

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

308909

23

20

UNIVERSIDAD PANAMERICANA

ESCUELA DE DERECHO

Con Estudios Incorporados a la

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



EL FIDEICOMISO COMO VEHICULO DE LA INVERSION EXTRANJERA

TESIS

Que para optar el título de

LICENCIADO EN:

DERECHO

Presenta el Pasante

Luis Rubio Barnetche

México, D. F. 1986

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN



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.

INDICE

	PAGS.
INTRODUCCION	1
CAPITULO I	
"EL FIDEICOMISO"	
1) ANTECEDENTES HISTÓRICOS.	2
1.1 ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO EN ROMA.	2
1.2 EL FIDEICOMISO EN EL DERECHO INGLÉS.	4
1.3 ANTECEDENTES ANGLOAMERICANOS.	6
1.4 ANTECEDENTES MEXICANOS.	9
2) NATURALEZA JURÍDICA.	13
3) PRINCIPIOS GENERALES Y ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO MEXICANO.	19
3.1 EL FIDEICOMITENTE.	19
3.2 EL FIDUCIARIO.	23
3.3 EL FIDEICOMISARIO.	27
3.4 OBJETO.	31
3.5 FIN.	32
3.6 FORMAS DE CONSTITUCIÓN.	33
4) CLASIFICACIONES.	35

CAPITULO II
"ANTECEDENTES DE LA LEY DE INVERSIONES
EXTRANJERAS EN MEXICO"

- 1) ANTECEDENTES DE LA LEY DE INVERSIONES
EXTRANJERAS, HASTA LA "LEGISLACIÓN
DE EMERGENCIA DE 1942". 46
 - 2) DECRETOS Y ACUERDOS A PARTIR DE 1945,
QUE SIRVIERON DE FUNDAMENTO PARA LA
ACTUAL LEGISLACIÓN. 58
 - 3) LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL DE
1947 Y SUS REGLAS . 59
 - 4) LEYES RESTRICTIVAS DE LA INVERSIÓN
EXTRANJERA CON ANTERIORIDAD A LA LEY
SOBRE LA MATERIA. 68
 - 5) POLÍTICA MEXICANA SOBRE INVERSIÓN
EXTRANJERA. 72
- NOTAS AL CAPÍTULO SEGUNDO. 76

CAPITULO III
"PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA LEGISLACION
SOBRE INVERSION EXTRANJERA".

1) CONCEPTO Y CLASIFICACIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA.	78
1.1 CONCEPTO.	78
1.2 CLASIFICACIÓN.	81
2) SUJETOS DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS.	83
2.1 PERSONAS MORALES EXTRANJERAS.	84
2.2 PERSONAS FÍSICAS EXTRANJERAS.	85
2.3 UNIDADES ECONÓMICAS EXTRANJERAS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA.	87
2.4 EMPRESAS MEXICANAS CON PARTICIPACIÓN MAYORITARIA DE CAPITAL EXTRANJERO O EN LA QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN, POR CUALQUIER TÍTULO, LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA.	88
3) ACTIVIDADES ESPECÍFICAS EN LAS QUE SE EXCLUYE O LIMITA LA INVERSIÓN EXTRANJERA.	93
3.1 ACTIVIDADES RESERVADAS AL ESTADO.	93
A) PETRÓLEO Y DEMÁS HIDROCARBUROS.	93
B) PETROQUÍMICA BÁSICA.	95

c)	EXPLOTACIÓN DE MINERALES RADIOACTIVOS Y GENERACIÓN DE ENERGÍA NUCLEAR.	97
d)	MINERÍA EN CASOS ESPECÍFICOS.	97
e)	ELECTRICIDAD.	99
f)	FERROCARRILES.	100
g)	COMUNICACIONES TELEGRÁFICAS Y RADIOTELEGRÁFICAS.	102
3.2	ACTIVIDADES RESERVADAS A MEXICANOS Y A SOCIEDADES MEXICANAS CON SOCIOS MEXICANOS.	105
3.3	ACTIVIDADES EN LAS QUE SE LIMITA LA PARTICIPACIÓN DE CAPITAL EXTRANJERO.	107
a)	EXPLOTACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE SUBSTANCIAS MINERAS.	107
b)	PRODUCTOS PETROQUÍMICOS SECUNDARIOS.	108
c)	FABRICACIÓN DE COMPONENTES DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES.	109
d)	OTRAS ACTIVIDADES LIMITADAS.	110
4)	BREVE ANÁLISIS SOBRE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS Y SUS FACULTADES PARA DETERMINAR SOBRE	

LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN FIDEICOMISOS.	112
NOTAS AL CAPÍTULO TERCERO.	117

CAPITULO IV

"EL FIDEICOMISO COMO VEHICULO PARA LA INVERSION EXTRANJERA EN MEXICO".

1) REGULACIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE TENENCIA DE LA TIERRA.	119
2) EL FIDEICOMISO EN ZONAS PROHIBIDAS.	125
2.1 DERECHOS DERIVADOS DE LOS FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS.	141
2.2 TRÁMITES PREVIOS A LA CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES UBICADOS EN LAS ZONAS PROHIBIDAS.	148
2.3 TÉRMINO DEL FIDEICOMISO.	151
3) EL FIDEICOMISO SOBRE ACCIONES.	153
4) FIDEICOMISOS DE MEXICANIZACIÓN DE EMPRESAS.	156

5) INSCRIPCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS EN EL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS.	158
NOTAS AL CAPÍTULO CUARTO.	161
CONCLUSIONES	164
BIBLIOGRAFIA	168
LEYES CONSULTADAS	173

INTRODUCCION

LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO, NO ES UN TEMA RECIENTE, SIN EMBARGO EN LOS ÚLTIMOS AÑOS HA COBRADO UNA ESPECIAL IMPORTANCIA PARA EL DESARROLLO TANTO INDUSTRIAL COMO TURÍSTICO DEL PAÍS.

EL PRESENTE TRABAJO, PRETENDE DAR UNA VISIÓN GENERAL DE LA EVOLUCIÓN QUE HA TENIDO LA LEGISLACIÓN RESPECTO A DICHA INVERSIÓN, DE SUS LIMITANTES ASÍ COMO DE SU REGULACIÓN JURÍDICA ACTUAL, Y EN ESPECIAL DE LA FIGURA DEL FIDEICOMISO COMO EL MEDIO IDÓNEO PARA EL DESARROLLO DE LA MISMA EN LAS FAJAS DEL TERRITORIO NACIONAL QUE POR RAZONES HISTÓRICAS, NUESTRA CONSTITUCIÓN HA PROHIBIDO A LOS EXTRANJEROS QUE EJERZAN EL DOMINIO DIRECTO SOBRE LOS BIENES INMUEBLES AHÍ UBICADOS.

C A P I T U L O I

"EL FIDEICOMISO"

1).- ANTECEDENTES HISTORICOS.

1.1 ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO EN ROMA.

"EN ROMA SE DIERON LUGAR DOS INSTITUCIONES JURÍDICAS QUE SON ANTECEDENTES DEL FIDEICOMISO ACTUAL, SIENDO ÉSTAS LA FIDUCIA Y LOS FIDEICOMISOS TESTAMENTARIOS".(1)

EL PRIMERO SE DIÓ EN EL CAMPO DE LAS OBLIGACIONES, Y CONSISTÍA EN QUE UNA PERSONA TRANSFERÍA A OTRA BIENES DE SU PROPIEDAD CON EL FIN DE QUE EL ADQUIRENTE DE ÉSTOS LOS EMPLEARA PARA UN FIN DETERMINADO, EN BASE A UN PACTO CELEBRADO ENTRE AMBOS EN EL CUAL EL ADQUIRENTE SE OBLIGABA A EJERCER EL DERECHO EN LA FORMA CONVENIDA, LA CUAL ERA TRANSITORIA YA QUE SE OBLIGABA A DEVOLVER LOS BIENES AL CUMPLIMIENTO DEL FIN PACTADO.

ESTE FIDEICOMISO SE REALIZABA EN FORMA VERBAL, CON ABSOLUTA LIBERTAD Y LA BASE DEL MISMO ERA LA BUENA FE DEL FIDUCIARIO, LA AUSENCIA DE LA CUAL, NO TENÍA SANCIONES JURÍDICAS.

POSTERIORMENTE, CON LA AUTORIDAD PRETORIANA, Y CON LA FINALIDAD DE DAR UNA MAYOR SEGURIDAD JURÍDICA, SE COMENZARON A APLICAR PRINCIPIOS BASADOS EN LA EQUIDAD, CONCEDIÉNDOSE AL ENAJENANTE UNA ACCIÓN DE HECHO QUE POSTERIORMENTE SE CONVIRTIÓ EN UNA ACCIÓN DE DERECHO, Y AL ADQUIRENTE UNA ACCIÓN PARA RESARCIRSE DE LOS DAÑOS QUE LE HUBIERE OCASIONADO LA TENENCIA DE LA COSA.

"EN LA ÚLTIMA ETAPA DEL DERECHO ROMANO CUANDO CAYERON EN DESHUSO LAS FORMAS TRADICIONALES DE TRANSMITIR LA PROPIEDAD MANCIPATIO IN IURE CESSIO EL EMPLEO DE LA FIDUCIA SE FUE SUBSTITUYENDO POR OTROS CONTRATOS REALES, QUE POR EL DESARROLLO TENIDO EN ESA ÉPOCA ADOPTARON FORMAS MÁS PERFECCIONADAS COMO LO FUE EL COMODATO Y LA PRENDA O HIPOTECA". (2)

EN CUANTO AL SEGUNDO, EL FIDEICOMISO TESTAMENTARIO, ENCONTRÓ SU FUNDAMENTO EN EL DESEO DE LOS TESTADORES DE IMPONER SU VOLUNTAD MÁS ALLÁ DE SU MUERTE Y ASÍ ELUDIR LAS NUMEROSAS INCAPACIDADES QUE EXISTÍAN PARA QUE LOS HEREDEROS FUERAN DESIGNADOS COMO TALES.

EN UN PRINCIPIO EL ENCARGO QUEDABA EN MANOS DEL SUPUESTO HEREDERO, LO CUAL DEJABA EN UN ESTADO

DE INDEFENCIÓN AL BENEFICIARIO; SITUACIÓN QUE CAMBIÓ POSTERIORMENTE AL SER DESIGNADOS FUNCIONARIOS ESPECIALES ENCARGADOS DE VIGILAR EL CUMPLIMIENTO DE LOS FIDEICOMISOS Y CON LAS FACULTADES DE RECLAMAR EL INCUMPLIMIENTO DE LOS MISMOS Y EXIGIR SUS DERECHOS.

EN LOS FIDEICOMISOS TESTAMENTARIOS Y AÚN DE UNA FORMA MÁS DIRECTA EN LA FIDUCIA ENCONTRAMOS LOS ANTECEDENTES MÁS REMOTOS DEL FIDEICOMISO MODERNO, PERO POR LO QUE MÁS ADELANTE VEREMOS EL FIDEICOMISO MEXICANO POR SUS CARACTERÍSTICAS DERIVA FUNDAMENTALMENTE DE LA FIGURA DEL "TRUST" EN EL DERECHO INGLÉS Y EN EL DERECHO ANGLOAMERICANO.

1.2 "EL FIDEICOMISO EN EL DERECHO INGLÉS".

DOS INSTITUCIONES DEL DERECHO INGLÉS HAN CONSTITUIDO LOS ANTECEDENTES MÁS IMPORTANTES DE NUESTRO FIDEICOMISO: EL ANTIGUO "USE" Y EL MODERNO "TRUST", SIENDO ÉSTE ÚLTIMO EL ANTECEDENTE MÁS PRÓXIMO DE NUESTRO FIDEICOMISO.

EL "USE" FUÉ CREADO ORIGINALMENTE COMO UN INSTRUMENTO PARA QUE EL PROPIETARIO DE TIERRAS PUDIERA TRANSFERIR PARTE DE ÉSTAS A SUS SIRVIENTES O VASALLOS EN FORMA DE COMPENSACIÓN, POSTERIORMENTE SE DESVIRTUÓ ESTA FIGURA

EMPLEÁNDOSE PARA PRÁCTICAS FRAUDULENTAS COMO SON LAS TRANSMISIONES EN USO PARA DEFRAUDAR ACREEDORES Y BURLAR ACCIONES REIVINDICATORIAS, ÉSTAS PRÁCTICAS SE ENFATIZARON CUANDO EN EL AÑO DE 1217, EL PARLAMENTO BRITÁNICO APROBÓ EL " STATUTE OF MORTMAINS" (ESTATUTO DE MANOS MUERTAS) QUE PROHIBÍA A LAS CORPORACIONES RELIGIOSAS POSEER TIERRAS; ASÍ ESTAS CORPORACIONES EVADÍAN LA LEY, TRANSFIRIÉNDOLES LOS BIENES A UNA PERSONA QUE LES PERMITÍA SEGUIR GOZANDO DE LOS BENEFICIOS DE ÉSTOS, AL MÁRGEN DE LA LEY Y SIN NINGUNA PROTECCIÓN LEGAL PARA UNA SITUACIÓN DERIVADA DE UN ACTO SIMULADO, Y LA OBLIGACIÓN DEL PRESTANOMBRES LLAMADO "FEOFEE TO USES" SE REDUCÍA A UN CARÁCTER MERAMENTE MORAL CON PROBABLES SANCIONES DE CARÁCTER RELIGIOSO.

LAS PRÁCTICAS MENCIONADAS ANTERIORMENTE SE GENERALIZARON ESPECIALMENTE PARA EVADIR EL PAGO DE IMPUESTOS FEUDALES O DELEGAR BIENES QUE LAS INSTITUCIONES FEUDALES IMPEDÍAN LEGAR, PROVOCANDO ASÍ UNA SITUACIÓN DE INSEGURIDAD EN LO RELATIVO A LA PROPIEDAD INMOBILIARIA, FUNDAMENTO DEL SISTEMA POLÍTICO FEUDAL.

PARA EVITAR ESTAS SITUACIONES FUERA DE LA LEY, EL PARLAMENTO BRITÁNICO EN EL AÑO DE 1534

EXPIDIÓ EL "STATUTE OF USES", QUE NO CONSIDERABA COMO NULOS O ILEGALES LOS USOS ESTABLECIDOS, SINO QUE ÉSTOS DEBÍAN DE SER EJECUTADOS, TRANSFIRIENDO LA PLENA PROPIEDAD AL BENEFICIARIO Y BORRANDO DE ESTA MANERA AL INTERMEDIARIO UNA VEZ QUE SE EJECUTABA EL FIN QUERIDO POR QUIEN ENAJENABA SUS BIENES.

DE ESTA FORMA EL "USE" PASÓ A DENOMINARSE "TRUST", EL ANTERIORMENTE CONOCIDO "FEOFFEE TO USES" FUÉ CONOCIDO COMO "TRUSTEE" Y EL QUE CONSTITUÍA EL "USE" FUÉ LLAMADO "SETTLOR".

ASÍ EL "TRUST" HA EVOLUCIONADO SIENDO UN NEGOCIO REGULADO Y SISTEMATIZADO POR EL DERECHO, AUNQUE EN ESCENCIA NO HA SUFRIDO CAMBIOS, Y HA SIDO ESTA FIGURA LA QUE HA DADO LAS BASES PARA LA CREACIÓN DE LA FIGURA DEL FIDEICOMISO.

1.3 "ANTECEDENTES ANGLOAMERICANOS".

ESTADOS UNIDOS HEREDÓ DE INGLATERRA SU SISTEMA JURÍDICO Y CON ÉL APAREJADO LAS BASES Y ESTRUCTURA DEL "TRUST" AMERICANO, AUNQUE EN LA ACTUALIDAD EL DESENVOLVIMIENTO DEL MISMO HA SIDO NOTABLEMENTE DISTINTO.

"LA VIDA DEL "TRUST" AMERICANO ESTÁ ÍNTIMAMENTE VINCULADA CON EL CRECIMIENTO

INDUSTRIAL Y FINANCIERO DEL PAÍS; LAS GRANDES EMPRESAS ASEGURADORAS LO ACOGEN, DESPUES LAS INSTITUCIONES BANCARIAS Y, EN GENERAL, HA SIDO ÚTIL INSTRUMENTO JURÍDICO PARA LAS GRANDES OPERACIONES FINANCIERAS, ESPECIALMENTE PARA LAS DE SENTIDO MONOPOLÍSTICO" (3)

EL INCREMENTO DE LOS DEPARTAMENTOS FIDUCIARIOS EMPEZÓ REALMENTE DESPUES DE LA GUERRA DE SECESIÓN Y ALCANZÓ GRANDES PROPORCIONES, ESPECIALMENTE EN LA PRÁCTICA BANCARIA Y FINANCIERA DE LOS ESTADOS UNIDOS A FINES DEL SIGLO PASADO Y HASTA NUESTROS DÍAS.

"HISTÓRICAMENTE EL FIDEICOMISO MEXICANO DERIVA DEL "TRUST" ANGLOSAJÓN. LIZARDI ÁLBARRÁN ESCRIBE: NUNCA SE HA NEGADO QUE EL ORIGEN DE NUESTRO FIDEICOMISO SEA EL "TRUST" ANGLOSAJÓN Y ASÍ LO RECONOCIERON LOS PRIMEROS QUE, ENTRE NOSOTROS, SE HAN OCUPADO DE ÉL". (4)

EN EL MISMO ORDEN DE IDEAS Y POR SU IMPORTANCIA EN LA VIDA JURÍDICA NORTEAMERICANA RESULTA OPORTUNO HACER REFERENCIA A CUATRO FORMAS, QUE SI BIEN NO SON LAS ÚNICAS NOS DAN UNA VISIÓN A GROSU MODO DEL "TRUST", UTILIZADAS PARA ESTABLECER UN MANEJO DE BIENES DE SIGNIFICACIÓN CORPORATIVA,

MISMOS QUE DESEMPEÑAN FUNCIONES ANÁLOGAS A LAS DE LAS SOCIEDADES MERCANTILES ENTRE NOSOTROS, DEMOSTRANDO ASÍ LA ESTRECHA RELACIÓN ENTRE EL FIDEICOMISO MEXICANO Y EL "TRUST" ANGLOSAJÓN.

A) EN EL "INVESTMENT TRUST" ("TRUST" DE INVERSIÓN), POR MEDIO DEL CUAL VARIAS PERSONAS APORTAN BIENES PARA UN FIN DETERMINADO Y CUYA ADMINISTRACIÓN SE ENCOMIENDA A UNA "TRUST COMPANY" (COMPAÑÍA FIDUCIARIA).

B) EN EL "VOTING TRUST" ("TRUST" DE VOTO), POR MEDIO DEL CUAL UN GRUPO DE ACCIONISTAS O PARTICIPANTES EN UNA EMPRESA ENCOMIENDAN A UNA COMPAÑÍA FIDUCIARIA QUE LOS REPRESENTA EN COMÚN.

C) EL "HOLDING TRUST" ES AQUEL POR MEDIO DEL CUAL UNA COMPAÑÍA FIDUCIARIA RECIBE APORTACIONES DE PERSONAS INDIVIDUALES O COLECTIVAS DEDICADAS A ACTIVIDADES SIMILARES Y MANEJANDO EMPRESAS DISTINTAS, PARA LA REALIZACIÓN DE UN FIN ECONÓMICO COMÚN.

D) POR ÚLTIMO CABE MENCIONAR EL "TRUST" ESTABLECIDO CON FINES DE GARANTÍA, EN DONDE SE EMITE UN EMPRÉSTITO, COLOCÁNDOSE A LA VENTA BONOS O CERTIFICADOS QUE ESTÁN GARANTIZADOS POR LOS BIENES DE LA EMPRESA EMISORA QUE ÉSTA ENTREGA A

UNA COMPAÑÍA FIDUCIARIA PARA QUE CON SU PRODUCTO SE PAGUEN LOS INTERESES Y SE REDIMA PAULATINAMENTE LA INVERSIÓN.

DE ESTAS CONSIDERACIONES, PODEMOS CONCLUIR QUE EL "TRUST" NORTEAMERICANO ES UN NEGOCIO BANCARIO EN SU FORMA MÁS TÍPICA, POR EL CUAL UNA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA MANEJA BIENES QUE LE SON ENCOMENDADOS PARA QUE ÉSTA REALICE DETERMINADO FIN CON DETERMINADOS BENEFICIARIOS DEL MISMO, SITUACIÓN QUE NOS LLEVA A CONSIDERAR EL "TRUST" ANGLOAMERICANO COMO EL ANTECEDENTE MÁS CERCANO DE NUESTRO FIDEICOMISO.

1.4 ANTECEDENTES MEXICANOS.

EN MÉXICO, SE DIÓ UNA ADOPCIÓN DEL "TRUST" NORTEAMERICANO POR PRIMERA VEZ, SIN HABERSE ADOPTADO LEGISLATIVAMENTE EN NUESTRO PAÍS; ESTO SUCEDIÓ CUANDO SE UTILIZARON INSTRUMENTOS DE GARANTÍA EN EMISIONES DE BONOS DESTINADAS A FINANCIAR LA CONSTRUCCIÓN DE FERROCARRILES. EL ENTONCES VIGENTE CÓDIGO CIVIL DE 1884 Y LA LEY SOBRE FERROCARRILES DE 1899 PERMITIERON QUE EL "TRUST DEED" AÚN CUANDO FUERA OTORGADO EN EL EXTRANJERO, PUDIERA SURTIR EFECTO EN MÉXICO Y CONFORME A LAS LEYES MEXICANAS SE CONSIDERÓ QUE ESTA FORMA DE "TRUST" DESCOMPUESTA EN SUS VARIOS

ELEMENTOS, CORRESPONDA A LOS CONTRATOS DE PRÉSTAMO, MANDATO E HIPOTECA. (5)

POSTERIORMENTE, EL 21 DE NOVIEMBRE DE 1905, FUÉ ENVIADA A LA CÁMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN, UNA INICIATIVA QUE FACULTABA AL EJECUTIVO PARA EXPEDIR UNA LEY POR CUYA VIRTUD PUDIERAN CONSTITUIRSE EN MÉXICO INSTITUCIONES COMERCIALES QUE FUNGIERAN COMO AGENTES FIDUCIARIOS. DICHA INICIATIVA FUÉ PRESENTADA POR EL ENTONCES SECRETARIO DE HACIENDA, SR. JOSÉ IVES LIMANTCUR, SIENDO EL AUTOR DE LA MISMA EL SEÑOR LICENCIADO JORGE VERA ESTAÑOL.

DICHO PROYECTO ACOGÍA EN SU MAYORÍA MUCHOS ASPECTOS DE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS NORTEAMERICANAS CONOCIDAS COMO "TRUST COMPANIES", CUYA FUNCIÓN FUNDAMENTAL CONSISTÍA EN EJECUTAR ACTOS Y OPERACIONES, EN LOS CUALES NO TUVIERAN INTERÉS DIRECTO, SINO QUE OBRABAN COMO SIMPLES INTERMEDIARIOS, EJECUTANDO LOS ACTOS Y OPERACIONES EN BENEFICIO DE LAS PARTES INTERESADAS O DE TERCERAS PERSONAS, LO QUE HACÍA NECESARIA EN NUESTRO PAÍS UNA REGLAMENTACIÓN ESPECIAL, CUYO OBJETO FUERA GARANTIZAR Y PROTEGER LOS INTERESES CONFIADOS A DICHAS INSTITUCIONES.

A PESAR DE QUE SE DIÓ CUENTA CON EL PROYECTO A LA CÁMARA DE DIPUTADOS, EL MISMO NUNCA LLEGÓ A DISCUTIRSE. "AUNQUE EL PROYECTO LIMANTOUR NO HAYA ADQUIRIDO CATEGORÍA DE LEY, TIENE EL MÉRITO SINGULAR DE CONSTITUIR EL PRIMER INTENTO LEGISLATIVO EN EL MUNDO PARA ADAPTAR EL "TRUST" A UN SISTEMA DE TRADICIÓN ROMANISTA". (6)

EN 1924 SE REVIVE EL MOVIMIENTO INICIADO POR EL PROYECTO LIMANTOUR, BAJO EL NOMBRE DE PROYECTO CREEL, CON LA DIFERENCIA DE QUE ÉSTE SÍ PASÓ A FORMAR LEY, EN ESTE PROYECTO NO SE HIZO REFERENCIA AL FIDEICOMISO COMO UNA OPERACIÓN DE CRÉDITO, SINO QUE SOLAMENTE SE DESCRIBÍAN LAS FUNCIONES DE LOS BANCOS DE FIDEICOMISO, ESTABLECIENDO EN SU ARTÍCULO 73 LO SIGUIENTE:

"LOS BANCOS DE FIDEICOMISO SIRVEN LOS INTERESES DEL PÚBLICO EN VARIAS FORMAS, Y PARTICULARMENTE ADMINISTRANDO LOS CAPITALES QUE SE LE CONFÍAN E INTERVIENIENDO CON LA REPRESENTACIÓN COMÚN DE LOS SUSCRIPTORES O TENEDORES DE BONOS HIPOTECARIOS AL SER EMITIDOS ÉSTOS DURANTE EL TIEMPO DE SU TENENCIA".

EN 1926 SE PRESENTÓ UNA NUEVA LEY DENOMINADA "LEY DE BANCOS DE FIDEICOMISO", MISMA QUE AMPLIÓ NOTABLEMENTE LAS FUNCIONES PROPIAS DE ESTAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, PRESENTANDO ASÍMISMO UNA

FUSIÓN DE DOS CORRIENTES; UNA DE ELLAS, LA CORRIENTE PRAGMÁTICA NORTEAMERICANA QUE ATENDÍA AL ÓRGANO MÁS QUE AL NEGOCIO. LA OTRA DOCTRINA QUE ESTABA ENCABEZADA POR DON RICARDO J. ÁLFARO, BUSCABA CONSTRUIR UNA MOCIÓN JURÍDICA DEL FIDEICOMISO.

ASÍ, EL ARTÍCULO 60. DE DICHA LEY DEFINÍA AL FIDEICOMISO COMO: "UN MANDATO IRREVOCABLE EN VIRTUD DEL CUAL SE ENTREGA AL BANCO CON EL CARÁCTER DE FIDUCIARIO, DETERMINADOS BIENES PARA QUE DISPONGA DE ELLOS O DE SUS PRODUCTOS, SEGÚN LA VOLUNTAD DEL QUE LOS ENTREGA, LLAMADO FIDEICOMITENTE, A BENEFICIO DE UN TERCERO LLAMADO FIDEICOMISARIO O BENEFICIARIO".

EN EL AÑO DE 1932 SE PUBLICARON DOS LEYES: LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, EN VIGOR ACTUALMENTE, Y LA LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO, EN LA CUAL SE ESTABLECEN LAS NORMAS RELATIVAS A LAS OPERACIONES FIDUCIARIAS. ESTAS DOS LEYES POR PRIMERA VEZ DEMARCAN A NUESTRO FIDEICOMISO Y LO DOTAN DE UNA PRECISIÓN TÉCNICA, DEJANDO DE SER CONSIDERADA COMO UNA FUNCIÓN DE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS.

A PARTIR DE ENTONCES, LA LEY SUBSTANCIAL PARA EL ESTUDIO DEL FIDEICOMISO ES LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, SIN MENOSPRECIAR LAS LEYES RELATIVAS A LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, PUES EN ELLAS ENCONTRAREMOS NORMAS PARA SU CORRECTA APLICACIÓN Y DESARROLLO.

2.- NATURALEZA JURIDICA.

EN TORNO A LA NATURALEZA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO, SE HAN SUSTENTADO DIFERENTES CRITERIOS, A LOS CUALES SE HACE ÚNICAMENTE MENCIÓN EN LA PRESENTE TESIS, PARA POSTERIORMENTE PASAR A DETALLAR LA OPINIÓN DEL LIC. RODOLFO BATIZA, MISMA CON LA QUE PERSONALMENTE COINCIDO, DADOS LOS ELEMENTOS Y CARACTERÍSTICAS QUE ÉL EXPONE.

LOS ABOGADOS RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ (7), Y KRIEGER VÁZQUEZ (8) CONCIBEN AL FIDEICOMISO COMO UN NEGOCIO FIDUCIARIO. MOLINA PASQUEL, HABLA DE UNA DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD (9). ARRECHEA ÁLVAREZ, LO CONCIBE COMO UN ACTO LIBRE CONSTITUTIVO QUE ES ENGENDRADO POR LA VOLUNTAD UNILATERAL (10). PINTADO RIVERO (11) Y SANABRIA COMO UNA DECLARACIÓN UNILATERAL DE VOLUNTAD.

NO ES POSIBLE NEGAR QUE EL CONCEPTO LEGAL DEL FIDEICOMISO MEXICANO SE INSPIRA EN LO ESENCIAL EN LA IDEA DEL PATRIMONIO DE AFECTACIÓN A UN FIN, SIN

EMBARGO, EL MAESTRO RODOLFO BATIZA ESTABLECE QUE EL CONCEPTO DE AFECTACIÓN PATRIMONIAL ES INSUFICIENTE, PARA DETERMINAR LA NATURALEZA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO Y QUE PRECISA ENCUADRARLO, MÁS QUE EN ELABORACIONES DOCTRINARIAS, DENTRO DE LAS CATEGORÍAS RECONOCIDAS POR EL DERECHO POSITIVO.

DE LA LECTURA DE LA LEY SUSTANTIVA, SE DESPRENDE QUE LA CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO RESULTA EN UN VÍNCULO, EN UNA RELACIÓN LEGAL QUE LIGA A LAS PARTES ENTRE SÍ Y DE LAS CUALES DERIVAN DERECHOS Y OBLIGACIONES RECÍPROCAS, POR LO QUE JURÍDICAMENTE, EL FIDEICOMISO ES UNA OBLIGACIÓN.

AUNQUE EL CÓDIGO CIVIL SE ABSTENGA DE DEFINIRLA, DANDO SU NOCIÓN POR SUPUESTO, EL LIBRO CUARTO DEL MISMO SE ENTITULA "DE LAS OBLIGACIONES" EN DONDE ENCONTRAMOS LAS SIGUIENTES DEFINICIONES:

ART. 1792 C.C. "CONVENIO ES EL ACUERDO DE DOS O MÁS PERSONAS PARA CREAR, TRANSFERIR, MODIFICAR O EXTINGUIR OBLIGACIONES".

ART. 1973 C.C. "LOS CONVENIOS QUE PRODUCEN O TRANSFIEREN LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS TOMAN EL NOMBRE DE CONTRATOS".

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CONCLUIR QUE EL FIDEICOMISO CONSTITUIDO POR ACTO ENTRE VIVOS ES LA OBLIGACIÓN JURÍDICA RESULTANTE DE UN CONTRATO.

POR OTRO LADO, LA PRIMERA PARTE DEL ARTÍCULO 352 DE LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, ESTABLECE QUE: "EL FIDEICOMISO PUEDE SER CONSTITUIDO POR ACTO ENTRE VIVOS O POR TESTAMENTO". DISPOSICIÓN QUE FUÉ COPIADA DE UNA FORMA CASI LITERAL DEL PROYECTO DE ALFARO, QUE EN SU ARTÍCULO 18 ESTABLECE: "EL FIDEICOMISO PUEDE SER CONSTITUIDO POR TESTAMENTO PARA QUE TENGA EFECTO DESPUES DE LA MUERTE DEL FIDEICOMITENTE O POR ACTO ENTRE VIVOS".

ALFARO, AL EXPLICAR LA NATURALEZA JURÍDICA DE LA INSTITUCIÓN QUE HABÍA ADAPTADO, INDICÓ: "EL FIDEICOMISO, SEGÚN EL ESPÍRITU DEL PROYECTO, ES NI MÁS NI MENOS UN CONTRATO TRIPARTITO CUYA CONSUMACIÓN DEPENDE DEL CONSENTIMIENTO QUE A SU DEBIDO TIEMPO DEBE DE DAR CADA UNA DE LAS PARTES. CLARO ES QUE SE TRATA DE UN CONVENIO SUI GENERIS QUE TIENE DIFERENCIAS NOTABLES CON LA MAYORÍA DE LOS CONTRATOS SINALAGMÁTICOS DEFINIDOS POR EL CÓDIGO CIVIL. MAS SI LA CARACTERÍSTICA ESENCIAL DE LOS CONTRATOS ES PRODUCIR ENTRE LAS PARTES DERECHOS Y OBLIGACIONES RECÍPROCOS, ESA CARACTERÍSTICA NO FALTA EN EL FIDEICOMISO

CONSTITUÍDO, DEL CUAL SURGEN TALES DERECHOS Y OBLIGACIONES ENTRE EL FIDUCIARIO Y EL FIDEICOMISARIO O EL FIDEICOMITENTE O AMBOS". (12)

"CUANDO LA FUENTE DE UNA DISPOSICIÓN LEGAL PUEDE, COMO EN ESTE CASO, IDENTIFICARSE EN FORMA INDUBITABLE, Y CUANDO ADEMÁS LA NORMA QUE LE SIRVIÓ DE MODELO FUÉ OBJETO DE LA INTERPRETACIÓN AUTÉNTICA DEL LEGISLADOR, LA ESPECULACIÓN DOCTRINARIA ENSAYADA EN EL VACÍO ES NO SOLO ENTERAMENTE OCIOSA, SINO PERJUDICIAL POR DESORIENTADORA". (13)

HAY OTRO ASPECTO EN CUANTO A LA NATURALEZA JURÍDICA QUE MERECE LA PENA EXAMINARSE. EL FIDEICOMISO FUÉ INTRODUCIDO EN MÉXICO PRIMERO EN LA LEGISLACIÓN BANCARIA Y LUEGO EN LA DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, DANDO LUGAR A QUE EN FORMA AUTOMÁTICA ÉSTE SE CONVIRTIERA EN UN ACTO DE COMERCIO. (ART. 1 Y 2 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO)

ÁPARTE DE SER TÉCNICAMENTE UN ACTO DE COMERCIO, SE HA SOSTENIDO ADEMÁS QUE EL FIDEICOMISO ES UN ACTO ABSOLUTAMENTE MERCANTIL. (14) ESTA POSICIÓN SIN EMBARGO NO TIENE APOYO EN LA LEY, YA QUE DICHA CATEGORÍA DE ACTOS "ABSOLUTAMENTE MERCANTIL" ES

MÁS DOCTRINARIA QUE LEGAL Y ÉSTA RESULTARÍA INSUFICIENTE PARA TRANSMUTAR SU NATURALEZA JURÍDICA. LA PRÁCTICA BANCARIA DEMUESTRA QUE CON FRECUENCIA EL FIDEICOMISO CONSTITUYE UN "ACTO MIXTO" DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 1050 DEL CÓDIGO DE COMERCIO QUE ESTABLECE:

"CUANDO CONFORME A LOS EXPRESADOS ARTÍCULOS 4, 75 Y 76 LAS DOS PARTES QUE INTERVIENEN EN UN CONTRATO, LA UNA CELEBRE UN ACTO DE COMERCIO Y LA OTRA UN ACTO MERAMENTE CIVIL Y ESE CONTRATO DIERE LUGAR A UN LITIGIO, LA CONTIENDA SEGUIRÁ CONFORME A LAS PRESCRIPCIONES DE ESTE LIBRO, SI LA PARTE QUE CELEBRE EL ACTO DE COMERCIO FUERE LA DEMANDADA. EN CASO CONTRARIO, ESTO ES, CUANDO LA PARTE DEMANDADA SEA LA QUE CELEBRA UN ACTO CIVIL, LA CONTIENDA SE SEGUIRÁ CONFORME LAS REGLAS DEL DERECHO COMÚN".

DEL ARTÍCULO CITADO ANTERIORMENTE, PODEMOS CONCLUIR QUE SE TRATA DE UN CONTRATO CIVIL PARA EL FIDEICOMITENTE Y MERCANTIL PARA EL FIDUCIARIO, EN VIRTUD DE CALIDAD DE INSTITUCIÓN BANCARIA. DICHO ACTO ES MIXTO (CUMPLIENDO EL CONCEPTO LEGAL DE ÉSTE), ES SUCEPTIBLE INCLUSIVE DE SER ADMINISTRATIVO (FIDEICOMISOS OFICIALES, LABORAL EL QUE SE CONSTITUYERA POR UN SINDICATO) Y POSIBLEMENTE HASTA AGRARIO. (15)

POR OTRO LADO, CABE MENCIONAR QUE SE HAN SUSTENTADO DIVERSAS TEORÍAS DOCTRINARIAS SOBRE EL PATRIMONIO AFECTO A UN FIDEICOMISO, PERO A FIN DE NO ENTRAR A UN ANÁLISIS DOCTRINAL Y PARA EFECTOS PRÁCTICOS, BASADOS EN DERECHO POSITIVO, LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA HA ESTABLECIDO A TRAVÉS DE SU JURISPRUDENCIA: "EL FIDEICOMITENTE CONSTITUYE UN PATRIMONIO FIDUCIARIO AUTÓNOMO, CUYA TITULARIDAD SE CONCEDE A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA, PARA LA REALIZACIÓN DE UN FIN AUTÓNOMO, CON ELLO SE SEÑALA PARTICULARMENTE QUE ES DIVERSO DE LOS PATRIMONIOS PROPIOS DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL FIDEICOMISO, O SEA, DISTINTO DE LOS PATRIMONIOS DEL FIDEICOMITENTE, DEL FIDUCIARIO Y DEL FIDEICOMISARIO. ES UN PATRIMONIO AUTÓNOMO AFECTADO A UN CIERTO FIN BAJO LA TITULARIDAD Y EJECUCIÓN DEL FIDUCIARIO, QUIEN SE HAYA PROVISTO DE TODOS LOS DERECHOS Y ACCIONES CONDUCENTES AL CUMPLIMIENTO DEL FIDEICOMISO..." (16)

DE LO ANTERIOR SE DESPRENDE CLARAMENTE QUE EL FIDEICOMISO TIENE UN PATRIMONIO PROPIO, POR LO QUE A FORMA DE CONCLUSIÓN PODREMOS ENCUADRAR AL FIDEICOMISO EN CUANTO A SU NATURALEZA JURÍDICA, COMO UN CONTRATO SUI GENERIS, DE CARÁCTER MIXTO Y COMO UN PATRIMONIO PROPIO.

3.- PRINCIPIOS GENERALES Y ELEMENTOS DEL FIDEICOMISO MEXICANO.

PARA ENTRAR AL ESTUDIO DE ESTE TEMA ES NECESARIO PARTIR DEL CONCEPTO DE DERECHO POSITIVO QUE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO DISPONE EN SU ARTÍCULO 346 "EN VIRTUD DEL FIDEICOMISO, EL FIDEICOMITENTE DESTINA CIERTOS BIENES A UN FIN LÍCITO DETERMINADO, ENCOMENDANDO LA REALIZACIÓN DE ESE FIN A UNA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA".

DADO EL CONCEPTO ANTERIOR, Y TENIENDO EN CUENTA ÉSTE, PODREMOS PASAR AL ESTUDIO DE LOS ELEMENTOS QUE LO COMPONEN.

3.1 EL FIDEICOMITENTE.

EL FIDEICOMITENTE TIENE UN PAPEL ESENCIAL Y RELEVANTE; ES EL PRIMER PERSONAJE Y EL CREADOR DEL FIDEICOMISO, TAL ES SU FUNCIÓN PRINCIPAL QUE BIEN EN ELLA PUEDE CONJUGAR LA DE BENEFICIARIO. EL FIDUCIARIO EN SU FUNCIÓN PROPIA, ES EL EJECUTOR DE LA VOLUNTAD PLASMADA EN EL FIDEICOMISO, EL FIDEICOMISARIO ES UN BENEFICIARIO DE ESA VOLUNTAD Y DE SU EJECUCIÓN, PERO EN RIGOR, NI UNO NI OTRO PARTICIPAN EN LA CREACIÓN, EN EL NACIMIENTO DEL FIDEICOMISO.

EL FIDEICOMITENTE COMO TAL, REQUIERE COMO PRIMERA CONDICIÓN EL SER SUJETO DE DERECHO EN PLENO EJERCICIO DE SU CAPACIDAD JURÍDICA, CON LO QUE AUTOMÁTICAMENTE QUEDAN EXCLUIDOS DE SER FIDEICOMITENTES POR SÍ MISMOS, LOS MENORES DE EDAD Y LOS INCAPACITADOS.

LAS PERSONAS MORALES, YA SEAN PÚBLICAS O PRIVADAS PUEDEN SER FIDEICOMITENTES, SIEMPRE QUE EN EL CASO DE LAS PERSONAS MORALES PÚBLICAS ATIENDAN A SU ESFERA DE COMPETENCIA Y A LOS LÍMITES DE SU COMPETENCIA Y A LAS PERSONAS MORALES PRIVADAS AL CAMPO DELIMITADO POR SU OBJETO SOCIAL.

EN CUANTO A LOS EXTRANJEROS, TAMBIÉN PUEDEN SER FIDEICOMITENTES, DENTRO DE LA ESFERA EN DONDE VÁLIDAMENTE PUEDEN ACTUAR, A ESTE RESPECTO ES NECESARIO MENCIONAR AUNQUE EN CAPÍTULOS POSTERIORES ABUNDAREMOS AL RESPECTO, EXISTEN CAMPOS DE ACTIVIDAD EN LOS QUE NUESTRA CONSTITUCIÓN VEDA A LOS EXTRANJEROS SU PARTICIPACIÓN.

EVIDENTEMENTE, CUALQUIER FIDEICOMISO QUE SE CONSTITUYERE, VIOLANDO LAS LEYES QUE PROHIBEN A LOS EXTRANJEROS SU ACTIVIDAD EN CIERTAS ÁREAS SERÍA NULO, POR ILICITUD EN EL FIN.

ASIMISMO, CUANDO EL EXTRANJERO DESEE CONSTITUIR UN FIDEICOMISO O ALGUIEN DESEA CONSTITUIR UN FIDEICOMISO EN FAVOR DE PERSONAS FÍSICAS O MORALES EXTRANJERAS, O QUE PUEDA TENER SOCIOS EXTRANJEROS, SERÁ NECESARIO ATENDER A LAS DISPOSICIONES LEGALES MEXICANAS EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS, TEMA SOBRE EL QUE DETALLAREMOS EN EL CAPÍTULO IV DEL PRESENTE TRABAJO,

INDEPENDIENTEMENTE DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DEL FIDEICOMITENTE PARA OBRAR VÁLIDAMENTE, ÉSTE DEBE DE TENER LAS FACULTADES NECESARIAS PARA AFECTAR LOS BIENES AL RÉGIMEN JURÍDICO QUE RESULTA DEL FIDEICOMISO, EN ESTE SENTIDO, NO ES INDISPENSABLE TENER LA PROPIEDAD DE LOS BIENES Y BASTARÁ CON QUE EL FIDEICOMITENTE TENGA LAS FACULTADES NECESARIAS PARA DISPONER DE LOS BIENES. ESTE CASO SE DERIVA EN EL ALBACEA, MANDATARIO, TUTOR, GERENTE DE UNA SOCIEDAD O BIEN SU APODERADO RESPECTO DE BIENES QUE TIENEN BAJO SU RESPONSABILIDAD,

NUESTRO DERECHO, ESTABLECE CLARAMENTE LO ANTERIOR AL DISPONER EN SU ARTÍCULO 349 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO QUE "SÓLO PUEDEN SER FIDEICOMITENTES LAS PERSONAS

FÍSICAS O JURÍDICAS QUE TENGAN LA CAPACIDAD NECESARIA PARA HACER LA AFECTACIÓN DE BIENES QUE EL FIDEICOMISO IMPLICA".

POR OTRO LADO, CABE MENCIONAR QUE EN EL FIDEICOMISO SE PUEDE DAR LA PRULARIDAD DE FIDEICOMITENTES, CUYAS DECISIONES UNA VEZ CONSTITUIDO EL FIDEICOMISO, SERÁN POR MAYORÍA DE VOTOS, COMPUTADOS POR REPRESENTACIONES, DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 348 PÁRRAFO 30. DE LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, ANALÓGICAMENTE APLICADO.

EN EL MISMO ORDEN DE IDEAS, EL CREADOR DEL FIDEICOMISO EN EL MOMENTO DE LA CONSTITUCIÓN Y DENTRO DE LOS LÍMITES DE SU CAPACIDAD JURÍDICA, ES LIBRE DE ACTUAR; CON ÉSTO ENTENDEMOS QUE PUEDE PRECISAR LOS TÉRMINOS QUE LE SEAN CONVENIENTES PARA ALCANZAR UN FIN PERSEGUIDO Y SIEMPRE QUE ÉSTE SEA LÍCITO, PUEDE SEÑALAR A UNA PERSONA CAPAZ COMO FIDEICOMISARIO, DESIGNAR FIDUCIARIO Y SEÑALAR EL CONJUNTO DE FACULTADES Y DERECHOS QUE EL MISMO SE RESERVA; ENTRE OTRAS, LA DE REVOCAR EL FIDEICOMISO, YA SEA INCONDICIONALMENTE O SUJETANDO EL EJERCICIO DE ESA FACULTAD A REQUISITOS CIERTOS.

RESPECTO DE LO ANTERIOR EL FIDEICOMITENTE TIENE LA FACULTAD DE ESTRUCTURAR EL FIDEICOMISO DESIGNANDO A UN COMITÉ TÉCNICO O DE DISTRIBUCIÓN DE FONDOS, DAR LAS REGLAS PARA SU FUNCIONAMIENTO Y FIJAR SUS FACULTADES. TODO ESTO PARA LA MEJOR ADMINISTRACIÓN DEL MISMO.

POR ÚLTIMO CABE MENCIONAR QUE EL FIDEICOMITENTE NO ES ESTRICTAMENTE NECESARIO PARA EL FIDEICOMISO DESPUÉS DE SU CONSTITUCIÓN, Y SI ÉSTE DESAPARECE EL FIDEICOMISO SUBSISTE, SALVO QUE LA DESAPARICIÓN DEL FIDEICOMITENTE SE HAYA ESTABLECIDO COMO CLÁUSULA RESOLUTORIA, O EN EL CASO DE QUE EL FIDEICOMISO SE HUBIERE CONSTITUÍDO POR TESTAMENTO, EL CUAL EMPEZARÁ A PRODUCIR EFECTOS A PARTIR DE LA MUERTE DEL FIDEICOMITENTE.

3.2 EL FIDUCIARIO.

DE LOS ARTÍCULOS 346 Y 350 DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO, PODEMOS OBSERVAR QUE LA EJECUCIÓN DEL FIDEICOMISO ES UNA FUNCIÓN QUE SÓLO PUEDE SER REALIZADA POR UNA INSTITUCIÓN DE CRÉDITO QUE DISFRUTE DE CONCESIÓN DEL GOBIERNO FEDERAL PARA REALIZAR OPERACIONES FIDUCIARIAS.

DE ÉSTO RESULTA QUE EL FIDEICOMISO COMO HA QUEDADO ESTRUCTURADO EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA,

TIENE UNA CARACTERÍSTICA PECULIAR QUE LO SEPARA DEL "TRUST ANGLOSAJÓN" Y POR OTRO LADO, LO APARTA DE FIGURAS JURÍDICAS COMO EL MANDATO, LA COMISIÓN MERCANTIL, LA HIPOTECA O LA PRENDA, EN LAS CUALES NO RESULTA IMPRESCINDIBLE LA PRESENCIA DE INSTITUCIONES BANCARIAS.

"LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, ENTRE ELLAS LAS FIDUCIARIAS, SON ENTES JURÍDICOS, QUE ORIGINALMENTE ASUMÍAN OBLIGATORIAMENTE LA FORMA DE SOCIEDAD ANÓNIMA, A LAS CUALES EL GOBIERNO FEDERAL, POR CONDUCTO DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA, LES OTORGABA CONCESIÓN PARA PRESTAR SERVICIO PÚBLICO EN UNA O VARIAS DE LAS RAMAS ESPECIALIZADAS DE LA ACTIVIDAD BANCARIA REGULADAS POR NUESTRA LEY". (17)

EN EL MISMO ÓRDEN DE IDEAS, PODEMOS AFIRMAR QUE LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA ERA UN CONCESIONARIO DE UN SERVICIO Y SU DERECHO DE ACTUAR COMO FIDUCIARIO NO FUÉ INHERENTE A SU DERECHO COMO PERSONA PRIVADA. ÉSTE SURGIÓ DE LA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA QUE LE FUÉ OTORGADA Y ASIMISMO SE ENCONTRABA SUJETA A LAS MODALIDADES QUE LA MISMA CONCESIÓN Y LA LEY LE MARCAN.

ACTUALMENTE, LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, YA NO SON PRIVADAS, NI SUJETAS DE CONCESIÓN A PARTIR DE LA NACIONALIZACIÓN DE LA BANCA MEDIANTE DECRETOS DEL 1 Y 2 DE SEPTIEMBRE DE 1982, DENOMINÁNDOSE DESDE ENTONCES "SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO" REGULADAS POR LA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO, QUE EN CUANTO AL FIDEICOMISO CORRESPONDE, DICHA LEGISLACIÓN HA SEGUIDO LA MISMA TÓNICA DE LAS DISPOSICIONES ANTERIORES EN CUANTO AL TRATAMIENTO Y DESARROLLO DEL MISMO; POR LO QUE HECHA ESTA ACLARACIÓN, SEGUIREMOS CON EL ANÁLISIS DE ESTA FIGURA JURÍDICA.

POR OTRO LADO EN LOS ARTÍCULOS 346 Y 350 LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO SEÑALA LAS FORMAS Y MODALIDADES PARA QUE EL FIDUCIARIO SEA DESIGNADO, QUE BIEN PUEDE SER POR EL FIDEICOMITENTE (ARTS. 346 Y 350), EN EL ACTO CONSTITUTIVO (ART. 346) EN UN MANDATO POSTERIOR SE HA RESERVADO ESTE DERECHO, POR LOS FIDEICOMISARIOS (ART. 350) O POR EL JUEZ DE PRIMERA INSTANCIA DEL LUGAR DONDE ESTUVIEREN UBICADOS LOS BIENES (ART. 350).

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CONCLUIR QUE EL NOMBRAMIENTO O DESIGNACIÓN ES EN TODO CASO UN ACTO

AJENO AL FIDUCIARIO, QUE SE REALIZA SIN QUE SU CONSENTIMIENTO PREVIO SEA NECESARIO.

AL RESPECTO SE HAN SUSTENTADO DIVERSAS TESIS DENTRO DE LAS CUALES ENCONTRAMOS LA DE QUE LA INSTITUCIÓN DESIGNADA TIENE UNA OBLIGACIÓN: LA DE ACEPTAR O RECHAZAR EL CARGO; PERO DE NINGUNA FORMA SE LE IMPONE LA OBLIGACIÓN DE ACEPTARLO, CON FUNDAMENTO EN LOS ARTÍCULOS 351 Y 356 DE LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO QUE SE REFIEREN A LA POSIBILIDAD DE QUE LA INSTITUCIÓN DESIGNADA NO ACEPTE EL NOMBRAMIENTO O SE EXCUSE DE SU DESEMPEÑO.

OTRA TESIS SOSTIENE QUE LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO ESTÁN OBLIGADAS A PRESTARLOS A QUIEN LOS SOLICITE, POR LO QUE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS NO PUEDEN RECHAZAR EL CARGO CONFERIDO.
(18)

AL RESPECTO Y DE CONFORMIDAD CON EL ARTÍCULO 50. CONSTITUCIONAL QUE CONSAGRA LA GARANTÍA INDIVIDUAL DE LIBERTAD DE TRABAJO, AL ESTABLECER QUE NADIE ESTÁ OBLIGADO A PRESTAR TRABAJOS PERSONALES SIN SU PLENO CONSENTIMIENTO. LAS INSTITUCIONES DESIGNADAS ESTÁN EN PLENO DERECHO DE ACEPTAR O RECHAZAR EL ENCARGO.

POR ÚLTIMO, Y PARA NO ENTRAR EN MAYORES DISCUSIONES DOCTRINALES, CABE MENCIONAR QUE SI EL FIDUCIARIO ACEPTA EL CARGO, ASUME, DESDE LUEGO UNA SERIE DE RESPONSABILIDADES, QUE NO ENTRAREMOS A ANALIZAR EN LA PRESENTE TESIS, YA QUE LAS MISMAS SON SUJETAS A UN AMPLIO ESTUDIO, QUE DE ENTRAR EN ÉL DESVIRTUARÍAMOS EL TEMA EN CUESTIÓN

3.3 EL FIDEICOMISARIO.

" DESDE EL PUNTO DE VISTA ESTRICTAMENTE JURÍDICO, SOLAMENTE PUEDEN SER CONSIDERADOS COMO FIDEICOMISARIOS AQUELLAS PERSONAS A QUIENES EL FIDEICOMITENTE, EN EL ACTO CONSTITUTIVO O EN UN MOMENTO ULTERIOR, SI SE HA RESERVADO EL DERECHO DE HACERLO POSTERIORMENTE, DESIGNA COMO FIDEICOMISARIOS Y, EN CONSECUENCIA, LOS LEGITIMA PARA HACER VALER LOS DERECHOS Y ACCIONES QUE INTEGRAN LA SITUACIÓN JURÍDICA DEL FIDEICOMISARIO, POR EL CONTRARIO, EL SIMPLE BENEFICIARIO INDIRECTO, NO QUEDA LEGITIMADO PARA EXIGIR QUE EL FIDEICOMISO SE LLEVE A CABO EN SU FAVOR. EN EL MEJOR DE LOS CASOS, PODRÁ SOLICITAR AL FIDUCIARIO O INSTAR AL MINISTERIO PÚBLICO PARA QUE CUMPLAN SUS RESPECTIVAS FUNCIONES, PERO NUNCA PODRÁ ACTUAR CON PLENA LEGITIMACIÓN FRENTE AL FIDUCIARIO". (19)

EN NUESTRO DERECHO POSITIVO, PARA SER FIDEICOMISARIO SE REQUIERE SER UNA PERSONA FÍSICA

O MORAL QUE TENGAN LA CAPACIDAD JURÍDICA PARA SERLO, SIENDO ÉSTA LA REGLA: TODA PERSONA PUEDE SER FIDEICOMISARIO SALVO LAS EXCEPCIONES QUE MEDIANTE NORMA EXPRESA, NUESTRA LEY ESTABLECE.

AL RESPECTO, UN EXTRANJERO PODRÁ SER FIDEICOMISARIO DENTRO DE LA ESFERA EN DONDE VÁLIDAMENTE PUEDA ACTUAR; A ESTE RESPECTO RESULTA OPORTUNO MENCIONAR QUE AUNQUE EN EL CAPÍTULO CORRESPONDIENTE A LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA LEGISLACIÓN SOBRE INVERSIÓN EXTRANJERA DEL PRESENTE TRABAJO, ABUNDAREMOS AL RESPECTO, EXISTEN CAMPOS DE ACTIVIDAD EN LOS QUE NUESTRA CARTA MAGNA VEDA A LOS EXTRANJEROS SU PARTICIPACIÓN.

EN ESTE MISMO ORDEN DE IDEAS, PARA QUE UN EXTRANJERO PUEDA SER FIDEICOMISARIO HAY QUE ATENDER A LO DISPUESTO EN NUESTRA CONSTITUCIÓN, A LAS LEYES REGLAMENTARIAS DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO Y AL CÓDIGO CIVIL, QUE EN SU ARTÍCULO 1327 CCD.F. CONTIENE UNA DISPOSICIÓN, MUY CLARA, AL ESTABLECER LA CAPACIDAD DE LOS EXTRANJEROS Y DE LAS PERSONAS MORALES PARA ADQUIRIR POR HERENCIA:

"LOS EXTRANJEROS Y LAS PERSONAS MORALES SON CAPACES DE ADQUIRIR BIENES POR TESTAMENTO O POR

INTESTADO; PERO SU CAPACIDAD TIENE LAS LIMITACIONES ESTABLECIDAS EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y EN LAS RESPECTIVAS LEYES REGLAMENTARIAS DE LOS ARTÍCULOS CONSTITUCIONALES".

LA NORMA TRANSCRITA ANTERIORMENTE SE APLICA POR ANALOGÍA AL CASO DE LOS FIDEICOMISOS, ASIMISMO EL ARTÍCULO 1328 DEL ORDENAMIENTO CIVIL ESTABLECE LA INCAPACIDAD DE LOS EXTRANJEROS PARA ADQUIRIR POR HERENCIA, POR FALTA DE RECIPROCIDAD INTERNACIONAL, CUANDO CONFORME A LAS LEYES DE SU PAÍS, NO PUEDEN TESTAR O DEJAR POR INTESTADO SUS BIENES EN FAVOR DE MEXICANOS. SERÍA TAMBIÉN EL CASO DE APLICACIÓN ANALÓGICA DE ESE PRECEPTO A LA CAPACIDAD DE ADQUIRIR MEDIANTE CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO.

(20)

IGUALMENTE SERÁN DE APLICACIÓN ANALÓGICA A LA CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO TESTAMENTARIO LOS ARTÍCULOS 1316, 1331, 1322 AL 1325, QUE ESTABLECEN LA INCAPACIDAD DE HEREDAR EN DETERMINADOS CASOS Y A LOS CUALES REMITIMOS AL LECTOR, PARA NO HACER UNA TRANSCRIPCIÓN DE LOS MISMOS, QUE RESULTARÍA OCIOSA EN ESTE TRABAJO.

POR LO TANTO, EL MENOR DE EDAD SUJETO A LA PATRIA POTESTAD O TUTELA, PODRÁ ACEPTAR O

REHUSARSE A TRAVÉS DE SU REPRESENTANTE LEGAL. EL INCAPAZ SOLO PODRÁ ACEPTAR O REHUSAR A TRAVÉS DE SU TUTOR.

DESDE UN PUNTO DE VISTA LÓGICO, EL PRIMER DERECHO DE UN SUJETO QUE HA SIDO DESIGNADO FIDEICOMISARIO, ES ACEPTAR O RECHAZAR EL FIDEICOMISO.

"LA ACEPTACIÓN DEL FIDEICOMISARIO ES UN ACTO UNILATERAL DE VOLUNTAD, QUE NUNCA LLEGA A CONFUNDIRSE CON LA VOLUNTAD DEL FIDEICOMITENTE, PARA INTEGRAR EL CONSENSO, AL ACUERDO DE VOLUNTAD ESCENCIAL EN LA FIGURA CONTRACTUAL. LA CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO ES UN ACTO JURÍDICO UNILATERAL, VÁLIDO POR SI MISMO, CUYA EFICACIA QUEDA CONDICIONADA, EN CIERTA FORMA, A LA ACEPTACIÓN DE UN FIDUCIARIO (NO NECESARIAMENTE DESIGNADO EN EL ACTO CONSTITUTIVO) Y LA ACEPTACIÓN DEL FIDEICOMISARIO (CUANDO ÉSTE EXISTE COMO SUJETO JURÍDICO CIERTO Y DETERMINADO)". (21)

POR ÚLTIMO, CABÉ MENCIONAR QUE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO ATRIBUYE AL MINISTERIO PÚBLICO EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS QUE EL ARTÍCULO 355 DE LA PROPIA LEY, OTORGA AL FIDEICOMISARIO CUANDO NO EXISTE FIDEICOMISARIO DETERMINADO.

3.4 OBJETO.

LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO DISPONE EN SU ARTÍCULO 351, PÁRRAFO PRIMERO: "PUEDEN SER OBJETO DEL FIDEICOMISO TODA CLASE DE BIENES Y DERECHOS, SALVO AQUELLOS QUE, CONFORME A LA LEY SEAN ESTRICTAMENTE PERSONALES DE SU TITULAR". ES PRECISO HACER UNA DISTINCIÓN ENTRE EL OBJETO Y EL FIN DEL FIDEICOMISO, TÉRMINOS QUE FRECUENTEMENTE SE EMPLEAN COMO SINÓNIMOS, SIN SERLO. EL OBJETO CONSISTE EN LA COSA QUE ES MATERIA DEL FIDEICOMISO, EN TANTO QUE EL FIN ES EL RESULTADO QUE SE PERSIGUE CON SU CONSTITUCIÓN.

(22)

EN EL CASO DEL FIDEICOMISO, LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO RESULTA OMISA AL RESPECTO, POR LO CUAL DEBEMOS DE RECURRIR AL DERECHO COMÚN QUE ESTIPULA QUE "LA COSA OBJETO DEL CONTRATO DEBE DE: EXISTIR EN LA NATURALEZA, SER DETERMINADA O DETERMINABLE EN CUANTO A SU ESPECIE Y ESTAR EN EL COMERCIO (ARTÍCULO 1825 C.C.). ASIMISMO SE ESTABLECE EN LOS ARTÍCULOS 748 Y 749 DEL MISMO ORDENAMIENTO QUE "LAS COSAS PUEDEN ESTAR FUERA DEL COMERCIO POR SU NATURALEZA O POR DISPOSICIÓN DE LA LEY". "ESTÁN FUERA DEL COMERCIO POR SU NATURALEZA LAS QUE NO PUEDEN SER POSEÍDAS POR ALGÚN INDIVIDUO EXCLUSIVAMENTE, Y POR

DISPOSICIÓN DE LA LEY, LAS QUE ELLA DECLARA IRREDUCTIBLES A PROPIEDAD PARTICULAR”.

ASIMISMO, NUESTRO DERECHO ESTABLECE LA LEGALIDAD DEL FIDEICOMISO SOBRE COSA FUTURA, DE CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 1876 DEL CÓDIGO CIVIL: “LAS COSAS FUTURAS PUEDEN SER OBJETO DE UN CONTRATO. SIN EMBARGO, NO PUEDE SERLO LA HERENCIA DE UNA PERSONA VIVA, AÚN CUANDO ÉSTA PRESENTE SU CONSENTIMIENTO”.

POR ÚLTIMO EN CUANTO A LOS DERECHOS ERICTAMENTE PERSONALES DEL FIDEICOMITENTE QUE POR TANTO LE PUEDEN SER OBJETO DEL FIDEICOMISO SE HAYAN COMPRENDIDOS TODOS AQUELLOS QUE, POR SU NATURALEZA O POR MANDAMIENTO LEGAL, SON INTRANSFERIBLES. (23)

3.5 FIN.

LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO SEÑALA QUE EL FIDEICOMISO DEBE CONSTITUIRSE PARA LA REALIZACIÓN DE UN FIN LÍCITO DETERMINADO (ARTÍCULOS 346 Y 347).

ASIMISMO, EL ARTÍCULO 1830 DEL CÓDIGO CIVIL ESTABLECE QUE “ES ILÍCITO EL HECHO QUE ES CONTRARIO A LAS LEYES DEL ORDEN PÚBLICO O A LAS

BUENAS COSTUMBRES. POR LO TANTO TOMANDO ESTE ARTÍCULO A CONTRARIO SENSU, PODREMOS CONCLUIR QUE UN FIN LÍCITO SERÁ AQUEL ACORDE A LAS LEYES DEL ORDEN PÚBLICO Y LAS BUENAS COSTUMBRES.

EL PROBLEMA RADICA EN LA INTERPRETACIÓN DE BUENAS COSTUMBRES, POR LO QUE LA AUTORIDAD JUDICIAL EN ESTE CASO DEBERÁ FUNGIR COMO INTÉRPRETE TANTO DE LAS CONCEPCIONES DE ORDEN PÚBLICO COMO DE LAS BUENAS COSTUMBRES PREVALECIENTES EN LA COLECTIVIDAD, PARA RESOLVER EN CADA CASO SI EL FIN DEL FIDEICOMISO ESTÁ O NO EN PUGNA CON TALES CONCEPCIONES.

3.6 FORMAS DE CONSTITUCIÓN.

NUESTRO DERECHO POSITIVO ESTABLECE DOS FORMAS PARA CONSTITUIR UN FIDEICOMISO, EL ARTÍCULO 352 DE LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO DISPONE: "EL FIDEICOMISO PUEDE SER CONSTITUIDO POR ACTO ENTRE VIVOS O POR TESTAMENTO".

TENIENDO EN CUENTA LA NATURALEZA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO, LA CONSTITUCIÓN DEL MISMO POR ACTO ENTRE VIVOS SIGUE EL MECANISMO QUE EL DERECHO COMÚN PREVEE PARA LOS CONTRATOS. IGUALMENTE EL FIDEICOMISO ESTABLECIDO MEDIANTE TESTAMENTO DEBE, OBTENIR, DAR SATISFACCIÓN A TODOS LOS

REQUISITOS DE FORMA ESTABLECIDOS POR EL CÓDIGO CIVIL, SEGÚN LA CLASE DE TESTAMENTO DE QUE SE TRATE.

POR OTRO LADO, SI EL FIDEICOMISO RECAE SOBRE INMUEBLES, SERÁ NECESARIA LA ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUCIÓN Y SU INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE LA PROPIEDAD, SI SE TRATA DE BIENES MUEBLES, BASTARÁ LA SIMPLE ADJUDICACIÓN Y LA ENTREGA DE LOS BIENES AL FIDUCIARIO.

ÉNTRANDO EN MATERIA, EL FIDEICOMISO CONSTITUÍDO POR EXTRANJEROS YA SEAN PERSONAS FÍSICAS O MORALES, O EN LOS QUE LOS FIDEICOMISARIOS O BENEFICIARIOS SEAN EXTRANJEROS, DEBERÁN ATENDER A LAS LEYES SOBRE LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO, Y EN TODO CASO QUE ÉSTE SE EFECTÚE DEBERÁ INSCRIBIRSE EN EL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, TEMA SOBRE DEL CUAL ABUNDAREMOS EN CAPÍTULOS POSTERIORES.

POR ÚLTIMO CABE MENCIONAR QUE EL FIDEICOMISO EN SÍ MISMO, NO ES UN ACTO SOLEMNE Y POR ELLO LOS VICIOS DE FORMA PUEDEN SER SUBSANADOS, CON LA EXCEPCIÓN DEL FIDEICOMISO CONSTITUÍDO POR TESTAMENTO, EL CUAL DEBERÁ APEGARSE A LOS FORMALISMOS ESTABLECIDOS POR EL CÓDIGO CIVIL YA

QUE LA NULIDAD DEL TESTAMENTO EN QUE SE CONSIGNA
TRAJE APAREJADA LA INVALIDEZ DEL FIDEICOMISO.

4) CLASIFICACIONES.

LAS CLASIFICACIONES DEL FIDEICOMISO MEXICANO
REFLEJAN VARIEDAD DE PUNTOS DE PARTIDA ATENDIENDO
AL DERECHO POSITIVO Y A LA PRÁCTICA BANCARIA COMO
PUEDE SER LA FORMA EN QUE SURGEN, SUS MODALIDADES
Y LA DIVERSIDAD DE FINALIDADES QUE PERSIGUEN.

REALIZAR UNA CLASIFICACIÓN DEL FIDEICOMISO,
PRESENTA DIFICULTADES, YA QUE ÉSTA FIGURA JURÍDICA
PUEDE ASUMIR TANTAS FORMAS COMO REALIZAR TAN
DIVERSAS FUNCIONES, QUE AÚN EN ALGUNOS CASOS NO
HAN CRISTALIZADO TODAVÍA CATEGORÍAS DEFINIDAS.

CONSIDERANDO LO ANTERIOR, ENSAYAREMOS LA
PRESENTACIÓN DE LOS CRITERIOS DE MAYOR
IMPORTANCIA:

A).- EN CUANTO A LA FORMA DE CREACIÓN DE LOS
FIDEICOMISOS, SE PUEDEN CLASIFICAR EN FIDEICOMISOS
CONSTITUIDOS POR ACTOS ENTRE VIVOS Y EN
FIDEICOMISOS TESTAMENTARIOS.

B).- FIDEICOMISOS EXPRESO E IMPLÍCITO.- EN ESTA
CLASIFICACIÓN ENCONTRAMOS UNA DE LAS DIFERENCIAS
FUNDAMENTALES ENTRE EL FIDEICOMISO MEXICANO Y EL

"TRUST" ANGLOSAJÓN, YA QUE NUESTRA LEY ADMITE ÚNICAMENTE EL "FIDEICOMISO EXPRESO" YA QUE EL MISMO SE CONSTITUYE POR LA MANIFESTACIÓN EXTERIORIZADA DE LA VOLUNTAD DE UNA PERSONA, SEA POR ACTO ENTRE VIVOS O POR TESTAMENTO (ARTÍCULOS 346, 349 Y 352 LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO).

c).- FIDEICOMISO CONDICIONAL, SECRETO Y SUCESIVO.

EL FIDEICOMISO CONDICIONAL INCORPORA UNA DE LAS MODALIDADES DE LAS OBLIGACIONES (CAPÍTULO TÍTULO SEGUNDO, LIBRO CUARTO, DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL) "LA OBLIGACIÓN ES CONDICIONAL CUANDO SU EXISTENCIA O SU RESOLUCIÓN DEPENDEN DE UN ACONTECIMIENTO FUTURO E INCIERTO" (ART. 1938). " LA CONDICIÓN ES SUSPENSIVA CUANDO DE SU CUMPLIMIENTO DEPENDE LA EXISTENCIA DE LA OBLIGACIÓN", (ART. 1939) "LA CONDICIÓN ES RESOLUTORIA CUANDO CUMPLIDA RESUELVE LA OBLIGACIÓN, VOLVIENDO LAS COSAS DEL ESTADO QUE TENÍAN COMO SI ESA OBLIGACIÓN NO HUBIERE ÉXISTIDO" (ART. 1940).

ASIMISMO EN LOS ARTÍCULOS 1344 Y 1345, SE DISPONE QUE EL TESTADOR ES LIBRE PARA ESTABLECER CONDICIONES AL DISPONER DE SUS BIENES.

LOS FIDEICOMISOS SECRETOS (ART. 359 FRACCIÓN PRIMERA DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO), SE ENCUENTRAN PROHIBIDOS EN NUESTRO DERECHO POSITIVO AL DISPONERSE EN EL ARTÍCULO 1484 DEL CÓDIGO CIVIL QUE "ES NULA LA INSTITUCIÓN DE HEREDERO O LEGATARIO HECHA EN MEMORIAS O COMUNICADOS SECRETOS", PROHIBICIÓN QUE A NUESTRO CRITERIO SE ENCUENTRA PLENAMENTE JUSTIFICADA.

POR LO QUE SE REFIERE A LOS FIDEICOMISOS SUCESIVOS, EL CÓDIGO CIVIL ESTABLECE QUE QUEDAN PROHIBIDAS LAS SUSTITUCIONES FIDEICOMISARIAS, SEA CUAL FUERE LA FORMA DE QUE SE LAS REVISTA, Y CUALQUIERA OTRA DIVERSA DE AQUELLA EN QUE EL TESTADOR SUSTITUYA UNA O MÁS PERSONAS AL HEREDERO O HEREDEROS INSTITUÍDOS PARA EL CASO EN QUE MUERAN O NO QUIERAN ACEPTAR LA HERENCIA. (ARTS. 1472 Y 1473).

POR OTRO LADO, LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO HACE UNA SALVEDAD A LA PROHIBICIÓN DE LOS FIDEICOMISOS SUCESIVOS, AL ESTABLECER EN SU ARTÍCULO 359 FRACCIÓN II QUE "DE LA SUSTITUCIÓN SE REALICE EN FAVOR DE PERSONAS QUE ESTÉN VIVAS O CONCEBIDAS YA, A LA MUERTE DEL FIDEICOMITENTE, A ESTE RESPECTO Y DE ACUERDO A LA OPINIÓN DEL LICENCIADO RODOLFO BATIZA (24) NO ES QUE EN

ESTRICTO SENTIDO, EL PRECEPTO DE LA LEY SUSTENTIVA DEROGUE AL DERECHO COMÚN SINO QUE, MÁS BIEN CREE UNA EXCEPCIÓN LIMITADA AL ÁMBITO DEL FIDEICOMISO.

D).- ONEROSO Y GRATUITO.- ESTA CLASIFICACIÓN NO SE ENCUENTRA EXPRESAMENTE CONTENIDA EN LA LEY, PERO LA PODEMOS INCORPORAR COMO CLASIFICACIÓN, APLICABLE POR IGUAL AL CONTRACTUAL Y AL TESTAMENTARIO YA QUE DEL ARTÍCULO 2334 DEL C.C. PODEMOS AFIRMAR QUE CUANDO EL FIDEICOMISO REPRESENTA UNA LIBERALIDAD PARA EL FIDEICOMISARIO PUEDE, COMO LA DONACIÓN, SER PURO, CONDICIONAL, ONEROSO O REMUNERATORIO, ASIMISMO EN BASE A LOS ARTÍCULOS 1361 Y 1394 DEL MISMO ORDENAMIENTO, ENCONTRAMOS QUE LA DISPOSICIÓN DE BIENES POR TESTAMENTO, A SU VEZ PUEDE HACERSE GRAVANDO CON UNA CARGA AL HEREDERO O LEGATARIO.

E).- FIDEICOMISOS DE BENEFICENCIA.- LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO EN SU ARTÍCULO 359 FRACCIÓN II DISPONE:

"QUEDAN PROHIBIDOS: AQUELLOS (FIDEICOMISOS) CUYA DURACIÓN SEA MAYOR DE TREINTA AÑOS, CUANDO SE DESIGNE COMO BENEFICIARIO A UNA PERSONA JURÍDICA QUE NO SEA DE ORDEN PÚBLICO O INSTITUCIÓN DE BENEFICENCIA. SIN EMBARGO, PUEDEN CONSTITUIRSE CON DURACIÓN MAYOR DE TREINTA AÑOS CUANDO EL FIN

DEL FIDEICOMISO SEA EL MANTENIMIENTO DE MUSEOS DE CARÁCTER CIENTÍFICO O ARTÍSTICO QUE NO TENGAN FINES DE LUCRO.

"LA DISPOSICIÓN ANTERIOR HA DADO ORIGEN AL GENERALIZADO ERROR EN EL SENTIDO DE QUE NINGÚN FIDEICOMISO "PRIVADO" PUEDE TENER UNA DURACIÓN MAYOR DE TREINTA AÑOS, CREENCIA INFUNDADA, PUESTO QUE DICHO LÍMITE SE REFIERE EN FORMA EXCLUSIVA AL CASO EN QUE EL BENEFICIARIO ES UNA PERSONA JURÍDICA NO DE INTERÉS PÚBLICO NI INSTITUCIÓN DE BENEFICENCIA, SIN AFECTAR POR ELLO A LAS PERSONAS FÍSICAS. (25)

EN RELACIÓN AL ARTÍCULO 359 DE LTOC, SE PUBLICÓ EN EL DIARIO OFICIAL DE FECHA 29 DE DICIEMBRE DE 1970 UN DECRETO POR MEDIO DEL CUAL SE FACULTABA A LA SECRETARÍA DE HACIENDA PARA DETERMINAR SI SON DE INTERÉS PÚBLICO LOS FIDEICOMISOS QUE CELEBREN TANTO LAS INSTITUCIONES NACIONALES DE CRÉDITO COMO EL GOBIERNO FEDERAL, CASO EN EL CUAL NO SERÁ APLICABLE EL PLAZO DE TREINTA AÑOS MENCIONADO ANTERIORMENTE.

F).-REVOCABLE E IRREVOCABLE.- LA BASE PARA ESTA DISTINCIÓN LA ENCONTRAMOS EN EL ARTÍCULO 357 FRACCIÓN VI DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO QUE ESTABLECE: "EL

FIDEICOMISO SE EXTINGUE: POR REVOCACIÓN HECHA POR EL FIDEICOMITENTE CUANDO ÉSTE SE HAYA RESERVADO EXPRESAMENTE ESE DERECHO AL CONSTITUIR EL FIDEICOMISO".

EL PRECEPTO LEGAL TRANSCRITO ANTERIORMENTE NO REQUIERE DE MAYOR ABUNDAMIENTO, CABE ÚNICAMENTE SEÑALAR QUE NO SERÁ PROCEDENTE EN LOS CASOS DE FIDEICOMISO DE GARANTÍA MIENTRAS LA OBLIGACIÓN PRINCIPAL NO SE CUMPLA POR EL DEUDOR FIDEICOMITENTE, ASÍ COMO EN LOS FIDEICOMISOS DE INVERSIÓN MIENTRAS SUBSISTAN LOS PRÉSTAMOS OTORGADOS EN SU EJECUCIÓN, YA QUE DE SER REVOCABLES, LOS MISMOS CHOCARÍAN CON LA NATURALEZA DE DICHS SUPUESTOS CREADOS AL AMPARO DEL FIDEICOMISO RESPECTIVO.

G).- INVERSIÓN, ADMINISTRACIÓN Y GARANTÍA.- ESTA CLASIFICACIÓN TRIPARTITA SE DEBE A LA PRÁCTICA BANCARIA QUE HA SIDO RECONOCIDA PARCIALMENTE LEGISLATIVA Y ADMINISTRATIVAMENTE.

POR EL "FIDEICOMISO DE INVERSIÓN" ENTENDEMOS AQUEL EN QUE EL FIDEICOMITENTE LE ENCARGA AL FIDUCIARIO QUE CONCEDA PRÉSTAMOS CON UN FONDO QUE SE HA CONSTITUIDO AL EFECTO, CABE MENCIONAR QUE

ESTA CLASE DE FIDEICOMISOS ESTÁ SUJETA A VARIAS PROHIBICIONES Y RESTRICCIONES QUE LA MISMA LEY LE SEÑALA.

EL "FIDEICOMISO DE ADMINISTRACIÓN" ES AQUEL EN EL QUE EL FIDEICOMITENTE ENTREGA BIENES INMUEBLES AL FIDUCIARIO PARA QUE ÉSTE SE ENCARGUE DE ADMINISTRARLOS Y DE REALIZAR LOS DIVERSOS ACTOS QUE DE EL MISMO RESULTEN, CONFORME A LO PACTADO EN EL MISMO CONTRATO DE FIDEICOMISO.

EL "FIDEICOMISO DE GARANTÍA" HA VENIDO A SUBSTITUIR CON VENTAJA A LA PRENDA Y A LA HIPOTECA, HACIENDO MÁS SEGURO Y FLEXIBLE EL MANEJO DEL CRÉDITO.

EN ESTOS FIDEICOMISOS, LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS ASUMEN LA RESPONSABILIDAD PARA DETERMINAR EL INCUMPLIMIENTO A CARGO DE LOS DEUDORES Y PARA VENDER, REALIZAR O LIQUIDAR LOS BIENES DADOS EN GARANTÍA, HACIENDO PAGO CON SU PRODUCTO A LOS ACREEDORES, SIEMPRE QUE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS OBSERVAREN EL PROCEDIMIENTO Y LAS FORMALIDADES SEÑALADAS EN LA LEGISLACIÓN MERCANTIL Y LA LEGISLACIÓN BANCARIA.

H).- FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS.- ESTA CLASE DE FIDEICOMISO ES EL RESULTADO DE LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL CONSAGRADA EN LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL PARA QUE LOS EXTRANJEROS ADQUIERAN BIENES INMUEBLES EN UNA FAJA DE 100 KM. A LO LARGO DE LAS COSTAS, PROHIBICIÓN QUE FUÉ REGLAMENTADA Y REGULADA PARA EL SOSTENIMIENTO Y ACELERACIÓN DEL DESARROLLO INDUSTRIAL Y TURÍSTICO DEL PAÍS, POR DIVERSOS DECRETOS PRESIDENCIALES Y POSTERIORMENTE POR LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, RESALTANDO ASÍ LA FIGURA JURÍDICA DEL FIDEICOMISO COMO LA ÚNICA LEGAL PARA QUE LOS EXTRANJEROS GOZARAN DE LA UTILIZACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE DICHS BIENES SIN CONSTITUIR DERECHOS REALES SOBRE ELLOS, TEMA SOBRE DEL CUAL PASAREMOS A PROFUNDIZAR EN CAPÍTULOS POSTERIORES, YA QUE POR SU IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA ACTUAL HA CONSTITUIDO UN PUNTO DE INTERÉS PERSONAL, SOBRE EL CUAL VERSA EL PRESENTE TRABAJO,

NOTAS AL CAPITULO PRIMERO

- 1) VILLAGORDOA LOZANO, JOSÉ MANUEL, BREVE ESTUDIO SOBRE EL FIDEICOMISO, MÉXICO, PUBLICACIÓN DEL SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL Y BANCARIO DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, 1955, P. 11.
- 2) IDEM P. 13.
- 3) KRIEGER, EMILIO, MANUAL DEL FIDEICOMISO MEXICANO, MÉXICO, BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, S.A., 1976, P. 17.
- 4) MUÑOZ, LUIS, EL FIDEICOMISO MEXICANO, MÉXICO, CÁRDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, 1973, P. 3.
- 5) CFR. BATIZA, RODOLFO, EL FIDEICOMISO, MÉXICO, ED. PORRÚA PP. 97 Y SS.
- 6) IDEM P. 101.
- 7) CFR. RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, EL FIDEICOMISO Y LA SEPARACIÓN EN LA QUIEBRA, ESCUELA NACIONAL DE JURISPRUDENCIA, TOMO II NÚM. 7 Y 8, MÉXICO, 1940 PP. 353 Y SS.

- 8) CFR. KRIEGER VÁZQUEZ, NOTAS SOBRE EL FIDEICOMISO, MÉXICO, TESIS UNAM, 1944 P.44.
- 9) CFR. MOLINA PASQUEL, LOS DERECHOS SOBRE EL FIDEICOMISARIO, MÉXICO, EDITORIAL JUS, 1946, P.139.
- 10) ARRECHEA ALVAREZ, LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS Y EL FIDEICOMISO, MÉXICO, TESIS UNAM, 1945, P. 115.
- 11) CFR. PINTADO RIVERO, DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO, MÉXICO, UNAM, 1952, P. 55.
- 12) BATIZA, RODOLFO, PRINCIPIOS BÁSICOS DEL FIDEICOMISO Y DE LA ADMINISTRACIÓN FIDUCIARIA, MÉXICO, ED. PORRÚA, P. 36.
- 13) IDEM P. 37.
- 14) CFR. MANTILLA MOLINA, ROBERTO, DERECHO MERCANTIL INTRODUCCIÓN Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES, P. 53.
- 15) CFR. BATIZA, RODOLFO, OP CIT, P. 40.
- 16) AMPARO DIRECTO 5567'74 BANCO INMOBILIARIO, S.A. - 15 DE JUNIO DE 1979 - MAYORÍA DE 3 VOTOS -

PONENTE: JOSÉ ALFONSO ABITIA ARZAPALO - SECRETARIO:
JOSÉ GUILLERMO IRIARTE Y GÓMEZ - 3A. SALA, INFORME
1979, SEGUNDA PARTE, TESIS 40 P. 33.

- 17) KRIEGER, EMILIO, OP CIT, P. 43.
- 18) CFR., IDEM, P. 44.
- 19) IDEM, P.47
- 20) CFR., IDEM, P. 48
- 21) IDEM, P. 51.
- 22) CFR. BATIZA, RODOLFO, OP CIT, P. 58.
- 23) CFR., IDEM, P. 60.
- 24) CFR., IDEM, P. 91.
- 25) CFR., IDEM, P. 92.

C A P I T U L O I I

ANTECEDENTES DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN MEXICO

1).- ANTECEDENTES DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, HASTA LA "LEGISLACION DE EMERGENCIA DE 1942".

"LA REVOLUCIÓN MEXICANA, QUE CULMINÓ CON LA CONSTITUCIÓN DEL 5 DE FEBRERO DE 1917, ADEMÁS DE SU CARÁCTER SOCIAL, EMINENTEMENTE AGRARIO, FUÉ UN MOVIMIENTO PRECURSOR DE LA LUCHA POR LA INDEPENDENCIA Y AUTODETERMINACIÓN ECONÓMICA DEL PAÍS FRENTE A LA INVERSIÓN EXTRANJERA". (26)

EL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL AL DECLARAR QUE EL DOMINIO EMINENTE DEL SUELO, DEL SUBSUELO Y DE LAS AGUAS PERTENECE A LA NACIÓN, LA QUE PUEDE OTORGAR CONCESIONES PARA SU EXPLOTACIÓN, ESPECIALMENTE EN LO TOCANTE A MATERIA MINERA Y PETROLERA, MARCÓ LA PAUTA PARA LA LEGISLACIÓN REGLAMENTARIA SOBRE DE ESAS MATERIAS.

DURANTE EL MOVIMIENTO REVOLUCIONARIO QUE TUVO LUGAR DESPUÉS DE 1917, SURGIERON LAS OPOSICIONES POR PARTE DE LAS EMPRESAS PETROLERAS EXTRANJERAS,

A LOS PROGRAMAS OFICIALES, APROVECHANDO LAS LUCHAS QUE SE ENTABLARON EN NUESTRO PAÍS CON EL FIN DE CONSOLIDAR EL PODER, CIRCUNSTANCIA QUE CONSTITUYÓ EL ANTECEDENTE PARA LA NACIONALIZACIÓN DEL PETRÓLEO, QUE SE LLEVÓ A CABO POR EL PRESIDENTE LÁZARO CÁRDENAS EN EL AÑO DE 1938.

EL TEXTO CONSTITUCIONAL ADOPTÓ LA CLÁUSULA CALVO, PROHIBIENDO A LOS EXTRANJEROS EL ADQUIRIR EL DOMINIO DE TIERRAS, AGUAS Y CONCESIONES SIN QUE PREVIAMENTE RENUNCIAREN A INVOCAR LA AYUDA DE SUS GOBIERNOS, EN CASO DE CONFLICTO, BAJO LA PENA DE PERDER SUS BIENES EN BENEFICIO DE LA NACIÓN MEXICANA, ASÍ MISMO, LA CONSTITUCIÓN PROHIBIÓ A LOS EXTRANJEROS LA ADQUISICIÓN DE INMUEBLES EN UNA FAJA DE 100 KILÓMETROS A LO LARGO DE LAS FRONTERAS Y 50 A LO LARGO DE LAS COSTAS, LO QUE HOY CONOCEMOS COMO LAS "ZONAS PROHIBIDAS".

LA DISPOSICIÓN RELATIVA A LAS ZONAS PROHIBIDAS DEJÓ DE APLICARSE A LOS EXTRANJEROS QUE ESTABAN EN POSESIÓN DE BIENES INMUEBLES CON ANTERIORIDAD A LA VIGENCIA DE LA LEY ORGÁNICA DE LAS FRACCIONES I Y IV DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN 1926, AL EFECTO EL ACUERDO DEL ENTONCES PRESIDENTE ÁLVARO OBREGÓN PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DEL 6 DE FEBRERO DE 1922 ESTABLECÍA QUE: "ENTRETANTO EL PODER LEGISLATIVO DICTA LA LEY REGLAMENTARIA DEL

ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL, NO SERÁN INQUIETADOS LOS EXTRANJEROS QUE ESTÉN EN POSESIÓN DE ESTA CLASE DE TERRENOS, PENDIENTES DE TITULACIÓN".

LA LEY ORGÁNICA MENCIONADA EN EL PÁRRAFO INMEDIATO ANTERIOR, CONTEMPLABA DIVERSAS NORMAS, SIENDO LAS MÁS SOBRESALIENTES LAS QUE A CONTINUACIÓN SE HACE REFERENCIA: (27)

(ARTÍCULO 1) LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL IMPUESTA A LOS EXTRANJEROS PARA ADQUIRIR EL DOMINIO DIRECTO DE TIERRAS Y AGUAS EN ZONAS PROHIBIDAS, O DE SER SOCIOS DE SOCIEDADES MEXICANAS QUE ADQUIRIERAN TAL DOMINIO EN LA MISMA ZONA.

(ARTÍCULO 2) CONDICIONABA EL DERECHO DE LOS EXTRANJEROS DE "FORMAR PARTE DE SOCIEDADES MEXICANAS QUE TENGAN O ADQUIERAN EL DOMINIO DE LAS TIERRAS, AGUAS O SUS ACCESIONES, O CONCESIONES DE EXPLOTACIÓN DE MINAS, AGUAS O COMBUSTIBLES MINERALES EN EL TERRITORIO DE LA REPÚBLICA", A QUE CONVENGAN ANTE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, EN LOS TÉRMINOS DE LA CLÁUSULA CALVO.

(ARTÍCULO 3) PROHIBE QUE EN "SOCIEDADES MEXICANAS QUE POSEAN FEUDOS RÚSTICOS CON FINES

AGRÍCOLAS", SE LES CONCEDE EL PERMISO POR LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES "CUANDO QUEDE EN MANOS DE EXTRANJEROS UN CINCUENTA POR CIENTO O MÁS DEL INTERÉS TOTAL DE LA SOCIEDAD".

(ARTÍCULO 6) QUE "CUANDO ALGUNA PERSONA EXTRANJERA TENGA QUE ADQUIRIR POR HERENCIA DERECHOS CUYA ADQUISICIÓN ESTUVIERE PROHIBIDA A EXTRANJEROS POR LA LEY, LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES DARÁ EL PERMISO PARA QUE SE HAGA LA ADJUDICACIÓN,..." Y AGREGA EL MISMO ARTÍCULO: EN CASO DE QUE ALGUNA PERSONA EXTRANJERA TENGA QUE ADJUDICARSE EN VIRTUD DE DERECHO PREEXISTENTE ADQUIRIDO DE BUENA FE, UN DERECHO DE LOS QUE LE ESTÉN PROHIBIDOS POR LA LEY, LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PODRÁ DAR EL PERMISO PARA TAL ADJUDICACIÓN. EN AMBOS CASOS EL PERMISO SE OTORGARÁ CON LA CONDICIÓN DE TRANSMITIR LOS DERECHOS DE QUE SE TRATE A PERSONA CAPACITADA CONFORME A LA LEY, DENTRO DE UN PLAZO QUE NO EXCEDERÁ DE CINCO AÑOS,....

DE LA LEY ORGÁNICA Y DE SU CORRESPONDIENTE REGLAMENTO SE HAN CONSERVADO VARIOS PRINCIPIOS EN NUESTRA LEGISLACIÓN ACTUAL, COMO SON: (28)

1.- LA REGLAMENTACIÓN DE LA CLÁUSULA CALVO DISPUESTA EN LA FRACCIÓN I DE LA CONSTITUCIÓN (ARTÍCULO 7 LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

2.- DEBERÁN TENER UNA PARTICIPACIÓN MENOR AL CINCUENTA POR CIENTO LOS SOCIOS EXTRANJEROS QUE PARTICIPEN EN SOCIEDADES CON FINES AGRÍCOLAS (ARTÍCULO 7, REGLAMENTO 30., 50. Y 80. LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

3.- LA NECESARIA INTERVENCIÓN DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, PARA CONSTITUIR SOCIEDADES QUE TUVIERAN COMO FINALIDAD ALGUNA DE LAS ESTABLECIDAS EN LOS ARTÍCULOS 20. Y 30. MENCIONADOS ANTERIORMENTE, PARA CONTROLAR LA ADQUISICIÓN DE DERECHOS POR EXTRANJEROS Y, EN FIN, PARA OTORGARLES PERMISOS, EN LOS CASOS DE HERENCIA Y ADJUDICACIONES EN JUICIOS, DE BIENES O DERECHOS VEDADOS.

ESTA ETAPA CULMINÓ CON EL PRESIDENTE CÁRDENAS Y SU POLÍTICA NACIONALISTA, AL DECRETAR LA EXPROPIACIÓN PETROLERA EN 1938, ANTE LA RESISTENCIA QUE OPOÑÍAN LAS COMPAÑÍAS PETROLERAS EXTRANJERAS PARA ACATAR LAS RESOLUCIONES DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA.

POSTERIORMENTE, EL EJECUTIVO FEDERAL PUBLICÓ UN DECRETO EN EL DIARIO OFICIAL DEL 2 DE JUNIO DE 1942 MEDIANTE EL CUAL SE APROBÓ LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS CONSTITUCIONALES QUE PREVIAMENTE HABÍA PROMULGADO EL CONGRESO DE LA UNIÓN, POR MEDIO DEL CUAL SE LE OTORGABAN FACULTADES EXTRAORDINARIAS PARA QUE EL EJECUTIVO LEGISLARA EN DIVERSAS RAMAS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DURANTE EL ESTADO DE GUERRA Y HASTA TREINTA DÍAS DESPUÉS DE LA CESACIÓN DE HOSTILIDADES CON ALEMANIA, ITALIA Y JAPÓN.

EL DÍA 11 DEL MISMO MES Y AÑO, EL ENTONCES PRESIDENTE MANUEL ÁVILA CAMACHO, DICTÓ LA LEY DE PREVENCIÓNES GENERALES RELATIVA A LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS INDIVIDUALES, QUE EN LO TOCANTE A MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS DISPONÍA: (29)

(ARTÍCULO 50.) LA GARANTÍA OTORGADA EN EL ARTÍCULO 40, DE LA CONSTITUCIÓN... TENDRÁ LAS SIGUIENTES LIMITACIONES: LOS PAISES ENEMIGOS... Y SUS NACIONALES, SOLAMENTE PODRÁN REALIZAR ACTOS DE COMERCIO EN EL TERRITORIO NACIONAL, MEDIANTE AUTORIZACIÓN DEL EJECUTIVO, DICTADA EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY ESPECIAL SOBRE LA MATERIA (FRACCIÓN I); Y LIMITA "LA OBLIGACIÓN DE SUJETARSE A LAS DISPOSICIONES RESTRICTIVAS QUE EL EJECUTIVO DICTE CUANDO ESTIME PERJUDICIAL EL

EJERCICIO DE DETERMINADA PROFESIÓN, INDUSTRIA, COMERCIO O TRABAJO PARA LOS FINES DE LA DEFENSA NACIONAL" (FRACCIÓN II).

CON BASE EN LA AUTORIZACIÓN OTORGADA AL EJECUTIVO PARA LEGISLAR, Y CON EL OBJETO DE CONTROLAR LA INVERSIÓN DEL CAPITAL EXTRANJERO, EL MISMO EJECUTIVO EXPIDIÓ UN DECRETO CON FECHA 29 DE JUNIO DE 1944, MISMO QUE FUÉ PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 7 DE JULIO DE 1944, CONOCIDO COMO EL "DECRETO DE EMERGENCIA" QUE ESTABLECÍA PRINCIPALMENTE LO SIGUIENTE: (30)

- DURANTE EL TIEMPO QUE PERMANECIERA EN VIGOR LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS DECRETADA EL 10. DE JUNIO DE 1942, LOS EXTRANJEROS Y LAS SOCIEDADES MEXICANAS QUE TENGAN O PUEDAN TENER SOCIOS EXTRANJEROS, SÓLO PODRÁN MEDIANTE PERMISO QUE PREVIAMENTE Y EN CADA CASO OTORQUE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES:

A).- ADQUIRIR NEGOCIACIONES O EMPRESAS, O EL CONTROL SOBRE ELLAS, DE LAS YA EXISTENTES EN EL PAÍS, QUE SE DEDIQUEN A CUALQUIER ACTIVIDAD INDUSTRIAL, GANADERA, AGRÍCOLA O BIEN DE COMPRA-VENTA O DE EXPLOTACIÓN DE BIENES RÚSTICOS O URBANOS, DEL FRACCIONAMIENTO O URBANIZACIÓN DE LOS MISMOS.

B).-LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES Y BIENES RAÍCES SEÑALADOS EN EL PÁRRAFO INMEDIATO ANTERIOR.

C).- ADQUIRIR EL DOMINIO DE TIERRAS Y AGUAS, A LAS QUE SE REFIERE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL.

A LAS FRACCIONES ANTERIORES FUERON ASIMILADAS EL ARRENDAMIENTO POR MÁS DE DIEZ AÑOS Y A LOS CONTRATOS DE FIDEICOMISO EN LOS QUE EL FIDEICOMISARIO SEA EXTRANJERO O SOCIEDAD MEXICANA QUE TENGA O PUEDA TENER SOCIOS EXTRANJEROS.

D).- ADQUIRIR CONCESIONES DE MINAS, AGUAS O COMBUSTIBLES MINERALES PERMITIDOS POR LA LEGISLACIÓN ORDINARIA.

ASÍ MISMO, EL DECRETO QUE ANALIZAMOS, ESTABLECIÓ COMO NECESARIO EL PERMISO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES EN LOS SIGUIENTES CASOS:

1) CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES QUE TENGAN O PUEDAN TENER SOCIOS EXTRANJEROS; MODIFICACIÓN O TRANSFORMACIÓN DE LAS SOCIEDADES MEXICANAS YA EXISTENTES O QUE EN LO FUTURO SE CONSTITUYAN,

ESPECIALMENTE CUANDO POR ELLAS SE SUSTITUYAN SOCIOS MEXICANOS POR SOCIOS EXTRANJEROS O SE VARÍE EN CUALQUIER FORMA EL OBJETO SOCIAL Y PARA CONCERTAR OPERACIONES DE COMPRA-VENTA DE ACCIONES O PARTES DE INTERÉS POR VIRTUD DE LAS CUALES PASE A SOCIOS EXTRANJEROS EL CONTROL DE ALGUNA EMPRESA.

EN EL MISMO DECRETO SE LE OTORGAN FACULTADES A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, PARA NEGAR, CONCEDER O CONDICIONAR LOS PERMISOS REFERIDOS EN LOS CASOS ANTERIORES, PARA PODER ALCANZAR ASÍ LAS FINALIDADES PERSEGUIDAS POR EL DECRETO.

POSTERIORMENTE, CON FECHA 28 DE DICIEMBRE DE 1945, FUÉ PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL DECRETO DEL 28 DE SEPTIEMBRE DEL MISMO AÑO, EN EL CUAL SE CONTENÍAN COMO PUNTOS PRINCIPALES LOS SIGUIENTES: (31)

- EL 10. DE OCTUBRE E 1945 QUEDARÁ LEVANTADA LA SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS DECRETADA EL 10. DE JUNIO DE 1942, QUEDANDO REESTABLECIDO EL ORDEN CONSTITUCIONAL.

QUEDABAN SIN EFECTO TODAS LAS DISPOSICIONES EXPEDIDAS POR EL EJECUTIVO EN EL EJERCICIO DE LA

FACULTAD EMANADA DEL DECRETO DEL 10. DE JUNIO DE 1942.

(ARTÍCULO 50.) SE RATIFICABAN Y DECLARABAN VIGENTES LAS DISPOSICIONES DICTADAS POR EL EJECUTIVO, PARA LEGISLAR EN TODOS LOS RAMOS DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, SALVO LAS DISPOSICIONES EXPEDIDAS CON VIGENCIA LIMITADA A LA EMERGENCIA, O A AQUELLAS EN CUYO TEXTO APAREZCA DECLARADO QUE SE BASARON EN LA SUSPENSIÓN DE ALGUNA O ALGUNAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.

(ARTÍCULO 60.) SE RATIFICABAN CON CARÁCTER DE LEYES LAS DISPOSICIONES EMANADAS DEL EJECUTIVO DURANTE LA EMERGENCIA Y RELACIONADAS CON EL ESTADO EN LA VIDA ECONÓMICA, QUEDANDO ENCOMENDADO SU CUMPLIMIENTO A LA DEPENDENCIA FEDERAL COMPETENTE, EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY DE SECRETARÍAS DE ESTADO Y LA ORGÁNICA DEL GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL.

"EXISTE CONTROVERSIA RESPECTO DEL ALCANCE DE LO DISPUESTO POR LOS ARTÍCULOS 50. Y 60. DEL DECRETO DEL 28 DE SEPTIEMBRE DE 1945, YA QUE UNOS AFIRMAN QUE EL ARTÍCULO 50. DEROGÓ EL DECRETO DEL 29 DE JUNIO DE 1944 Y OTROS SOSTIENEN QUE EL ARTÍCULO 60. LO RATIFICÓ CON CARÁCTER DE LEY, POR REFERIRSE A UNA INTERVENCIÓN DEL ESTADO EN MATERIA ECONÓMICA". (32)

LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN HA DECLARADO LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA APLICACIÓN DE DICHA LEGISLACIÓN DE EMERGENCIA, CON POSTERIORIDAD A 1945, EN CUANTO A QUE ELLAS IMPLIQUEN RESTRICCIONES A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES, EN QUE SE BASÓ LA LEGISLACIÓN DE EMERGENCIA, SUBSISTIRÁN, LO QUE SUPONE VIOLACIÓN DE LA VIGENCIA PLENA DEL ORDEN CONSTITUCIONAL.

(33)

DIVERSOS AMPAROS SE HAN PRESENTADO A ESTE RESPECTO, YA QUE EL EJECUTIVO HA MANTENIDO LA VIGENCIA DE CIERTAS LEYES CONTENIDAS EN EL DECRETO DE EMERGENCIA Y HA DICTADO POSTERIORES QUE YA SEA DIRECTA O INDIRECTAMENTE SE FUNDAMENTAN EN EL MENCIONADO DECRETO.

EN DICHOS AMPAROS SE HA ALEGADO PRINCIPALMENTE LA NATURALEZA TRANSITORIA DEL "DECRETO DE EMERGENCIA" YA QUE EN EL MISMO SE ESTABLECÍA EXPRESAMENTE QUE TENDRÍA EFECTOS SOLAMENTE DURANTE EL PERÍODO DE SUSPENSIÓN DE GARANTÍAS, ASÍ COMO LA VIOLACIÓN DE LAS GARANTÍAS DE LIBERTAD DE INDUSTRIA, COMERCIO Y CONTRATACIÓN, CONSAGRADAS POR EL ARTÍCULO 40. DE NUESTRA CARTA MAGNA. Y POR

ÚLTIMO, LAS DUDOSAS ATRIBUCIONES DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PARA INTERVENIR EN EL DESARROLLO ECONÓMICO DEL PAÍS.

AUNQUE ALGUNOS JUICIOS DE AMPARO HAN SIDO FAVORABLES A ESTE RESPECTO, LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, POR RAZONES DE ORDEN POLÍTICO NO HA RESUELTO NINGÚN OTRO JUICIO DE AMPARO EN ESTE SENTIDO, IMPIDIENDO ASÍ SENTAR JURISPRUDENCIA AL RESPECTO, DÁNDOSE EN LA PRÁCTICA QUE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES HA OPTADO POR LLEGAR A UN ACUERDO CON LOS PARTICULARES, A FIN DE OBTENER UN DESISTIMIENTO DE LAS DEMANDAS DE AMPARO.

DE LO EXPUESTO ANTERIORMENTE PODEMOS CLARAMENTE OBSERVAR QUE EL GOBIERNO MEXICANO HA CONSIDERADO, POR LO MENOS HASTA ANTES DE LA VIGENCIA DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, QUE EL DECRETO DE 29 DE JUNIO DE 1944 ESTÁ EN VIGOR, SIENDO ÉSTE CUANDO MENOS EN LOS ÚLTIMOS 30 AÑOS LA PIEDRA ANGULAR SOBRE DE LA QUE SE HAN BASADO TANTO LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, COMO LAS POLÍTICAS GUBERNAMENTALES AL RESPECTO.

2) DECRETOS Y ACUERDOS A PARTIR DE 1945, QUE SIRVIERON DE FUNDAMENTO PARA LA ACTUAL LEGISLACION.

a).- EL 27 DE MAYO DE 1947, LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES DICTÓ UN ACUERDO QUE RESTRINGÍA AL 49 POR CIENTO LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN EL CAPITAL DE SOCIEDADES, CUYA FINALIDAD FUERA LA ELABORACIÓN DE AGUAS GASEOSAS.

b).- EN VIRTUD DEL ACUERDO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL DÍA 23 DE JUNIO DE 1947 EL ENTONCES PRESIDENTE MIGUEL ALEMÁN CREÓ LA "COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL" TENDIENTE A COORDINAR LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS RELATIVAS A LA INVERSIÓN DE CAPITALES NACIONALES O EXTRANJEROS; COMISIÓN QUE POR SU IMPORTANCIA Y TRASCENDENCIA LA PASAREMOS A ANALIZAR MÁS DETALLADAMENTE EN PÁGINAS POSTERIORES.

c).- EL 2 DE JULIO DE 1970, EL EJECUTIVO EMITIÓ OTRO DECRETO, POR MEDIO DEL CUAL FIJÓ EL MISMO LÍMITE DEL 49 POR CIENTO A LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EN TODAS LAS ACTIVIDADES RELACIONADAS CON LA SIDERURGIA, CEMENTO, VIDRIO, FERTILIZANTES, CELULOSA Y ALUMINIO, ADEMÁS SE DISPONÍA EN EL MISMO DECRETO QUE LA PARTICIPACIÓN MEXICANA

DEBERÍA ESTAR REPRESENTADA POR ACCIONES NOMINATIVAS CON DERECHO PLENO DE VOTO, Y QUE SI ENTRE LOS SUSCRIPTORES DE ACCIONES ESTUVIEREN SOCIEDADES, ÉSTAS INCLUYERAN EN SUS ESTATUTOS LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS, PROHIBIENDO ASÍ MISMO, LA TRANSMISIÓN DE DICHAS ACCIONES A SOCIEDADES QUE NO TUVIEREN TAL CLÁUSULA.

D).- EL 24 DE OCTUBRE DE 1972, FUÉ PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL UN DECRETO POR MEDIO DEL CUAL EL EJECUTIVO INCLUYÓ A LA INDUSTRIA MANUFACTURERA DE COMPONENTES AUTOMOTRICES DENTRO DE LAS ACTIVIDADES DE TIPO INDUSTRIAL RESTRINGIDAS A LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EN EL ARTÍCULO 30. DEL MISMO DECRETO SE FIJÓ UN LÍMITE DEL 60 POR CIENTO DEL CAPITAL SOCIAL QUE DEBERÍA SER SUSCRITO POR MEXICANOS MEDIANTE ACCIONES NOMINATIVAS; MISMA PROPORCIÓN QUE PODEMOS ENCONTRAR EN EL PÁRRAFO I DEL ARTÍCULO 50. DE LA ACTUAL LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

3) LA COMISION MIXTA INTERSECRETARIAL DE 1947 Y SUS REGLAS.

LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL, FUÉ CREADA MEDIANTE UN ACUERDO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 23 DE JUNIO DE 1947 CON EL

OBJETO DE COORDINAR LA APLICACIÓN DE LAS DIVERSAS DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES A LA INVERSIÓN DE CAPITALES NACIONALES Y EXTRANJEROS.

LA MISMA ESTABA INTEGRADA POR SIETE MIEMBROS: UN REPRESENTANTE DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, UNO DE LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN, UNO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, UNO DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, UNO DE LA SECRETARÍA DE ECONOMÍA, HOY SECRETARÍA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL, UNO DE LA SECRETARÍA DE AGRICULTURA Y GANADERÍA, HOY SECRETARÍA DE AGRICULTURA Y RECURSOS HIDRÁULICOS Y POR ÚLTIMO, UN REPRESENTANTE DE LA SECRETARÍA DE COMUNICACIONES Y TRANSPORTES QUE FUÉ INCLUIDO POR EL ACUERDO PRESIDENCIAL DEL 10. DE DICIEMBRE DE 1949, MISMO QUE FUÉ PUBLICADO EL 3 DE ABRIL DE 1950.

LA COMISIÓN ERA PRESIDIDA POR EL REPRESENTANTE DE LA PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA, Y LA MISMA TENÍA LA OBLIGACIÓN DE COMUNICAR EN UN PLAZO QUE NO EXCEDIERA DE TRES MESES, A TODAS LAS SECRETARÍAS QUE LA INTEGRABAN, DE TODAS LAS NORMAS GENERALES A SEGUIR EN LA APLICACIÓN DE LOS SIGUIENTES ARTÍCULOS Y LEYES QUE SE REFERÍAN A LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN NUESTRO PAÍS. (34)

A). ARTÍCULOS 2, 87 Y 88 DE LA LEY DE POBLACIÓN.

B). LEY ORGÁNICA DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL Y SU RESPECTIVO REGLAMENTO.

C). LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN.

D). DECRETO DE 29 DE JUNIO DE 1944, REFERIDO ANTERIORMENTE.

E). ARTÍCULO 251 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL TENÍA COMO OBJETIVO PRINCIPAL EL MANTENER UN EQUILIBRIO ENTRE EL CAPITAL NACIONAL Y EXTRANJERO QUE SE INVIRTIERA EN NUESTRO PAÍS A TRAVÉS DE LA COORDINACIÓN ENTRE LAS DISTINTAS DEPENDENCIAS DEL EJECUTIVO. LAS POLÍTICAS A SEGUIR, ESTUDIAR LAS NECESIDADES DE CADA SECRETARÍA PARA APLICAR LOS ARTÍCULOS Y LEYES ANTES MENCIONADAS Y ASÍ CREAR UN CRITERIO UNIFORME EN CUANTO A SU APLICACIÓN.

EN LA COMISIÓN LAS DECISIONES SE TOMABAN POR UNANIMIDAD Y EN CASO DE DIVERGENCIA RESOLVÍA EN DEFINITIVA EL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA.

LA COMISIÓN EN LA PRÁCTICA NO CUMPLIÓ CABALMENTE CON LOS OBJETIVOS PARA LOS QUE FUÉ CREADA, POR CUATRO RAZONES PRINCIPALMENTE, LA

PRIMERA ES QUE DICHA COMISIÓN NO SE REUNÍA CON LA PERIODICIDAD DE 3 MESES ESTIPULADOS, DE HECHO DICHA COMISIÓN SÓLO FUNCIONÓ HASTA 1953, Y DESDE ESA FECHA NO DICTÓ NORMA ALGUNA Y ACTUALMENTE TAMBIÉN DE HECHO HA SIDO SUBSTITUÍDA POR LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS; EN SEGUNDO TÉRMINO NO EXISTIÓ UNA REGLAMENTACIÓN INTERNA O DE FUNCIONAMIENTO DE LA COMISIÓN; EN TERCER LUGAR, NO EXISTIÓ UN PROCEDIMIENTO PARA QUE LOS PARTICULARES PUDIERAN SOMETER ALGÚN PUNTO DE VISTA A LA COMISIÓN; Y POR ÚLTIMO LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, LA CUAL ERA LA ENCARGADA DE APLICAR ALGUNAS NORMAS DE LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL A TRAVÉS DE LOS PERMISOS QUE EXPEDÍA PARA CONSTITUIR SOCIEDADES LIMITANDO LA INVERSIÓN EXTRANJERA, NO UNIFICÓ SU CRITERIO CON DICHA COMISIÓN Y SE AUTORESERVÓ EL DERECHO DE APLICAR LIMITACIONES EN OTROS CAMPOS DE ACTIVIDAD Y DE IMPONER DIVERSOS REQUISITOS EXCEDIÉNDOSE EN LAS FACULTADES DISCRECIONALES QUE LE FUERAN CONCEDIDAS POR EL DECRETO DEL 29 DE JUNIO DE 1944 (EN EL SUPUESTO DE QUE ÉSTE SE ENCUENTRE EN VIGOR) Y POR LA LEY DE SECRETARÍAS Y DEPARTAMENTOS DE ESTADO. (35)

INDEPENDIENTEMENTE DE LO ANTEIOR LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL DICTÓ DOCE NORMAS, DE LAS

CUALES NOS LIMITAREMOS A CONTEMPLAR SU CONTENIDO MÁS IMPORTANTE. (36)

PRIMERA NORMA - (3 DE SEPTIEMBRE DE 1947) ESTA NORMA ES FUNDAMENTALMENTE UNA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 30, FRACCIÓN I, INCISO A) DEL DECRETO DE 29 DE JUNIO DE 1944, PARA CONSIDERAR CON RESIDENCIA SUFICIENTE EN EL PAÍS Y EN CONSECUENCIA CAPACES DE EFECTUAR ADQUISICIONES DE NEGOCIACIONES O EMPRESAS O EL CONTROL SOBRE ELLAS Y ADQUISICIONES DE BIENES INMUEBLES Y CONCESIONES DE MINAS, A LOS EXTRANJEROS QUE TENÍAN LA CALIDAD DE INMIGRADOS E INMIGRANTES, Y EN ALGUNOS CASOS A LOS QUE TENÍAN LA CALIDAD DE VISITANTES Y ASILADOS POLÍTICOS.

LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, EN LA PRÁCTICA SE EXTRALIMITÓ EN LA APLICACIÓN DE ÉSTA NORMA, SIENDO MUCHO MÁS RIGUROSA EN ALGUNOS CASOS PARA LA ADQUISICIÓN DE PERMISOS.

SEGUNDA NORMA - (3 DE NOVIEMBRE DE 1947) ESTA NORMA SE REFIERE AL ARTÍCULO 30, FRACCIÓN II, INCISO A) DEL MISMO DECRETO DE 1944 Y TUVO POR EFECTO APROBAR LA PRÁCTICA SEGUIDA POR LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES AL EXIGIR COMO PRUEBA DEL CONTROL DE EMPRESAS POR PARTE DE MEXICANOS CON CUANDO MENOS EL 51 % DEL CAPITAL

SOCIAL, POR EL SISTEMA DE ACCIONES NOMINATIVAS EN LA PARTE DETENTADA POR ÉSTOS, EN LAS EMPRESAS QUE POR SU NATURALEZA AMERITABAN DE ESE CONTROL.

TERCERA NORMA - (5 DE ENERO DE 1948) ESTA NORMA MODIFICÓ EL ACUERDO DICTADO POR EL SECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES EL 17 DE ABRIL DE 1945 EN EL QUE SE REQUERÍA A LAS EMPRESAS DE TRANSPORTES AÉREOS QUE CONTARAN CON CUANDO MENOS UN 51% DEL CAPITAL SOCIAL EN MANOS DE MEXICANOS; ESTABLECIENDO LA PRESENTE NORMA QUE TAL LIMITACIÓN SERÍA NO SOLAMENTE PARA LAS EMPRESAS DE TRANSPORTE AÉREO QUE OPERABAN DENTRO DEL TERRITORIO NACIONAL, SINO TAMBIÉN PARA LAS QUE OPERABAN LÍNEAS INTERNACIONALES.

CUARTA NORMA - (26 DE ENERO DE 1948) ESTA NORMA TUVO COMO EFECTO EL SUPRIMIR LA DISPOSICIÓN ESTABLECIDA POR LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES DE EXIGIR A LOS ACCIONISTAS DE SOCIEDADES QUE DEBÍAN TENER UNA MAYORÍA DEL CAPITAL SOCIAL MEXICANO Y QUE QUISIEREN HACER UN TRANSPLADO DE DOMINIO DE SUS ACCIONES, A QUE ÉSTAS SOLICITAREN UN PERMISO PREVIO DE LA MISMA SECRETARÍA; REDUCIÉNDOSE ÚNICAMENTE ESTA OBLIGACIÓN AL COMPROMISO DE MANTENER LA MAYORÍA DE

CAPITAL MEXICANO, CORRESPONDIENDO A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES LA VIGILANCIA DE ESTE CONTROL.

QUINTA NORMA - (14 Y 28 DE JULIO DE 1948)
LIMITABA A UN 49% LA INVERSIÓN EXTRANJERA RESPECTO A LAS ADQUISICIONES DE EMPRESAS QUE YA ESTUVIEREN ESTABLECIDAS, Y QUE POR LO MENOS LA MAYORÍA DE LOS SOCIOS ADMINISTRADORES FUERAN MEXICANOS.

SEXTA NORMA - (30 DE AGOSTO DE 1948) ESTABLECÍA LA OBLIGACIÓN DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES DE ENVIAR COPIAS A LAS ENTONCES SECRETARÍAS DE ECONOMÍA, HOY COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL Y A PETRÓLEOS MEXICANOS, DE TODAS LAS SOLICITUDES REFERENTES A LA INDUSTRIA Y AL COMERCIO PETROLERO, PARA QUE ESTAS ÚLTIMAS FIJARAN LOS LÍMITES DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN DICHAS MATERIAS.

CON RESPECTO A LO ANTERIOR, CABE ACLARAR QUE CON LA CONSOLIDACIÓN DE LA NACIONALIZACIÓN DEL PETRÓLEO AL REFORMARSE EL PÁRRAFO SEXTO DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL AÑO DE 1960, ESTA NORMA DEJÓ DE TENER APLICACIÓN.

SÉPTIMA NORMA - (25 DE OCTUBRE DE 1948)
ESTABLECIÓ EL LÍMITE MÍNIMO DEL 51% DE CAPITAL

MEXICANO EN LAS INDUSTRIAS QUE TUVIERAN COMO FINES LA PRODUCCIÓN, COMPRA-VENTA Y DISTRIBUCIÓN DE AGUAS GASEOSAS O SIN GAS, Y EN GENERAL DE TODA INDUSTRIA QUE TUVIERA QUE VER CON LA PRODUCCIÓN DE LAS MISMAS.

OCTAVA NORMA - (13 DE DICIEMBRE DE 1948) ESTA NORMA SEÑALABA LAS REGLAS A SEGUIR POR LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN PARA LA CORRECTA APLICACIÓN DE LAS FRACCIONES II Y III DEL ARTÍCULO 40. DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN QUE MARCABA LAS CONDICIONES PARA QUE UN EXTRANJERO OBTUVIERA LA CALIDAD DE INMIGRANTE INVERSIONISTA, CONDICIONES QUE FUERON SUBSTANCIALMENTE MODIFICADAS POSTERIORMENTE CON LAS REFORMAS DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y DE SU RESPECTIVO REGLAMENTO.

NOVENA NORMA - (24 DE MARZO DE 1949) ESTA NORMA ESTABLECÍA QUE LAS SOCIEDADES EXTRANJERAS CONSTITUIDAS ANTES DEL DECRETO DE 1944, DEBERÍAN SOLICITAR PERMISO PREVIO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PARA ADQUIRIR INMUEBLES, CON LA ÚNICA FINALIDAD DE QUE DICHA SECRETARÍA VERIFICARA QUE EL INMUEBLE EN CUESTIÓN FUERA ESTRICTAMENTE NECESARIO PARA EL CUMPLIMIENTO DE SU OBJETO SOCIAL.

DÉCIMA NORMA - (21 DE FEBRERO DE 1951) ESTA NORMA SEÑALABA QUE EN CASO DE QUE NO EXISTIERA CAPITAL MEXICANO DISPONIBLE PARA LA CONSTITUCIÓN DE EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLOTACIÓN DEL SERVICIO MARÍTIMO INTERNACIONAL, NO SE REQUERIRÍA DEL 51% DE CAPITAL MEXICANO, CON LA ÚNICA EXCEPCIÓN DE LAS EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLOTACIÓN DEL SERVICIO MARÍTIMO DE CABOTAJE, CASO EN EL CUAL SE LIMITA LA INVERSIÓN EXTRANJERA A UN 49% DEL CAPITAL SOCIAL.

NORMA DÉCIMO PRIMERA - (FEBRERO DE 1951) EXIGÍA QUE LAS ACCIONES REPRESENTATIVAS DEL CAPITAL SOCIAL DE LAS SOCIEDADES EN LAS QUE PARTICIPARAN INVERSIONISTAS EXTRANJEROS, EL CAPITAL SUSCRITO POR MEXICANOS FUERA REPRESENTADO POR ACCIONES ORDINARIAS NOMINATIVAS, CON DERECHO DE VOTO EN TODO CASO Y SIN LIMITACIÓN ALGUNA.

NORMA DÉCIMO SEGUNDA - (5 DE OCTUBRE DE 1953) MEDIANTE ESTA NORMA, SE SOMETÍA LA INDUSTRIA DEL HULE A LA LIMITANTE DEL 49% DE CAPITAL EXTRANJERO.

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CONCLUIR QUE LA COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL, AL MOMENTO DE SU CREACIÓN FUNGIÓ EFECTIVAMENTE PARA UNIFICAR CRITERIOS EN CUANTO A LA APLICACIÓN DE DIVERSAS NORMAS RELATIVAS A LA INVERSIÓN EXTRANJERA, AUNQUE

POSTERIORMENTE POR LAS CAUSAS ANTES SEÑALADAS NO CUMPLIÓ CABALMENTE CON SU OBJETIVO; FUÉ SIN EMBARGO UN PRECEDENTE IMPORTANTE PARA LA LEGISLACIÓN SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS Y PARA LA CREACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, LA CUAL EN CIERTO MODO LA SUSTITUYÓ.

4) LEYES RESTRICTIVAS DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA CON ANTERIORIDAD A LA LEY SOBRE LA MATERIA.

DIVERSAS HAN SIDO LAS LEYES RESTRICTIVAS A LA INVERSIÓN EXTRANJERA CON ANTERIORIDAD A LA PROPIA LEY SOBRE LA MATERIA, POR LO QUE AL RESPECTO MENCIONAREMOS LAS PRINCIPALES DE ELLAS, DE ACUERDO AL CRITERIO DEL LICENCIADO JORGE BARRERA GRAF (37) SIENDO ÉSTAS LAS SIGUIENTES:

A).- LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN, QUE FUÉ PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL EL DÍA 19 DE FEBRERO DE 1940, QUE EN SU ARTÍCULO 120. DISPONÍA QUE EL DERECHO DE OBTENER CONCESIONES DEL ESTADO PARA LA CONSTRUCCIÓN, ESTABLECIMIENTO O EXPLOTACIÓN DE VÍAS DE COMUNICACIÓN, ESTABA RESERVADO A LOS MEXICANOS Y RESPECTO DE LAS SOCIEDADES MEXICANAS, EXIGÍA QUE EN SU ESCRITURA

DE CONSTITUCIÓN SE REPRODUJERA LA CLÁUSULA CALVO QUE INDICA LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL.

B).- LA LEY DE INSTITUCIONES DE SEGUROS, QUE EN LA FRACCIÓN II DE SU ARTÍCULO 30, PROHIBE CONTRATAR CON EMPRESAS ASEGURADORAS EXTRANJERAS LA CLASE DE SEGUROS QUE EN LA MISMA FRACCIÓN SE DETALLAN, SALVO QUE LA SECRETARÍA DE HACIENDA DE ACUERDO A SU FACULTAD DISCRECIONAL RELATIVA, OTORQUE LA AUTORIZACIÓN ESPECÍFICA.

ASÍ MISMO, DICHA LEY POR MODIFICACIÓN INTRODUCIDA POR EL DECRETO-LEY DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1965, EN SU ARTÍCULO 17 FRACCIÓN I DISPONE QUE LAS SOCIEDADES ANÓNIMAS QUE TENGAN POR OBJETO OPERAR COMO INSTITUCIONES DE SEGUROS, YA SEAN PRIVADAS O NACIONALES, "EN NINGÚN MOMENTO PODRÁN PARTICIPAR EN FORMA ALGUNA EN EL CAPITAL, GOBIERNOS O DEPENDENCIAS OFICIALES EXTRANJERAS, ENTIDADES FINANCIERAS DEL EXTERIOR, O AGRUPACIONES DE PERSONAS EXTRANJERAS, FÍSICAS O MORALES, SEA CUAL FUERA LA FORMA QUE REVISTAN, DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DE INTERPÓSITA PERSONA": BAJO LA PENA EN CASO DE INCUMPLIMIENTO DE QUE LE SEA REVOCADA LA AUTORIZACIÓN RESPECTIVA (ART. 139 BIS).

C).- LA LEY DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES YA ABROGADA, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL EL 31 DE MARZO DE 1941, INCLUYÓ UNA DISPOSICIÓN IGUAL AL ARTÍCULO 17 DE LA LEY DE INSTITUCIONES DE SEGUROS; MEDIANTE EL DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL EL 30 DE DICIEMBRE DE 1965, MISMO CRITERIO QUE EN LA ACTUALIDAD ADOPTA LA NUEVA LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO, POR LO QUE RESPECTA A LOS CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL SERIE "B".

D).- LA LEY DE INSTITUCIONES DE FIANZAS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL EL 29 DE DICIEMBRE DE 1950, TAMBIÉN INCLUYÓ UNA DISPOSICIÓN IGUAL A LA DEL ARTÍCULO 17 ANTES DESCRITO, MEDIANTE EL DECRETO PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DEL 30 DE DICIEMBRE DE 1965.

E).- LA LEY DE SOCIEDADES DE INVERSIÓN, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DEL 31 DE DICIEMBRE DE 1955, INCLUYÓ UNA DISPOSICIÓN EXACTAMENTE IGUAL A LOS TRES CASOS ANTERIORES, MEDIANTE DECRETO PUBLICADO EL MISMO 30 DE DICIEMBRE DE 1965.

F).- LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DEL 29 DE NOVIEMBRE DE 1958

EN SUS ARTÍCULOS 20, Y 30, DISPONE QUE SE RESERVEN A LA "NACIÓN LAS DISTINTAS EXPLOTACIONES DE HIDROCARBUROS QUE CONSTITUYEN LA INDUSTRIA PETROLERA", Y EN SU ARTÍCULO 40, DISPONE QUE ÉSTA SERÁ POR CONDUCTO DE PETRÓLEOS MEXICANOS, ASÍ MISMO EN EL REGLAMENTO DE ESTA MISMA LEY PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DEL 25 DE AGOSTO DE 1959, EN SU ARTÍCULO 27 DISPONE QUE EN MATERIA DE PETROQUÍMICA, LA BÁSICA CORRESPONDE AL ESTADO Y EN SU ARTÍCULO 28 DISPONE QUE EN LO QUE CORRESPONDE A LA INDUSTRIA PETROQUÍMICA SECUNDARIA, SE AJUSTARÁ LO MANDADO POR EL DECRETO DEL 29 DE JUNIO DE 1944 Y POR LAS DISPOSICIONES LEGALES APLICABLES EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS, ESTE ÚLTIMO REGLAMENTO FUÉ DEROGADO POR EL VIGENTE, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DEL 9 DE FEBRERO DE 1971, QUE REGULA PORMENORIZADAMENTE LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES FORMADAS POR MEXICANOS, CONTENIENDO LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS O DE AQUELLAS SOCIEDADES QUE CUANDO MENOS CUENTEN CON UN 60% DE CAPITAL SOCIAL EN MANOS DE NACIONALES, PARA LA CONSTITUCIÓN O PARTICIPACIÓN DE EMPRESAS CON FINES DE EXPLOTACIÓN DE LA PETROQUÍMICA SECUNDARIA.

5) POLITICA MEXICANA SOBRE INVERSION EXTRANJERA.

A PARTIR DE LA RESTAURACIÓN DE LA REPÚBLICA EN 1867 Y HASTA LA CAÍDA DEL GOBIERNO DE PORFIRIO DIAZ EN 1910, LA POLÍTICA MEXICANA SOBRE LA INVERSIÓN EXTRANJERA PREDOMINANTE, FUÉ LA DE ATRAERLA Y FOMENTARLA SIN RESTRICCIONES, LO QUE OCASIONÓ QUE GRAN PARTE DE LA ACTIVIDAD ECONÓMICA Y POR LO TANTO DE LA RIQUEZA NACIONAL ESTUVIERA EN MANOS DE EXTRANJEROS.

CON EL MOVIMIENTO REVOLUCIONARIO, QUE SE INICIÓ EN 1910, SI BIEN ORIGINALMENTE NO REACCIONÓ CONTRA EL PREDOMINIO DE LOS CAPITALES EXTRANJEROS, "PRONTO AL CALOR DE LA LUCHA QUE COMENZÓ EN 1912 CONTRA LA USURPACIÓN INVERTISTA, SE MANIFESTÓ COMO UN MOVIMIENTO NACIONALISTA, REIVINDICADOR DE LA TIERRA Y DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS Y QUE, DESDE 1917 EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA, ESTABLECIÓ CORTAPISAS Y LIMITACIONES LEGALES EN CONTRA DE CIERTAS INVERSIONES FORÁNEAS". (38)

A PARTIR DE ENTONCES EL SISTEMA POLÍTICO QUE HA REGIDO EN NUESTRO PAÍS SE HA CARACTERIZADO POR SER FUERTEMENTE NACIONALISTA Y POR TENER UNA CONSTANTE TENDENCIA A LIMITAR Y A CONTROLAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA.

EN EL AÑO DE 1973, SE REAFIRMÓ ESTA POLÍTICA MEXICANA HACIA LA INVERSIÓN EXTRANJERA, CON LA PROMULGACIÓN DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, RESPETANDO DESDE LUEGO EL PRINCIPIO DE NO RETROACTIVIDAD EN PERJUICIO DE PERSONA ALGUNA, CONSAGRADO POR NUESTRA CONSTITUCIÓN.

LAS BASES SOBRE DE LAS CUALES SE APOYA LA LEGISLACIÓN MENCIONADA, HAN SIDO DEFINIDAS EN DIVERSAS DECLARACIONES, DEL ENTONCES PRESIDENTE DE MÉXICO, LUIS ECHEVERRÍA; EN LA INTERVENCIÓN DEL LICENCIADO HORACIO DE LA PEÑA, SECRETARIO DEL PATRIMONIO NACIONAL EL 10 DE FEBRERO DE 1973 EN LA CÁMARA DE DIPUTADOS; Y EN LA COMPARECENCIA DEL LICENCIADO JOSÉ CAMPILLO SAINZ ANTE EL COMITÉ MEXICANO-NORTEAMERICANO DE HOMBRES DE NEGOCIOS EL 14 DE OCTUBRE DE 1972 Y POSTERIORMENTE ANTE LA CÁMARA DE SENADORES EL 29 DE DICIEMBRE DE 1972.

(39)

LA POLÍTICA MEXICANA SOBRE INVERSIÓN EXTRANJERA, QUE FUÉ EXPUESTA POR LOS FUNCIONARIOS ANTERIORMENTE MENCIONADOS, LA RESUME EL LIC. OSCAR RAMOS GARZA EN LOS SIGUIENTES 10 PUNTOS:

LA INVERSIÓN EXTRANJERA DEBE:

1.- AJUSTARSE, NO TAN SOLO A LAS LEYES, SINO TAMBIÉN A LAS POLÍTICAS DE DESARROLLO INTERNO NACIONAL.

2.- SER COMPLEMENTARIA DEL CAPITAL MEXICANO Y NO DESPLAZARLO EN ACTIVIDADES ADECUADAMENTE CUBIERTAS POR EMPRESAS NACIONALES.

3.- ACEPTAR, COMO REGLA GENERAL, PARTICIPACIÓN MAYORITARIA MEXICANA TANTO EN CAPITAL COMO EN ADMINISTRACIÓN.

4.- CONTRIBUIR A LA EVOLUCIÓN DE LA TECNOLOGÍA EN LA MEDIDA NECESARIA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO NACIONAL.

5.- PROMOVER LA FABRICACIÓN DE ARTÍCULOS DE EXPORTACIÓN Y COMPARTIR LOS MERCADOS INTERNACIONALES.

6.- PROMOVER LA PRODUCCIÓN DE SUSTITUTOS DE IMPORTACIONES SIN SACRIFICIOS DE LOS CONSUMIDORES.

7.- IMPULSAR LA CREACIÓN DE INDUSTRIAS NUEVAS Y NECESARIAS.

8.- DAR OCUPACIÓN PREFERENTE A ADMINISTRADORES, TÉCNICOS Y PERSONAL EN GENERAL, DE NACIONALIDAD MEXICANA.

9.- UTILIZAR EN LA MEDIDA DE LO POSIBLE, INSUMOS Y COMPONENTES MEXICANOS, Y

10.- UTILIZAR RECURSOS FINANCIEROS DEL EXTERIOR Y NO ACUDIR AL CRÉDITO NACIONAL POR LIMITADO.

LOS PUNTOS MENCIONADOS ANTERIORMENTE, DEFINIERON PERFECTAMENTE LA POLÍTICA MEXICANA CON RESPECTO A LAS INVERSIONES EXTRANJERAS, ASÍ COMO TAMBIÉN FUNGIERON COMO BASE PARA LA CREACIÓN DE LA LEY DE LA MATERIA EN 1973, Y ACTUALMENTE SIRVEN DE REFERENCIA PARA LA ACEPTACIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN PORCENTAJES SUPERIORES A LOS ESTABLECIDOS EN LA LEY Y SOBRE DE LOS CUALES LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS TIENE FACULTADES DISCRECIONALES PARA ACEPTAR O RECHAZAR EN CASOS ESPECÍFICOS.

NOTAS AL CAPITULO SEGUNDO

- 26) BARRERA GRAF, JORGE, LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MÉXICO, MÉXICO, UNAM 1981, P.12.
- 27) CFR., IDEM PP. 13 Y SS.
- 28) CFR., IBIDEM
- 29) CFR., IBIDEM
- 30) CFR., RAMOS GARZA, OSCAR, MÉXICO ANTE LA INVERSIÓN EXTRANJERA, 3A. EDICIÓN, MÉXICO, DOCAL EDITORES, S.A., 1974, PP. 15 Y SS.
- 31) IBIDEM
- 32) IDEM P. 16
- 33) CFR., BARRERA GRAF, JORGE, OP CIT, P. 17.
- 34) RAMOS GARZA, OSCAR, OP CIT, PP. 15 Y SS.
- 35) CFR., IDEM, PP. 20 Y SS.
- 36) CFR., IDEM, PP. 22 Y SS.

- 37) CFR., BARRERA GRAF, JORGE, OP CIT, PP. 20
Y SS.
- 38) BARRERA GRAF, JORGE, INVERSIONES EXTRANJERAS,
MÉXICO, ED. PORRÚA, S.A., 1975, P. 3.
- 39) CFR., RAMOS GARZA, OSCAR, OP CIT, P. 9.

CAPITULO III

PRINCIPIOS FUNDAMENTALES DE LA LEGISLACION
SOBRE INVERSION EXTRANJERA

1) CONCEPTO Y CLASIFICACION DE LA INVERSION EXTRANJERA.

1.1 CONCEPTO

LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, ESTABLECE UNA DEFINICIÓN DE LO QUE DEBEMOS ENTENDER POR INVERSIÓN EXTRANJERA EN SU ARTÍCULO 20. QUE AL EFECTO PRECEPTÚA:

"ARTÍCULO 20. - PARA LOS EFECTOS DE ÉSTA LEY SE CONSIDERA INVERSIÓN EXTRANJERA LA QUE SE REALICE POR:

- I - PERSONAS MORALES EXTRANJERAS;
- II - PERSONAS FÍSICAS EXTRANJERAS;
- III - UNIDADES ECONÓMICAS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA; Y
- IV - EMPRESAS MEXICANAS EN LAS QUE PARTICIPE MAYORITARIAMENTE CAPITAL EXTRANJERO O EN LA QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN, POR CUALQUIER TÍTULO, LA

ESTA TESIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA 79

FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE EMPRESA.

"SE SUJETA A LAS DISPOSICIONES DE ESTA LEY, LA INVERSIÓN EXTRANJERA QUE SE REALICE EN EL CAPITAL DE LAS EMPRESAS, EN LA ADQUISICIÓN DE LOS BIENES Y EN LAS OPERACIONES A QUE LA PROPIA LEY SE REFIERE".

EN LA DISPOSICIÓN LEGAL TRANSCRITA, MISMA QUE NOS PRETENDE DAR UNA DEFINICIÓN DE INVERSIÓN EXTRANJERA, NOS DA VARIOS CONCEPTOS QUE DEBEMOS DE ANALIZAR PARA PODER LLEGAR A LA DEFINICIÓN QUE LA MISMA PRETENDE.

EN EL CITADO ARTÍCULO SE UTILIZA LA PALABRA "EXTRANJERA" PARA SIGNIFICAR ALGO PERTENECIENTE A UN PAÍS DISTINTO A MÉXICO, "POR LO QUE SE EMPLEA COMO ANTÓNIMO DE NACIONAL. SE REFIERE A ALGO NO MEXICANO". (40)

ASÍ MISMO EL ARTÍCULO 20. REFERIDO, ESTABLECE QUE SE CONSIDERA INVERSIÓN LA QUE SE REALICE POR LAS PERSONAS, UNIDADES ECONÓMICAS Y EMPRESAS LISTADAS; SE ESTABLECE COMO PRE-REQUISITO QUE DICHAS PERSONAS, UNIDADES ECONÓMICAS Y EMPRESAS DE CARÁCTER EXTRANJERO, EFECTIVAMENTE REALICEN UNA INVERSIÓN. (41)

ENTENDIÉNDOSE POR "INVERSIÓN" A DESTINAR BIENES, PROPIEDADES O DERECHOS A LA REALIZACIÓN DE UN FIN Y CON EL PROPÓSITO DE OBTENER UN BENEFICIO, INGRESO O UTILIDAD. (42)

AHORA BIEN, LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS RESTRINGE MÁS ESTE CONCEPTO, CONSIDERANDO COMO INVERSIÓN EXTRANJERA ÚNICAMENTE A LAS ACTIVIDADES REGULADAS POR LA MISMA.

A ESTE RESPECTO, ADQUIERE RELEVANCIA EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 20., AL DISPONER: "SE SUJETA A LAS DISPOSICIONES DE ESTA 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".

DE LO ANTERIOR, PODEMOS AFIRMAR CON BASE EN LO PRECEPTUADO POR LA MISMA LEY, QUE SE ESTÁ LLEVANDO A CABO UNA INVERSIÓN EXTRANJERA CUANDO DICHO INVERSIONISTA PARTICIPE EN:

A) EL CAPITAL DE LAS EMPRESAS MEXICANAS EN EL ACTO DE SU CONSTITUCIÓN. (ART. 5 LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

B) LA ADQUISICIÓN DEL CAPITAL O DE LOS ACTIVOS FIJOS DE UNA EMPRESA. (ART. 8 LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

C) LA ADQUISICIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE UNA EMPRESA O LA FACULTAD DE DETERMINAR SU MANEJO. (ART. 8 LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

D) LA INSTALACIÓN DE UN NUEVO ESTABLECIMIENTO. (ART. 12 - FRACCIÓN III LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

E) NUEVOS CAMPOS DE ACTIVIDAD ECONÓMICA. (ART. 12 FRACCIÓN IV LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

F) NUEVAS LÍNEAS DE PRODUCTOS. (ART. 12 FRACCIÓN IV LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

G) CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS EN FRONTERAS Y LITORALES. (CAPÍTULO IV LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS).

1.2 CLASIFICACIÓN

DENTRO DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA ENCONTRAMOS FUNDAMENTALMENTE DOS CLASIFICACIONES: LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA Y LA INDIRECTA.

"LA INVERSIÓN DIRECTA ES AQUELLA EFECTUADA POR PARTICULARES, PARA EL ESTABLECIMIENTO, MANTENIMIENTO O DESARROLLO DE TODA CLASE DE NEGOCIOS, TAMBIÉN PARTICULARES, EN UN PAÍS EXTRANJERO. PUEDE EFECTUARSE A TRAVÉS DEL OTORGAMIENTO DE TODA CLASE DE CRÉDITOS A PERSONAS FÍSICAS Y MORALES DEL PAÍS RECEPTOR, CUYA ÚNICA FINALIDAD Y ATRACTIVO CONSISTE EN LA OBTENCIÓN DEL INTERÉS PACTADO. PUEDE TAMBIÉN EFECTUARSE A TRAVÉS DEL ESTABLECIMIENTO DE UN NEGOCIO PROPIO ENCAMINADO A PRODUCIR UTILIDADES, O BIEN MEDIANTE LA COMPRA DE UN NEGOCIO YA ESTABLECIDO. EN TODOS ESTOS CASOS LA INVERSIÓN EXTRANJERA PUEDE SER ÚNICA O MIXTA. ES ÚNICA CUANDO EL CAPITAL DEL NEGOCIO ES EXCLUSIVAMENTE EXTRANJERO Y ES MIXTA CUANDO ADEMÁS DEL CAPITAL EXTRANJERO EXISTE CAPITAL NACIONAL".

(43)

LOS NEGOCIOS PROPIOS MENCIONADOS ANTERIORMENTE PUEDEN EXISTIR EN MÉXICO, A TRAVÉS DEL ESTABLECIMIENTO AUTORIZADO DE UNA SUCURSAL DE UNA SOCIEDAD EXTRANJERA, O BIEN, A TRAVÉS DE LA CONSTITUCIÓN DE UNA SOCIEDAD MEXICANA, FORMADA CON APEGO A LAS LEYES MEXICANAS APLICABLES.

POR OTRO LADO, ENCONTRAMOS QUE LA INVERSIÓN EXTRANJERA INDIRECTA, QUE GENERALMENTE SE EFECTÚA ENTRE GOBIERNOS O DE ORGANISMOS INTERNACIONALES A GOBIERNO O A EMPRESAS PÚBLICAS, A TRAVÉS DE PRÉSTAMOS O DE LA COLOCACIÓN DE VALORES BURSÁTILES OFICIALES DEL PAÍS RECEPTOR DEL CRÉDITO EN LAS BOLSAS DE VALORES DEL PAÍS QUE OTORGA EL CRÉDITO. (44)

EN EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN, TRATAREMOS ÚNICAMENTE LO RELATIVO A LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA, POR SER ÉSTA LA ÚNICA QUE REGULA LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS Y MISMA QUE TIENE RELACIÓN CON LOS FIDEICOMISOS EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS, CONSTITUYENDO ÉSTE EL TEMA SOBRE DEL CUAL GIRA LA PRESENTE TESIS.

2) SUJETOS DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

EL MISMO ARTÍCULO 20, DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, QUE LES PROPORCIONÓ LOS ELEMENTOS PARA OBTENER LA DEFINICIÓN ANTERIORMENTE ANALIZADA; NOS ESTABLECE LO QUE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS CONSIDERA COMO INVERSIONISTAS EXTRANJEROS Y POR LO TANTO SUJETOS DE ESA MISMA LEY; POR LO QUE A

CONTINUACIÓN PASAREMOS A ANALIZAR A LOS DIVERSOS SUPUESTOS QUE LA LEY CONSIDERA COMO INVERSIONISTAS EXTRANJEROS.

2.1 PERSONAS MORALES EXTRANJERAS.

EL LEGISLADOR, CON RELACIÓN A ESTE TÉRMINO, SE LIMITÓ A MENCIONARLO SIN DARNOS UNA DEFINICIÓN CLARA DE ÉL, LO QUE HA SUSCITADO DIVERSOS E INNUMERABLES ARGUMENTOS RESPECTO AL OTORGAMIENTO DE NACIONALIDAD A PERSONAS MORALES, EN VIRTUD DE QUE LA NACIONALIDAD SE HA IDENTIFICADO COMO UN ATRIBUTO DE LAS PERSONAS FÍSICAS. (45)

EN RELACIÓN A LO ANTERIOR Y PARA NO ADENTRAR EN DISCUSIONES DOCTRINARIAS, SEGUIREMOS EL SISTEMA ADOPTADO POR LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, QUE OTORGA NACIONALIDAD A LAS PERSONAS MORALES.

POR OTRO LADO, EL ARTÍCULO 25 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, ENUMERA LAS AGRUPACIONES CONSIDERADAS COMO PERSONAS MORALES, MISMO QUE SE RELACIONA CON EL ARTÍCULO 5 DE LA LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN, QUE AL EFECTO DISPONE: SON "PERSONAS MORALES DE NACIONALIDAD MEXICANA, LAS QUE SE CONSTITUYEN CONFORME A LAS LEYES DE LA REPÚBLICA Y TENGAN EN ELLA SU DOMICILIO LEGAL".

DEL ARTÍCULO TRANSCRITO ANTERIORMENTE, E INTERPRETÁNDOLO A "CONTRARIO SENSU", PODEMOS AFIRMAR QUE LAS PERSONAS MORALES EXTRANJERAS SON AQUELLAS CREADAS CONFORME A LAS LEYES DE OTRO PAÍS DISTINTO A MÉXICO.

POR ÚLTIMO, CABE MENCIONAR QUE LAS SUCURSALES DE PERSONAS MORALES EXTRANJERAS ESTABLECIDAS EN MÉXICO, SON CONSIDERADAS COMO INVERSIONISTAS EXTRANJEROS, POR LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS Y POR ELLO OBJETO DE REGULACIÓN DE LA MISMA, YA QUE TALES SUCURSALES NO SON MÁS QUE UNA EXTENSIÓN DE LA PROPIA PERSONA MORAL EXTRANJERA. (46)

2.2 PERSONAS FÍSICAS EXTRANJERAS.

EN RELACIÓN A ESTE RUBRO EL ARTÍCULO 33 CONSTITUCIONAL ES MUY CLARO AL DISPONER: "SON EXTRANJEROS LOS QUE NO POSEEN LAS CALIDADES DETERMINADAS EN EL ARTÍCULO 30", ES DECIR, TODOS AQUELLOS QUE NO HAYAN ADQUIRIDO, YA SEA POR NACIMIENTO O POR NATURALIZACIÓN, LA NACIONALIDAD MEXICANA BAJO LOS SUPUESTOS CONSIDERADOS POR EL MISMO.

AL RESPECTO CABE SEÑALAR, SIN EMBARGO, QUE SERÁ CONSIDERADO EXTRANJERO AQUEL QUE HABIENDO DETENTADO LA NACIONALIDAD MEXICANA, LA HAYA PERDIDO POR CAER DENTRO DE LOS SUPUESTOS QUE ESTABLECE EL APARTADO A DEL ARTÍCULO 37 DE NUESTRA CARTA MAGNA. (47)

POR OTRO LADO, RESULTA IMPORTANTE DESTACAR QUE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN SU ARTÍCULO SEXTO ESTABLECE UN CONCEPTO DE EQUIPARACIÓN A LA INVERSIÓN MEXICANA; AQUELLA QUE EFECTÚEN LOS EXTRANJEROS RESIDENTES EN EL PAÍS CON LA CATEGORÍA DE INMIGRADOS, SALVO LA EXCEPCIÓN QUE LA MISMA LEY ESTABLECE AL DISPONER: "POR RAZÓN DE SU ACTIVIDAD, SE ENCUENTREN VINCULADOS CON CENTROS DE DECISIÓN ECONÓMICA DEL EXTERIOR".

LA EQUIPARACIÓN REFERIDA EN EL PÁRRAFO INMEDIATO ANTERIOR, "NO ES MÁS QUE LA REAFIRMACIÓN DEL PRINCIPIO DE ASIMILACIÓN, DE LOS EXTRANJEROS A LOS NACIONALES, PRINCIPIO ESTABLECIDO FUNDAMENTALMENTE A LO LARGO DEL TÍTULO PRIMERO DE NUESTRA CARTA MAGNA, ASÍ COMO EN LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y SU REGLAMENTO, Y QUE EN MATERIA DE INVERSIÓN EXTRANJERA ES LÓGICA SU COMPRENSIÓN SI CON RESPECTO A LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES Y A LA GRAN MAYORÍA DE DERECHOS, LOS EXTRANJEROS SON CONSIDERADOS EN PIÉ DE IGUALDAD CON RESPECTO A LOS MEXICANOS, AQUELLOS EXTRANJEROS QUE ADEMÁS RESIDAN

EN MÉXICO, LUGAR QUE POR DIFERENTES CIRCUNSTANCIAS HA ESCOGIDO PARA LLEVAR A CABO SUS RELACIONES PATRIMONIALES Y JURÍDICAS, RESULTE LÓGICO, EN CONSECUENCIA, QUE SI ÉSTAS PERSONAS DECIDEN INVERTIR EN NUESTRO PAÍS SUS CAPITALES, ÉSTOS SEAN ASEMIADOS A LOS MEXICANOS", (48)

2.3 UNIDADES ECONÓMICAS EXTRANJERAS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA,

"LAS UNIDADES ECONÓMICAS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA SON AQUELLAS AGRUPACIONES DE PERSONAS FÍSICAS O MORALES, QUE SIN TENER PERSONALIDAD JURÍDICA CONSTITUYEN UNA UNIDAD ECONÓMICA DIVERSA DE SUS MIEMBROS", (49)

EN RELACIÓN A ESTE CONCEPTO Y PARA AMPLIAR MÁS EN EL MISMO, EL LICENCIADO GARCÍA PADILLA, CITADO POR EL LIC. PEREZNIETO (50), NOS DEFINE A LA UNIDAD ECONÓMICA COMO "UNA PERSONA JURÍDICA COLECTIVA, CONSTITUIDA POR ENTIDADES INDIVIDUALES O COMPLEJAS, QUE PUDIENDO CONSIDERARSE JURÍDICAMENTE INDEPENDIENTES, ESTÁN UNIDAS EN CUANTO A SUS CAPITALES, DIRECCIÓN Y DISTRIBUCIÓN DE UTILIDADES AL EXPLOTAR EN CONJUNCIÓN SIMULTANEA O SUCESIVA DETERMINADA FUENTE DE RIQUEZA, QUE SU ACTIVIDAD ECONÓMICA REUNIDA ARROJE UN RESULTADO DISTINTO DE

LA ACTIVIDAD ECONÓMICA DE CADA ENTIDAD INDIVIDUALMENTE CONSIDERADA".

ENTENDIENDO ASÍ ESTE CONCEPTO, SE PODRÍAN ENCUADRAR DENTRO DE ESTE SUPUESTO, TODA CLASE DE GRUPOS, PERSONAS FÍSICAS, MORALES O MIXTAS, QUE TENGAN UNA UNIDAD DE DIRECCIÓN O PUEDAN EN UN MOMENTO DETERMINADO, UNIR SUS PATRIMONIOS CON EL FIN DE INVERTIRLOS EN MÉXICO. (51)

PERO PARA SER MÁS EXPLÍCITO A ESTE RESPECTO Y A MANERA DE EJEMPLIFICAR, PODEMOS ENCONTRAR DENTRO DE LOS CASOS MÁS COMUNES QUE ENCUADRAN EN ESTE SUPUESTO A LOS CONSORCIOS INTERNACIONALES Y A LOS CONSORCIOS FINANCIEROS.

2.4 EMPRESAS MEXICANAS CON PARTICIPACIÓN MAYORITARIA DE CAPITAL EXTRANJERO O EN LA QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN, POR CUALQUIER TÍTULO, LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA.

A ESTE RESPECTO, EL LEGISLADOR APORTA ALGO NUEVO, AL NO LIMITARSE ÚNICAMENTE A ESTABLECER EL CRITERIO BASADO EN EL CAPITAL, EL CUAL NO REQUIERE MAYOR ABUNDAMIENTO, YA QUE LA LEY ES MUY CLARA AL ESTABLECER: "EMPRESAS MEXICANAS CON PARTICIPACIÓN MAYORITARIA DE CAPITAL EXTRANJERO", SINO QUE EN LA MISMA FRACCIÓN ESPECIFICA OTRO ELEMENTO, "EN LAS

QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN, POR CUALQUIER TÍTULO, LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA"; SIENDO ESTE ÚLTIMO ELEMENTO, EL QUE CONSIDERAMOS DE MAYOR IMPORTANCIA Y EL CUAL PROCEDEREMOS A ANALIZAR EN BASE A LOS ELEMENTOS QUE COMPONEN EL MISMO.

EN RELACIÓN A LO ANTERIOR, ES NECESARIO MENCIONAR QUE LA LEY DE LA MATERIA PRETENDE UNA MAYORÍA DE CAPITAL MEXICANO EN LA EMPRESA, FRENTE AL EXTRANJERO, PERO TAMBIÉN BUSCA QUE EL CONTROL DE LA EMPRESA SE MANTENGA EN MANOS DE EMPRESARIOS MEXICANOS. COMO PODEMOS VER ÉSTA DISPOSICIÓN ES DE NATURALEZA ESTRICTAMENTE NACIONALISTA, Y PARA COMPLEMENTAR DICHO CONTROL, LA LEY MANEJA BÁSICAMENTE TRES CRITERIOS: ADMINISTRACIÓN DE LA EMPRESA, DETERMINACIÓN DEL MANEJO DE LA MISMA Y LA VINCULACIÓN CON CENTROS DE DECISIÓN ECONÓMICA DEL EXTERIOR.

EN CUANTO A LA "ADMINISTRACIÓN DE LA EMPRESA", EL LEGISLADOR SE REFIRIÓ A LOS ÓRGANOS SUPREMOS DE LA EMPRESA FACULTADOS PARA TOMAR LAS DECISIONES FUNDAMENTALES PARA EL DESARROLLO Y VIDA DE LA MISMA, NO ASÍ, TAN SOLO LA PERSONA O PERSONAS QUE LLEVAN A CABO LA EJECUCIÓN DE LAS DECISIONES TOMADAS.

POR OTRO LADO, EN CUANTO A LA "DETERMINACIÓN DEL MANEJO DE LA EMPRESA", NOS ENCONTRAMOS QUE LA INTENCIÓN DEL LEGISLADOR FUÉ EQUIPARARLO AL PODER DE DECISIÓN DE LA EMPRESA, DE UNA MANERA INDIRECTA Y QUERIENDO ENGLOBAL VARIOS SUPUESTOS; A ESTE RESPECTO LA PROPIA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN LA FRACCIÓN IV DEL ARTÍCULO 20. PRECEPTÚA QUE EN TODA EMPRESA EN DONDE PUEDA ESTABLECERSE QUE EXTRANJEROS TENGAN "POR CUALQUIER TÍTULO LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA", SERÁN SUJETOS DE LAS REGULACIONES DE LA PROPIA LEY; EN RELACIÓN A ESTE PUNTO ENCONTRAMOS VARIOS EJEMPLOS QUE SON CLAROS EN CUANTO A QUE LA DETERMINACIÓN DEL MANEJO DE LA EMPRESA SE ENCUENTRA EN MANOS DE EXTRANJEROS, COMO PUEDEN SER LAS SOCIEDADES CON MAYORÍA DE CAPITAL SOCIAL EN MANOS DE EXTRANJEROS, O SEA AQUELLAS EMPRESAS QUE POR SU NATURALEZA RECIBAN DIRECTRICES TRAZADAS POR PERSONAS DISTINTAS A AQUELLAS QUE FORMAN SU ÓRGANO DECISORIO O BIEN QUE LA EMPRESA SE AJUSTE A POLÍTICAS DETERMINADAS EN EL EXTRANJERO. SI BIEN EXISTEN EJEMPLOS CLAROS COMO LOS MENCIONADOS ANTERIORMENTE, EXISTEN OTROS QUE NO LO SON TANTO, POR LO QUE EN ESTE CASO CORRESPONDE A LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS SANCIONAR EL PROCEDIMIENTO A SEGUIR EN BASE A LA FACULTAD DISCRECIONAL DE LA QUE GOZA, PARA DETERMINAR SI EL

CASO CONCRETO SE AJUSTA A LAS POLÍTICAS ESTABLECIDAS A ESTE RESPECTO.

POR ÚLTIMO, EN CUANTO A "LA VINCULACIÓN CON CENTROS DE DECISIÓN ECONÓMICA EXTERIOR" NOS CABE MENCIONAR QUE SE ALUDE A ESTE CONCEPTO EN LOS ARTÍCULOS 60. Y 130. FRACCIÓN XVI DE LA LEY DE LA MATERIA; EL ARTÍCULO 60. SE LIMITA A LOS EXTRANJEROS RESIDENTES EN EL PAÍS CON CALIDAD DE INMIGRADOS QUE "POR RAZÓN DE SU ACTIVIDAD SE ENCUENTAN VINCULADOS CON CENTROS DE DECISIÓN ECONÓMICA EXTERIOR", ENTENDIÉNDOSE POR ÉSTOS A LOS ADMINISTRADORES O EMPLEADOS DE CONFIANZA ENCARGADOS DE EMPRESAS FILIALES O SUBSIDIARIAS DE COMPAÑÍAS EXTRANJERAS; LA FRACCIÓN XVI DEL ARTÍCULO 130. SE REFIERE A UNO DE LOS CRITERIOS EN BASE AL CUAL LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS DEBERÁ "DETERMINAR LA CONVENIENCIA DE AUTORIZAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA Y FIJAR LOS PORCENTAJES Y CONDICIONES CONFORME A LOS CUALES SE REGIRÁ", DENTRO DEL CUAL ENTRA A ANALIZARSE LA VINCULACIÓN SOBRE LA CUAL VENIMOS TRATANDO.

EN RELACIÓN A ESTE PUNTO EL LICENCIADO LEONEL PEREZNIETO AFIRMA QUE "LA MANERA PARA DETERMINAR EL GRADO DE VINCULACIÓN QUE PUEDE EXISTIR CON EL EXTERIOR O LO QUE DEBE ENTENDERSE POR ELLO, SERÁ

ÚNICAMENTE LA COMISIÓN DE INVERSIONES EXTRANJERAS LA ABOCADA A ESTABLECER EL CRITERIO A SEGUIR. SIN EMBARGO, NOSOTROS HEMOS SOSTENIDO QUE A EFECTO DE DETERMINAR EL CONTROL DE UNA DETERMINADA SOCIEDAD, ASÍ COMO SU VINCULACIÓN CON EL EXTERIOR, ES NECESARIO CONTAR, POR LO MENOS, CON UN CRITERIO ADMINISTRATIVO Y OTRO CONTABLE.

EL ADMINISTRATIVO PUEDE SER DOBLE, SE ATIENDE AL PRODUCTO, SU GRADO DE INVESTIGACIÓN PARA LOGRARLO, TENIENDO EN CUENTA SI EN LA EMPRESA ESTABLECIDA EN MÉXICO EXISTEN LABORATORIOS CAPACES DE PRODUCIRLOS, O SI TAN SOLO EXISTEN LABORATORIOS DE MERCADOTECNIA PARA SU PROMOCIÓN EN MÉXICO. SE ATIENDE POR OTRA PARTE, A LAS POLÍTICAS DE COMERCIALIZACIÓN DEL PRODUCTO, SI ÉSTAS SIGUEN O NO LAS DIRECTIVAS TRAZADAS EN EL EXTRANJERO O SI EN REALIDAD SON UNA CONSECUENCIA DE LA DECISIÓN DE LA EMPRESA MEXICANA. DESDE EL PUNTO DE VISTA CONTABLE, SE ATENDERÁ FUNDAMENTALMENTE AL ORIGEN DE TRANSFERENCIA DE CAPITALES AL GRADO DE REINVERSIÓN, A LA REPATRIACIÓN DE GANANCIAS DE LA EMPRESA, APLICACIÓN DE UTILIDADES QUE SE REFLEJAN EN EL PRESUPUESTO ANUAL, GASTOS DE PUBLICIDAD, ETC." (52)

3) ACTIVIDADES ESPECIFICAS EN LAS QUE SE EXCLUYE O LIMITA LA INVERSION EXTRANJERA.

3.1 ACTIVIDADES RESERVADAS AL ESTADO.

LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA MEXICANA Y OTROS ORDENAMIENTOS LEGALES EMANADOS DE LA MISMA, CONSAGRAN EL DOMINIO DEL ESTADO SOBRE DETERMINADOS RENGLONES BÁSICOS DE LOS RECURSOS NATURALES DEL PAÍS, Y SOBRE LA PRESTACIÓN DE ALGUNOS SERVICIOS PÚBLICOS, RESERVÁNDOSE CON EXCLUSIVIDAD EL DERECHO A LA EXPLOTACIÓN DE DICHOS RECURSOS Y SERVICIOS, EXCLUYENDO POR ENDE LA POSIBILIDAD DE CONCESIONAR LOS MISMOS A LOS PARTICULARES SIN DISTINCIÓN DE NACIONALIDAD, PARA LA EXPLOTACIÓN DE ALGUNAS RAMAS DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES O COMERCIALES RELACIONADAS CON ESOS RECURSOS O SERVICIOS, MISMOS QUE A CONTINUACIÓN ANALIZAREMOS:

A) PETRÓLEO Y DEMÁS HIDROCARBUROS.

EL ARTÍCULO 27, PÁRRAFO IV DE LA CONSTITUCIÓN MEXICANA DE 1917, ESTABLECE QUE CORRESPONDE A LA NACIÓN EL DOMINIO DIRECTO DEL PETRÓLEO Y TODOS LOS CARBUROS DE HIDRÓGENO SÓLIDOS, LÍQUIDOS O GASEOSOS.

POR DECRETO DEL 18 DE MARZO DE 1938 DEL ENTONCES PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, GENERAL LÁZARO

CÁRDENAS, EL GOBIERNO FEDERAL EXPROPIÓ LOS BIENES DE DIECISIETE COMPAÑÍAS PETROLERAS EN PODER DE EXTRANJEROS QUE REPRESENTABAN MÁS DEL 94% DE LA PRODUCCIÓN PETROLERA EN ESE AÑO.

POSTERIORMENTE, SE CREÓ UNA INSTITUCIÓN PÚBLICA DESCENTRALIZADA DENOMINADA PETRÓLEOS MEXICANOS, QUE GOZA DE LAS ATRIBUCIONES NECESARIAS PARA REALIZAR TODAS LAS OPERACIONES RELACIONADAS CON LA INDUSTRIA PETROLERA EN MÉXICO.

MEDIANTE DECRETO DEL 27 DE DICIEMBRE DE 1939 SE ADICIONÓ EL PÁRRAFO SEXTO DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL PARA SEÑALAR QUE TRATÁNDOSE DEL PETRÓLEO Y DE LOS CARBUROS DE HIDRÓGENO SÓLIDOS, LÍQUIDOS O GASEOSOS, NO SE EXPEDIRÁN CONCESIONES Y QUE LA LEY REGLAMENTARIA RESPECTIVA DETERMINARÍA LA FORMA EN QUE LA NACIÓN LLEVARÍA A CABO LA EXPLOTACIÓN DE SUS PRODUCTOS; SIENDO ÉSTE UN PASO MÁS PARA LA NACIONALIZACIÓN DEL PETRÓLEO, LA CUAL SE CONSOLIDARÍA AL APARECER EN 1960 LA REFORMA DEL PÁRRAFO VI DEL ARTÍCULO 27 DE NUESTRA CARTA MAGNA. PARA SEÑALAR ESPECÍFICAMENTE QUE TRATÁNDOSE DEL PETRÓLEO Y DE LOS CARBUROS DE HIDRÓGENO SÓLIDOS, LÍQUIDOS O GASEOSOS NO SE OTORGAREN CONCESIONES NI CONTRATOS, NI SUBSISTIERAN LOS QUE SE HAYAN

OTORGADO Y LA NACIÓN LLEVARÁ A CABO LA EXPLOTACIÓN DE DICHS PRODUCTOS EN LOS TÉRMINOS QUE SEÑALE LA LEY REGLAMENTARIA RESPECTIVA.

EN ESTE MISMO ORDEN DE IDEAS, EL ARTÍCULO SEXTO DE LA LEY REGLAMENTARIA, DA LA FACULTAD A PETRÓLEOS MEXICANOS PARA CELEBRAR CON PERSONAS FÍSICAS O MORALES LOS CONTRATOS DE OBRAS Y DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS QUE LA MEJOR REALIZACIÓN DE SUS ACTIVIDADES REQUIERA SIN QUE ÉSTO IMPLIQUE QUE LOS PARTICULARES PUEDEN DEDICARSE A LA ACTIVIDAD PETROLERA.

POR SU PARTE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EN SU ARTÍCULO 40, ESTABLECE LAS ACTIVIDADES QUE ESTÁN RESERVADAS EXCLUSIVAMENTE AL ESTADO, ENCONTRANDO ENTRE ELLAS AL PETRÓLEO Y LOS DEMÁS HIDROCARBUROS, SIN ENTRAR EN MAYORES EXPLICACIONES SOBRE LAS ACTIVIDADES RELACIONADAS CON LAS MISMAS.

B) PETROQUÍMICA BÁSICA.

EL REGLAMENTO DE LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN EL RAMO DEL PETRÓLEO, EN MATERIA DE PETROQUÍMICA, QUE FUÉ PUBLICADO EL 9 DE FEBRERO DE 1971, DEFINE A LA

INDUSTRIA PETROQUÍMICA COMO AQUELLA CONSISTENTE EN LA REALIZACIÓN DE LOS PROCESOS QUÍMICOS O FÍSICOS PARA LA ELABORACIÓN DE COMPUESTOS A PARTIR TOTAL O PARCIALMENTE DE HIDROCARBUROS NATURALES DEL PETRÓLEO O DE HIDROCARBUROS QUE SEAN PRODUCTOS O SUB-PRODUCTOS DE LAS OPERACIONES DE REFINACIÓN, Y CONSIDERA EXPRESAMENTE COMO PRODUCTOS NO PETROQUÍMICOS, A LOS PRODUCTOS BÁSICOS GENÉRICOS DE REFINACIÓN Y SUS SUB-PRODUCTOS QUE CONSTITUYEN LA REFINACIÓN PETROLERA. (53)

EN RELACIÓN A ESTE PUNTO, ESTABLECE EL MISMO ORDENAMIENTO QUE LA ELABORACIÓN DE LOS PRODUCTOS QUE TIENEN UN INTERÉS ECONÓMICO O SOCIAL FUNDAMENTAL PARA EL PAÍS, A JUICIO DE LA SECRETARÍA DEL PATRIMONIO NACIONAL, HOY SECRETARÍA DE PROGRAMACIÓN Y PRESUPUESTO, SERÁ LLEVADA A CABO POR LA NACIÓN POR CONDUCTO DE PETRÓLEOS MEXICANOS, O DE SUS ORGANISMOS O EMPRESAS SUBSIDIARIAS, O POR CONDUCTO DE ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS O POR EMPRESAS DE PARTICIPACIÓN ESTATAL FORMADAS ÍNTEGRAMENTE POR MEXICANOS, YA SEAN SOLOS O ASOCIADOS CON SOCIEDADES DE PARTICULARES FORMADAS TAMBIÉN ÍNTEGRAMENTE POR MEXICANOS.

CABE POR ÚLTIMO MENCIONAR, QUE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, TAMBIÉN SEÑALA A LA

PETROQUÍMICA BÁSICA COMO UNA ACTIVIDAD RESERVADA EXCLUSIVAMENTE AL ESTADO.

C) EXPLOTACIÓN DE MINERALES RADIATIVOS Y GENERACIÓN DE ENERGÍA NUCLEAR.

PARA ESTE EFECTO SE CONSIDERARÁN MATERIALES ATÓMICOS A TODOS AQUELLOS A TRAVÉS DE LOS CUALES SE PUEDA OBTENER ENERGÍA POR MEDIO DE REACCIONES NUCLEARES. LA COMISIÓN NACIONAL DE ENERGÍA NUCLEAR, ÓRGANO DEL PODER EJECUTIVO, ES LA ENCARGADA CON EXCLUSIVIDAD, ENTRE OTRAS FUNCIONES, DE LA EXPLORACIÓN Y EXPLOTACIÓN DE LOS YACIMIENTOS DE MATERIALES ATÓMICOS Y DE LA CONSTRUCCIÓN DE REACTORES NUCLEARES.

A ESTE RESPECTO, LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA EXPRESAMENTE INCLUYE ESTAS ACTIVIDADES, DENTRO DE LAS QUE SE RESERVAN DE MANERA EXCLUSIVA AL ESTADO.

D) MINERÍA EN CASOS ESPECÍFICOS.

LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE EXPLOTACIÓN Y

LA EXPLOTACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE LAS SUBSTANCIAS MINERALES PUEDEN REALIZARSE POR EL ESTADO, POR CONDUCTO DE ENTIDADES PÚBLICAS MINERAS; POR SOCIEDADES DE PARTICIPACIÓN ESTATAL, Y POR PARTICULARES.

EL EJECUTIVO FEDERAL PUEDE ESTABLECER RESERVAS MINERAS NACIONALES, LAS CUALES PUEDEN ESTAR CONSTITUIDAS POR:

I.- SUSTANCIAS QUE SOLO EL ESTADO PUEDE EXPLOTAR, MEDIANTE ASIGNACIONES DE LAS ENTIDADES PÚBLICAS MINERAS.

II.- SUSTANCIAS ESENCIALES PARA EL DESARROLLO INDUSTRIAL DEL PAÍS, QUE PODRÁN SER EXPLOTADAS POR ENTIDADES PÚBLICAS MINERAS, MEDIANTE ASIGNACIONES POR SOCIEDADES DE PARTICIPACIÓN ESTATAL O POR PARTICULARES MEDIANTE EL OTORGAMIENTO DE CONCESIONES ESPECIALES.

III.- POR SUSTANCIAS O ZONAS QUE NO PODRÁN SER EXPLOTADAS CONSTITUYENDO LAS RESERVAS NACIONALES.

LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, SEÑALA EXPRESAMENTE EN SU ARTÍCULO 40., QUE ESTÁN RESERVADAS EXCLUSIVAMENTE AL ESTADO ENTRE OTRAS, LA

MINERÍA EN LOS CASOS A LOS QUE SE REFIERE LA LEY DE LA MATERIA.

E) ELECTRICIDAD.

CON ANTERIORIDAD AL AÑO DE 1960, LOS SERVICIOS PÚBLICOS DE ENERGÍA ELÉCTRICA, ESTABAN CONCESIONADOS EN LOS TÉRMINOS DE LA LEY DE INDUSTRIA ELÉCTRICA DE 1939.

DURANTE EL RÉGIMEN DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA LICENCIADO ADOLFO LÓPEZ MATEOS, Y COMO UNA DE SUS ÚLTIMAS MEDIDAS ADMINISTRATIVAS, FUÉ LA DE ADQUIRIR EN NOMBRE DEL GOBIERNO FEDERAL, EL 97% DE LAS ACCIONES COMUNES Y EL 72% DE LAS ACCIONES PREFERENTES DE LA COMPAÑÍA MEXICANA DE LUZ Y FUERZA MOTRIZ, S.A. QUE A SU VEZ ERA FILIAL DE LA EMPRESA "THE MEXICAN LIGHT AND POWER CO. LTD." QUE PRESTABA LOS SERVICIOS DE ENERGÍA ELÉCTRICA EN EL DISTRITO FEDERAL, ESTADO DE MÉXICO, HIDALGO, MORELOS, PUEBLA, MICHOACÁN Y GUERRERO.

EN ESE MISMO AÑO DE 1960, POR DECRETO DE 23 DE DICIEMBRE, SE ADICIONÓ EL PÁRRAFO SEXTO DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL PARA QUEDAR COMO SIGUE:

"CORRESPONDE EXCLUSIVAMENTE A LA NACIÓN GENERAR, CONDUCIR, TRANSFORMAR, DISTRIBUIR Y ABASTECER ENERGÍA ELÉCTRICA QUE TENGA POR OBJETO LA PRESTACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO. EN ESTA MATERIA NO SE OTORGARÁN CONCESIONES A LOS PARTICULARES Y LA NACIÓN APROVECHARÁ LOS BIENES Y RECURSOS NATURALES QUE SE REQUIERAN PARA DICHOS FINES".

COMO SE DESPRENDE DE ESTA REFORMA AL PÁRRAFO VI DEL ARTÍCULO 27 DE NUESTRA CARTA MAGNA, A PARTIR DE LA PUBLICACIÓN SE RESTRINGE TODA ACTIVIDAD RELACIONADA CON LA INDUSTRIA ELÉCTRICA COMO EXCLUSIVA DEL ESTADO, QUEDANDO TODAS LAS CONCESIONES HECHAS CON ANTERIORIDAD, SUJETAS A LAS NORMAS QUE ESPECIFICA LA LEY DE INDUSTRIA ELÉCTRICA Y SU REGLAMENTO, ASÍ COMO AL ACUERDO PUBLICADO EL 30 DE AGOSTO DE 1963 QUE CONSOLIDÓ LA NACIONALIZACIÓN DE DICHO SERVICIO PÚBLICO.

F) FERROCARRILES.

MEDIANTE EL ACUERDO PRESIDENCIAL DEL GENERAL LÁZARO CÁRDENAS DE FECHA 23 DE JUNIO DE 1937, FUERON EXPROPIADOS POR CAUSAS DE UTILIDAD PÚBLICA Y EN BENEFICIO DE LA NACIÓN, LOS BIENES PERTENECIENTES A LA EMPRESA PRIVADA DENOMINADA

FERROCARRILES NACIONALES DE MÉXICO, S.A., EN LA CUAL EL GOBIERNO FEDERAL ERA EL PRINCIPAL ACCIONISTA.

DICHA EMPRESA CONTROLABA LAS LÍNEAS MÁS IMPORTANTES DE LA RED FERROVIARIA DEL PAÍS.

DICHA EXPROPIACIÓN FUÉ EFECTUADA POR EL EJECUTIVO FEDERAL CON LA CLARA INTENCIÓN DE IMPRIMIR AL SISTEMA FERROVIARIO MEXICANO UNA FRANCA ORIENTACIÓN DE SERVICIO PÚBLICO, SUPRIMIENDO TODO PROPÓSITO LUCRATIVO. (54)

LA LEY ORGÁNICA DE LOS FERROCARRILES NACIONALES DE MÉXICO, ACTUALMENTE EN VIGOR, FUÉ EXPEDIDA MEDIANTE DECRETO DEL 11 DE DICIEMBRE DE 1948, EN LA CUAL SE CREÓ UN ORGANISMO PÚBLICO DESCENTRALIZADO DENOMINADO "FERROCARRILES NACIONALES DE MÉXICO", CON UN PATRIMONIO PROPIO CONSTITUIDO POR LOS BIENES EXPROPIADOS EN EL AÑO DE 1937 Y LÍNEAS FÉRREAS Y BIENES QUE A ELLA APORTARE EL GOBIERNO FEDERAL.

EN LA ACTUALIDAD EXISTEN OTRAS EMPRESAS FERROCARRILERAS QUE SON EL "FERROCARRIL DE CHIHUAHUA AL PACÍFICO, S.A.", "FERROCARRIL DEL PACÍFICO, S.A. DE C.V.", Y "FERROCARRILES UNIDOS DEL SURESTE, S.A. DE C.V.", EN LAS CUALES EXISTE UNA GRAN MAYORÍA DE CAPITAL SOCIAL EN MANOS DEL GOBIERNO FEDERAL, EN ALGUNOS CASOS, Y AUNQUE EN

MENOR PROPORCIÓN PARTICIPAN LOS GOBIERNOS DE DETERMINADOS ESTADOS Y POR ÚLTIMO, EN UNA PEQUEÑA PARTE LOS PARTICULARES.

g) COMUNICACIONES TELEGRÁFICAS Y
RADIOTELEGRÁFICAS

EL ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL EXCEPTÚA DE LOS MONOPOLIOS A LOS TELÉGRAFOS Y A LA RADIOTELEGRAFÍA, Y EL ARTÍCULO 11 DE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN, ASÍ COMO EL ARTÍCULO 40. DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EXPRESAMENTE SEÑALAN QUE QUEDAN EXCLUSIVAMENTE RESERVADAS AL GOBIERNO FEDERAL LA PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS QUE VENIMOS ANALIZANDO.

h) LAS DEMÁS QUE FIJAN LAS LEYES ESPECÍFICAS.

LA LEY SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS EN SU ARTÍCULO 40. ENUMERA LAS ACTIVIDADES RESERVADAS EXCLUSIVAMENTE AL ESTADO, Y DE LAS CUALES HEMOS HECHO UN BREVE COMENTARIO EN PÁGINAS ANTERIORES, PERO DENTRO DE TAL ENUMERACIÓN NOS ENCONTRAMOS CON EL SIGUIENTE ENUNCIADO "LAS DEMÁS QUE FIJAN LAS LEYES ESPECÍFICAS".

DENTRO DE ESTA CLASIFICACIÓN PODEMOS ENCONTRAR DOS SUPUESTOS:

EL PRIMERO LO PODEMOS ENCONTRAR EN LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL QUE AL EFECTO HACE UNA PROHIBICIÓN EXPRESA DE LOS MONOPOLIOS EXCEPTUANDO ÚNICAMENTE LOS RELATIVOS A LA ACUÑACIÓN DE MONEDA, A LOS CORREOS, TELÉGRAFOS Y RADIOTELEGRAFÍA Y A LA EMISIÓN DE BILLETES DE BANCO.

POR SU PARTE LA LEY DE VÍAS GENERALES DE COMUNICACIÓN OTORGA AL PODER EJECUTIVO FEDERAL LA FACULTAD DE EJERCER EL MONOPOLIO CONSTITUCIONAL SOBRE EL SERVICIO PÚBLICO ENCARGADO DEL RECIBO, TRANSPORTE Y ENTREGA DE LA CORRESPONDENCIA, ASÍ COMO DEL DESEMPEÑO DE SUS RESPECTIVOS SERVICIOS CONEXOS; POR LO QUE PODEMOS AFIRMAR QUE LA EXPLOTACIÓN DE LOS SERVICIOS DE CORREOS SON RESERVADOS EXCLUSIVAMENTE PARA EL ESTADO.

EN SEGUNDO LUGAR, NO POR TENER MENOS IMPORTANCIA, SINO POR SER MÁS RECIENTE, ENCONTRAMOS A LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES, TEMA RECIENTE QUE HA SIDO MUY CONTROVERTIDO Y SUJETO DE VARIAS DISCUSIONES QUE

HAN CAUSADO UNA GRAN POLÉMICA AL RESPECTO, POR LO QUE EN EL PRESENTE TRABAJO NOS LIMITAREMOS A MENCIONAR EL POR QUÉ ÉSTAS HAN PASADO A FORMAR PARTE DE LAS ACTIVIDADES RESERVADAS AL ESTADO, SIN ENTRAR A PROFUNDIZAR EN LAS MISMAS PARA NO DESVIRTUAR EL TEMA DE LA PRESENTE TESIS.

EN LOS DIARIOS OFICIALES DE LOS DÍAS 1 Y 2 DE SEPTIEMBRE DE 1982, SE PUBLICÓ EL "DECRETO QUE ESTABLECE LA NACIONALIZACIÓN DE LA BANCA PRIVADA", DICTADO POR EL ENTONCES PRESIDENTE JOSÉ LÓPEZ PORTILLO.

EN EL ARTÍCULO PRIMERO DE DICHO DECRETO SE EXPROPIÓ POR CAUSAS DE UTILIDAD PÚBLICA LA TOTALIDAD DEL PATRIMONIO DE LAS "INSTITUCIONES DE CRÉDITO PRIVADAS A LAS QUE SE LES HAYA OTORGADO CONCESIÓN PARA LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO". EL ARTÍCULO QUINTO EXCLUYÓ DE TAL EXPROPIACIÓN A LA BANCA MIXTA, AL BANCO OBRERO, S.A. Y AL CITYBANK, N.A.

EL DECRETO DEL 2 DE FEBRERO DE 1983, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN DEL DÍA 3 DEL MISMO MES Y AÑO, REFORMA EN SU ARTÍCULO QUINTO, EL ARTÍCULO 28 CONSTITUCIONAL PARA QUEDAR COMO SIGUE:

PÁRRAFO VI. "SE EXCEPTÚA TAMBIÉN DE LO PREVISTO EN LA PRIMERA PARTE DEL PRIMER PÁRRAFO DE

ESTE ARTÍCULO LA PRESTACIÓN DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y DE CRÉDITO. ESTE SERVICIO SERÁ PRESTADO EXCLUSIVAMENTE POR EL ESTADO A TRAVÉS DE INSTITUCIONES, EN LOS TÉRMINOS QUE ESTABLEZCA LA CORRESPONDIENTE LEY REGLAMENTARIA, LA QUE TAMBIÉN DETERMINARÁ LAS GARANTÍAS QUE PROTEJAN LOS INTERESES DEL PÚBLICO Y EL FUNCIONAMIENTO DE AQUELLAS EN APOYO DE LAS POLÍTICAS DE DESARROLLO NACIONAL. EL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO NO SERÁ OBJETO DE CONCESIÓN A PARTICULARES”.

3.2 ACTIVIDADES RESERVADAS A MEXICANOS Y A SOCIEDADES MEXICANAS CON SOCIOS MEXICANOS.

EL GOBIERNO MEXICANO DURANTE LAS ÚLTIMAS DÉCADAS, HA CONSIDERADO QUE EXISTEN ALGUNAS ACTIVIDADES QUE POR SU IMPORTANCIA PARA EL DESARROLLO ECONÓMICO DE MÉXICO, RESULTA NECESARIO QUE ÉSTAS PERMANEZCAN EN MANOS DE MEXICANOS O DE SOCIEDADES EN LAS QUE PARTICIPEN SOCIOS MEXICANOS Y QUE CONTENGAN LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS. DENTRO DE ESTAS ACTIVIDADES DE INTERÉS ECONÓMICO PARA EL PAÍS ENCONTRÁBAMOS A LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, QUE COMO ANALIZAMOS EN PÁGINAS ANTERIORES EN EL AÑO DE 1982 PASARON A SER UNA ACTIVIDAD RESERVADA AL ESTADO; SUBSISTIENDO HASTA LA FECHA COMO INSTITUCIONES RESERVADAS PARA

MEXICANOS, LAS INSTITUCIONES DE SEGUROS, LAS DE FIANZAS, LAS SOCIEDADES DE INVERSIÓN Y POR OTRO LADO LAS EMPRESAS DEDICADAS A LA EXPLOTACIÓN FORESTAL.

EN EL MISMO ORDEN DE IDEAS, EXISTEN ALGUNAS ACTIVIDADES RESERVADAS PARA MEXICANOS O PARA LAS SOCIEDADES MEXICANAS ANTES DESCRITAS, NO POR SU CARÁCTER ECONÓMICO, SINO POR SU CARÁCTER EDUCACIONAL Y CULTURAL, QUE TIENEN AL EJERCER UNA GRAN INFLUENCIA DE ESTE TIPO ENTRE EL PÚBLICO, ASÍ COMO POR LA NECESIDAD QUE EXISTE DE CONSERVAR ENTRE LOS HABITANTES DEL PAÍS UN ESPÍRITU DE MEXICANIDAD QUE SE SOBREPONGA Y SUBSISTA A LA PRÁCTICA DE TENDENCIAS Y COSTUMBRES EXTRANJERAS, ENCONTRANDO DENTRO DE ESTE SUPUESTO, CONCRETAMENTE, TANTO A LA RADIO Y/O LA TELEVISIÓN. (55)

POR ÚLTIMO, ENCONTRAMOS OTRAS ACTIVIDADES RESERVADAS A MEXICANOS O A SOCIEDADES CON SU TOTALIDAD DE SOCIOS MEXICANOS, QUE NUESTRO GOBIERNO HA ESTIMADO COMO SERVICIOS PÚBLICOS DE PRIMERA NECESIDAD; DENTRO DE ÉSTA CATEGORÍA ENCONTRAMOS A LAS EMPRESAS DEDICADAS AL TRANSPORTE TERRESTRE Y LAS DEDICADAS A LA DISTRIBUCIÓN DE GAS L.P.

3.3 ACTIVIDADES EN LAS QUE SE LIMITA LA PARTICIPACIÓN DE CAPITAL EXTRANJERO.

LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, HACE UN LISTADO EN SU ARTÍCULO 50, DE LAS ACTIVIDADES EN LAS CUALES LA INVERSIÓN EXTRANJERA SE ADMITIRÁ HASTA UN CIERTO PORCENTAJE, Y A LAS CUALES NOS REFERIREMOS A CONTINUACIÓN:

A) EXPLOTACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE SUBSTANCIAS MINERAS.

EXISTEN CIERTOS CASOS EN LOS QUE LA EXPLOTACIÓN DE SUBSTANCIAS MINERAS SE ENCUENTRA RESERVADA EXCLUSIVAMENTE AL ESTADO; PUNTO QUE YA FUÉ TRATADO EN PÁGINAS ANTERIORES; (56) SIN EMBARGO, LA LEY REGLAMENTARIA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE EXPLOTACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE RECURSOS MINERALES Y SU REGLAMENTO, ABRE LA PUERTA PARA QUE LOS PARTICULARES PUEDAN OBTENER LA CONCESIÓN DE EXPLOTACIÓN Y APROVECHAMIENTO DE CIERTAS SUBSTANCIAS Y EN DETERMINADOS LUGARES.

LA LEY CITADA, AL EFECTO ESTABLECE DOS CALIDADES DE CONCESIONES: LAS ORDINARIAS Y LAS

ESPECIALES, DEPENDIENDO DE LA EXPLOTACIÓN QUE SE PRETENDA LLEVAR AL CABO.

A ESTE RESPECTO, LA MISMA LEY ESTABLECE QUE SOLO LOS MEXICANOS Y LAS SOCIEDADES CONSTITUIDAS DE ACUERDO A LAS LEYES MEXICANAS, QUE TENGAN LA MAYORÍA DE CAPITAL SUSCRITO POR MEXICANOS, TIENEN DERECHO A OBTENER CONCESIONES MINERAS ORDINARIAS. LAS CONCESIONES ESPECIALES SOLO SON OTORGADAS A MEXICANOS O A SOCIEDADES MEXICANAS EN LAS QUE EL SESENTA Y SEIS POR CIENTO DE SU CAPITAL SOCIAL, CUANDO MENOS, ESTÉ SUSCRITO POR MEXICANOS Y NO PUEDA SER TRANSMITIDO A EXTRANJEROS.

B) PRODUCTOS PETROQUÍMICOS SECUNDARIOS.

LA POLÍTICA QUE SE VINO SIGUIENDO HASTA ANTES DE LA APARICIÓN DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS CON RESPECTO A LAS EMPRESAS QUE PRETENDÍAN DEDICARSE A LA ELABORACIÓN DE CUALQUIER PRODUCTO PETROQUÍMICO SECUNDARIO, FUÉ DE QUE SU CAPITAL SOCIAL ESTUVIERA CONSTITUÍDO POR LO MENOS EN UN SESENTA POR CIENTO EN MANOS DE MEXICANOS, Y QUE ESTA CARACTERÍSTICA FUERA COMPROBABLE EN CUALQUIER MOMENTO.

LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA INCLUYÓ A LOS PRODUCTOS SECUNDARIOS DE LA INDUSTRIA PETROQUÍMICA DENTRO DE LAS ACTIVIDADES O EMPRESAS EN LAS CUALES LA INVERSIÓN EXTRANJERA SÓLO PUEDE ADMITIRSE EN UN CUARENTA POR CIENTO.

c) FABRICACIÓN DE COMPONENTES DE VEHÍCULOS AUTOMOTORES.

MEDIANTE DECRETO, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 24 DE OCTUBRE DE 1972, SE SENTARON LAS BASES PARA EL DESARROLLO DE LA INDUSTRIA AUTOMOTRIZ, DIVIDIENDO A ÉSTA EN DOS. LA INDUSTRIA TERMINAL QUE ES LA QUE FABRICA AUTOMÓVILES Y LA INDUSTRIA DE AUTOPARTES, QUE ES LA QUE FABRICA PARTES PARA ÉSTOS.

ASÍ MISMO, ESTE DECRETO ESTABLECE QUE LA INDUSTRIA TERMINAL DEBE INCORPORAR EN SUS PRODUCTOS LAS PARTES FABRICADAS POR LA INDUSTRIA DE AUTOPARTES NACIONAL, SIEMPRE QUE ESTA ÚLTIMA CUMPLA CON CIERTAS NORMAS DE CALIDAD Y SUS PRODUCTOS NO CUESTEN MÁS DE UN 25% CON RELACIÓN A LOS PRODUCTOS OFRECIDOS EN EL EXTRANJERO.

POR OTRO LADO, LAS EMPRESAS FABRICANTES DE AUTOPARTES, DEBEN DE CONTAR CON CUANDO MENOS EN UN

SESENTA POR CIENTO DE SU CAPITAL SOCIAL EN PROPIEDAD DE MEXICANOS.

D) OTRAS ACTIVIDADES LIMITADAS.

EL ARTÍCULO 50, DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS QUE ESTABLECE EL LISTADO DE LAS ACTIVIDADES EN LAS QUE SE LIMITA LA PARTICIPACIÓN DEL CAPITAL EXTRANJERO, QUE ACABAMOS DE ANALIZAR, TERMINA DICHO LISTADO CON EL ENUNCIADO SIGUIENTE: "LAS (ACTIVIDADES O EMPRESAS) QUE SEÑALAN LAS LEYES ESPECÍFICAS O LAS DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS QUE EXPIDA EL EJECUTIVO FEDERAL".

LAS ACTIVIDADES A QUE ESTA FRACCIÓN SE REFIERE SON LAS RELATIVAS A LA PISCICULTURA Y PESCA; ARMAS, MUNICIONES Y EXPLOSIVOS; INDUSTRIA SIDERÚRGICA, CEMENTO, VIDRIO, FERTILIZANTES, CELULOSA Y ALUMINIO, EMPRESAS DE PRODUCCIÓN DE AGUAS GASEOSAS Y REFRESCOS EMBOTELLADOS, INDUSTRIA DEL HULE, INDUSTRIA CINEMATográfica Y POR ÚLTIMO, LAS EMPRESAS EDITORIALES DE PUBLICIDAD. (57)

POR ÚLTIMO, CABE MENCIONAR, QUE EL ARTÍCULO ANTES CITADO, DESPUÉS DE LISTAR LAS ACTIVIDADES EN LAS QUE LA INVERSIÓN EXTRANJERA PUEDE PARTICIPAR HASTA UN PORCENTAJE DETERMINADO, ESTABLECE COMO

REGLA GENERAL, QUE TODAS LAS DEMÁS ACTIVIDADES QUE NO SE ENCUENTRAN ESPECÍFICAMENTE REGLAMENTADAS, LA INVERSIÓN EXTRANJERA PODRÁ PARTICIPAR EN UNA PROPORCIÓN QUE NO EXCEDA DEL 49% Y SIEMPRE QUE NO TENGAN POR CUALQUIER TÍTULO, LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA.

ESTE MISMO ARTÍCULO OTORGA A LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES LA FACULTAD DISCRECIONAL PARA QUE RESUELVAN 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; ASÍ COMO FIJAR LAS CONDICIONES PARA LOS CASOS ESPECÍFICOS EN LOS QUE SE PRETENDA LA INVERSIÓN EXTRANJERA.

LA REGLA GENERAL (51% - 49%), EN CUANTO A LA ADMINISTRACIÓN O AL MANEJO DE LA EMPRESA SE REFIERE, ES QUE LA PARTICIPACIÓN DE DICHA INVERSIÓN EN LOS ÓRGANOS DE ADMINISTRACIÓN DE LA EMPRESA, NO PODRÁ EXCEDER DE SU PARTICIPACIÓN EN EL CAPITAL.

BREVE ANALISIS SOBRE LA COMISION NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS Y SUS FACULTADES PARA DETERMINAR SOBRE LA INVERSION EXTRANJERA EN FIDEICOMISOS.

EL ARTÍCULO 11 DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, CREA LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS Y ESTABLECE SU ESTRUCTURA, MISMA QUE ESTÁ INTEGRADA POR LOS TITULARES DE SIETE SECRETARÍAS DE ESTADO Y COMO SUPLENTE, POR LAS SUBSECRETARÍAS QUE CADA UNO DE AQUÉLLOS DESIGNE. DICHAS SECRETARÍAS SON LAS SIGUIENTES: GOBERNACIÓN, ENERGÍA, MINAS E INDUSTRIA PARAESTATAL, HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL, RELACIONES EXTERIORES, DEL TRABAJO Y PREVISIÓN SOCIAL Y DE PROGRAMACIÓN Y PRESUPUESTO. EN ADICIÓN, SE PREVÉ LA EXISTENCIA DE UN SECRETARIO EJECUTIVO CUYAS FUNCIONES FUNDAMENTALES SON LAS DE AUXILIAR Y REPRESENTAR A LA COMISIÓN.

POR OTRO LADO EN EL MISMO ARTICULADO DE LA LEY, SE ESTABLECE QUE LA COMISIÓN CONTARÁ CON PERSONAL TÉCNICO Y ADMINISTRATIVO DESIGNADO POR EL SECRETARIO EJECUTIVO, EL QUE ESTARÁ AL SERVICIO DE LA COMISIÓN Y DE LA SECRETARÍA (ART. 14 FRACCIONES

VII Y III DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS), SIENDO EL SECRETARIO EJECUTIVO QUIEN DEBA SEÑALARLES SUS FACULTADES Y OBLIGACIONES.

LA COMISIÓN QUE VENIMOS TRATANDO ES EMINENTEMENTE DE CARÁCTER ADMINISTRATIVO, EN LA QUE INTERVIENEN VARIAS DEPENDENCIAS DEL PODER EJECUTIVO, POR LO QUE PODEMOS AFIRMAR QUE ES UNA COMISIÓN INTERSECRETARIAL, QUE ENCUENTRA SU ANTECEDENTE EN LA "COMISIÓN MIXTA INTERSECRETARIAL" DE 1947, MISMA SOBRE LA CUAL TRATAMOS EN EL CAPÍTULO SEGUNDO DE ESTE TRABAJO.

ASÍ MISMO, LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS GOZA DE UNA COMPETENCIA MUY AMPLIA QUE LE OTORGA LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN SUS ARTÍCULOS 11 Y 12 PRINCIPALMENTE, LA COMISIÓN DEBERÍA DE REUNIRSE CUANDO MENOS UNA VEZ AL MES PARA DISCUTIR LOS ASUNTOS RELATIVOS A LA MISMA, FUNCIONANDO DE ESTA MANERA COMO UN ÓRGANO COLEGIADO.

ENCONTRAMOS COMO CARACTERÍSTICAS DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS A LAS SIGUIENTES: (58)

- LOS MIEMBROS DE LA COMISIÓN, EN ESTE CASO LOS SECRETARIOS DE ESTADO, SON DESIGNADOS POR EL PRESIDENTE, QUIEN TAMBIÉN TIENE FACULTADES PARA REMOVERLOS DEL CARGO, Y QUIENES DURARÁN EN SU PUESTO COMO MÁXIMO UN TÉRMINO IGUAL AL DEL PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA QUE LOS DESIGNA.

- POR LO QUE TOCA AL SECRETARIO EJECUTIVO DE LA COMISIÓN, SE ENCUENTRA SUJETO EN CUANTO A SU DESIGNACIÓN Y REMOCIÓN A LA MISMA SITUACIÓN EN QUE SE ENCUENTRAN LOS SECRETARIOS DE ESTADO.

DE LO ANTERIOR, PODEMOS AFIRMAR QUE LA COMISIÓN ES UN CUERPO CENTRALIZADO QUE DEPENDE ÍNTEGRAMENTE DEL EJECUTIVO, POR LO TANTO EL ESTADO ES EL QUE DETENTA SU PERSONALIDAD, ADEMÁS SU SOSTENIMIENTO SE REPRESENTA EN UNA PARTIDA DENTRO DEL PRESUPUESTO DE EGRESOS DEL PROPIO PODER EJECUTIVO.

UNO DE LOS PROPÓSITOS FUNDAMENTALES DE LA COMISIÓN ES LA DE COORDINAR Y ORGANIZAR POR LO QUE A INVERSIONES EXTRANJERAS TOCA, A LAS DIFERENTES DEPENDENCIAS DEL EJECUTIVO, A EFECTO DE QUE SUS DECISIONES SEAN CONSISTENTES ENTRE SÍ, ACTUANDO TODAS ELLAS COMO UNA UNIDAD ADMINISTRATIVA, INDEPENDIEMENTE DE SUS FACULTADES Y SUS CAMPOS DE ACCIÓN. (59)

DE CONFORMIDAD CON LA LEY QUE VENIMOS ANALIZANDO, CORRESPONDEN A LA COMISIÓN FACULTADES TANTO DE CREACIÓN, MODIFICACIÓN O EXTINCIÓN DE SITUACIONES JURÍDICAS GENERALES, COMO DE SITUACIONES JURÍDICAS PARTICULARES, VINCULATIVAS O DISCRECIONALES, E INCLUSIVE LA EJECUCIÓN DE ACTOS MATERIALES. (60)

EN CUANTO A LAS FUNCIONES DE CREACIÓN DE SITUACIONES JURÍDICAS SE REFIERE TANTO LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS COMO SU REGLAMENTO, AL ESTABLECER LAS FACULTADES DE DICTAR RESOLUCIONES GENERALES Y RESOLUCIONES ESPECÍFICAS, SIN EMBARGO LA LEY NO ES TERMINANTE EN CUANTO A UNAS Y A OTRAS.

A ESTE RESPECTO, EN CUANTO AL FIDEICOMISO SE REFIERE, LA LEY NO ÚNICAMENTE LO TRATA EN SU CAPÍTULO IV, SINO QUE LA COMISIÓN HA DICTADO LA RESOLUCIÓN GENERAL NÚMERO 6, QUE TRATA SOBRE LA AUTORIZACIÓN E INSCRIPCIÓN DE LOS MISMOS, CONSTITUYENDO ÉSTA EN SÍ MISMA UNA LEY EN SENTIDO MATERIAL, EN CUANTO A QUE NO SE CONCRETA A FIJAR "CRITERIOS Y PROCEDIMIENTOS CONFORME A LOS CUALES, SE RESOLVERÁN LAS SOLICITUDES", SINO QUE ESTABLECE UN NUEVO RÉGIMEN QUE VA MUCHO MÁS ALLÁ DE LA LEY, TANTO PARA LA INSCRIPCIÓN COMO PARA LA CONSTITUCIÓN DE DETERMINADOS FIDEICOMISOS.

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CONCLUIR QUE LAS FACULTADES DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS PARA RESOLVER SOBRE LA CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS SE ENCUENTRA REALMENTE PLASMADA EN UNA RESOLUCIÓN GENERAL, MISMA QUE ANALIZAREMOS POSTERIORMENTE, YA QUE EL ARTÍCULO IV DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, FACULTA A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PARA QUE RESUELVA SOBRE LA CONSTITUCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS A QUE EL MISMO CAPÍTULO SE REFIERE, Y SOBRE DEL CUAL ABUNDAREMOS EN PÁGINAS POSTERIORES.

NOTAS AL CAPITULO TERCERO

- 40) GOMEZ PALACIO, IGNACIO, INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA, MÉXICO, ED. PORRÚA, S.A., 1985, P. 20.
- 41) CFR. IBIDEM
- 42) CFR. IBIDEM.
- 43) RAMOS GARZA, OSCAR, MÉXICO ANTE LA INVERSIÓN EXTRANJERA., 3A. EDICIÓN, MÉXICO, DOCAL EDITORES, S.A., 1974, P. 3.
- 44) CFR. IBIDEM.
- 45) CFR. GOMEZ PALACIO, IGNACIO. OP CIT P. 20
- 46) CFR IBIDEM.
- 47) CFR. PEREZNIETO CASTRO, LEONEL
"COMENTARIOS A LA LEY PARA PROMOVER LA
INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN
EXTRANJERA" REVISTA DE DERECHO NOTARIAL,
NUM, 54, MÉXICO 1974, PP. 47 Y SS.
- 48) IDEM PP. 49 Y 55

- 49) FLORES ZAVALA, ERNESTO, ELEMENTOS DE FINANZAS PÚBLICAS MEXICANAS., 5A. EDICIÓN, MÉXICO, 1961, P. 65.
- 50) PEREZNIETO CASTRO, LEONEL, OP CIT P. 50
- 51) CFR. IDEM P. 51
- 52) IDEM P. 69
- 53) RAMOS GARZA, OSCAR. OP CIT P. 103
- 54) IDEM P. 110
- 55) IDEM P. 117
- 56) CFR. SUPRA PP. 90 Y SS.
- 57) CFR. RAMOS GARZA, OSCAR. OP CIT PP. 57 Y SS.
- 58) CFR. GOMEZ PALACIO, IGNACIO. OP CIT PP. 90 Y SS.
- 59) IBIDEM
- 60) BARRERA GRAF, JORGE. LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MÉXICO., MÉXICO, UNAM 1981, P. 161.

CAPITULO IV

EL FIDEICOMISO COMO VEHICULO PARA LA INVERSION
EXTRANJERA EN MEXICO.1) REGULACION CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE
TENENCIA DE LA TIERRA.

MÉXICO EN SU CORTA VIDA INDEPENDIENTE HA SUFRIDO VARIAS EXPERIENCIAS DOLOROSAS, COMO LO ES LA PÉRDIDA DE TEXAS, LA CUAL TUVO GRANDES REPERCUSIONES HISTÓRICAS, POLÍTICAS Y SOCIALES, Y COMO ES NATURAL, TAMBIÉN PROVOCÓ IMPORTANTES REFORMAS LEGISLATIVAS, ALGUNAS DE LAS CUALES FUERON POSTERIORMENTE RECOGIDAS POR EL CONSTITUYENTE DE QUERÉTARO. (61)

EL PRIMER ANTECEDENTE, DE LA REGULACIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE LA TIERRA, LA ENCONTRAMOS EN LA LEY DE COLONIZACIÓN PROMULGADA EL 18 DE AGOSTO DE 1824, COMO SE DESPRENDE DE SU ARTÍCULO 40. QUE AL EFECTO ESTABLECE:

"NO PODRÁN COLONIZARSE LOS TERRITORIOS COMPRENDIDOS ENTRE VEINTE LEGUAS LÍMITROFES CON CUALQUIER NACIÓN EXTRANJERA, Y DIEZ LITORALES, SIN

PREVIA APROBACIÓN DEL SUPREMO PODER EJECUTIVO FEDERAL".

"AUNQUE ESTA LEY SE PROMULGÓ CON ANTERIORIDAD A LA PRIMERA INSURRECCIÓN DE LOS COLONOS TEXANOS, ES INDUDABLE QUE YA EN 1824 EXISTÍAN BARRUNTOS DE SUBLEVACIÓN, QUE LOS LEGISLADORES DE ENTONCES SUPIERON CAPTAR Y ADELANTÁNDOSE A LOS ACONTECIMIENTOS CON ADMIRABLE INTUICIÓN, SENTARON LAS BASES LEGISLATIVAS PARA QUE SEMEJANTES SUCESOS NO SE REPITIERAN". (62)

TEXAS QUE DEPENDÍA DEL ESTADO DE COAHUILA, ERA REALMENTE EN ESE ENTONCES UNA REMOTA Y ABANDONADA PROVINCIA, TAN ALEJADA DEL CENTRO QUE RESULTABAN DIFÍCILES LAS COMUNICACIONES Y TAN DESCUIDADOS LOS CONTROLES, QUE LOS COLONOS TENÍAN QUE AUTOGOBERNARSE.

POSTERIORMENTE LOS TEXANOS PELEARON SU INDEPENDENCIA AL MANDO DEL GENERAL SAM HOUSTON Y EL GENERAL SANTA ANNA, PARA SALVAR SU VIDA DESPUÉS DE LA EMBOSCADA EN SAN JACINTO, ORDENÓ A LAS TROPAS MEXICANAS RETIRARSE Y DEJAR EL TERRITORIO EN PODER DE LOS TEXANOS.

MÁS TARDE MÉXICO, A TRAVÉS DE UNA SERIE DE TRATADOS, RECONOCIÓ LA INDEPENDENCIA DE TEXAS Y

POSTERIORMENTE LOS TEXANOS PIDIERON SU ANEXIÓN A LA UNIÓN AMERICANA.

COMO ANTECEDENTES POSTERIORES AL COMENTADO, ENCONTRAMOS LAS LEYES DEL 11 DE MARZO DE 1842 Y DE 1 DE FEBRERO DE 1956, QUE EXIGÍAN AL EXTRANJERO CONDICIONES DE RESIDENCIA Y VECINDAD PARA SER CAPACES DE POSEER Y ADQUIRIR PROPIEDADES URBANAS O RÚSTICAS Y MINAS, Y PROHIBÍAN EN TODO CASO DICHA ADQUISICIÓN EN LAS FRONTERAS Y COSTAS EN UN ESPACIO DE 20 LEGUAS, ASÍ MISMO SE ESTABLECÍA QUE EN CASO DE HERENCIA O EJECUCIÓN SE VENDERÍAN DICHS BIENES EN REMATE PÚBLICO PARA QUE EL EXTRANJERO RECIBIERA SU PRECIO. (63)

"EL CONSTITUYENTE DE 1917 RECOGIÓ POR TRADICIÓN EL ANTECEDENTE SOBRE ESTE PUNTO CON EL DESEO DE VIGILAR Y MANTENER LA INTEGRIDAD DEL TERRITORIO NACIONAL Y DE DEFENDER SU SOBERANÍA, EVITANDO, PRIMERO POR MOTIVOS TÁCTICOS Y ESTRATÉGICOS, Y DESPUÉS POR MOTIVOS ECONÓMICOS, EL ESTABLECIMIENTO PERMANENTE DE EXTRANJEROS EN LAS FAJAS QUE CONSTITUYEN LAS ZONAS COSTERAS Y FRONTERIZAS.

ASÍ, EN CUANTO A LA CAPACIDAD PARA ADQUIRIR EL DOMINIO DE TIERRAS Y AGUAS, LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 DE LA CONSTITUCIÓN RECONOCE DICHA

CAPACIDAD A LOS MEXICANOS POR NACIMIENTO, A LOS MEXICANOS POR NATURALIZACIÓN Y A LAS SOCIEDADES MEXICANAS, Y FACULTA AL ESTADO PARA CONCEDER ESE MISMO DERECHO A LOS EXTRANJEROS, SIEMPRE Y CUANDO CONVENGAN CON LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, EN LOS TÉRMINOS DE LA LLAMADA CLÁUSULA CALVO.

LA MISMA FRACCIÓN, ESTABLECE QUE: "EN UNA FAJA DE 100 KILÓMETROS A LO LARGO DE LAS FRONTERAS Y DE 50 EN LAS PLAYAS, POR NINGÚN MOTIVO PODRÁN LOS EXTRANJEROS ADQUIRIR EL DOMINIO DIRECTO SOBRE TIERRAS Y AGUAS".

A ESTE RESPECTO, CABE HACER EL COMENTARIO DE QUE LA RAZÓN DE SER DE LAS ZONAS PROHIBIDAS ES SÓLO HISTÓRICA Y CONSECUENTEMENTE LA PROHIBICIÓN QUE AFECTA A ESTAS ZONAS HA DEJADO DE TENER VALOR Y CONTENIDO PRÁCTICO, YA QUE LA FAJA DE 50 O 100 KILÓMETROS, REALMENTE NO DETENDRÍA UNA INVASIÓN A NUESTRO TERRITORIO, Y EN CUANTO DE LAS INVASIONES ECONÓMICAS, NO SERÍA SUFICIENTE ESTA PROHIBICIÓN PARA DETENERLAS, REQUIRIÉNDOSE EN TODO CASO UNA ADECUADA LEGISLACIÓN, QUE LAS LIMITARA. EL LICENCIADO OSCAR RAMOS GARZA AFIRMA QUE ESTA DISPOSICIÓN NO HA SIDO ELIMINADA DE NUESTRA CONSTITUCIÓN POR RAZONES POLÍTICAS Y ROMÁNTICAS Y POR LA FACILIDAD CON LA QUE ES EXPLOTADA

POLÍTICAMENTE DADO SU GRAN CONTENIDO DE MEXICANEIDAD Y SOBERANÍA NACIONAL, POR LO QUE CREEMOS QUE ESTA PROHIBICIÓN SIGUE Y SEGUIRÁ PLASMADA EN NUESTRA CARTA MAGNA. (65)

DESPUÉS DE ESTE BREVE COMENTARIO, Y VOLVIENDO AL ANÁLISIS DE LA DISPOSICIÓN CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE TENENCIA DE LA TIERRA, PODEMOS OBSERVAR COMO LOS EXTRANJEROS PUEDEN SER SOCIOS O ACCIONISTAS DE SOCIEDADES MEXICANAS, Y ÉSTAS, POR DISPOSICIÓN DE LA LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN SON MEXICANAS. INDEPENDIENTEMENTE DE LA NACIONALIDAD DE SUS SOCIOS O ACCIONISTAS, LA LEY ORGÁNICA DE LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL EN SU ARTÍCULO PRIMERO AL REGLAMENTAR LO DISPUESTO EN LA FRACCIÓN I CITADA, INTERPRETÓ EL ESPÍRITU DE LA DISPOSICIÓN CONSTITUCIONAL Y AGREGÓ, AMPLIANDO LA PROHIBICIÓN ESTABLECIDA, QUE "NINGÚN EXTRANJERO PODRÁ SER SOCIO DE SOCIEDADES MEXICANAS QUE ADQUIERAN TAL DOMINIO EN LA MISMA FAJA". (66)

AHORA AUNQUE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA CONSIDERE COMO INVERSIÓN EXTRANJERA LA QUE SE REALICE POR EMPRESAS MEXICANAS, EN LAS QUE PARTICIPE MAYORITARIAMENTE CAPITAL EXTRANJERO O EN

LAS QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN, POR CUALQUIER TÍTULO, LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA, NO POR ESTE SOLO HECHO SE LES PUEDE NEGAR LA CALIDAD DE MEXICANAS, YA QUE DESDE EL PUNTO DE VISTA Estrictamente LEGAL, SON LAS EMPRESAS CONSTITUIDAS CONFORME A LAS LEYES DE LA REPÚBLICA MEXICANA, INDEPENDIENTEMENTE DEL ORIGEN DEL CAPITAL, O DE LA NACIONALIDAD DE QUIENES LAS ADMINISTRAN O LAS DIRIJAN. (67)

COMO CONCLUSIÓN DE LO ANTERIOR, PODEMOS AFIRMAR QUE LAS PERSONAS A QUIENES SE PROHIBE ADQUIRIR TIERRAS Y AGUAS DENTRO DE UNA FAJA DE 100 KILÓMETROS A LO LARGO DE LAS FRONTERAS Y DE CINCUENTA EN LAS PLAYAS, SON LOS EXTRANJEROS, Y LAS SOCIEDADES MEXICANAS QUE TENGAN O PUEDAN LLEGAR A TENER SOCIOS O ACCIONISTAS EXTRANJEROS, (ARTÍCULO 20, DE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS, ANALIZADO EN EL CAPÍTULO ANTERIOR DE ESTE TRABAJO). A CONTRARIO SENSU PODEMOS CONSIDERAR QUE ADEMÁS DE LOS MEXICANOS, PERSONAS FÍSICAS POR NACIMIENTO O NATURALIZACIÓN, LAS SOCIEDADES MEXICANAS QUE NO TENGAN NI PUEDAN LLEGAR A TENER SOCIOS O ACCIONISTAS EXTRANJEROS (SOCIEDADES CON CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS) INDEPENDIENTEMENTE DE QUE ESTAS SOCIEDADES TENGAN COMO SOCIOS O ACCIONISTAS A OTRAS SOCIEDADES MEXICANAS QUE TENGAN O PUEDAN LLEGAR A TENER SOCIOS O ACCIONISTAS EXTRANJEROS,

PUEDEN ADQUIRIR TIERRAS Y AGUAS EN LAS ZONAS PROHIBIDAS, AUNQUE LA LEGALIDAD DE ESTA CAPACIDAD PUEDA SER DISCUTIDA". (68)

2) EL FIDEICOMISO EN ZONAS PROHIBIDAS.

COMO YA FUÉ EXPUESTO EN CAPÍTULOS ANTERIORES, DURANTE MÁS DE 30 AÑOS SE REGULÓ LA INVERSIÓN EXTRANJERA, MEDIANTE EL DECRETO PRESIDENCIAL DEL 22 DE JUNIO DE 1944; ERA LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, LA AUTORIDAD ENCARGADA DE SU APLICACIÓN POR MEDIO DE LA CONCESIÓN O NEGACIÓN DE PERMISOS.

EL DECRETO EN CUESTIÓN EXIGÍA POR ENDE EL PERMISO PREVIO DE LA SECRETARÍA MENCIONADA, PARA LA CELEBRACIÓN DE CONTRATOS DE FIDEICOMISO, EN VIRTUD DE LOS CUALES TANTO EXTRANJEROS COMO SOCIEDADES MEXICANAS CON CLÁUSULA DE ADMISIÓN DE EXTRANJEROS ADQUIRIERAN DERECHOS FIDEICOMISARIOS SOBRE CUALQUIER CLASE DE INMUEBLES, SIENDO NECESARIO INCLUSIVE EL PERMISO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, AUNQUE SE TRATASE DE EMPRESAS MEXICANAS CON CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS.

"EL PERMISO CONSISTÍA POR SI MISMO UN CONTROL PARA TODAS LAS SOCIEDADES MERCANTILES, Y NO SÓLO DE

AQUELLAS EN LAS QUE PARTICIPARAN INVERSIONISTAS EXTRANJEROS, AMÉN DE QUE ERA TAMBIÉN PARA QUE EL EXTRANJERO RENUNCIARA EXPRESAMENTE A LA PROTECCIÓN DE SU GOBIERNO POR CUANTO A LA ADQUISICIÓN DE INMUEBLES, PRINCIPIO CONSAGRADO POR LA CLÁUSULA CALVO QUE SE ADOPTA EN EL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL; SIN EMBARGO LA FINALIDAD QUE SE PERSEGUÍA AL SER REQUERIDO EL PERMISO EN CUESTIÓN, NO SE PUEDE CONSIDERAR PERFECTA PUESTO QUE SIEMPRE HA SIDO LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA, EN TRATÁNDOSE DE FIDEICOMISOS (Y NO EL EXTRANJERO FIDEICOMISARIO) LA QUE HA SOLICITADO EL PERMISO CORRESPONDIENTE DURANTE LOS ÚLTIMOS 30 AÑOS; ÉSTA PRÁCTICA SE ACENTUÓ EN LOS CASOS EN QUE LOS BIENES FIDEICOMITIDOS ERAN INMUEBLES POR LA SENCILLA RAZÓN DE QUE LA FORMALIDAD SE REALIZABA ANTE NOTARIO PÚBLICO QUE OBLIGABA AL CUMPLIMIENTO DE TAL REQUISITO, SI BIEN ES CIERTO QUE EN OTRA CLASE DE FIDEICOMISOS COMO LOS DE ACCIONES CON IGUAL OBLIGACIÓN DE SOLICITAR EL PERMISO CORRESPONDIENTE, SEGÚN EL DECRETO DE QUE SE TRATA, POR CUANTO A ADQUISICIÓN DE EMPRESAS, NO SE ACOSTUMBRÓ PORQUE LA FORMALIDAD DE ESTOS CONTRATOS USUALMENTE NO ERA ANTE FEDATARIO PÚBLICO". (69)

DIVERSOS PROCEDIMIENTOS SE UTILIZARON CON ANTERIORIDAD AL AÑO DE 1971 PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES EN ZONA PROHIBIDA, CON LA

FINALIDAD DE ELUDIR LA MENCIONADA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL, DENTRO DE LAS CUALES ENCONTRAMOS LOS SIGUIENTES:

A) LA ADQUISICIÓN DEL INMUEBLE POR INTERPÓSITA PERSONA, ESTE PROCEDIMIENTO QUE LO CONSIDERAMOS ILEGAL POR TRATARSE DE UNA SIMULACIÓN, ÉSTA SE LLEVABA A CABO POR EL EXTRANJERO QUE COMPRABA EL INMUEBLE, Y LO ESCRITURABA A NOMBRE DE UN MEXICANO DE SU CONFIANZA, QUIEN A SU VEZ EN LA MAYORÍA DE LOS CASOS HIPOTECABA EL MISMO A FAVOR DEL EXTRANJERO PARA ASÍ CUBRIR LOS RIESGOS EN CASO DE MUERTE DEL VULGARMENTE LLAMADO PRESTANOMBRES; LA ACTUAL LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS ES MUCHO MÁS SEVERA A ESTE RESPECTO, AL SANCIONAR CON PRISIÓN HASTA DE NUEVE AÑOS Y MULTA HASTA DE CINCUENTA MIL PESOS, A QUIEN SIMULE CUALQUIER ACTO QUE PERMITA EL GOCE O LA DISPOSICIÓN DE HECHO DE BIENES O DERECHOS RESERVADOS A LOS MEXICANOS, POR PARTE DE LAS PERSONAS CONSIGNADAS EN EL ARTÍCULO SEGUNDO DE LA MISMA LEY; CABE HACER LA ACLARACIÓN QUE ESTOS PROCEDIMIENTOS NO FUERON ÚNICAMENTE UTILIZADOS EN INMUEBLES COSTEROS, SINO TAMBIÉN SE UTILIZARON PARA LA FORMACIÓN DE EMPRESAS EN ZONAS FRONTERIZAS.

B) OTRA FORMA UTILIZADA PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS, FUÉ POR MEDIO DE LA CONSTITUCIÓN DE SOCIEDADES CON ACCIONES AL PORTADOR, LAS CUALES ERAN DETENTADAS POR EXTRANJEROS QUE SOLAMENTE CUIDABAN QUE APARECIERAN COMO ACCIONISTAS EN EL LIBRO DE ACTAS DE ASAMBLEAS DE LA SOCIEDAD CON CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS, PERSONAS DE NACIONALIDAD MEXICANA; ESTE PROCEDIMIENTO, FUÉ UTILIZADO AL MODIFICARSE LA LEY DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO EN LO TOCANTE A LAS ACCIONES AL PORTADOR, LAS CUALES DEJARON DE EXISTIR CONVIRTIÉNDOSE EN ACCIONES NOMINATIVAS.

C) OTRO PROCEDIMIENTO UTILIZADO, ERA EL DE CONSTITUIR UNA SOCIEDAD ANÓNIMA CON ARTÍCULO 20. (PARTICIPACIÓN DE CAPITAL EXTRANJERO), UNA VEZ CONSTITUIDA ESTA SOCIEDAD, COMPARECÍA COMO ACCIONISTA A CONSTITUIR OTRA SOCIEDAD (INMOBILIARIA) CON CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS, QUE A SU VEZ ERA LA QUE ADQUIRÍA EL INMUEBLE EN ZONA PROHIBIDA, PREVIO PERMISO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES; ESTE PROCEDIMIENTO EN LA ACTUALIDAD NO PUEDE SER UTILIZADO Y CREEMOS QUE SERÁN LOS NOTARIOS PÚBLICOS LOS QUE SE REHUSARÁN A CONSTITUIR SOCIEDADES CON CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN DE EXTRANJEROS, EN LAS QUE PARTICIPEN COMO

ACCIONISTAS SOCIEDADES MEXICANAS CON CLÁUSULA DE ADMISIÓN DE EXTRANJEROS. (70)

D) OTRO PROCEDIMIENTO PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES EN ZONA PROHIBIDA, OPERABA MEDIANTE ARRENDAMIENTOS SUCESIVOS A EXTRANJEROS; SU USO IMPLICABA UN NEGOCIO JURÍDICO INDIRECTO MEDIANTE EL CUAL EL SUPUESTO ARRENDADOR LE ENTREGABA AL SUPUESTO ARRENDATARIO EXTRANJERO EL BIEN INMUEBLE CUYA ADQUISICIÓN LE ESTABA PROHIBIDA, Y LE RENOVABA DICHO ARRENDAMIENTO POR PERIODOS SUCESIVOS. A ESTE RESPECTO LA LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN EN SU ARTÍCULO 49, CONSIDERA COMO ENAJENACIÓN TODO ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES CUANDO EL TÉRMINO DEL CONTRATO EXCEDE DE DIEZ AÑOS, RATIFICANDO ESTA DISPOSICIÓN LEGAL LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN SU ARTÍCULO 20; EN LA PRÁCTICA SE HA INTENTADO EVITAR INFRACCIÓN MEDIANTE DE CONTRATOS DE NUEVE AÑOS ONCE MESES, RENOVABLES POR EL MISMO TIEMPO, LO CUAL IMPLICARÍA UN ACTO JURÍDICO RECONOCIDO POR NUESTRO DERECHO POSITIVO, PERO CONSIDERADO COMO LA SIMULACIÓN Y OCULTACIÓN DE UN NEGOCIO DE FONDO ENTRE LAS PARTES. (71)

E) OTRO PROCEDIMIENTO, CONSISTÍA EN LA CONTRATACIÓN DE USUFRUCTOS VITALICIOS A FAVOR DE EXTRANJEROS SOBRE INMUEBLES UBICADOS EN LAS FAJAS PROHIBIDAS. EL USUFRUCTO ES UN DERECHO REAL SOBRE INMUEBLES, Y POR DISPOSICIÓN EXPRESA DEL CÓDIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL, QUE EN SU ARTÍCULO 750 FRACCIÓN XII ESTABLECE QUE LOS DERECHOS REALES SOBRE INMUEBLES SON CONSIDERADOS COMO BIENES INMUEBLES. EN ESTE MISMO ORDEN DE IDEAS LA CONSTITUCIÓN PROHIBE A LOS EXTRANJEROS EL DOMINIO DE INMUEBLES DENTRO DE LAS FAJAS CITADAS Y JURÍDICAMENTE EL USUFRUCTUARIO PUEDE EJERCITAR TODAS LAS ACCIONES Y EXCEPCIONES REALES, PERSONALES O POSESORIAS, POR LO CUAL GOZA DE TODOS LOS ATRIBUTOS DE DOMINIO. DE LAS RAZONES APUNTADAS PODEMOS CONCLUIR QUE EL USUFRUCTO SOBRE BIENES INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS CONSTITUIDOS POR PERSONAS EXTRANJERAS, ES UN ACTO QUE VIOLA FLAGRAMENTE LO DISPUESTO POR LA FRACCIÓN I DEL ARTÍCULO 27 DE NUESTRA CARTA MAGNA.

F) POR OTRO LADO ENCONTRAMOS COMO OTRO PROCEDIMIENTO UTILIZADO PARA LAS ADQUISICIONES DE INMUEBLES POR EXTRANJEROS EN LAS ZONAS ANTES REFERIDAS, A LAS CREACIONES DE "CLUBES" CON VENTA DE MEMBRESÍAS PARA EXTRANJEROS. LA MEMBRESÍA DABA DERECHO A USAR Y GOZAR DE UN INMUEBLE, PROPIEDAD DEL CLUB O DE LA EMPRESA QUE SE HUBIERE

CONSTITUIDO, PAGANDO UNA CUOTA. SIENDO ÉSTE UN NEGOCIO INDIRECTO QUE VIOLA EL ESPÍRITU DE LA CONSTITUCIÓN Y CONSTITUYE UN FRAUDE A LA LEY, PUDIÉNDOSE EQUIPARAR ÉSTE A UN ARRENDAMIENTO A LARGO PLAZO, Y ÉSTO COMO YA VIMOS, RESULTA ILÍCITO EN LOS TÉRMINOS DEL ARTÍCULO 49 DE LA LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN. (72)

HEMOS HECHO REFERENCIA EN PÁRRAFOS ANTERIORES A LOS DIFERENTES PROCEDIMIENTOS QUE LOS PARTICULARES HABÍAN VENIDO UTILIZANDO PARA PODER OBTENER DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, EL PERMISO REQUERIDO PARA LA ADQUISICIÓN DE BIENES INMUEBLES, YA FUERA CON FINES TURÍSTICOS (COSTAS) O INDUSTRIALES (FRONTERAS); AHORA BIEN, POSTERIORMENTE ANALIZAREMOS A FONDO EL FIDEICOMISO QUE POR LAS CARACTERÍSTICAS QUE ÉSTE REVISTE Y POR LAS POLÍTICAS SEGUIDAS EN NUESTRO PAÍS, RESULTA EL ÚNICO LÍCITO Y EFICAZ PARA TALES FINES, POR CONSTITUIR EL ÚNICO MEDIO QUE NUESTRO DERECHO POSITIVO ACEPTA PARA EL APROVECHAMIENTO Y USO DE BIENES INMUEBLES EN ZONA PROHIBIDA, SIN VIOLAR EL TEXTO CONSTITUCIONAL, TANTAS VECES CITADO.

DURANTE EL MANDATO DEL PRESIDENTE LUIS ECHEVERRÍA ÁLVAREZ, AFORTUNADAMENTE, EL GOBIERNO MEXICANO SE PERCATÓ DE LA NECESIDAD IMPERANTE DE

FOMENTAR EL DESARROLLO, PRINCIPALMENTE INDUSTRIAL Y TURÍSTICO EN LAS FAJAS DE TIERRAS QUE COMPRENDEN LAS ZONAS PROHIBIDAS Y HAN ADMITIDO QUE ESTAS ZONAS HAN VENIDO A PAGAR LAS CONSECUENCIAS DE UNA POSICIÓN MEXICANISTA, YA INADECUADA, QUE HA FRENADO SU CRECIMIENTO Y HA COLOCADO EN LUGAR DE DESVENTAJA A AQUELLOS POCOS MEXICANOS QUE LAS HABITAN. (73)

CON LA FINALIDAD DE PONER REMEDIO A LO MENCIONADO ANTERIORMENTE, EL ENTONCES PRESIDENTE DE LA REPÚBLICA, LIC. LUIS ECHEVERRÍA ÁLVAREZ EN COLABORACIÓN CON EL SECRETARIO Y SUBSECRETARIO DE RELACIONES EXTERIORES, LICs. EMILIO O. RABASA Y RUBÉN GONZALEZ SOSA, RESPECTIVAMENTE, QUISIERON PLANEAR LA LEGISLACIÓN DEL FIDEICOMISO, INICIADO POR EL GENERAL LÁZARO CÁRDENAS, COMO EL ÚNICO PROCEDIMIENTO ADECUADO PARA QUE LOS EXTRANJEROS, EN FORMA TEMPORAL, PUEDAN UTILIZAR Y APROVECHAR LOS INMUEBLES UBICADOS EN LAS ZONAS PROHIBIDAS, Y AL MISMO TIEMPO ACABAR CON EL USO DE DIVERSOS PROCEDIMIENTOS VIOLATORIOS DE LA NORMA CONSTITUCIONAL Y SOBRE DE LOS CUALES YA HEMOS HECHO REFERENCIA. (74)

EL RESULTADO DE LOS PLANES ANTERIORES, FUÉ EL QUE EL EJECUTIVO EMITIERA UN ACUERDO DE FECHA 29 DE ABRIL DE 1971, POR MEDIO DEL CUAL SE AUTORIZÓ A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, A CONCEDER A

LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO, AHORA SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO, PERMISOS PARA ADQUIRIR EN FIDEICOMISO BIENES INMUEBLES CON FINES INDUSTRIALES O TURÍSTICOS EN ZONAS PROHIBIDAS Y PERMITIR A EXTRANJEROS SU USO Y APROVECHAMIENTO POR UN PLAZO MÁXIMO DE TREINTA AÑOS.

A CONTINUACIÓN, ME PERMITO SINTETIZAR LOS SEIS ARTÍCULOS DE QUE CONSTA ESTE ACUERDO: (75)

EL ARTÍCULO PRIMERO AUTORIZÓ EXPRESAMENTE A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES A CONCEDER EN FORMA DISCRECIONAL Y CASUÍSTICA, A INSTITUCIONES NACIONALES DE CRÉDITO (INSTITUCIONES OFICIALES), PERMISOS PARA ADQUIRIR COMO FIDUCIARIOS BIENES INMUEBLES DESTINADOS A LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES O TURÍSTICAS UBICADOS EN ZONAS PROHIBIDAS, ASÍ MISMO, ESTE ARTÍCULO PERMITE MAS NO OBLIGA A QUE LAS INSTITUCIONES DE CRÉDITO PARTICIPANTES, EMITAN CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS, NOMINATIVOS Y NO AMORTIZABLES, REPRESENTATIVOS DE LOS DERECHOS QUE TIENEN LOS TENEDORES RESPECTO DE LOS BIENES FIDEICOMITIDOS.

EL ARTÍCULO SEGUNDO ESTABLECIÓ LA POSIBILIDAD DE QUE LAS AUTORIZACIONES MENCIONADAS EN EL PÁRRAFO

INMEDIATO ANTERIOR FUERAN CONCEDIDAS A LA BANCA PRIVADA.

CABE HACER LA ACLARACIÓN QUE ACTUALMENTE Y DESDE EL DECRETO DE NACIONALIZACIÓN DE LA BANCA, SE ELIMINÓ ESTA DISTINCIÓN ENTRE BANCOS OFICIALES Y BANCA PRIVADA, YA QUE TODOS PASARON A FORMAR PARTE DEL MONOPOLIO QUE EJERCE EL ESTADO SOBRE LAS MISMAS, EXCEPTUANDO AQUELLOS QUE EN EL MISMO DECRETO EN SU ARTÍCULO 5o. SE MENCIONARON (BANCO OBRERO Y CITYBANK N.A.).

EL ARTÍCULO TERCERO DEL DECRETO QUE VENIMOS COMENTANDO CREÓ LA COMISIÓN CONSULTIVA INTERSECRETARIAL, QUE TIENE COMO FUNCIÓN EMITIR OPINIÓN SOBRE LAS SOLICITUDES QUE LE TURNE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PARA LA CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS EN ZONAS PROHIBIDAS. ESTA COMISIÓN ESTÁ COMPUESTA POR UN REPRESENTANTE DE CADA UNA DE LAS SECRETARÍAS, DE RELACIONES EXTERIORES, QUIEN LA PRESIDE, GOBERNACIÓN, HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO, INDUSTRIA Y COMERCIO, HOY COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL Y DEL DEPARTAMENTO DE TURISMO. LOS DIRECTORES GENERALES DE ASUNTOS JURÍDICOS DE CADA UNA DE ESAS DEPENDENCIAS GUBERNAMENTALES SON LOS DESIGNADOS PARA INTEGRAR DICHA COMISIÓN; CABE MENCIONAR A ESTE RESPECTO QUE POSTERIORMENTE A ESTE DECRETO, LA LEY DE

INVERSIONES EXTRANJERAS EN SU ARTÍCULO 19 DISPUSO QUE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, FIJARÁ LOS CRITERIOS Y PROCEDIMIENTOS CONFORME A LOS CUALES SE RESOLVERÁN LAS SOLICITUDES DE FIDEICOMISOS, POR LO QUE PODEMOS AFIRMAR QUE DE HECHO LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS VINO A SUSTITUIR A LA COMISIÓN CONSULTIVA INTERSECRETARIAL QUE VENIMOS COMENTANDO.

EL OBJETO PRINCIPAL DE LA COMISIÓN QUE VENIMOS ANALIZANDO, ES EL DE RECOMENDAR SOBRE LA CONVENIENCIA DE CONCEDER O DE NEGAR LAS SOLICITUDES QUE PRESENTEN LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS PARA ADQUIRIR EN FIDEICOMISO INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS, QUEDANDO LA RESOLUCIÓN FINAL A JUICIO EXCLUSIVO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES.

EL ARTÍCULO CUARTO ESTABLECIÓ LAS CONDICIONES GENERALES A QUE QUEDARAN SUJETOS LOS PERMISOS PARA FIDEICOMISOS QUE EXPIDIÓ LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES CON BASE EN ESTE ACUERDO:

A) QUE LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA CONSERVE, EN TODO TIEMPO, LA PROPIEDAD DE LOS INMUEBLES DURANTE

LA VIGENCIA DEL FIDEICOMISO, VIGENCIA QUE EN NINGÚN CASO PODRÁ EXCEDER DE TREINTA AÑOS.

B) QUE LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA PUEDA DAR EN ARRENDAMIENTO LOS INMUEBLES POR PLAZOS NO SUPERIORES A DIEZ AÑOS A LA PERSONA QUE LE INDIQUE LA FIDEICOMISARIA.

C) QUE A LA EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO, LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA SÓLO PUEDA TRANSMITIR LA PROPIEDAD DE LOS INMUEBLES A PERSONAS LEGALMENTE CAPACITADAS PARA ADQUIRIRLOS; Y

D) QUE EL GOBIERNO FEDERAL SE RESERVE, EN TODO TIEMPO, LA FACULTAD DE VERIFICAR EL CUMPLIMIENTO DE LOS FINES DEL FIDEICOMISO.

EL ARTÍCULO QUINTO ESTABLECIÓ LOS DERECHOS DE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS QUE LLEGUEN A EMITIRSE EN LOS FIDEICOMISOS DE ESTA CLASE, QUE CONSISTEN EN:

A).- EL DERECHO A UNA PARTE ALICUOTA DE LOS FRUTOS O RENDIMIENTOS QUE PRODUZCAN LOS BIENES (INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS) QUE ESTEN AFECTOS AL FIDEICOMISO;

B).- EL DERECHO A UNA PARTE ALICUOTA DEL PRODUCTO NETO QUE RESULTE DE LA VENTA DE DICHS BIENES, Y

C).- EL DERECHO DE APROVECHAMIENTO DIRECTO DE LOS INMUEBLES FIDEICOMITIDOS.

A ESTE RESPECTO CABE HACER LA ACLARACIÓN, QUE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIA QUE EXPIDAN LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS NO OTORGARÁN A SUS TITULARES PARTE ALICUOTA ALGUNA SOBRE DE LOS BIENES FIDEICOMITIDOS POR EXTRANJEROS EN LA ZONA PROHIBIDA.

EL ARTÍCULO SEXTO ESTABLECIÓ QUE NO SE REQUERIRÁ EL PERMISO DE LA SECRETARÍA DE GOBERNACIÓN A QUE SE REFIERE EL ARTÍCULO 71 DE LA LEY GENERAL DE POBLACIÓN Y EL 14 FRACCIÓN VII DE SU REGLAMENTO, PARA LA ADQUISICIÓN POR EXTRANJEROS DE LOS DERECHOS DERIVADOS DEL FIDEICOMISO, EN VIRTUD DE QUE NO SE CONSTITUYEN DERECHOS REALES.

EL ACUERDO PRESIDENCIAL COMENTADO, FUÉ EL QUE CALIFICÓ AL FIDEICOMISO COMO EL ÚNICO PROCEDIMIENTO LÍCITO, EL CUAL, CON APEGO A LAS NORMAS CONSTITUCIONALES, PERMITE A LOS EXTRANJEROS DURANTE UN PLAZO MÁXIMO DE 30 AÑOS GOZAR DEL USO Y APROVECHAMIENTO DE INMUEBLES UBICADOS EN LAS FAJAS

QUE CONSTITUYEN LAS ZONAS PROHIBIDAS, Y HA VENIDO INTERPRETANDO A CONTRARIO SENSU, A SANCIONAR COMO ILÍCITOS A TODOS LOS DEMÁS PROCEDIMIENTOS QUE EN UNA U OTRA FORMA HAN VENIDO SIENDO UTILIZADOS PARA HACER NUGATORIA LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL REFERIDA. (76)

LA INTENCIÓN DE LAS AUTORIDADES GUBERNAMENTALES, AL CALIFICAR AL FIDEICOMISO COMO EL ÚNICO PROCEDIMIENTO LÍCITO, NO FUÉ ÚNICAMENTE PARA AQUELLOS DESARROLLOS TURÍSTICOS O INDUSTRIALES QUE SE INICIARAN DURANTE LA VIGENCIA DEL ACUERDO MENCIONADO, SINO TAMBIÉN PARA REGULARIZAR TODAS AQUELLAS ADQUISICIONES DE BIENES INMUEBLES QUE SE HUBIERAN HECHO POR UN PROCEDIMIENTO DISTINTO AL DEL FIDEICOMISO.

EN EL AÑO DE 1973 SE EXPIDIÓ LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA AHORA EN VIGOR, Y MISMA EN QUE SE VINO A REGULAR, ENTRE OTROS, LO RELATIVO A LOS FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS CELEBRADOS POR INVERSIONISTAS EXTRANJEROS; AL EFECTO ESTA LEY SE REFIERE A FIDEICOMISOS EN TRES OCASIONES:

PRIMERA REFERENCIA.- LA FRACCIÓN V DEL ARTÍCULO 12, SEÑALA QUE SERÁ ATRIBUCIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS SER EL ÓRGANO DE CONSULTA PARA LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS DE LOS FIDEICOMISOS CONSTITUIDOS POR EL GOBIERNO FEDERAL O POR LOS GOBIERNOS DE LAS ENTIDADES FEDERATIVAS Y PARA LA COMISIÓN NACIONAL DE VALORES.

SEGUNDA REFERENCIA.- EN EL CAPÍTULO IV DE LA LEY, MÁS ESPECÍFICAMENTE EN SUS ARTÍCULOS 18 AL 22 INCLUSIVE, REGULAN AL FIDEICOMISO EN FRONTERAS Y LITORALES (ZONA PROHIBIDA) Y PODEMOS OBSERVAR DE LOS MISMOS QUE SON UNA COPIA CASI TEXTUAL DE LO ORDENADO POR EL ACUERDO PRESIDENCIAL DE 29 DE ABRIL DE 1971 AL QUE YA HEMOS HECHO REFERENCIA; SIN EMBARGO, Y DE ACUERDO A LA OPINIÓN DEL LICENCIADO OSCAR RAMOS GARZA, NOTAMOS FUNDAMENTALMENTE DOS PUNTOS DE DIFERENCIA: (77)

- 1) EL ACUERDO PERMITÍA A INSTITUCIONES NACIONALES DE CRÉDITO, COMO FIDUCIARIAS, ADQUIRIR INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS, Y SÓLO COMO EXCEPCIÓN Y A JUICIO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, PERMITÍA A INSTITUCIONES DE CRÉDITO PRIVADAS LAS MISMAS ADQUISICIONES. LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS NO HIZO DISTINCIONES Y FACULTÓ TANTO A UNAS COMO A OTRAS, YA QUE

LA GRAN MAYORÍA DE SOLICITUDES DE ESTE TIPO DE FIDEICOMISO FUERON PRESENTADAS POR INSTITUCIONES DE CRÉDITO PRIVADAS, EN LA ACTUALIDAD Y COMO YA COMENTAMOS ANTERIORMENTE, ESTA DISTINCIÓN ENTRE BANCA PRIVADA Y BANCA OFICIAL DEJÓ DE EXISTIR EN SEPTIEMBRE DE 1982, YA QUE TODAS ESTAS PASARON A SER SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO.

- 2) EL ACUERDO CREÓ LA COMISIÓN CONSULTIVA INTERSECRETARIAL, QUIEN ERA LA ENCARGADA DE EMITIR OPINIÓN SOBRE LAS SOLICITUDES PRESENTADAS A LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES. LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS DA FACULTADES DISCRECIONALES A ÉSTA SECRETARÍA PARA CONCEDER, CONDICIONAR O NEGAR LA CONSTITUCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS, PERO SIEMPRE ATENDIENDO A LOS CRITERIOS Y PROCEDIMIENTOS QUE FIJE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS. HE AQUÍ LA IMPORTANCIA DE DICHA COMISIÓN, Y DE LA RESOLUCIÓN GENERAL NÚMERO 6 DE LA MISMA COMISIÓN, QUE ENTRÓ EN VIGOR EL 31 DE AGOSTO DE 1984.

TERCERA REFERENCIA.- EL ARTÍCULO 23 FRACCIÓN III, QUE ORDENA LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS DE LOS FIDEICOMISOS EN QUE PARTICIPEN EXTRANJEROS (ART. 20.) Y CUYO OBJETO SEA LA REALIZACIÓN DE LOS ACTOS REGULADOS POR LA MISMA LEY.

2.1 DERECHOS DERIVADOS DE FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS.

EL ACUERDO PRESIDENCIAL AL QUE NOS HEMOS REFERIDO Y POSTERIORMENTE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, CAPACITÓ A PERSONAS EXTRANJERAS, YA FUERAN FÍSICAS O MORALES, PARA RECIBIR LOS BENEFICIOS O PROVECHOS DE INMUEBLES UBICADOS EN ZONAS PROHIBIDAS AFECTOS A FIDEICOMISOS, CON EL FIN LÍCITO Y DETERMINADO DE QUE HASTA POR UN PLAZO DE 30 AÑOS UTILIZARAN Y APROVECHARAN DICHOS INMUEBLES EN LA REALIZACIÓN DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES O TURÍSTICAS. (78)

LOS BENEFICIOS QUE LOS EXTRANJEROS PODRÁN RECIBIR DEL FIDEICOMISO, ÚNICAMENTE CONSTITUYEN DERECHOS PERSONALES DERIVADOS DE LA RELACIÓN CONTRACTUAL ENTRE LAS PARTES, SIN QUE EN CASO ALGUNO LOS EXTRANJEROS ADQUIERAN DERECHOS REALES SOBRE LOS INMUEBLES AFECTOS A FIDEICOMISOS.

"LOS PRINCIPALES DERECHOS DERIVADOS DE LOS FIDEICOMISOS SOBRE INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS, QUE PODRÁN SER ADQUIRIDOS POR EXTRANJEROS, PERSONAS FÍSICAS O MORALES, O POR TODA CLASE DE SOCIEDADES MEXICANAS QUE TENGAN O PUEDAN TENER SOCIOS EXTRANJEROS, SON:

- A). EL DERECHO DE UTILIZAR PARA SÍ LOS INMUEBLES AFECTOS EN FIDEICOMISO;
- B). EL DERECHO DE INSTRUIR A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA PARA DAR EN ARRENDAMIENTO LOS INMUEBLES (POR PLAZOS NO SUPERIORES A DIEZ AÑOS);
- C). EL DERECHO DE RECIBIR LOS FRUTOS O RENDIMIENTOS DE LOS INMUEBLES DERIVADOS DEL ARRENDAMIENTO O DE OTRAS OPERACIONES;
- D). EL DERECHO DE PERMITIR A TERCEROS LA UTILIZACIÓN DE DICHS INMUEBLES EN CUALQUIER FORMA LEGAL;
- E). EL DERECHO DE INSTRUIR A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA PARA QUE GRAVE LOS INMUEBLES

PARA GARANTÍA DE LAS OPERACIONES QUE
INDIQUE EL FIDEICOMISARIO;

- F). EL DERECHO DE ENTREGAR SUS DERECHOS EN FIDEICOMISOS DE GARANTÍA O DE CUALQUIER OTRA CLASE, O DE GRAVARLOS EN CUALQUIER OTRA FORMA;

- G). EL DERECHO DE DISPONER Y DE TRANSMITIR, EN CUALQUIER MOMENTO DURANTE EL PLAZO DEL FIDEICOMISO, Y A CUALQUIER PERSONA, YA SEA NACIONAL O EXTRANJERA, FÍSICA O MORAL, SUS DERECHOS DE FIDEICOMISARIO, SIN QUE PARA ÉSTO SE REQUIERA PERMISO DE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES;

- H). EL DERECHO A DESIGNAR, EN CUALQUIER TIEMPO DURANTE LA VIGENCIA DEL FIDEICOMISO, O A SU TERMINACIÓN, LA PERSONA QUE HABRÁ DE ADQUIRIR LOS INMUEBLES Y DE ORDENAR A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA LA EJECUCIÓN DE LA TRANSMISIÓN;

- I). EL DERECHO A RECIBIR EL PRODUCTO NETO DE LA TRANSMISIÓN DE LOS INMUEBLES;

- J). TODOS LOS DEMÁS DERECHOS DERIVADOS DEL ACTA CONSTITUTIVA DEL FIDEICOMISO, Y LAS CONDICIONES ESTABLECIDAS QUE PARA TAL EFECTO EXPIDA LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES;

- K). TODOS LOS DEMÁS DERECHOS DERIVADOS DE LA NATURALEZA MISMA DEL FIDEICOMISO Y DE LA LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO;

- L). TODOS LOS DEMÁS DERECHOS INHERENTES A LOS DERECHOS PERSONALES CONSIDERADOS COMO TALES, DERIVADOS DE LOS DIFERENTES CÓDIGOS CIVILES DE LA REPÚBLICA MEXICANA.

LOS DERECHOS A QUE SE REFIEREN LOS PÁRRAFOS A, B Y C ANTERIORES, QUEDARON CONDICIONADOS A QUE LOS FINES A QUE FUERAN DESIGNADOS LOS INMUEBLES FUERAN INDUSTRIALES O TURÍSTICOS". (79)

LOS DERECHOS DERIVADOS DE UN FIDEICOMISO, MISMOS QUE ACABAMOS DE COMENTAR, PUEDEN SER ADQUIRIDOS DIRECTAMENTE A TRAVÉS DEL CONTRATO DE FIDEICOMISO AL SER DESIGNADO EL FIDEICOMISARIO, O A TRAVÉS DE CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS MEDIANTE LA ADQUISICIÓN DE ÉSTOS POR

EXTRANJEROS, MISMOS QUE EMITEN LAS SOCIEDADES NACIONALES DE CRÉDITO PARA TAL EFECTO.

EL ACUERDO PRESIDENCIAL DE 1971, TANTAS VECES COMENTADO, EXPRESAMENTE EN SU ARTÍCULO PRIMERO, ESTABLECIÓ LA DUALIDAD DE PROCEDIMIENTOS SIN SEÑALAR PREFERENCIA SOBRE ALGUNO DE ELLOS, POR SU PARTE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS EN SU ARTÍCULO 18 ESTABLECE IGUALMENTE LA POSIBILIDAD DE QUE LA FIDUCIARIA PUEDA EMITIR PARA ESTOS MISMOS FINES CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS, NOMINATIVOS Y NO AMORTIZABLES. LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES HA DADO IGUAL CONSIDERACIÓN A LAS SOLICITUDES DE PERMISOS PARA UNO U OTRO PROCEDIMIENTO CON IGUAL FACILIDAD, YA QUE LOS FINES PERSEGUIDOS SON IDÉNTICOS Y DE AMBAS FORMAS SE ALCANZAN; Y PORQUE LOS DERECHOS QUE AMBOS PROCEDIMIENTOS OTORGAN SON LOS MISMOS, CON LA ÚNICA DIFERENCIA QUE EN UN CASO ESTÁN REPRESENTADOS POR TÍTULOS DE CRÉDITO Y EN OTROS NO.

EN CUANTO A LA TRANSMISIBILIDAD DE LOS DERECHOS DERIVADOS DIRECTAMENTE DEL CONTRATO DE FIDEICOMISO, SE PUEDEN EFECTUAR MEDIANTE UNA CESIÓN DE DERECHOS Y LA CORRESPONDIENTE NOTIFICACIÓN A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA. POR LO QUE TOCA A LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIA, SU TRANSMISIÓN SE EFECTÚA MEDIANTE SU ENDOSO Y SU CORRESPONDIENTE

INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO QUE PARA TAL EFECTO DEBE DE LLEVAR LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA QUE LOS EMITIÓ,

A ESTE RESPECTO, RESULTA OPORTUNO MENCIONAR QUE EN LA PRÁCTICA RESULTA CONVENIENTE EL PROCEDIMIENTO DE ADQUISICIÓN DE ESTOS DERECHOS DIRECTAMENTE A TRAVÉS DEL CONTRATO DE FIDEICOMISO SIN LA EMISIÓN DE CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS, POR LAS SIGUIENTES RAZONES. (80)

A).- NO SE REQUIERE PERITAJE DE LOS INMUEBLES OBJETO DEL FIDEICOMISO POR PARTE DEL BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, S.N.C., COMO EN EL CASO DE LOS CERTIFICADOS DE APORTACIÓN PATRIMONIAL PARA DETERMINAR EL MONTO TOTAL NOMINAL DE DICHAS EMISIONES, NI SE REQUIERE LA APROBACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL BANCARIA Y DE SEGUROS RESPECTO DE LOS TÉRMINOS Y CONDICIONES DE LA EMISIÓN.

B).- NO SE REQUIERE COMO EN EL CASO DE EMISIÓN DE LOS CERTIFICADOS MENCIONADOS, DE UN REPRESENTANTE DE LOS TENEDORES DE DICHOS CERTIFICADOS, LO CUAL ELIMINA EL COSTO DE SUS HONORARIOS, LOS PROBLEMAS DE SU DESIGNACIÓN Y LOS INHERENTES AL DESEMPEÑO DE SU CARGO.

C).- NO RESULTA PRÁCTICA LA EMISIÓN DE CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIOS EN FIDEICOMISOS UNITARIOS, YA QUE DE ANTEMANO SE SABE QUE UNA SOLA PERSONA SERÁ LA TENEDORA DE TODOS LOS CERTIFICADOS QUE SE EMITAN.

D).- DE IGUAL FORMA NO RESULTA PRÁCTICA LA EMISIÓN DE CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIA EN FIDEICOMISOS DE CONJUNTOS HABITACIONALES, YA QUE SE COMPLICAN O INCLUSO SE IMPIDEN LAS EXTINCIONES PARCIALES DE LOS FIDEICOMISOS SOBRE UNIDADES AFECTAS A ÉSTOS. ADEMÁS EXISTE EL RIESGO DE QUE UN PROPIETARIO DE DICHS CERTIFICADOS NO CUMPLA CON LAS CONDICIONES O FINES DEL FIDEICOMISO, PARA QUE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES PUEDA OBLIGAR A LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA A TERMINAR CON EL FIDEICOMISO, LO QUE VIENE A REPRESENTAR UN INMINENTE RIESGO PARA LOS DEMÁS TENEDORES DE CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN INMOBILIARIA QUE AMPAREN EL USO DE OTRAS UNIDADES DEL MISMO INMUEBLE.

2.2 TRÁMITES PREVIOS A LA CONSTITUCIÓN DE FIDEICOMISOS EN ZONAS PROHIBIDAS.

LOS REQUISITOS QUE GENERALMENTE EXIGE LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES, PARA APROBAR LAS SOLICITUDES PRESENTADAS PARA EL OTORGAMIENTO DE PERMISOS PARA QUE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS ADQUIERAN INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS PARA COMPLEJOS TURÍSTICOS, SON LOS SIGUIENTES: (81)

- A) DESCRIPCIÓN Y LOCALIZACIÓN DEL TERRENO;
- B) DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO;
- C) PLANOS GENERALES DEL PROYECTO;
- D) COSTO DEL PROYECTO;
- E) ANTECEDENTES DE LOS FIDEICOMISARIOS;
- F) PERSONAL QUE SE EMPLEARÁ EN EL PROYECTO; Y
- G) TIEMPO DE REALIZACIÓN DEL PROYECTO.

EN CUANTO A ARRENDAMIENTOS DE LA ZONA FEDERAL COLINDANTE A LOS TERRENOS FIDEICOMITIDOS, ES FACTIBLE CELEBRAR CON LA SECRETARÍA DE PROGRAMACIÓN Y PRESUPUESTO UN CONTRATO DE ARRENDAMIENTO HASTA POR UN PERIODO DE 30 AÑOS, PREVIA CONSULTA CON EL DEPARTAMENTO DE TURISMO. SIENDO EL TITULAR DE LOS TERRENOS COLINDANTES A LAS ZONAS FEDERALES EL QUE TENGA EL DERECHO PREFERENTE DE CELEBRAR ESTOS CONTRATOS DE ARRENDAMIENTO.

"POR RAZONES EVIDENTES, LA GRAN MAYORÍA DE LOS DESARROLLOS TURÍSTICOS, POR LO MENOS LOS DE CIERTA IMPORTANCIA, SE LOCALIZAN O SE TRATAN DE LOCALIZAR EN TERRENOS UBICADOS FUERA DE LAS ZONAS URBANAS, LO QUE HACE NECESARIO UNA REVISIÓN, NO TAN SOLO DE LA TITULARIDAD DE LOS PROPIOS TERRENOS, SINO TAMBIÉN DE SU SITUACIÓN AGRARIA; ESTO APARENTEMENTE TAN SENCILLO, REVISTE UNA GRAN COMPLICACIÓN. COMPLICACIÓN ORIGINADA POR VARIAS RAZONES. LA PRIMERA Y PRINCIPAL, POR EL SISTEMA AGRARIO EN QUE VIVIMOS, QUE NO ES OTRA COSA QUE EL GRAN FRACASO MEXICANO. SISTEMA QUE SE HA CONVERTIDO EN EL MILAGRO DE LA MULTIPLICACIÓN DE LAS TIERRAS, QUE PARA ASOMBRO DE TODOS, SE SIGUE REPARTIENDO CONSTANTEMENTE". (82)

Á ESTE RESPECTO, Y CON LA FINALIDAD DE NO AHONDAR EN EL SISTEMA AGRARIO MEXICANO, NOS LIMITAREMOS A MENCIONAR LAS PRINCIPALES CONSECUENCIAS QUE ÉSTOS TIENEN EN EL TRÁMITE PARA LA CONSECUCIÓN DE UN FIDEICOMISO TURÍSTICO. (83)

EN PRIMER TÉRMINO SI EL TERRENO RÚSTICO ES EJIDAL O COMUNAL, O SI ESTÁ SOMETIDO AL RÉGIMEN DE COLONIA AGRÍCOLA O SUJETO A CUALQUIER ACCIÓN AGRARIA, PARA REALIZAR ESTA INVESTIGACIÓN ES NECESARIO CONCURRIR AL DEPARTAMENTO DE ASUNTOS

AGRARIOS Y COLONIZACIÓN, CON SEDE EN EL DISTRITO FEDERAL Y A LA DELEGACIÓN AGRARIA CORRESPONDIENTE A LA UBICACIÓN DEL TERRENO, PARA TRATAR DE LOCALIZARLO DENTRO DE LOS PLANOS Y DOCUMENTACIÓN EXISTENTE.

POSTERIORMENTE, Y SI EL RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN MENCIONADA RESULTA FAVORABLE, CONVENDRÁ COMUNICAR A LA DELEGACIÓN AGRARIA Y A LA COMISIÓN AGRARIA MIXTA QUE LOS TERRENOS FIDEICOMITIDOS HAN CAMBIADO SU DESTINO DE RÚSTICOS A TURÍSTICOS O INDUSTRIALES, LO QUE PUEDE SER UNA DEFENSA EN CASO DE QUE SE TRATE DE AFECTARLOS EN EL FUTURO.

POR OTRO LADO, SI LA SOLICITUD DE AUTORIZACIÓN DE FIDEICOMISO, VERSA SOBRE BIENES INMUEBLES, QUE SERÁN DESTINADOS PARA UNA CASA HABITACIÓN, DEBEN DE SEÑALARSE EN DICHA SOLICITUD: (84)

- A). LAS CARACTERÍSTICAS DEL FIDEICOMISO;
- B). NOMBRE DEL FIDEICOMITENTE;
- C). NOMBRE Y NACIONALIDAD DE LOS FIDEICOMISARIOS;
- D). NOMBRE DE LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA;
- E). NOMBRE DEL DELEGADO FIDUCIARIO QUE PROMUEVE;

- F). DURACIÓN DEL FIDEICOMISO; Y
- G). UBICACIÓN, SUPERFICIE, LINDEROS Y COLINDANCIAS DEL INMUEBLE.

POR ÚLTIMO, CUANDO SOBRE EL INMUEBLE SE PRETENDA ESTABLECER ALGUNA INDUSTRIA, SE DEBERÁN ESPECIFICAR:

- A) ACTIVIDAD INDUSTRIAL.
- B) MONTO APROXIMADO DE LA INVERSIÓN.
- C) NÚMERO DE EMPLEOS A GENERARSE.
- D) DEMÁS REQUISITOS QUE FIJE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA.

2.3 TÉRMINO DEL FIDEICOMISO.

RESPECTO AL TÉRMINO DEL FIDEICOMISO, Y DE CONFORMIDAD CON LAS DISPOSICIONES LEGALES QUE ACTUALMENTE LO REGULAN, ÉSTE NO PODRÁ EXCEDER DE TREINTA AÑOS. (ARTÍCULO 20 DE LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA)

A ESTE RESPECTO, CABE PREGUNTARNOS LO QUE SUCEDERÁ CON LOS FIDEICOMISOS QUE CUMPLAN EL TÉRMINO FIJADO POR LA LEY. A ESTE RESPECTO LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS ES OMISA, POR LO CUAL

TENEMOS QUE REMITIRNOS A LO ESTABLECIDO EN EL ACUERDO PRESIDENCIAL DEL 29 DE ABRIL DE 1971 QUE DISPONE, EN SU ARTÍCULO 40, QUE AL MOMENTO DE EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO, EL FIDUCIARIO SOLAMENTE PODRÁ TRANSMITIR LA PROPIEDAD DE LOS INMUEBLES AFECTOS AL FIDEICOMISO A PERSONAS CAPACITADAS LEGALMENTE PARA ADQUIRIR BIENES INMUEBLES EN LAS ZONAS PROHIBIDAS. (MEXICANOS, PERSONAS FÍSICAS O MORALES).

CABE MENCIONAR, QUE LA LEY NO PROHIBE LA CONSTITUCIÓN DE UN NUEVO FIDEICOMISO EN LUGAR DEL QUE HA DEJADO DE EXISTIR, SI SE TIENE EN CUENTA EL PRINCIPIO DE QUE "LO QUE NO ESTÁ PROHIBIDO ESTÁ PERMITIDO", POR LO QUE PUEDE ACEPTARSE LA POSIBILIDAD DE QUE UNA VEZ EXTINGUIDO EL FIDEICOMISO ORIGINAL PUEDA CONSTITUIRSE UNO NUEVO, CON NUEVAS CARACTERÍSTICAS, O QUE VENCIDO EL TÉRMINO DE LEY, LAS INVERSIONES HECHAS POR LOS EXTRANJEROS AÚN NO HAYAN SIDO RECUPERADAS; EN TODO CASO HABRÍA QUE ESPERAR LA POSTURA QUE ASUMIRÍA LA SECRETARÍA DE RELACIONES EXTERIORES EN CUANTO AL OTORGAMIENTO DE LOS PERMISOS NECESARIOS Y LA APROBACIÓN DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS". (85)

3) FIDEICOMISO SOBRE ACCIONES.

LAS DISPOSICIONES REGLAMENTARIAS DE LOS FIDEICOMISOS QUE RECAIGAN SOBRE ACCIONES EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS, LAS VAMOS A ENCONTRAR EN LA RESOLUCIÓN GENERAL NÚMERO SEIS DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, LA CUAL FUÉ APROBADA POR DICHA COMISIÓN EN SU SESIÓN DEL 25 DE JULIO DE 1984 Y PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 30 DE AGOSTO DE 1984, MISMA QUE A CONTINUACIÓN ANALIZAREMOS:

LA RESOLUCIÓN DE REFERENCIA, EN PRIMER TÉRMINO SEÑALA COMO OBLIGACIÓN DE LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS EL INSCRIBIR EN EL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, SOBRE EL CUAL ABUNDAREMOS MÁS ADELANTE, TODOS LOS FIDEICOMISOS MEDIANTE LOS CUALES PERSONAS FÍSICAS O MORALES EXTRANJERAS, UNIDADES ECONÓMICAS EXTRANJERAS SIN PERSONALIDAD JURÍDICA Y EMPRESAS MEXICANAS, EN LAS QUE PARTICIPE MAYORITARIAMENTE CAPITAL EXTRANJERO, O EN LA QUE LOS EXTRANJEROS TENGAN POR CUALQUIER TÍTULO LA FACULTAD DE DETERMINAR EL MANEJO DE LA EMPRESA, QUE:

A).- TENGAN O ADQUIERAN DERECHOS CORPORATIVOS O PECUNIARIOS DERIVADOS DE ACCIONES DE SOCIEDADES

MEXICANAS O TENGAN LA FACULTAD DE INSTRUIR A LA FIDUCIARIA SOBRE EL EJERCICIO DE TALES DERECHOS;

B).- PUEDAN DISPONER O DECIDIR SOBRE LA DISPOSICIÓN DE MÁS DEL 49% DE LOS ACTIVOS FIJOS DE LA EMPRESA MEXICANA; Y

C).- TENGAN O ADQUIERAN EL DERECHO DE EXPLOTAR DIRECTAMENTE O POR CONDUCTO DE LA FIDUCIARIA, UNA EMPRESA MEXICANA O SUS ACTIVOS ESENCIALES.

A ESTE RESPECTO RESULTA IMPORTANTE DESTACAR EL HECHO DE QUE TAMBIÉN DEBEN DE SER INSCRITOS LOS FIDEICOMISOS DE GARANTÍA A FAVOR DE INVERSIONISTAS EXTRANJEROS SOBRE ACCIONES O PARTES SOCIALES MEXICANAS.

ASÍ MISMO, ESTA RESOLUCIÓN OBLIGA A LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS A SOLICITAR Y A OBTENER PREVIAMENTE A LA CELEBRACIÓN DE LOS CONTRATOS DE FIDEICOMISO SOBRE ACCIONES, UNA AUTORIZACIÓN DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO Y UNA RESOLUCIÓN PREVIA DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, AL ESTABLECER QUE ES OBLIGACIÓN DE LA SECRETARÍA DE HACIENDA Y CRÉDITO PÚBLICO UN PREVIO ACUERDO DE LA COMISIÓN ANTES MENCIONADA, PARA LA CELEBRACIÓN DE FIDEICOMISOS, EN

VIRTUD DE LOS CUALES, INVERSIONISTAS EXTRANJEROS ADQUIERAN DIRECTAMENTE O A TRAVÉS DEL FIDUCIARIO LOS:

A). DERECHOS CORPORATIVOS O PECUNIARIOS SOBRE UNA O MÁS ACCIONES AL PORTADOR (PRINCIPIO INOPERANTE EN LA ACTUALIDAD, POR EXISTIR ÚNICAMENTE ACCIONES NOMINATIVAS), O SOBRE ACCIONES NOMINATIVAS QUE REPRESENTEN MÁS DEL 25% DEL CAPITAL DE EMPRESAS MEXICANAS EXISTENTES O SOBRE EL 49% DEL CAPITAL DE SOCIEDADES MEXICANAS EN EL MOMENTO DE SU CONSTITUCIÓN.

B). DERECHOS A DISPONER DE MÁS DEL 49% DE LOS ACTIVOS FIJOS O DE EXPLOTAR UNA EMPRESA O SUS ACTIVOS ESENCIALES.

POR ÚLTIMO, CABE HACER LA ACLARACIÓN, QUE CON RESPECTO AL FIDEICOMISO SOBRE ACCIONES, LA LEY DE LA MATERIA EN SU ARTICULADO NO SE OCUPA DE REGULARLO, SIN EMBARGO, EN SU ARTÍCULO 12 FRACCIÓN VI, LE CONCEDE A LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, LAS FACULTADES DE ESTABLECER LOS CRITERIOS Y REQUISITOS PARA LA APLICACIÓN DE LAS DISPOSICIONES LEGALES Y REGLAMENTARIAS SOBRE INVERSIONES EXTRANJERAS, QUIEN EMITIÓ LA RESOLUCIÓN COMENTADA QUE ESPECÍFICAMENTE VERSA SOBRE LA AUTORIZACIÓN DE FIDEICOMISOS, SIN

QUE A LA FECHA, DICHA COMISIÓN HAYA EMITIDO CRITERIOS MÁS CONCRETOS QUE NOS ACLAREN LA UTILIZACIÓN DEL FIDEICOMISO SOBRE ACCIONES EN MATERIA DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

4) FIDEICOMISOS DE MEXICANIZACIÓN DE EMPRESAS.

EN EL AÑO DE 1973 AL ENTRAR EN VIGOR LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EXISTÍAN ACTIVIDADES EN LAS QUE PREDOMINABA LA PROPORCIÓN DE CAPITAL EXTRANJERO SUPERIOR A LOS PORCENTAJES QUE EN DICHO ORDENAMIENTO SE FIJARAN PARA LA PARTICIPACIÓN DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA.

NO OBSTANTE, QUE LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS TIENE YA VARIOS AÑOS DE VIGENCIA, ACTUALMENTE EXISTEN EMPRESAS QUE SIGUEN TENIENDO UNA PROPORCIÓN DE CAPITAL EXTRANJERO SUPERIOR A LOS PORCENTAJES ESTABLECIDOS POR LA LEY CITADA; PARA REGULARIZAR ESTOS CASOS, LOGRANDO QUE LA INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO GUARDE LA PROPORCIÓN QUE LE AUTORIZAN LAS DISPOSICIONES QUE REGULAN LA MATERIA, SE DEBE DE TRANSMITIR LA PARTE DEL CAPITAL SOCIAL EN EXCESO A INVERSIONISTAS MEXICANOS. (86)

ESTE PROCESO HA SIDO DENOMINADO COMO "MEXICANIZACIÓN DE EMPRESAS", Y SE LLEVA A CABO DE LA SIGUIENTE FORMA:

"EL FIDEICOMITENTE SERÁ LA EMPRESA QUE TRANSMITIRÁ AL FIDUCIARIO EL EXCESO DEL PORCENTAJE AUTORIZADO DEL CAPITAL SOCIAL.

LUEGO ENTONCES EL FIDUCIARIO SERÁ PROPIETARIO DEL EXCESO DE INVERSIÓN EXTRANJERA AUTORIZADA PARA PARTICIPAR EN DETERMINADA ACTIVIDAD.

EL FIDEICOMISARIO SERÁ DESDE LUEGO EL INVERSIONISTA EXTRANJERO, QUE PODRÁ EJERCITAR LOS DERECHOS PATRIMONIALES QUE SE DERIVAN DEL FONDO FIDUCIARIO, MISMO QUE EJERCITARÁ HASTA QUE DICHO CAPITAL SEA TRANSMITIDO A UN INVERSIONISTA NACIONAL.

LOS DERECHOS CORPORATIVOS SERÁN EJERCIDOS POR EL FIDUCIARIO, PROCURANDO SIEMPRE QUE LOS ACUERDOS QUE VOTE EN LAS ASAMBLEAS DE LA SOCIEDAD SEAN LOS CONVENIENTES PARA EL BUEN FUNCIONAMIENTO DEL NEGOCIO". (87)

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CONCLUIR QUE LA FINALIDAD PRINCIPAL DE ESTA CLASE DE FIDEICOMISOS SERÁ QUE LA INVERSIÓN EXTRANJERA, EN LA ACTIVIDAD

QUE ESTÁ AUTORIZADA A PARTICIPAR, GUARDE LAS PROPORCIONES AUTORIZADAS, PROCURANDO QUE LA PARTE DEL CAPITAL EXTRANJERO QUE SE ENCUENTRA FIDEICOMITIDO SEA ADQUIRIDO POR EL INVERSIONISTA MEXICANO.

5) INSCRIPCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS EN EL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

EL REGISTRO FUÉ CREADO POR LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA, Y SE ENCUENTRA BAJO LA DIRECCIÓN DEL SECRETARIO EJECUTIVO DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

ESTE REGLAMENTO EN SU ARTÍCULO 22 AL EFECTO PRECEPTÚA: "LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS MEXICANAS DEBERÁN SOLICITAR LA INSCRIPCIÓN DE LOS FIDEICOMISOS EN LOS QUE PARTICIPEN O DE LOS QUE SE DERIVEN DERECHOS PARA EXTRANJEROS Y CUYO OBJETO SEA LA REALIZACIÓN DE ACTOS REGULADOS POR LA LEY, DENTRO DEL MES SIGUIENTE A LA FECHA DE CONSTITUCIÓN DEL FIDEICOMISO O DE LA REALIZACIÓN DE LOS ACTOS DE LOS QUE SE DERIVEN DERECHOS PARA EXTRANJEROS".

DE LO ANTERIOR, PODEMOS CLARAMENTE OBSERVAR QUE LOS SUPUESTOS QUE DEBEN CUMPLIRSE, A EFECTO DE CREAR LA OBLIGACIÓN PARA LA INSTITUCIÓN FIDUCIARIA DE INSCRIBIR UN FIDEICOMISO, SON QUE EN EL MISMO:

- A) PARTICIPEN EXTRANJEROS O SE DERIVEN DERECHOS PARA EXTRANJEROS; Y
- B) CUYO OBJETO SEA LA REALIZACIÓN DE ACTOS REGULADOS POR LA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS.

POR OTRO LADO, EL ARTÍCULO 24 DEL MISMO REGLAMENTO PREVÉ ULTERIORES OBLIGACIONES PARA EL FIDUCIARIO, AL SEÑALARLE LA OBLIGACIÓN DE INFORMAR AL REGISTRO, CUALQUIER MODIFICACIÓN, RECISIÓN, REVOCACIÓN O EXTINCIÓN DEL FIDEICOMISO, E IGUALMENTE LA TRANSMISIÓN A EXTRANJEROS, DE LOS CERTIFICADOS DE PARTICIPACIÓN O DE LOS DERECHOS PARA UTILIZAR O APROVECHAR LOS BIENES FIDEICOMITIDOS.

POR ÚLTIMO, CABE MENCIONAR QUE LA RESOLUCIÓN GENERAL NÚMERO SEIS DE LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DEL 30 DE AGOSTO DE 1984, ESTABLECE DE FORMA ENUNCIATIVA LOS ACTOS QUE ESTÁN SUJETOS A

SOLICITAR LA INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO, ASÍ MISMO ESTABLECE LA OBLIGACIÓN PARA QUE EN LOS CONTRATOS DE FIDEICOMISO EN LOS QUE PARTICIPE INVERSIÓN EXTRANJERA, CONTENGAN UNA CLÁUSULA EN LA CUAL SE SEÑALE LA OBLIGACIÓN DE INSCRIPCIÓN EN EL MENCIONADO REGISTRO.

NOTAS AL CAPITULO CUARTO

- 61) CUZI EZIO, "ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LAS ZONAS PROHIBIDAS, EL FORO, NUM. 51, MÉXICO 1965, P. 13.
- 62) IBIDEM.
- 63) CFR. RODRIGUEZ, RICARDO., CÓDIGO DE EXTRANJERÍA. LEGISLACIÓN COMPARADA. MÉXICO, HERRERO HERMANOS EDITORES, PP. 23 Y 24.
- 64) RAMOS GARZA, OSCAR. MÉXICO ANTE LA INVERSIÓN EXTRANJERA. TERCERA EDICIÓN, MÉXICO, DOCAL EDITORES, S.A., 1974 P. 260.
- 65) CFR. IBIDEM
- 66) CFR. IDEM P. 257.
- 67) CFR. IDEM PP. 257 Y S.
- 68) IDEM P. 259.
- 69) BANCO MEXICANO SOMEX, S.A. LAS INSTITUCIONES FIDUCIARIAS Y EL FIDEICOMISO EN MÉXICO, FONDO CULTURAL SOMEX, A.C., MÉXICO 1982, P. 559.

- 70) CFR. RAMOS GARZA, OSCAR. OP CIT, P. 263.
- 71) CFR. BANCO MEXICANO SOMEX, S.A. OP CIT P. 611.
- 72) CFR. IDEM P. 612.
- 73) CFR. RAMOS GARZA, OSCAR. OP CIT P. 273.
- 74) CFR. IBIDEM
- 75) CFR. IDEM. P. 274.
- 76) CFR. IDEM P. 276.
- 77) CFR. IDEM P. 277.
- 78) CFR. IBIDEM
- 79) CFR. IDEM PP. 277 Y SS.
- 80) CFR. IDEM P. 279 Y S.
- 81) IDEM P. 286.
- 82) IDEM P. 287.
- 83) CFR. IBIDEM

84) CFR. BANCO MEXICANO SOMEX, S.A, OP CIT P. 617

85) CFR. IDEM P. 616 Y S.

86) CFR. IDEM PP. 626 Y SS.

87) IDEM PP. 627 Y S.

CONCLUSIONES

1.- EL FIDEICOMISO MEXICANO, ENCUENTRA SUS ANTECEDENTES MÁS PRÓXIMOS EN EL "TRUST" ANGLOSAJÓN, QUE POR SUS CARACTERÍSTICAS, TIENE UNA GRAN IMPORTANCIA EN LA VIDA JURÍDICA NORTEAMERICANA, HECHO QUE HA INFLUENCIADO EN GRAN FORMA AL FIDEICOMISO MEXICANO, QUE INCLUSIVE DENTRO DE LAS FORMAS DE ESTE ÚLTIMO ENCONTRAMOS VARIAS QUE DESEMPEÑAN FUNCIONES ANÁLOGAS, A DIVERSAS FORMAS DEL "TRUST" ANGLOSAJÓN ANTES MENCIONADO.

2.- EL FIDEICOMISO, EN CUANTO A SU NATURALEZA JURÍDICA, ENCUADRA DENTRO DEL ÁMBITO CONTRACTUAL SUI GENERIS, CONTANDO ADEMÁS CON UN PATRIMONIO AUTÓNOMO DIVERSO DE LOS PATRIMONIOS PROPIOS DE LAS PARTES QUE INTERVIENEN EN EL MISMO.

3.- EL FIDEICOMISO, EN NUESTROS DIAS CONSTITUYE UNA DE LAS FIGURAS JURÍDICAS DE NUESTRO SISTEMA LEGAL, QUE MÁS UTILIDAD HA TENIDO DADA SU FLEXIBILIDAD Y ALCANCE PARA LA CONSECUCIÓN DE DIVERSOS FINES.

4.- EN MÉXICO, DURANTE LA SEGUNDA MITAD DE SU VIDA INDEPENDIENTE, LA POSTURA DE NUESTRO GOBIERNO HA SIDO EMINENTEMENTE NACIONALISTA, IMPONIENDO LIMITACIONES Y CORTAPIZAS A LO QUE LA INVERSIÓN EXTRANJERA SE REFIERE, IMPIDIENDO DE ESTA FORMA EL CORRECTO DESARROLLO DE ACTIVIDADES INDUSTRIALES Y TURÍSTICAS, QUE DADA LA INSUFICIENCIA DE CAPITAL NACIONAL DISPONIBLE, NO HAN PODIDO DESARROLLARSE EN TODA SU POTENCIALIDAD.

5.- LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL RESPECTO A LAS ZONAS PROHIBIDAS, EN LA ACTUALIDAD HA DEJADO DE TENER VALOR Y CONTENIDO PRÁCTICO, CONSERVÁNDOSE PLASMADA EN NUESTRA CONSTITUCIÓN POR RAZONES HISTÓRICAS, Y POR LA FACILIDAD CON LA QUE ES EXPLOTADA POLÍTICAMENTE DADO SU GRAN CONTENIDO DE MEXICANEIDAD Y SOBERANÍA NACIONAL; RAZONES QUE PAGAN UN PRECIO MUY ALTO SI SE COMPARAN CON EL DETRIMENTO DEL DESARROLLO TURÍSTICO E INDUSTRIAL EN ESAS ZONAS A CONSECUENCIA DE DICHA LIMITACIÓN,

6.- EL GOBIERNO MEXICANO, DURANTE LOS ÚLTIMOS QUINCE AÑOS, AFORTUNADAMENTE SE HA DADO CUENTA DE QUE SU POSICIÓN NACIONALISTA, HA ENTORPECIDO EL DESARROLLO TURÍSTICO E INDUSTRIAL DEL PAÍS ESPECIALMENTE EN LAS LLAMADAS ZONAS PROHIBIDAS, POR LO QUE HA QUERIDO SUBSANAR CUANDO MENOS EN

PARTE ESTA SITUACIÓN, SIN VIOLAR EL TEXTO CONSTITUCIONAL CONSAGRADO EN LA FRACCIÓN PRIMERA DEL ARTÍCULO 27 DE DICHA CARTA MAGNA, MEDIANTE LA UTILIZACIÓN DE LA INSTITUCIÓN JURÍDICA DEL FIDEICOMISO COMO EL ÚNICO PROCEDIMIENTO LEGAL.

7.- EL FIDEICOMISO SOBRE BIENES INMUEBLES EN ZONAS PROHIBIDAS, SE HA PRESENTADO COMO LA ÚNICA ALTERNATIVA PARA LOS EXTRANJEROS QUE DESEAN INVERTIR EN MÉXICO EN LOS BIENES ANTES DESCRITOS, ASÍ COMO PARA REGULARIZAR AQUELLOS PROCEDIMIENTOS DIVERSOS A ÉSTE, SIN INCURRIR EN LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL ANTES MENCIONADA.

8.- LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, SIENDO LA FACULTADA POR LA MISMA LEY DE INVERSIONES EXTRANJERAS PARA ESTABLECER LOS CRITERIOS CONFORME A LOS CUALES SE AUTORIZARÁN LOS FIDEICOMISOS EN ESTA MATERIA, HA SIDO MUY VAGA A ESTE RESPECTO.

9.- EN NUESTROS DIAS, LA INVERSIÓN EXTRANJERA RESULTA DE VITAL IMPORTANCIA PARA EL DESARROLLO TURÍSTICO E INDUSTRIAL DEL PAÍS, RAZÓN POR LA CUAL LA PROHIBICIÓN CONSTITUCIONAL RELATIVA A LAS ZONAS PROHIBIDAS, DEBERÍA SER MODIFICADA, PERMITIENDO A LOS EXTRANJEROS EL PODER ADQUIRIR LA PROPIEDAD DE

LOS INMUEBLES UBICADOS EN ESAS ZONAS, CIRCUNSTANCIA QUE EN TODO CASO DEBE DE APEGARSE A UNA REGULACIÓN ESPECÍFICA, PERO SIN TENER QUE HACER USO DEL FIDEICOMISO, QUE AÚN CUANDO ÉSTE OTORGA DIVERSOS DERECHOS Y GARANTÍAS SOBRE LOS MISMOS, NUNCA PODRÁ OTORGAR LA SEGURIDAD JURÍDICA DE UN DERECHO REAL DE PROPIEDAD SOBRE UN INMUEBLE, QUE EN SUMA ES LO QUE BUSCA EL INVERSIONISTA EXTRANJERO PARA REALIZAR ESTE TIPO DE INVERSIONES.

B I B L I O G R A F I A

- ARRECHEA ALVAREZ, MAXIMINO. LOS NEGOCIOS FIDUCIARIOS Y EL FIDEICOMISO. MÉXICO, 1949, TESIS (LIC. EN DERECHO) UNAM.
- BARRERA GRAF, JORGE. INVERSIONES EXTRANJERAS. MÉXICO, ED. PORRÚA, 1975.
- BARRERA GRAF, JORGE. LA REGULACIÓN JURÍDICA DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MÉXICO. MÉXICO, UNAM, 1981.
- BATIZA, RODOLFO. EL FIDEICOMISO, TEORÍA Y PRÁCTICA, MÉXICO, ED. PORRÚA, 1958.
- BATIZA, RODOLFO. PRINCIPIOS BÁSICOS DEL FIDEICOMISO Y DE LA ADMINISTRACIÓN FIDUCIARIA. MÉXICO, ED. PORRÚA, 1977.
- BATIZA, RODOLFO. EL FIDEICOMISO, MÉXICO, ED. PORRÚA, 1976.

CUZI, EZIO, "ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LAS ZONAS PROHIBIDAS". EL FORO, CUARTA EPOCA, NUM. 51, MÉXICO, OCTUBRE-DICIEMBRE DE 1965, PP. 31-40.

DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, MÉXICO, UNAM, 1982-1983, VARIOS TOMOS.

FLORES ZAVALA, ERNESTO. ELEMENTOS DE FINANZAS PÚBLICAS MEXICANAS, QUINTA EDICIÓN, MÉXICO, ED. PORRÚA, 1961.

GOMEZ PALACIO, JORGE. ANÁLISIS DE LA LEY DE INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO, MÉXICO, EDICIÓN PRIVADA, 1974.

GOMEZ PALACIO, IGNACIO. INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA, MÉXICO, ED. PORRÚA, S.A., 1985.

INVERSIONES EXTRANJERAS, MARCO JURIDICO Y SU APLICACION, MÉXICO, EDITADO POR LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS, 1984.

KRIEGER VAZQUEZ, EMILIO. NOTAS SOBRE EL FIDEICOMISO, MÉXICO 1944, TESIS (LIC. EN DERECHO) UNAM.

KRIEGER VAZQUEZ, EMILIO. MANUAL DEL FIDEICOMISO MEXICANO, MÉXICO, BANCO NACIONAL DE OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, S.A., 1976.

MANTILLA MOLINA, ROBERTO. DERECHO MERCANTIL, INTRODUCCIÓN Y CONCEPTOS FUNDAMENTALES, MÉXICO, ED. PORRÚA, 1956.

MENDEZ SILVA, RICARDO. EL RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MÉXICO, INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS, MÉXICO, UNAM, 1969.

MOLINA PASQUEL, ROBERTO. "EL FIDEICOMISO DE INMUEBLES EN LAS ZONAS PROHIBIDAS EN FAVOR DE EXTRANJEROS". EL FORO. CUARTA ÉPOCA, NUM. 3, MÉXICO, ENERO-MARZO DE 1954 PP. 29-58.

MOLINA PASQUEL, ROBERTO. "LOS DERECHOS DEL FIDEICOMISARIO, (ENSAYO SOBRE SU NATURALEZA JURÍDICA)", MÉXICO, ED. JUS, 1942.

MOLINA PASQUEL, ROBERTO. "MEMORÁNDUM SOBRE EL ACUERDO PRESIDENCIAL POR EL QUE SE AUTORIZA LA CELEBRACIÓN DE FIDEICOMISOS CON INMUEBLES SITUADOS EN ZONAS PROHIBIDAS". EL FORO, QUINTA ÉPOCA, NUM. 22, MÉXICO, ABRIL-JUNIO, 1971, PP. 87-90.

MUÑOZ, LUIS. EL FIDEICOMISO MEXICANO. MÉXICO, CÁRDENAS EDITOR Y DISTRIBUIDOR, 1973.

PEREZNIETO CASTRO, LEONEL. "COMENTARIOS A LA LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR LA INVERSIÓN EXTRANJERA". REVISTA DE DERECHO NOTARIAL. AÑO XVII, NUM. 54, MÉXICO, MARZO DE 1974, PP. 11-31.

PINTADO RIVERO, JOSÉ. DERECHOS Y OBLIGACIONES DEL FIDUCIARIO. MÉXICO 1952, TESIS (LIC. EN DERECHO), UNAM.

RAMOS GARZA, OSCAR. "ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LA LEY QUE REGULA LAS INVERSIONES EXTRANJERAS Y LOS FIDEICOMISOS DE ZONA PROHIBIDA". REVISTA DE DERECHO NOTARIAL. AÑO XIX, NUM. 60, MÉXICO, SEPTIEMBRE DE 1975
PP. 37-51

RAMOS GARZA, OSCAR. MÉXICO ANTE LA INVERSIÓN
EXTRANJERA. TERCERA EDICIÓN, MÉXICO, DOCAL
EDITORES, S.A., 1974.

RODRIGUEZ Y RODRIGUEZ, JOAQUÍN. "EL FIDEICOMISO Y
LA SEPARACIÓN EN LA QUIEBRA". REVISTA DE
LA ESCUELA NACIONAL DE JURISPRUDENCIA.
TOMO II, NUM. 7 Y 8, JULIO-DICIEMBRE,
1940, PP. 353 Y SS.

RODRIGUEZ, RICARDO. CÓDIGO DE EXTRANJERÍA,
LEGISLACIÓN COMPARADA, MÉXICO, HERRERO
HERMANOS EDITORES.

SEPULVEDA, BERNARDO Y CHUMANCERO, ANTONIO. LA
INVERSIÓN EXTRANJERA EN MÉXICO. MÉXICO,
FONDO DE CULTURA ECONÓMICA, 1973.

VILLAGORDOA LOZANO, JOSÉ MANUEL. BREVE ESTUDIO
SOBRE EL FIDEICOMISO, MÉXICO, PUBLICACIÓN
DEL SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL Y
BANCARIO DE LA UNAM, 1955.

LEYES CONSULTADAS

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CÓDIGO DE COMERCIO.

LEY GENERAL DE TÍTULOS Y OPERACIONES DE CRÉDITO.

LEY REGLAMENTARIA DEL SERVICIO PÚBLICO DE BANCA Y CRÉDITO.

LEY DE NACIONALIDAD Y NATURALIZACIÓN.

LEY ADUANERA.

LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CRÉDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES.

LEY GENERAL DE POBLACIÓN.

LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES.

LEY ORGÁNICA DE LA FRACCIÓN PRIMERA DEL ARTÍCULO 27 CONSTITUCIONAL.

LEY PARA PROMOVER LA INVERSIÓN MEXICANA Y REGULAR
LA INVERSIÓN EXTRANJERA.

LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.

REGLAMENTO DE LA LEY ORGÁNICA DE LA FRACCIÓN
PRIMERA DEL ARTÍCULO 27 DE LA CONSTITUCIÓN.

REGLAMENTO DEL REGISTRO NACIONAL DE INVERSIONES
EXTRANJERAS.

RESOLUCIÓN GENERAL NÚMERO SEIS DE LA COMISIÓN
NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS.