, Leonel.
" DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO"
1a. Edición
Editorial Harla, S.A. de C.V.
México, 1980
- 26.- Ripert, George.
" DERECHO COMERCIAL"
Tipográfica Editora;
Tomo II
Buenos Aires, 1954.

- 27.- Rodríguez Rodríguez, Joaquín
" TRATADO ELEMENTAL DE SOCIEDADES MERCANTILES "
Ed. Porrúa S.A.
5a. Edición, Tomo I
México, 1977
- 28.- Satanowski, Marcos
" TRATADO DE DERECHO COMERCIAL "
Tipográfica Editora, Argentina, S.A.
Buenos Aires, 1957
- 29.- Vázquez del Mercado Oscar.
" ASAMBLEAS, FUSION Y LIQUIDACION DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES "
2a. Edición
Ed. Porrúa, S.A.
México 1980

CODIGOS, LEYES Y REGLAMENTOS CITADOS.

- 1.- CODIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS.
Leyes y Códigos de México.
Colección Porrúa, Ed. Porrúa.
México 1985.
- 2.- LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES
Colección Porrúa, Editorial Porrúa.
México, 1985.
- 3.- LEY DE HACIENDA DEL DEPARTAMENTO DEL DISTRITO FEDERAL.
Leyes y Códigos de México.
Ed. Porrúa.
México, 1985.
- 4.- LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACION.
Rodolfo Bravo Caro.
" GUIA DEL EXTRANJERO"
Ed. Porrúa
México, 1983.
- 5.- LEY ORGANIZA DE LA FRACCION PRIMERA DEL ARTICULO 27 DE LA CONSTITU --
CION MEXICANA.
" GUIA DEL EXTRANJERO"
Ed. Porrúa.
México, 1983.
- 6.- LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y REGULAR LA INVERSION EXTRAN-
JERA.
Rodolfo Bravo Caro.
Ed. Porrúa.
México, 1983.
- 7.- REGLAMENTO DEL REGISTRO PUBLICO DE COMERCIO.
Colección Porrúa,
Editorial Porrúa,
México, 1985.