

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LA CONCENTRACION

DE

EMPRESAS

TESIS

Que para obtener el título de
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA

DIONISIO GREGORIO SANCHEZ URIBE

1971.



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

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

A mis queridos padres

Dionisio Sánchez Estrada

Eva uribe de Sánchez

con sublime amor.

Para ustedes todo mi cariño, admiración
y gratitud.

Padre: Confío en que tu esfuerzo haya
quedado satisfecho.

Madre: Gracias por tu ternura y estímulo
en mis momentos de desaliento.

A mis hermanos:

Tomás
Magdalena
Ma. de la raz
Ma. Teresa
Rafael y
Alfonso

con el gran afecto y armonía que
siempre nos ha unido.

A mis sobrinos:

**Para que siempre aspiren a los más
altos valores.**

Con todo afecto al Lic. Efrén Aguilar,

por su valiosa ayuda e inestimables
consejos.

A mis maestros:

Lic. Sergio Domínguez Vargas.

Lic. Héctor Cañes Vázquez.

Lic. Antonio Coppola.

Lic. Antonio Cueto Citalán.

Lic. Francisco Quiroz Acuña.

Lic. Julio Miranda Calderón.

Lic. René Ramón Rosales.

Lic. Eduardo Liceaga.

Lic. David Bermeo Martínez.

Lic. Jesús Carrasco Chávez.

Sr. Rito Guzmán.

A mis parientes y amigos.

LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

1.- LA EMPRESA.

- a) Antecedentes históricos
- b) Características y elementos
- c) Concepto Económico
- d) Concepto Jurídico

2.- LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

- a) Función y evolución histórica de la concentración de empresas.
- b) Clasificación de la concentración de empresas.
- c) La concentración de empresas en derecho comparado: Inglaterra, Francia, Italia, Alemania y E.E.U.U.
- d) La concentración de empresas en el derecho mexicano.

3.- NATURALEZA JURIDICA DE LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

- a) Naturaleza jurídica
- b) Organización jurídica.

CONCLUSIONES.

CAPITULO I.

CAPITULO I.

1.- LA EMPRESA.

- a).- Antecedentes Históricos.
- b).- Características y Elementos.
- c).- Concepto Económico.
- d).- Concepto Jurídico.

a).- ANTECEDENTES HISTORICOS.

La empresa en sus primeras manifestaciones aparece -- cuando el hombre actúa para satisfacer necesidades, ya no propias ni familiares, sino ajenas: Las de la colectividad; así, las primeras manifestaciones de empresa se desenvuelven paulatimamente en la antigua familia y después en grupos primitivos.

El trabajo en común - característica de toda actividad empresarial - responde a las exigencias primarias de la especie humana, descansando básicamente en la obediencia impuesta -- por la autoridad de la antigua familia, y en la comunidad de -- origen. En estos principios se puede advertir también la importancia que tuvo la esclavitud en la producción.

La cultura antigua nos deja huellas de grandes obras que demuestran el adelanto alcanzado por una producción dirigida a través de la esclavitud. En la antigüedad existieron verdaderas organizaciones productoras muy semejantes a las explotaciones fabriles de nuestros días.(1).

La empresa se desenvuelve en el transcurso de los siglos de un modo irregular, por lo que no ha sido posible hacer una relación de las distintas fases por las cuales ha atravesado; sin embargo, conviene referir brevemente los orígenes de la misma en la época moderna.

El desarrollo de la industria moderna se ha llevado a cabo principalmente a través de tres etapas sucesivas cuya importancia se ha señalado por el hecho de que en cada una de ellas, se realizan fenómenos tecnológicos particulares; así, se observa que en la Edad Media - por lo que toca a las fuentes de energía y materiales utilizados - se recurriría principalmente a la madera y a la fuerza hidráulica; en la época de la revolución industrial, el carbón y el hierro; y en la fase moderna, -

1.- Weber Max, Historia Económica General, Trad. Esp. Madrid, México 1956, pág. 121.

las aleaciones y la electricidad (y aún la energía atómica), como principal complejo de material y energía utilizados. (2).

Después de la caída del Imperio Romano, cuando el mejoramiento de las condiciones permite el establecimiento de los mercaderes en aldeas feudales, se forman los primeros gremios mercantiles para presentar un frente unido en su lucha por la protección de sus intereses comerciales, y ante todo, para mantener su posición social frente a los señores feudales, quienes se oponían a la formación de cualquier clase media superior a los siervos campesinos que cultivaban la tierra.

Al principio, la industria se ocupó de abastecer las necesidades locales; el comercio empezó a extenderse más allá de las fronteras de las villas amuralladas, estableciéndose un floreciente comercio de exportación, que aunque su aparición se debió al espíritu emprendedor de los mercaderes, fueron posteriormente controlados por los artesanos y artífices.

La difusión del comercio llegó a desarrollar un sistema de reglas que dieron nacimiento al derecho mercantil. Esta aparece en las grandes ciudades medievales con el florecimiento de la actividad económica en general, y con el establecimiento de ferias y mercados en las grandes ciudades del Mediterráneo. (3).

Los artesanos llegaron a formar agrupaciones conocidas como gremios, que eran asociaciones integradas por artesanos especializados, con un tipo de trabajo profesional, con el fin de proteger sus intereses; en tanto que los gremios de mercaderes se formaron para obtener una libertad de comercio ante los señores feudales, los artesanos se esforzaron por organizar su vida en común, protegiendo además sus productos ante el control económico de los mercaderes, de quienes dependía la distribución de los mismos y siguiendo por otra parte, la organiza---

2.- Brown, Psicología Social en la Industria, México, trad. Española, 1958, pág. 25.

3.- Barrera Graf Jorge, Tratado de Derecho Mercantil Mexicano, t. I. México 1957, pag. 46, Ed. Porrúa, S.A.

ción de tales gremios también tenía por objeto hacer que todos los agremiados gozaran de una igualdad de condiciones, mediante la restricción que se imponía al crecimiento desproporcionado de artesanos, ejerciendo un mismo oficio en determinados lugares. El control se mantenía a través del monopolio de materias primas y vigilando la calidad de la mercancía producida por los miembros del grupo.

Weber (4) resume las características internas del -- gremio como sigue:

1.- La limitación al número de obreros aprendices a que un agremiado podía dar ocupación con el fin de evitar la -- depreciación de la mano de obra, por la intervención de un -- gran número de aprendices en el proceso productivo.

2.- El mantenimiento de la calidad de la materia prima mediante un control de producción. Esta regulación existió principalmente en las industrias que empleaban aleaciones de metales.

3.- La monopolización en la explotación de una materia prima determinada.

4.- Regulando la calidad del producto al ser presentado en el mercado.

Por otro lado, la política externa del gremio era -- una política industrial en asuntos gremiales, instituyendo, des de luego, un tribunal encargado de resolver las diferencias de sus asociados. (5).

Los gremios, y posteriormente las corporaciones de -- comerciantes que dictaban normas para sus asociados, contribuyen a la creación de las instituciones mercantiles de nuestros días, tales como el envío de fondos de una plaza a otra por medio de cartas de crédito, la letra de cambio, la quiebra, re--

4.- Citado por Barrera Graf, ob.cit.pág.130.

5.- Mantilla Molina, Roberto L. Derecho Mercantil, México, 1956, N.8 pág.6, Barrera Graf, ob.cit.pág.46, Ed. Porrúa, S.A.

gistro de comercio y algunas sociedades mercantiles, como la so ci dad en co mand ita y la so ci dad co lect iva. (6).

Para mantener el monopolio sobre alguna industria determinada, se obligaba a los artesanos y obreros a pertenecer a un gremio, en un lugar determinado. Esto daba lugar a que en localidades en donde el gremio era numeroso, se obtenía el control absoluto sobre la industria suprimiendo en su totalidad las industrias ambulantes y la competencia; sin embargo, los gremios no pudieron controlar la distribución de los productos y, en consecuencia, evitar que el artesano dependiera posteriormente del comerciante.

Aunque solo una mayoría de los trabajadores medievales formaban parte de los gremios, el estudio de estas organizaciones es necesario en vista de que constituyen un fenómeno importante para determinar la ideología o sistema de ideas, prevalentes en esa época.

La organización social feudal existió aferrada a -- ideas profundamente religiosas, donde no había división entre esta esfera y la vida cotidiana. La usura era prohibida y las ganancias y precios deberían ser "justos", ya que se consideraba que cada acción era sometida al juicio de Dios.

, Finalmente, las condiciones materiales de la época, y el nivel de vida, no fueron propicios para el desarrollo económico, pues constantes guerras y plagas azotaban el campo y -- las ciudades. A pesar de ello, es posible afirmar que en la sociedad medieval había clases sociales bien definidas, en las que cada miembro era considerado como igual dentro de su clase y debía desempeñar una función bien definida; así el artesano era respetado dentro de su comunidad, trabajaba como y cuando -- quería, desempeñaba una labor útil para la sociedad, y ante todo, era orgulloso del producto de su trabajo.

Durante este tiempo, las normas que regían la actividad de los comerciantes, pasaban a formar parte de ordenanzas --

expedidas por las monarquías centralizadas que predominan durante la época medieval, hasta llegar al Código de Comercio de Napoleón, de 1808. El derecho estatutario, originado en los estatutos de los gremios, es substituído por el derecho codificado de las diversas ordenanzas promulgadas por las monarquías centralizadas, siendo los más sobresalientes, en Francia, el Guidon de la Mer y las Ordenanzas de Colbert, aplicados al comercio terrestre y marítimo; también, aunque de menor importancia, pero anteriores a las ya mencionadas, se citan Las Ordenanzas del Consulador del mar, de Barcelona, y las Ordenanzas de Bilbao. (6)

A fines de la Edad Media se observa la desintegración de los poderosos gremios. (7) Ciertos artesanos se convierten en negociantes y patrones y los dotados de poder económico adquieren materia prima, encargando su trabajo a otros artesanos, quienes una vez realizado el proceso de producción, entregaban a aquellos el producto para su venta en el mercado.

Los gremios comerciales paulatinamente desaparecen -- por el desenvolvimiento territorial de los mercados, y por la creación de una demanda mayor de determinados productos, exigiéndose grandes capitales para la obtención de la materia prima y para la distribución del producto elaborado, dando así intervención al intermediario, dedicado a la distribución, importación y exportación de los productos elaborados en lugares en donde no ejercía poder el gremio.

El distribuidor generalmente adquiere un derecho exclusivo de compra de los productos fabricados por el artesano, a quien en ocasiones le proporciona materia prima, e inclusive instrumentos de trabajo. (8) Bajo este sistema llega el inter

6.- Mantilla Molina, Roberto. ob.cit. pág.140.

7.- Weber,Max. ob. cit. pág. 140.

8.- Von Kleinwachter, Economía Política, trad, esp. Barcelona, 1950, pág.190.

mediario a controlar a distintos trabajadores, y con el transcurso del tiempo, a hacer que los mismos dependan totalmente de él.

Las condiciones que configuran la segunda etapa de la formación de la industria moderna, se realizaron en el período en que se presentaron en la historia dos grandes fenómenos político-sociales: la Reforma y la Revolución Francesa, cuyos efectos derribó la uniformidad de creencias sociológicas y políticas de la época. En esta etapa de formación de la industria que llega hasta el capitalismo, se aumentó la producción de los bienes y fué posible satisfacer las necesidades básicas de la población, elevándose, por ende, el nivel de vida. Todo ello tiene su fundamento en una nueva forma de vida de tipo psicológico en el europeo occidental: en la época medieval, el hombre vivía en una sociedad formando parte de algún grupo: el pueblo, el gremio o corporación su situación social se determinaba en función del grupo social de que formaba parte. Sin embargo, en esta segunda etapa hay un nuevo espíritu de carácter psicológico: la individualidad o iniciativa individual que sirve de fundamento a los principios de la economía capitalista -- (9). El desenvolvimiento individualista se llevó a cabo no solo en la esfera económica sino también en las esferas social y cultural, como lo demuestra la gran magnitud de obras artísticas y de ideas logradas en la época del Renacimiento.

Lo anterior sirvió de fundamento para el desarrollo de la producción y del ascenso del nivel de vida, la creación de mercados y formación de demandas nuevas de productos. Todo ello provocó que aumentara el capital necesario para la adquisición de maquinaria, ya que se requería mayor volumen de medios para satisfacer las crecientes necesidades.

En esta transformación encuentra su ocaso el artesano

y los gremios, y en su lugar surge un nuevo tipo de negociante cuya labor al principio se dedica a la distribución y venta en los mercados de productos elaborados por los artesanos, y posteriormente llega a controlar a distintos trabajadores y a hacer que los mismos dependan de él.

La forma principal de producción se concentra primeramente en la explotación del taller. Los pequeños talleres de la época no adoptaban la forma de trabajar con capital fijo, -- salvo ciertas explotaciones que requerían una instalación fija (10).

Aún no se alcanzan los caracteres de la empresa en sentido moderno, pues aunque se cuente con capital fijo, control de los materiales de producción, la dirección en una sola unidad industrial, las explotaciones serán para el beneficio y aprovechamiento colectivo y no capitalista (11).

Los sistemas de trabajo tampoco llegaban a tener los caracteres de empresa, pues reunían en un local obreros sin especialización de trabajo y además su trabajo dependía mucho de la intervención del maestro dueño del taller. Para salir de esta etapa productiva fué necesario que el hombre se encontrara con las posibilidades de utilizar fuentes de energía superiores a -- las humanas y obtuviera una especialización técnica en la producción. Esta meta fué alcanzada con la introducción del carbón como combustible y el perfeccionamiento de la máquina de vapor -- en la producción de bienes, lo que trajo consigo la formación -- del sistema fabril en Europa Occidental.

El gran cambio hacia el sistema fabril se efectuó durante los siglos XVIII y XIX con el desarrollo de la máquina de vapor, la utilización de métodos en la metalurgia del hierro, la especialización del método y de la técnica en el trabajo, que --

- 10.- Weber, Max, ob.cit. pág.150, señala como ejemplos los molinos, las cervecerías y las fundiciones.
 11.- Bresciani-Turroni, Curso de Economía Política, trad. esp. - México, pág.88.

inició la producción en gran escala. Sin embargo, no obstante el progreso científico y tecnológico de la Revolución Industrial, cabe decir que las condiciones de vida para la clase trabajadora no fueron por ningún concepto ideales.

La implantación del sistema fabril desplazó de las aldeas comunales los pequeños artesanos y los obligó a reunirse en las regiones industriales, en donde trabajan en condiciones difíciles durante jornadas ilimitadas, lugares insalubres, sin la menor consideración a las medidas de seguridad. En algunas regiones, por ejemplo, se requería una gran cantidad de operarios industriales donde se explotaba hierro y carbón, por lo que ante una escasa mano de obra se contrataban a mujeres y niños que trabajaban al igual que los hombres.

Los horrores sociales provocados en la primera etapa de la implantación del sistema fabril, afectaron la ideología del obrero, pues a diferencia de la Edad Media, el trabajador se vió abandonado, su trabajo perdió toda significación social, aceptándolo como mal necesario y como un factor de orgullo personal esta actitud que a través del tiempo provocaría los problemas sociales que existen en nuestros días, empezó por crear desconfianza en los centros de trabajo y al provocar un comportamiento hostil del trabajador frente a los patrones, ya que aquél se sentía humillado y sin iniciativa propia en la realización de sus tareas, mientras éste ante esta actitud redujo sus oportunidades para mejorar su posición social.

Esta etapa de la Revolución Industrial provoca la aparición de una nueva clase comercial, un nuevo tipo de negociante representado por personalidades que destacan en sus actividades como "capitanes de industria", que dedican su vida casi por completo al trabajo y amasan enormes sumas de dinero; sin embargo, fueron esta clase de individuos los que formaron la industria moderna (12).

No es posible dar una noción adecuada de empresa, pero sí se puede señalar sus dos características principales: -- Primera, el trabajo está ordenado de acuerdo con el principio de la división del trabajo, de tal modo que ninguno de los trabajadores elabora el producto completo; y Segunda, existe la utilización de fuentes de energía mecanizada. La variedad de actividades que pueden configurar la fábrica, impide dar una característica que determine con precisión la actividad del empresario o administrador de la fábrica.

La intervención del empresario se caracteriza porque dedica principalmente su trabajo a la dirección del centro de producción, sin ocuparse del trabajo de ejecución. No obstante se puede decir que aunque la actividad del empresario reviste numerosos aspectos, su labor siempre es principalmente trabajo de dirección.

La producción ha sufrido una evolución al hacer su aparición la industria de fábrica, que no solo aumenta la elaboración de artículos, sino que en los contornos científicos de hoy, cambia el proceso de trabajo a través del mayor empleo de máquinas, reduciendo cada vez más la intervención del hombre.

Ahora bien, al lado de la industria, la actividad que puede desarrollar la empresa tiene distintos aspectos que incluyen la agricultura, la pesca, las industrias extractivas, y por último, la actividad esencialmente mediadora del comerciante.

Lejos de ver en una empresa un taller, una fábrica, u organización productora de bienes o servicios, debemos reconocer que se trata ante todo de una organización en donde existe una verdadera comunidad de trabajo formada por aquellos que aportan sus bienes materiales, su capacidad directiva y su trabajo personal, con doble finalidad: una justa remuneración

para sus propios integrantes y una actividad dirigida a hacer algún servicio a la propia comunidad de trabajo.

Por ello es necesario aceptar que la empresa tiene un sentido social, y que a diferencia de las épocas anteriores, existe en el panorama actual una civilización con nueva ideología social que tiende a atribuir a la empresa dicho calificativo. Se ha creado en este aspecto un nuevo concepto del hombre y de su trabajo, que en la actual organización social se manifiesta por normas impuestas al desarrollo de la empresa moderna, buscando no solo el bien de sus integrantes, sino el bien común de la propia sociedad.

b).- CARACTERISTICAS Y ELEMENTOS DE LA EMPRESA.

Como hemos podido observar a través del inciso anterior, en la empresa no existe un concepto jurídico propiamente dicho, el concepto de empresa mercantil proviene del mismo concepto económico, por lo que los elementos observados en la empresa económica serán los mismos que estarán presentes en las demás clasificaciones de empresa, o sea, el capital, el trabajo y la organización.

Se pueden señalar las características de la empresa:

a).- La finalidad de la empresa constituye esencialmente la producción de los bienes o servicios para el mercado, observándose que dicha actividad necesariamente consiste en la ejecución habitual de actos de comercio como finalidad preponderante de la misma, salvo que se trate de una Sociedad Anónima.

b).- Las actividades desarrolladas por la empresa -- generalmente persiguen el propósito de lucro, entendido éste -- como la obtención de utilidades o beneficio para la misma. (13)

Esta característica es propia de la empresa, pero no elemento esencial, pues la doctrina reconoce ampliamente que puede -- existir una empresa organizada en forma mercantil y cuyo objeto sea el ejercicio continuo de actividades de comercio, sin que exista intención alguna de lucro. (14)

c).- La actividad de empresa también supone como característica propia el riesgo, ya que la obtención de beneficios económicos que generalmente se persiguen, es contingente y sujeta a pérdida (15).

d).- La actividad de empresa se realiza no a través de actos aislados sino por actos que se realizan en masa, por las necesidades y exigencias del mercado y el tráfico en masa, esta cualidad no debe ser considerada como característica y -- que en modo alguno puede conceptuarse como actividades que -- caen dentro del ámbito del derecho mercantil.

e).- La empresa implica la realización de una actividad compleja desde el punto de vista de su extensión y la naturaleza de los actos que realiza. Las relaciones de tipo legal que surgen de la función de empresa no solo se encuentran sometidas a una regulación del derecho mercantil, sino abarcan distintos aspectos cuyas situaciones quedan afectadas principalmente a las legislaciones de derecho fiscal, laboral ó civil (16).

f).- La organización de empresa funciona de acuerdo con las necesidades impuestas por el tráfico mercantil, de tal modo que implica generalmente una dedicación habitual y continua a la ejecución de las actividades del ramo del comercio -- que tiene como finalidad.

14.- Casanova. L' imprese commerciali, Turín, 1955, estudio sobre la Teoría de la Hacienda Mercantil, Rev. Dir. Priv., Madrid s/f., pág. 75.

15.- Giustino Perri, Manuale du Diritto Commerciali, Turín, Trad. Esp. F.C.E. 1950, pág. 22.

16.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, Organización y Dirección Industrial, Trad. Esp. F.C.E., México 1961, pág. 11.

g).- Las actividades múltiples desarrolladas en el seno de una empresa y las necesidades del mercado que sirven de base para el desarrollo de la producción o la prestación de servicios, hacen que en la generalidad de los casos se pierda el contacto directo con el cliente, y que el trato en relación con éste adquiera un carácter impersonal, en contraste -- con otros tipos de producción o prestación de servicios, como son la labor del artesano o el profesionista (17).

Todo el campo de la vida económica se desenvuelve a través de determinados procesos formados en un ciclo que conduce inmediatamente al intercambio o empleo de artículos o servicios producidos. Ante todo, en una economía moderna, aparece la actividad para suministrar materia prima que deberá utilizarse en la elaboración de productos que a su vez se destinarán a su consumidor final. Las empresas que se dedican a este tipo de actividades, designadas como "industrias primarias" están integradas por las que tienen por objeto la agricultura, la minería, la caza y pesca y el aprovechamiento de los bosques (18).

Existe otro renglón de actividades que tiene como -- fin, la fabricación de estas materias primas, convirtiéndolas en formas diversas o combinándolas con otros productos; dichas actividades se llevan a cabo por empresas que pueden clasificarse en dos grupos: las que elaboran productos semiacabados, los cuales pasan a otro productor para someterlos a un nuevo -- proceso de fabricación y las empresas que fabrican productos -- acabados que se destinan directamente a los centros de consumo final.

La tercera actividad observada es el proceso de dis-

- 17.- Salandra, Vittorio, Manuale di Diritto Commerciale, citado, Bolonia, 1946, pag. 18, mantilla molina, pág. 22. Ed. Jus.
 18.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, Organización y Dirección Industrial, Trad. Esp., F. C. E., México, 1961, pág. 11.

tribución por el cual las mercancías fabricadas o los productos semiacabados pasan a las empresas productoras finales. Es esta etapa la de los intermediarios, cuyas operaciones -- pueden variar desde la compra y venta de los artículos manufacturados hasta la adquisición, clasificación, empaque, almacenamiento y transporte de los artículos a su destino final.

Finalmente, el cuarto tipo de actividad económica lo constituyen las prestaciones de servicios realizados por el gran conjunto de empresas e individuos dedicados a proporcionar toda clase de servicios profesionales bancarios, servicios públicos de transporte y comunicaciones, empresas de abastecimientos y suministros y en general todas las agencias o establecimientos que prestan servicios con los que se benefician otros. Este tipo de empresas, entre las cuales también se incluyen las empresas que proporcionan bienes en alquiler o en arrendamiento, forman una gran parte de la actividad económica moderna.

La empresa puede subsistir dentro de cualquiera de las cuatro actividades básicas integrantes de la vida económica. Pero realizar una actividad dirigida a la producción o a la prestación de bienes o servicios al público, requiere una figuración interna o imaginativa que se anticipa a la -- ejecución de la misma y que el desarrollo de los medios de -- que deberá valerse el individuo para llevarla a cabo (19). Los elementos esenciales para poner en ejecución esta actividad, destacan como elementos esenciales de la empresa, o -- sean: el capital, el trabajo y la organización.

La empresa importa siempre el ejercicio de una actividad productora. Esto implicará la existencia de alguna

19.- Garrigues, Joaquín, Curso de Der.Merc.Madrid, 1940, ob. cit. t. I. pág. 458.

cosa o substancia sobre la cual deberá recaer la misma. Ello es el capital que representa en su sentido más amplio, una cosa o energía, que contiene una cualidad en su respectiva entidad que la hace susceptible de contribuir al desarrollo de actividades productivas (20). Su presencia es indiscutible, pues toda actividad efectuada en función de empresa, deberá desarrollarse sobre esta base preexistente.

El capital por sí solo nada produce; es necesaria la concurrencia del trabajo para que aquel pueda ser aprovechado. El trabajo se traduce, entonces, en una función sobre el capital para comunicarle utilidad y valor, a fin de que pueda servir para satisfacer necesidades ajenas.

Los esfuerzos aplicados para aprovechar el capital, ya se trate de una cosa, substancia ó energía, requieren armonía entre ellos y la empresa que supone el concurso de varios individuos, necesita la coordinación de sus actividades para que lleguen a constituir una acción común. La organización de todas las actividades realizadas en función de empresa será pues, el último elemento, el básico y el más predominante de la misma.

Aunque referidos en forma rudimentaria, han quedado señalados los elementos integrantes de la empresa. Es indudable que toda empresa cuenta con dichos elementos para desarrollar sus actividades., La presencia de los mismos puede ser

20.- el capital puede ser considerado sinónimo de riqueza y es indudable que toda empresa necesariamente debe contar con este último elemento. Sin embargo, habrá que tener en cuenta que no toda riqueza existente puede formar parte de la empresa, pues no toda riqueza es susceptible de contribuir a la producción de algún bien o a la prestación de algún servicio. La palabra (riqueza) usada en economía política, significa el conjunto de todos los bienes poseídos por la colectividad. Bresciani-Turroni, Curso de Economía Política, Ed. F.C.E., trad. esp., México, - 1960.

mayor o menor entre sí, pero la actividad productiva necesariamente deberá poner en juego estos factores. Los problemas relacionados con la empresa y sus elementos, han creado nuevos campos de estudio e investigación en la organización industrial moderna, pues al igual que el proceso tecnológico y económico logrado en nuestros días, también han cambiado los métodos y las estructuras de operación comercial e industrial. -- aún la empresa familiar, que existió en los primeros tiempos de la industria. Por ello, no conviene tratar anora los elementos de la empresa como conceptos abstractos, sino determinar, aunque sea en forma breve, el papel que desempeñan la riqueza, el trabajo y la organización en la empresa moderna.

La palabra "capital" tiene diversos significados --- puesto que su sentido es amplio y se le considera como sinónimo de riqueza. Generalmente se entiende "capital" como el -- término utilizado para designar los terrenos, edificios, maquinaria y demás materiales que pertenecen a una empresa industrial ó comercial. Sin embargo, el sentido de la palabra puede variar cuando se relaciona con distintos conceptos. Por -- ejemplo, desde el punto de vista legal, capital social significa, la cantidad que ha sido pagada por los accionistas de una sociedad o invertido por el dueño de un establecimiento comercial. Desde el punto de vista contable, el capital se determina calculando el activo total de la empresa, menos sus deudas (21). Por último, el suelo y sus recursos reciben frecuentemente el nombre de capital natural, para distinguirlo de los edificios, maquinaria y demás bienes de la empresa que se les designa como capital artificial (22). El término capital se puede usar, entonces, en relación con el punto de vista desde el cual se le considera.

21.- Anzures, Maximino., Contabilidad General, México, 1952, pág. 3., Ed. F. Trillas.

22.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, ob. cit., pág. 107.

mayor o menor entre sí, pero la actividad productiva necesariamente deberá poner en juego estos factores. Los problemas relacionados con la empresa y sus elementos, han creado nuevos campos de estudio e investigación en la organización industrial moderna, pues al igual que el proceso tecnológico y económico logrado en nuestros días, también han cambiado los métodos y las estructuras de operación comercial e industrial. -- aún la empresa familiar, que existió en los primeros tiempos de la industria. Por ello, no conviene tratar ahora los elementos de la empresa como conceptos abstractos, sino determinar, aunque sea en forma breve, el papel que desempeñan la riqueza, el trabajo y la organización en la empresa moderna.

La palabra "capital" tiene diversos significados --- puesto que su sentido es amplio y se le considera como sinónimo de riqueza. Generalmente se entiende "capital" como el -- término utilizado para designar los terrenos, edificios, maquinaria y demás materiales que pertenecen a una empresa industrial ó comercial. Sin embargo, el sentido de la palabra puede variar cuando se relaciona con distintos conceptos. Por -- ejemplo, desde el punto de vista legal, capital social significa, la cantidad que ha sido pagada por los accionistas de una sociedad o invertido por el dueño de un establecimiento comercial. Desde el punto de vista contable, el capital se determina calculando el activo total de la empresa, menos sus deudas (21). Por último, el suelo y sus recursos reciben frecuentemente el nombre de capital natural, para distinguirlo de los edificios, maquinaria y demás bienes de la empresa que se les designa como capital artificial (22). El término capital se puede usar, entonces, en relación con el punto de vista desde el cual se le considera.

21.- Anzures, Maximino., Contabilidad General, México, 1952, pág. 3., Ed. F. Trillas.

22.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, ob. cit., pág. 107.

La empresa moderna muchas veces requiere para su operación, la presencia del crédito, pues a menudo las aportaciones de sus proveedores en dinero, resultan inadecuadas para la promoción de la empresa. Por ese motivo, se considera en la actualidad, que el elemento capital tiene un sentido financiero y comprende el dinero y el crédito que se utilizan para poder iniciar y operar una empresa (23).

El trabajo como segundo elemento de la empresa, -- considerado técnicamente como todo esfuerzo humano aplicado a la producción de la riqueza, es el principal de los factores activos de la producción. Estudiando este término en relación con la empresa, se observa una división de tres categorías distintas que comprenden en primer lugar, todos los servicios prestados por el director; en segundo lugar, las tareas realizadas por el personal y auxiliares de los administradores, y finalmente la actividad realizada por los trabajadores u obreros empleados por la misma.

La actividad desarrollada por los integrantes de -- la dirección de la empresa, está encaminada básicamente a -- mantener una organización administrativa para coordinar y vigilar las actividades desarrolladas por el personal y los trabajadores de la misma. Como esta actividad comprende la organización y dirección de los factores de producción, es conveniente tratar este tema al estudiar la organización como tercer elemento de la empresa. El trabajo realizado por los obreros y empleados igualmente puede ser estudiado desde este punto de vista. Aunque el desarrollo de esta actividad guarda íntima relación con la organización, es posible -- distinguir diversas disciplinas que estudian la función de -- la mano de obra en una empresa industrial y del trabajo del personal. En este aspecto se puede citar la administración de las relaciones industriales que tiene como principales --

objetivos, elaborar normas para coordinar las relaciones entre la dirección de la empresa y los trabajadores, determinar los métodos efectivos para el manejo de personal y finalmente, el reclutamiento, selección y contratación de empleados y obreros para la empresa (24). Las relaciones obrero-patronales llevadas sobre una base de armonía y comprensión entre sus respectivos integrantes son deseables para el éxito de la negociación. Ante todo se ha reconocido que la moral y otros factores psicológicos de los miembros de una empresa, tienen una influencia directa en la producción, independientemente de los beneficios económicos que perciben los trabajadores o el personal. Esta situación acentúa más la necesidad del estudio de las cuestiones sociales dentro de la organización industrial, que corresponde a una nueva disciplina conocida como Psicología Industrial (25).

La apreciación del elemento trabajo en la empresa no puede considerarse objetivamente, sino que debe examinarse desde el punto de vista del empleado o el trabajador en conformidad con sus necesidades. Por ello, las relaciones con los empleados no pueden considerarse menos importantes que la actividad técnica de una empresa.

Los elementos capital y trabajo han sido expuestos en función de la empresa, no sin advertir que su presencia en el fenómeno productivo será estéril sin la organización, el tercer elemento indispensable de la empresa y con el cual los otros dos guardan íntima relación. En tal virtud, no fué posible tratar con toda amplitud estos elementos, pues su mejor comprensión requiere que sean estudiados en relación con la organización.

Las actividades económicas desarrolladas en torno de la empresa, necesitan coordinarse entre sí, a efecto de llevar -

24.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, ob. cit. pág. 469.

25.- Brown, James Alexander Campbell, ob. cit. pág. 7, Ed. Roque de Palma.

a cabo la producción de bienes o la prestación de servicios a los cuales se dedica la misma. Como se ha dicho antes, la organización es la estructura adoptada por una empresa con el propósito de que las actividades de la misma se desarrollen bajo una secuencia lógica, de tal manera que cumpla los fines para los cuales fué creada. En una negociación es necesario considerar muchos factores para trazar la estructura de su organización.

Existen varios tipos de organización administrativa de actividades en los negocios que se reconocen en la actualidad, que pueden utilizarse de acuerdo con las necesidades de una determinada empresa industrial o comercial. Sin embargo en el presente caso como estos temas abarcan campos tan amplios, nos limitaremos a señalar los principios básicos que deberán de tomarse en cuenta para la organización de una empresa.

Ante todo, deben de establecerse líneas definidas de autoridad y responsabilidad. Esto quiere decir que la persona, que tome alguna decisión dentro de la empresa, también deberá estar dispuesta a asumir la responsabilidad total que derive del caso.

En empresas pequeñas, el contacto entre el propietario y el trabajador es constante. El propietario que generalmente actúa como director de la empresa, está en relación directa con sus trabajadores y se encuentra familiarizado con todas las tareas productivas. En este caso, los procedimientos de organización son sencillos; pero en negociaciones medianas y en compañías industriales de gran tamaño, es imposible conservar el mismo tipo de organización.

En las grandes empresas es necesario depender de otros individuos que sean responsables de determinadas tareas del trabajo. Existe la delegación de autoridad que se extiende en todos los componentes de la negociación industrial.

Una empresa de este tipo comprende el desarrollo de actividades altamente especializadas, efectuadas por individuos con conocimientos y habilidades necesarias para esas tareas.

A cada integrante de la empresa se le designa una tarea determinada, de la cual él es responsable y en consecuencia, se trazan las líneas de responsabilidad para que cada uno pueda estar seguro de los límites de su trabajo y responsabilidad. Las líneas de responsabilidad se dirigen en dos formas: de los directores al personal y a los trabajadores que se hallan bajo su jurisdicción y por otro lado, del trabajador hacia el supervisor y los directores que tengan autoridad sobre él (26).

También es necesario hacer una organización para la producción de la empresa, de acuerdo a las necesidades de la fabricación de productos o los servicios prestados, según sea el caso. Esta característica no es indispensable en una empresa pequeña, ya que un solo empleado o maquinaria puede realizar las operaciones de fabricación o puede contar con una máquina capaz de realizar todas las tareas de fabricación de un producto determinado.

En caso de que la empresa se dedique a la prestación de servicios, esta característica también puede observarse cuando se distribuye el trabajo por tareas distintas a cada integrante de la empresa, de conformidad con sus capacidades y habilidades especiales.

La organización de los medios materiales de una empresa, son igualmente importantes. La localización de un establecimiento comercial ó una planta industrial, la construcción de sus edificios, selección del equipo y su correcta instalación, son de una influencia decisiva para el éxito de la

empresa. Las exigencias en este aspecto pueden variar en relación con el tipo de negociación, pero en general, se considera que son determinantes para la eficiente producción o la prestación de servicios (27).

La estructura interna de la negociación también deberá estar organizada en función de los fines de la misma. Así se anticipan las necesidades materiales y medios financieros que requiera la empresa para su operación, se establecen procedimientos para la obtención, transporte, almacenamiento y venta de materiales, y finalmente un sistema de control que permita disponer de cantidades de materiales necesarios para hacer frente a las necesidades de la empresa.

No basta la organización de los bienes materiales, -- de una negociación para que ésta pueda alcanzar sus propósitos, sino que además se exige el control sistemático de la mano obra de la misma. Lo anterior comprende el estudio de las -- relaciones industriales que fué comentado anteriormente. Pero dentro del mismo plano, se advierte la necesidad de contar con algún sistema de control sobre las actividades del elemento humano a fin de evitar errores y fraudes y asegurar el cumplimiento de las decisiones tomadas por los directores, procurando al mismo tiempo facilitar información adecuada sobre las -- condiciones de la empresa.

Para llevar a cabo lo anterior, se utiliza un sistema de contabilidad que no solo represente de manera fiel la situación económica y los resultados de operación, sino que cuente con procedimientos establecidos para evitar errores o fraudes en el asiento de transacciones, permita una mayor comprobación de estados financieros posibles y a la vez que revele -- en forma precisa, las responsabilidades de empleados encargados de llevar dichas cuentas (28).

27.- Ibidem.

28.- Gómez Morfín, Joaquín, ob. cit. pág. 17.

Hemos visto que la empresa es un conjunto de actividades y de bienes que se dirigen a la producción o prestación de servicios. Se han tratado ciertos aspectos de la organización interna de los factores de producción, así como las circunstancias que se tienen en cuenta para dar una estructura a los procesos productivos y coordinar las demás actividades de la empresa. Ahora bien, la empresa también tiene contacto con el mundo exterior y con factores independientes de su organización, que ejerce influencia sobre su esfera de acción. Así, la empresa necesita coordinar sus actividades de acuerdo con el ambiente industrial y económico en el que actúa, ya que cualquier cambio puede alterar el curso de sus actividades.

Necesita organizar sus relaciones con los proveedores de materia prima, maquinaria y servicios que requiere, debe planear sus métodos de distribución y mantener contacto con las demás empresas que se encargan de ofrecer los productos o servicios de la empresa al mercado. La situación de una negociación con el exterior, puede variar tratándose de industrias de producción en masa o sencillas como los pequeños talleres. Sin embargo, los factores económicos externos siempre afectan el desenvolvimiento de la misma.

Otros factores, como la política gubernamental sobre inversiones, crédito y moneda, régimen laboral e impuesto, igualmente afectan sus actividades y la dirección de una empresa muchas veces tendría que adoptar sus decisiones en atención a las condiciones políticas existentes en un lugar determinado. También necesita la empresa coordinar sus actividades con la comunidad que la rodea, pues utiliza la mano de obra de elementos de ella y requiere los servicios públicos de los organismos locales de gobierno. Por ella es conveniente mantener relaciones con los funcionarios locales, a fin de tratar los problemas que afecten reglamentos -

de salubridad, permisos, impuestos locales y otros problemas de interés común (29).

c).- CONCEPTO ECONOMICO.

nuestra Legislación Mercantil, al igual que la francesa y la italiana que la inspiraron, no ofrece el concepto de empresa, y ha sido la lenta y ardua elaboración de la doctrina y de la jurisprudencia extranjeras (alemana, francesa e italiana, fundamentalmente) la que nos permite ofrecer un concepto que pueda aplicarse a las distintas negociaciones (30).

El artículo 75 incluye en su enumeración a distintas clases de empresas a las que, con notoria impropiedad de lenguaje "reputa actos de comercio". En realidad la empresa no es un acto de comercio sino un concepto económico jurídico que siempre implica actividad humana (31).

Actualmente en el Derecho Mexicano, la Jurisprudencia de la Suprema Corte y el Tribunal Fiscal de la Federación no sin cierta timidez e imprecisión, comienzan a reconocer el concepto, dada la amplitud y la creciente importancia de la empresa.

a semejanza de otros sistemas jurídicos, la Empresa ha sido reconocida y regulada ampliamente en el Derecho Fiscal y del Trabajo, y están influenciadas por enómenos y exigencias de índole económica, y por ser la empresa la realidad más viva y palpitante de la economía contemporánea, es reconocida como la fuente principal de los gravámenes fiscales y -

29.- Bethel, Atwater, Smith, Stackman, ob. cit. pág. 843.

30.- Barrera Graf, Jorge, Tratado de Derecho Mercantil, Ed. Porrúa S.A. México 1950, pág. 120.

31.- Montessorri, citado por Barrera Graf, ob. cit. pág. 120.

como el centro más importante del que derivan las relaciones obrero-Patronales (32).

La Ley del Impuesto sobre la Renta define a la Empresa en su artículo 125, fracción XII párrafo 2º como "el conjunto de bienes organizados con fines de lucro, que requiere, para producir ingresos, materia prima, maquinaria, elemento humano y gastos de operación, o alguno o algunos de estos factores" (33). Asimismo, otras leyes fiscales, de tipo proteccionista, como la Ley de Fomento de Industrias nuevas y Necesarias (34) reconocen el concepto unitario de Empresa.

En la Legislación Civil, como ya decíamos, la empresa se ha colado en algunas Instituciones Civiles, y está reconocida en su carácter de organismo unitario y complejo, por ejemplo, en el Art. 1772 del C. Civ., que en materia sucesoria, faculta al juez para adjudicar la negociación comercial o industrial del de cujus a aquel de los herederos que fuera comerciante o industrial; en el Art. 556, que también concede al juzgador la facultad discrecional de permitir al representante legal del menor que recibiera una empresa por herencia

- 32.- Ripert, Aspects Juridiques du Capitalisme Moderne, cit. p. 119, p. 267 y s., etc. En el derecho argentino, Cámara, Transmisión de establecimientos, cit. p. 10, citado por Barrera Graf., ob. cit. pág. 153.
- 33.- Concepto semejante daba el artículo 15, fracción XI, de la L. I. R. derogada, y establecía el Art. 376, Frac. - VIII de la Ley de Hacienda del Departamento del Distrito Federal.
- 34.- V. de dicha Ley, Arts. 13, 15, párrafo II, 23, 28, etc. En idéntico presupuesto se basan muchas leyes de protección a la industria, que han sido dictadas por el Gobierno Federal, y por varios gobiernos locales, v. por ejemplo. "La Ley de Protección a la industria en el Estado Libre y Soberano de México", de 20 de octubre de 1944, y su Reglamento.

o donación, la continuación de la negociación mercantil (35); en el nuevo artículo 3011, en materia de Registro Público, -- que subordina a la inscripción relativa, los efectos que frente a terceros pueden causar "La hipoteca sobre los sistemas -- de las empresas a que se refiere la L. V. G. C." así como -- los efectos de dicho gravamen real sobre los inmuebles comprendidos en la hipoteca industrial prevista por la L. I. C.; los artículos 528, fracción IV, y 1708, fracción IV, que exigen de los tutores y de los albaceas, respectivamente, que garanticen el manejo de sus cargos con fianza, prenda o hipoteca, "por el 20% del importe de las mercancías y demás efectos muebles.....", en el caso de negociación mercantil.

son fundamentales, asimismo, las reglas contenidas en los artículos 1923 y 1924, que establecen casos de responsabilidad y extracontractual de artesanos y patronos, por los perjuicios causados por las personas que de ellos dependen en el ejercicio de sus funciones. Estas dos ramas no solo son importantes por derivar de ellas la responsabilidad de patronos y artesanos, sino también y fundamentalmente, porque fijan las bases para distinguir el concepto de establecimiento mercantil (Art. 1924) taller de artesano (Art. 1923), por un lado (36), y del empresario, como titular de aquella, y el artesano como titular de éste, por otro lado, al aceptar, como diferencia de uno y otro, laborar el artesano por encargo de la comisión de trabajos o tareas singulares, y no hacerlo así el empresario.

La Empresa también ha sido acogida por la Legislación Procesal, ya que el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito y Territorios Federales, que es supletorio en la Legislación mercantil solamente como Código local (Art. -- 1051 del C. Co), en su artículo 555 se refiere al secuestro --

35.- Ferrara, Jr. Gli imprenditore e le società., cit.ps.38 y s/ citado por Barrera Graf., ob. cit. pág.158.
36.- art. 1923 y 1924, del Cód. Civil, vigente.

de negociaciones mercantiles o industriales, considerando a éstas como un todo, y tratando de evitar la dispersión y disgregación de sus elementos a través del embargo de sus acreedores (37).

Aunque en medida mayor que en otras disciplinas -- esté regulada la negociación, en el Derecho Mercantil Mexicano es también fragmentaria, dispersa e insuficiente. Nuestro viejo Código de Comercio se refiere a la empresa, como -- ya vimos, en el artículo 75; pero las distintas fracciones -- que hablan de ella no la consideran unitariamente, ni siquiera como una institución comercial, sino solo como supuesto -- de actos aislados o conjuntos, a los que sí se les atribuye calidad de mercantiles (38).

También se refieren a la negociación, en este sentido restringido a que hacen referencia las fracciones V a -- XI del artículo 75, varias disposiciones relativas al contrato de transporte (por ejemplo, los Arts. 576, fracción II, -- 587, 598, 600 a 604); pero de ellas no se deriva el concepto general de la negociación, sino meramente a la referencia a un tipo especial de empresa, o sea aquella que realiza el -- transporte, ya sea privada o pública.

La Ley de Quiebras es, sin duda alguna, la única -- que en nuestra legislación comercial concede importancia fundamental y preponderante a la empresa. Ello se debe, no -- tanto a la fecha reciente de su vigencia (20 de julio de -- 1943) como a la notable influencia que ejerció en su redacción RODRIGUEZ RODRIGUEZ, quien fué ponente de la Comisión -- Redactora que preparó el proyecto respectivo.

37.- Barrera Graf., ob. cit. pág. 159.

38.- Artículo 75, fracciones V a XI y XXIV del Código de Comercio, vigente.

En la Exposición de motivos de la Ley, reiteradamente se hace referencia a la empresa, considerándola como el -- "concepto central" del derecho mercantil moderno, y reconociendo que "el principio fundamental que ha inspirado al proyecto ha sido el de la valoración de la empresa como personaje central de derecho mercantil"; indica la misma ley la necesidad por ella reconocida "de consagrar legislativamente el principio de conservación de la empresa, no solo como tutela de los intereses privados que en ella coinciden, sino, sobre todo, como salvaguardia de los intereses colectivos que toda empresa mercantil representa "(39).

Son varias las disposiciones de la Ley de Quiebra que hacen referencia a la empresa; de ellas, solo mencionaremos algunas:

Art. 2º, enumera los supuestos en los cuales se presume, salvo prueba en contrario, la cesación de pagos del comerciante, establece en su fracción III "la ocultación o -- ausencia del comerciante, sin dejar al frente de su empresa a alguien que legalmente pueda cumplir con sus obligaciones ". El Art. 3º permite la quiebra de la sucesión del comerciante -- " cuando continúe en marcha la empresa de la que éste era titular".

El Art. 46, fija entre los derechos que tiene el -- síndico, "el de tomar posesión de la empresa y de los demás -- bienes del quebrado" (Frac. I), así como el de "recibir y examinar los libros, papeles y documentos de la empresa...." -- El Art. 48, atribuye al síndico la facultad de "proponer al -- juez la continuación de la empresa del quebrado, su venta o -- la de algunos de sus elementos".

39.- Exposición de Motivos y Bibliografía de la Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, de Joaquín Rodríguez y Rodríguez.

Con el mismo fin de lograr la conservación de la empresa, la fracción III del Art. 57 aumenta, en ese supuesto, el porcentaje de honorarios a que tiene derecho el síndico; lo que también hace la fracción V, para el caso de que la negociación se enajene como una unidad. Para el mismo supuesto, el artículo 140 estipula como obligatorio el cumplimiento de los contratos relacionados con la negociación, en lugar de decretar su rescisión; el Art. 154 permite al síndico continuar los contratos de trabajo y de prestación de servicios, "que fueren necesarios para dicha continuación de la empresa", el Art. 200 faculta al Juez a decidir dicha continuación "vista la propuesta del síndico"; el Art. 201 estatuye que "se procurará la continuación de la empresa siempre que la interrupción pueda ocasionar grave daño a los acreedores por la disminución de valor que supone la disgregación de los elementos que la componen". Esta última disposición se refiere, claramente, al aviamiento.

El Art. 204, que fija las reglas para la realización del activo impone al juez un orden de preferencia, dentro del cual debe intentar: primero, "la enajenación de la empresa como unidad económica y de destino jurídico de los bienes que la integran" (Frac.I); segundo, la enajenación parcial de conjunto de bienes susceptibles de una explotación unitaria, cuando la empresa tuviera varios establecimientos o sucursales, o por la complejidad de su actividad pudiera hacerse tales enajenaciones; tercero, la enajenación total ó parcial de las existencias de las empresas, mediante la continuación de la misma, y por último, cuarto, si no fuese posible o conveniente proceder de alguno de los modos anteriores, se enajenarán aisladamente los diversos bienes que integran la empresa. De igual manera, el artículo siguiente, o sea el 205, que trata de la enajenación aislada de bienes a que se refiere el Art. 204, fracción IV, excluye de esta posibilidad a "otros conjuntos de bienes que constituyan empresas (rectius, haciendas), en cuyo caso se procederá

con éstas del modo establecido en las fracciones I a III del artículo precedente".

El Art. 208, indica el procedimiento a seguir en el caso de la enajenación de la empresa; y el 209 se refiere a la enajenación de las diversas haciendas de la negociación. /El Art. 321 preveé que el convenio que extinga la quiebra pueda consistir en la cesión de la empresa; el Art. 364 regula la gestión de la negociación cedida; el 365 ordena la devolución de la empresa a su titular al realizarse -- los pagos propuestos en el convenio, y el 366 permite que la continuación de la empresa podrá convenirse sin cambio de titular (40).

La Ley de la Propiedad Industrial, que regula las "patentes de invención y de mejoras, las de modelos y dibujos industriales, las marcas, los nombres y avisos comerciales; las indicaciones de procedencias y las designaciones o nombres de origen, así como la represión de la competencia desleal" (Art.1°).

En efecto, la Ley requiere la explotación industrial de la invención (Arts. 53 y s.), a efecto de conservar el derecho exclusivo que otorga la patente, durante los plazos a que se refiere los artículos 40 y 42; y resulta claro que dicha explotación, para poder considerarse como propia y suficiente (Art.55), solo puede realizarse dentro de la organización de una empresa. Por otra parte, la falta de explotación industrial de la invención por el inventor o su cesionario, faculta a terceros a solicitar y obliga al Estado a conceder licencias de explotación (Art. 55 y s.), las que solo pueden ser revocadas al comprobar el titular de la patente que él ya está explotando industrialmente la invención (Art.66).

Finalmente la L. P. I. reglamenta principalmente - el nombre comercial objetivo, y lo refiere constantemente a la empresa (que impropiaemente llama "establecimiento") (Art. 217, 218, 219, 220, etc.) (41).

La Empresa en los diferentes proyectos de Código de Comercio. Proyecto de 1929.

La longevidad de nuestro C. Co., su notoria insuficiencia, así como las crecientes exigencias del desarrollo económico de nuestro país, han impuesto la necesidad de reglamentar minuciosa y adecuadamente la negociación comercial reconociéndole el papel fundamental que debe tener en el derecho mercantil. En medida mayor o menor ésta ha sido la tendencia de los tres proyectos formulados en los últimos treinta años para reemplazar el C. Co., así como para agrupar en un solo cuerpo legal a toda la legislación mercantil. Nos referiremos a los proyectos de 1929, 1943 y de 1953.

El proyecto de 1929 da una definición amplia y certera de empresa, en la fracción II del Art. 611, al tenor de la cual se entiende por tal "toda organización de los factores económicos para producir bienes o prestar servicios destinados al cambio". Dicho proyecto, asimismo, distingue a la empresa de la hacienda, a la que da el nombre de "fundo mercantil", el cual define como "el conjunto de elementos materiales y valores incorpóreos cuya existencia y coordinación constituye la universalidad característica por medio de la cual se ejerce el comercio o una industria" (Art. 578).

Podemos afirmar que, salvo errores de detalle a que nunca escapan los ordenamientos legales, el proyecto de 1929 reglamentó en forma cuidadosa, atinada y correcta la negociación mercantil, y sobre todo, al fundo o hacienda

comercial por lo que nos atrevimos a dar su definición. La Comisión que lo formara, entre cuyos miembros se contaron eminentes comercialistas, conoció y reflejó las enseñanzas de la doctrina francesa y la italiana principalmente, y las disposiciones que se propusieron, influyeron después en leyes como la de la Propiedad Industrial y en los proyectos posteriores de 1943 y 1953, así como en la jurisprudencia de la Suprema Corte y del Tribunal Fiscal de la Federación.

El anteproyecto del Código de Comercio de 1943 por la Comisión de Legislación dependiente de la Secretaría de Economía, fué formulado por RODRIGUEZ RODRIGUEZ, en su carácter de Secretario ponente de dicha Comisión.

A diferencia del Proyecto de 1929, que solo consideraba a la empresa como uno de los elementos de la materia mercantil, el Anteproyecto de 1943 trató de estructurar el derecho comercial como el derecho de las empresas mercantiles, exclusivamente, ya que su artículo lo disponía que; "Las disposiciones de este Código se aplicarán a las empresas mercantiles y a los actos que pertenezcan a la actividad profesional de las mismas".

Sin embargo, por haberse referido el Primer Libro del Anteproyecto solamente a los comerciantes, ninguna consideración hizo de la empresa, de la hacienda ni de la propiedad inmaterial; todo ello habría de corresponder al Proyecto de 1953, el cual, sin pretender la regulación exclusiva de la empresa y de sus elementos, tuvo mejor acogida y pudo presentarse como un ordenamiento completo, que comprendía la totalidad del derecho mercantil terrestre.

El Proyecto de 1953 dá acogida a la negociación mercantil juntamente con los comerciantes, los actos de comercio y las cosas mercantiles (Art. 1º). Incorrectamente, el proyecto atribuye carácter de cosas mercantiles a las empresas (Art. 4), aunque distingue a éstas de la hacienda, que sí es -

una cosa, o mejor dicho, un objeto. Elementos subjetivos de la empresa son su titular, el empresario, que puede ser una persona física o una colectiva (Art. 2º y 7º, entre otros), los auxiliares de los comerciantes (Art. 338 y s.) y los trabajadores (Art. 616); elementos objetivos son todos los comprendidos en la universalidad llamada hacienda, cuya naturaleza consiste en que tiene un valor patrimonial propio. Reconoce el proyecto, además, otros elementos de la empresa, como la clientela y la fama, que solo tienen un valor económico en relación con la negociación misma de que dependen.

El Art. 616 define a la empresa o negociación mercantil, como: "El conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos coordinados para ofrecer al público, con propósito de lucro y de manera sistemática, bienes o servicios". En cambio, no se ofrece una definición de la hacienda, aun cuando como es natural, la mayor parte de las disposiciones contenidas en el Título II del libro III (cosas mercantiles) (Arts. 616 y s.) se refiere a ella.

La hacienda se concibe como una universalidad, en cuanto consiste en un conjunto de relaciones activas y pasivas que permiten su cesión o transmisión de un titular a otro (Art. 618 a 621), y en cuanto se exige su consideración unitaria para actos jurídicos como el embargo o el usufructo (Art. 622 a 625) (42).

De manera similar el derecho del trabajo se refiere a la Empresa. El artículo 123 Constitucional, en su fracción VI concede a los trabajadores de "toda empresa agrícola, comercial, fabril o minera" el derecho de participar en sus -

utilidades (43). La Ley Federal se refiere a las empresas comerciales y no comerciales, en el Art. 48, que establece el carácter obligatorio de los contratos colectivos respecto "a todas las personas que trabajen en la empresa", en el Art. 57, -- al permitir la terminación del Contrato Colectivo por el "cierre total de la empresa", muchas otras disposiciones basadas en el mismo concepto, aunque los textos relativos no lo indiquen expresamente. En consecuencia, el derecho mercantil al reglamentar la empresa y al referirse a sus diversos elementos, -- utiliza las soluciones del derecho laboral, de manera similar -- que el derecho fiscal, ya que nuestra legislación obrera reconoce la importancia de la empresa para la regulación de las relaciones entre su titular y los trabajadores de ella (44).

El concepto pues, de la empresa es un concepto económico y los datos que se utilizan para caracterizarla, aún no han sido asimilados completamente por nuestro derecho.

Nuestro maestro Sergio Domínguez Vargas habla de Organización refiriéndose a la Empresa, diciendo que los factores -- de la Producción: trabajo, naturaleza y capital, se debe comprender que cada uno de ellos, aisladamente, no podría producir nada, ya que en un terreno (naturaleza), un arado (capital) y -- el esfuerzo de un campesino (trabajo) no producirían nada sin -- la intervención de un elemento coordinador que los combine en -- forma adecuada. Este factor es la Empresa, la Organización -- juega, por lo tanto, con un importante papel en el equilibrio --

43.- Juicio de Nulidad 24224/37. T.T.F.F., año II, t.III, n. 19 de julio de 1938, p.2734, tésis análoga al juicio de nulidad 20602/37 Isidro Cendia, como gobernador del Estado de Tlaxcala, vs.Of.Fed. de Hacienda, en Tlaxcala.

44.- En forma semejante ha influido la legislación obrera francesa en el desarrollo de la empresa capitalista, v. Ripert Aspects Juridiques, cit. n.124, p. 269 y s. citado por -- Barrera Graf, ob. cit. pág.156.

entre la producción y el consumo: será el elemento indispensable que procure mantener la estabilidad socio-económica de una población; recordemos que el desequilibrio entre el consumo y la producción provoca un desequilibrio en todo el mecanismo económico (45).

Desde un punto de vista económico, "la empresa es la organización que tiene como función coordinar los factores económicos de la producción: la naturaleza el capital y el trabajo; como miras a satisfacer las necesidades del consumo, es decir, para llenar una función de interposición en la circulación de las riquezas. Esta opinión nos la dan Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroqui, siguiendo el parecer de Vivante, éste concepto económico de Empresa puede aceptarse en sentido jurídico; pero algunos autores, entre ellos Ascarelli y Rocco, estiman que la empresa desde el punto de vista jurídico es la Organización del trabajo ajeno, opinión a la que se adhiere Tena. Para demostrar lo erróneo de esta tesis basta recordar el contenido de la fracción XV del citado Art. 75 que habla de los Contratos de Seguros de toda especie cuando son realizados por empresas, para demostrar que éstas no organizan o coordinan de modo principal trabajo ajeno, sino más bien capitales propios y ajenos (46).

En el concepto económico y jurídico de la empresa, como organización que es de los factores de la producción se basa el nuevo derecho mercantil y se estructura la materia comercial del Código Civil Italiano de 1942, y así como el proyecto francés para un nuevo código de comercio y el proyecto Mexicano de 1954.

Las nuevas corrientes alientan y estimulan además, -

- 45.- Domínguez Vargas, Sergio, Teoría Económica Nociones Elementales, Ed. Jurídica Mexicana, México, 1964, pág. 95 y s.
 46.- Arturo Puente y F. y Octavio Calvo Marroquin, Derecho Mercantil, Ed. Banca y Comercio, México, 1959-1968, pág. 24.

la unificación legislativa del derecho privado, como ha sucedido en Italia y como se apunta en Francia y Holanda. Esta tendencia unificadora a la que ya nos hemos referido, es también una característica del derecho mercantil contemporáneo, que no niega, sino al contrario, afirma la unidad y autonomía de esta disciplina.

Los estudios del nuevo derecho comercial que tuvieron eminentes representantes alemanes e italianos del siglo pasado bástenos citar a Thol, Goldschmidt, Endemann, - - - Regelsbergger, Kuntze, entre los primeros y a Vidari, - - - Marghieri, Bonelli, y Supino, entre los segundos, han adquirido un impulso extraordinario en el presente siglo, merced a Wieland, Ehremberg, Binder, Cierke, Kholer, etc., en Alemania a Molaffio, Vivante, Rocco, Ferrara, Valeri, Asquini, Mossa, Rotondi, Ascarelli, La Lumia, De Gregorio y muchos más.

Estas modernas tendencias que a través de la doctrina italiana han entrado en nuestro derecho, se manifiestan -- en México en la formulación de los últimos proyectos para un nuevo código de comercio y han influido en nuestros tratadistas para reconocer que una institución como la empresa constituye el factor más importante del sistema jurídico mercantil de nuestros días (47).

CAPITULO II.

CAPITULO II.

2.- LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

- a).- Función y Evolución Histórica de la Concentración de Empresas.
- b).- Clasificación de la Concentración de Empresas.
- c).- La Concentración de Empresas en Derecho Comparado: Inglaterra, Francia, Italia, Alemania, EE. UU.
- d).- La Concentración de empresas en el derecho Mexicano.

a).- FUNCION Y EVOLUCION HISTORICA DE LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

El estudio de la concentración de empresas, es una tierra virgen en la que los juristas osan apenas aventurarse tímidamente, bajo la gafa de los economistas, permaneciendo respecto de ellos en una relación de estricta dependencia. Es la justificación que dá Flechtheim (48).

Debemos entender que para poder superar estos resultados de la materia en cuestión, la dependencia del derecho con respecto al de la economía debe de ser más reducida, pero no desconocemos que en este campo, los fenómenos económicos son el sustrato de los jurídicos y que si bien hay que estudiar éstos con el método más adecuado, y desde un punto de vista estrictamente jurídico, ya que para poder precisar los primeros se debe tener un conocimiento claro de los segundos, de los cuales constituyen su razón de ser.

Pero antes de entrar de lleno en el estudio jurídico que nos hemos propuesto sobre las concentraciones, debemos hacer un resumen si bien somero, de la doctrina económica de ellas, en el cual nos informará de su concepto, y nos dará a conocer su función señalándonos su clasificación y características (49).

Ahora vamos a tratar de dar unas definiciones de -- concentración de empresas. La concentración de empresas es el organismo que por la reunión y la combinación de los factores de la producción tiende a conseguir un beneficio (50), --

- 48.- Citado por Salandra, II Diritto delle Unioni di imprese, Padova, 1934, pág.1.
 49.- Caputo, Arturo, I Consorzi d' imprese, Milano, 1938, F.C.E.- pág.9.
 50.- Vito, Francisco, Las uniones de empresas en la Economía -- Fascista, Trad. Esp. de la 3a. Edición Italiana, Ed. Tesoro, Barcelona, 1941, pág.10.

se ve influida por una doble tendencia. Por un lado tiende a reducir el costo de producción en la mayor medida posible, y ésto no solo por lo que se ve al procedimiento técnico de producción sino también a todas las actividades económicas a él unidas y que influyen sobre dicho costo, como son: la organización comercial, los transportes, la reunión de capital, el trabajo, la defensa contra los riesgos, sin olvidar además la división del trabajo, etc. Por otro lado, con la concentración la empresa tiende a obtener a cambio de su producto al más alto precio posible.

A causa de la evolución técnica moderna, ha habido una profunda alteración en la relación entre capitales fijos y capitales circulantes en algunas ramas de la industria. El predominio de los primeros priva a las empresas de elasticidad y de su capacidad de adaptación a las exigencias del mercado, con lo que la concurrencia se hace fatalmente ruinosa. El peligro que corren las empresas constantemente es el de la superproducción y del descenso de los precios por debajo del costo de producción. La alianza viene a ser su tabla de salvación con la que aseguran un precio más o menos remunerador. El acuerdo entre los empresarios se ve impuesto por la exigencia de adecuar la producción a los cambios del mercado y la dificultad de transferir los capitales fijos de un empleo a otro; así surgen las coaliciones que tienden directamente a disciplinar la concurrencia (51), es decir, los cárteles o consorcios.

Tratando concretamente con la tendencia a reducir los costos, se presenta esta gran necesidad como es la de agrupar a las empresas. La división del trabajo ha desmenuzado

51.- Salandra, ob.cit. pág.9.

algunos problemas productivos aumentando considerablemente la dependencia de cada empresa con relación a otras, cuyas visci-
situdes hacen variar la curva de la oferta y la demanda. --
Las empresas consideran oportuno establecer vínculos con aque-
llas cuya actividad está en relación de complemento o de ins-
trumentalidad con su propia actividad, con el resultado que -
obtienen de una reducción en los costos de producción; es así
como surgen las coaliciones de empresas tendientes a influir
en forma directa y concreta sobre el costo de producción -
(52), es decir, los grupos o concernos (viene del alemán - --
Konzern) ha sido empleado ya en español por Uría.

La función de las concentraciones ha quedado parcial-
mente expuesta. La idea que hemos dado de ella es incom-
pleta si no constatamos que, a causa de la evolución de la --
técnica en la producción y, en algunos casos por razones de -
utilidad práctica, existen en la realidad entre consorcios y
grupos una mutua extensión de la función propia y original.

Los consorcios que nacieron con fines inmediatos de
defensa contra la libre concurrencia, en la moderna economía -
se presentan en ocasiones, como medio para racionalizar la pro-
ducción, es decir, bajar los costos y mejorar y aumentar el --
producto (53). Encontramos que algunos grupos, cuya función
es la de racionalizar la producción a causa de la absorción de
la totalidad o casi totalidad de las empresas que se dedican -
a una misma rama, limitan la concurrencia (53).

52.- Uría, ob. cit. 333.

53.- Rosset, raul Rene, *Traité Theorique et pratique des socie-
tes financières*, París, Lausanne, 1933, pág.89 r.C.E.

El fin último de las concentraciones tiene dos aspectos: uno el original y con miras a la realización de intereses particulares, es el afán de lucro; y el otro, posterior y tendiente a la protección del interés general, es la movilización total de las fuerzas económicas nacionales (54).

Las estadísticas nos muestran un efectivo crecimiento de los establecimientos industriales y comerciales.

Sin embargo, las estadísticas que pueden consultarse son de escaso valor, ya que no se refieren a las empresas sino únicamente a los establecimientos, por eso, es imposible establecer la estadística de crecimiento de las empresas, por que ello supone la puesta en juego de datos y factores que -- las empresas guardan celosamente para la buena marcha de las mismas.

Se pueden deducir que las estadísticas se limitan a concretar como antes se indicó, el crecimiento continuo de -- los establecimientos de gran número de personal y la disminución de los que, por el contrario cuentan con escaso personal.

Si quisiéramos examinar este crecimiento podríamos decir que la acumulación de capital produce mayores beneficios que impulsan en una forma satisfactoria a la acumulación de capitales. Por otro lado, obtienen beneficios cada vez mayores, aumentan parte del capital empleado como capital constante (maquinaria, materias, etc.) De aquí dos consecuencias: la desaparición de aquellas empresas que no soportan -- la competencia de estas industrias; y la centralización de -- las empresas, que persiguen en su fusión, o simplemente en su coordinación la eliminación de los factores de concurrencia. A estos factores hay que agregar la superioridad técnica de

las grandes industrias ya que poseen mejor maquinaria, así como la más avanzada técnica, un mejor aprovechamiento de los residuos, etc. La realización de menores gastos de orden general, así como obtener condiciones para el transporte de las mercancías elaboradas o por elaborar; así como también aumentar las ventas entre su clientela. Tienen estas ventajas algunos inconvenientes, como son la complicación de la administración de estas empresas y de la mayor dificultad del ordenamiento en la producción de las mismas, inconvenientes que en la práctica frenan el impulso concentrador.

La concentración comercial ha sido menos fuerte, -- donde también se nota, pues la ley no es en él menos cierta, y como consecuencia de esta ley han aparecido los grandes almacenes que en locales amplísimos y con numeroso personal -- realizan la venta de toda clase de productos al por menor.

El francés Boucicaud en 1852 planteó estos establecimientos.

La producción en serie o mecanizada tiende a entregar productos homogéneos, iguales entre sí, de evidente calidad pero sin diversidad en los modelos.

Simultáneo fenómeno de la producción en serie es el fenómeno de la normalización que consiste en la reducción de los tipos producidos por las diversas empresas a un número -- pequeño con características convenidas.

La normalización tiende a la producción de mercancías susceptibles de cambio entre sí, a pesar de ser producidas por empresas distintas.

En la gran empresa es más difícil que en la pequeña, mantener el número y la disciplina y sin embargo, son éstas - las cualidades indispensables para la producción. De aquí que por diversos medios se haya estudiado a fondo el problema de la organización científica de las empresas para vencer las dificultades a que hacemos referencia (55).

No es sino a fines del siglo pasado y como producto del liberalismo económico y la política individualista, cuando surgen a la realidad social, en el terreno de la economía, al fenómeno de la concentración de empresas.

A su primera manifestación, el concierto de empresas rios, paradójico caso éste en el que para librarse de los fatales efectos de un régimen de libertad absoluta hubo que recurrir voluntariamente a limitar esa misma libertad, siguió la del grupo concerno y ambas constituyen en la actualidad -- exigencias imprescindibles de la vida económica.

Una vez establecido, con carácter de permanente el fenómeno de la concentración, requirió para su justo desarrollo, de sistematización y regulación jurídicas, reclamo que - se hizo más apremiante con el cambio general de la política - del estado, de liberal individualista a intervencionista.

Doctrina, legislación y jurisprudencia que a pesar de los múltiples esfuerzos que ha desplegado su actividad, no han logrado aún un criterio uniforme respecto a la naturaleza y reglamentación del fenómeno.

México, en su alborada de prosperidad se ha enfrentado ya con este problema, solo que su actividad legislativa ha

55.- Rodríguez Rodríguez, J., Tratado de Sociedades Mercantiles Ed. Porrúa, S.A., 1947, pág. 501.

sido fragmentaria e insuficiente. Sirva de explicación a esta falta de visión jurídica el hecho de que es consecuencia de un mayor desarrollo económico, la más honda preocupación y más abundante elaboración del derecho doctrinaria y legislativa, en esta materia, y hemos dicho, para nosotros, es apenas el despertar de la prosperidad económica (56).

b).- CLASIFICACION DE LA CONCENTRACION DE EMPRESAS.

Una de las definiciones de Cártel es la formulada por Liefmann; para él son convenios libremente establecidos entre empresarios de una misma rama que, conservando su independencia, se proponen ejercer sobre el mercado un poder de monopolio (57).

No se puede tomar la noción de monopolio como nota característica y distintiva de los cárteles, ya que esa finalidad monopolística suele darse en los cárteles de precios (58). Es más acertada por tanto la definición de Vito (59), al constatar solo, como función consorcial, una "tendencia a regular el mercado".

El concepto de cártel, desde un punto de vista económico, así como también desde un punto de vista de Ascarelli (60), Caputo (61), Roset (62), Franceschelli (63), y la mayor parte de la doctrina jurídica, está ligada indisolublemente -

- 56.- Urfa, ob.cit. pág.223.
 57.- Rosset, ob. cit. pág.94.
 58.- Caputo, ob. cit. pág.20 y s.
 59.- Vito, ob. cit. pág. 81.
 60.- Ob. cit. pág. 16 y s.
 61.- Ob. cit. pág. 20 y s.
 62.- Ob. cit. pág. 95.
 63.- Ob. cit. pág. 337 y s.

al de acuerdo (Lato sensu). "Es una unión (dice Vito)(64), sobre base contractual", la forma en que este convenio se manifieste es absolutamente irrelevante para que se dé la figura económica del cártel, aún cuando esté prescrita por ley, como condición esencial de validez (Art. 1 de la Kartellverordnung - alemana de 2 de noviembre de 1923); y nada importa que el cártel se disfrace con la constitución de una sociedad mercantil, que exista o no el cártel como persona jurídica, que estén los miembros ligados entre sí, o bien con respecto a la entidad -- cártel, jurídicamente existente, que esté confiada la dirección a uno de sus miembros o un banco, que sea menester para la validez de sus decisiones el total asentimiento de los miembros o solo de la mayoría, todo eso es indiferente o por lo -- menos secundario para la constitución económica de los cárteles; en el aspecto económico, lo que dá vida a los cárteles es solo y siempre el acuerdo que tiene por objeto la limitación -- de la concurrencia.

Digamos que todos los cárteles sean originados exclusivamente por acuerdos o convenios libremente establecidos y -- que tal sea su naturaleza jurídica.

Esta es característica de los cárteles la autonomía en cuanto afecta a la actividad de las empresas carteladas, a excepción de la conducta común que acuerdan observar con respecto a la oferta de sus productos, y en algunos casos, también con respecto a su producción(65) Esto se observa muy claramente en la forma más sencilla de este tipo de concentración de empresas en el denominado cártel simple o de puro orden interno, donde el pacto o acuerdo vinculativo apenas trasciende al exterior, cuando no se mantiene rigurosamente secreto, las empre---

64.- ub. cit. pág. 81 y s.

65.- Bozzini, I. Sindicati industriali, Roma, Milano, Napoli, - 1906, pág. 8 y s.

sas "carteladas" conservan una libertad de movimientos y una autonomía casi plenas.

Pueden hacerse diversas clasificaciones de los cárteles (66).

I.- Según el objeto de su acuerdo o la clase de limitación se impone a su libre acción, se dividen en:

a).- Cárteles que imponen una determinada conducta a las empresas respecto a los futuros contratos que realicen con terceros.

b).- Cárteles de racionalización.

Entre los primeros tenemos a los que establecen precios, los que fijan cantidades máximas de producción, los que determinan las zonas de ventas, etc.

Corresponde a los segundos los que centralizan la adquisición de materias primas o la venta de productos elaborados, los que tratan de introducir nuevas técnicas productivas y en general todos aquellos, que tienden, mediante una planificación industrial, a la obtención de bajos costos de producción.

II.- Según la intensidad de los vínculos que unen a las empresas, se pueden distinguir:

a).- Simples acuerdos verbales.

b).- Cárteles en que un órgano de control vigila la observancia del acuerdo.

- c).- Cárteles en que una oficina común de ventas realiza la de los productos de las empresas "carteladas".

III.- Según su fuente originadora o la clase de voluntad que los sostiene se agrupan en:

- a).- Cárteles voluntarios, ésto es, los formados mediante el libre acuerdo de voluntades de las empresas participantes.
- b).- Cárteles obligatorios, es decir, los impuestos por el estado.

Los cárteles obligatorios difieren de los voluntarios en cuanto a sus efectos económicos, en que comprenden siempre la totalidad de las empresas (presentes o futuras), que operan en el ramo de producción "cartelado". Su constitución ha sido siempre dirigida a defender la industria de un país. Ejem. El del azufre de Sicilia de 1906 que fué el primer consorcio obligatorio italiano.

Cuando la imposición de cárteles no es utilizada, como medida excepcional, para remediar situaciones graves, puede acarrear serios perjuicios a la industria.

A las objeciones puestas por algunos autores para influir a los cárteles obligatorios, dentro de la noción general de cartel, debido a su forma de constitución y por la imposibilidad de elección espontánea respecto a la entrada y salida de los miembros al mismo, se oponen, Espócito de Falco, Caputo y Salandra (67), entre otros, arguyendo que su naturaleza es la -

misma, porque se proponen el mismo fin y actúan en función del mismo principio económico.

El alcance de las clasificaciones antes indicadas solo tienen el valor de un auxiliar de exposición. La realidad ofrece estructuras complicadas que no corresponden a esquemas didácticos. No es raro que un cártel fije a la vez los precios y el volumen de producción, o bien, los precios y las zonas; que la oficina de ventas funcione además como órgano de control, aplique y exija las multas de los contraventores, introduzca nuevas técnicas y centralice la venta de productos o la adquisición de materias primas y así sucesivamente (68).

Los grupos son uniones de empresas dirigidas a robustecer el grado de eficacia productiva de cada una de ellas, -- para mejorar y resistir la concurrencia (69).

Algunos grupos tienen su origen en la tendencia hacia la ampliación de las empresas. Esta ampliación se obtiene mediante la unión de empresas similares, permite realizar reducciones en el costo de producción mediante la compra en común de materias primas, el disfrute en común de servicios técnicos o comerciales, etc.

Este logro de economías externas mediante la agrupación de empresas es imposible a las empresas aisladas.

Las explotaciones así agrupadas, constituyen la forma superior de las concentraciones de empresas, pero no agotan la categoría de grupos, ni son su expresión más característica. Esta la hayamos en las agrupaciones constituidas por la exigencia de que la empresa resuelva algunos inconvenientes de la --

68.- Vito, ob. cit. pág. 86 y 87.

69.- Salandra, ob. cit. pág.9.

moderna técnica productiva.

La empresa, sobre la que han actuado las fuerzas de concentración y que, como consecuencia, existen en función de una especialización, está gravada por una fuerte proporción - de costos fijos respecto a los costos variables (70).

Puesto que los costos fijos no varían gradualmente con el variar de la producción, rara vez sucede que alcance - la empresa su máximo rendimiento. Por lo regular, la empresa no utiliza de lleno su propia capacidad productiva cuya -- carga tiene forzosamente que sostener. La coalición con -- otras empresas se presenta entonces como instrumento eficaz - para la plena explotación de la capacidad productiva, y, consecuentemente, para la reducción del costo unitario. A esta categoría pertenecen en su mayoría los grupos.

Dentro de dicha categoría, las empresas constituyen integraciones verticales o integraciones horizontales.

Integraciones verticales, cuando su actividad se desarrolla en estadios cronológicamente subsecuentes que se integran sucesivamente de modo que el producto de una es la materia prima de la otra. Es el caso de las empresas que están entre sí, en relación de complementaridad. Integración horizontal es, cuando su actividad se desenvuelve en el mismo estadio del proceso productivo, solo que atendiendo a diversas tareas. Se trata de las empresas que están entre sí, - en relación de especialización o paralelismo (71).

Toda agrupación de empresas que cumplan directa y - principalmente estos fines racionalizadores de la producción

70.- Vito, ob. cit. pág. 66 y s.

71.- Vito, ob. cit. pág. 27 y 28.

y entre sus integrantes haya relaciones de subordinación, cualquiera que sea la forma que adopten y sin importar el número de empresas, ha de considerarse como grupo.

Si la forma jurídica que revista la unión de empresas es indiferente para su calificación de grupo, no se puede decir otro tanto del la intensidad y la duración del vínculo que las une; éste debe ser adecuado al fin, es decir, debe ser tal, que haga posible una colaboración real entre los diversos sujetos asociados. Por tanto, queda fuera de los grupos -- aquellos acuerdos con los que las empresas se aseguran su recíproca colaboración en vista del cumplimiento de una operación singular y determinada (72).

Los grupos se constituyen entre las empresas interesadas asumiendo una de ellas la posición de empresa central o directriz, o mediante la formación de un órgano central, cuya posición es de dirección respecto a todas las empresas que constituyen a dichos grupos. Difieren de la fusión de empresas, en que, en ellos las empresas no pierden al agruparse, cuando menos aparentemente su economía jurídica (73). Los grupos se subdividen (74) fundándose en la naturaleza del vínculo -- aglutinante que subordina a las empresas agrupadas a una dirección única, en:

a).- Grupos unidos por la participación financiera de una empresa en otra u otras, mediante la posesión de acciones.

b).- Grupos unidos por unión personal, es decir, que por la identidad de la persona que funge como director en varias empresas, éstas poseen unidad de gestión.

72.- Uría, ob. cit. pág. 334.

73.- Uría, ob. cit. pág. 335.

74.- Vito, ob. cit. pág. 153 y s.

c).- Grupos unidos mediante una convención o sea un vínculo contractual. Salandra (75) critica esta división de los grupos diciendo que, "la tercera categoría es demasiado genérica, porque una convención puede tener cualquier contenido, y la segunda designa una condición de hecho que frecuentemente tiene su apoyo en otra relación supuesta que es la de participación accionaria". Arguye que si dos o más empresas tienen como directores a las mismas personas, es, lógicamente, porque aquellas pertenecen a las mismas personas. - La hipótesis de Liefmann de un grupo constituido exclusivamente mediante uniones personales no les parece exacta (76).

Prefiere, por tanto, una vez que se ha suprimido la categoría de las uniones personales por falta de autonomía y subdividida la categoría de convenciones según su naturaleza, seguir la clasificación prevaleciente en Alemania, la cual --- distingue (77): "a).- La comunidad de intereses, en la cual dos o más empresas, generalmente sociedades mercantiles, convienen una comunidad total o parcial de utilidades, unida a un intercambio de acciones y de puestos directivos y con una gestión única realizada mediante órganos comunes; b).- La participación social consistente en la participación de una sociedad en otra u otras, de tal manera que dispone en ellas de un poder preponderante, dando lugar a la constitución de una sociedad dominante o sociedad madre y de sociedades dependientes o sociedades hijas o filiales y c).- Los contratos de locación de ejercicio y de gestión de hacienda, en cuya virtud una empresa asume la gestión de otra u otras y las obliga a seguir, por medio del contrato, su dirección económica que la sigue ella misma por su cuenta".

Creemos que la clasificación más completa es la de Vito.

75.- Ob. cit. pág. 14 y s.

76.- Salandra, ob. cit. pág. 15.

77.- Salandra, ob. cit. pág. 15 y 16.

Su tercera categoría, la convención, es efectivamente bastante amplia y encierra todas las formas contractuales de constitución de grupos, la naturaleza jurídica del vínculo aglutinante en las comunidades de intereses y en los contratos de locación, (arrendamiento), de ejercicio o de gestión de hacienda, es idéntica, como idéntica sería la de cualquier otra manifestación contractual.

Por lo que hace a la falta de autonomía de las uniones personales, nos parecen que, si bien es cierto que las uniones personales suelen acompañar a la participación accionaria, nada se opone a pensar que tal forma de unión sea capaz, por sí sola de formar un grupo.

Otra subdivisión de los grupos, fundada en la clase de voluntad que interviene para formarlos, es (78):

- a).- Grupos voluntarios, ésto es, los constituidos por libre voluntad.
- b).- Grupos obligatorios, o sea, los impuestos por el estado.

Los grupos obligatorios se han manifestado en aquellos cuyo nexos es el de participación financiera (79). A la sociedad cabeza de grupo se le ha llamado "Sociedad de Control de Economía Mixta".

Aún cuando estos grupos son menos frecuentes, hasta ahora, que los formados libremente, no son por eso menos importantes (80); el Estado recurre a ellos con el fin de reor-

78.- Salandra, ob. cit. pág. 15 y 16.

79.- Rosset, Société générale de l'horlogerie suisse, S.A., - ob. cit. pág. 115 y s.

80.- Rosset, ob. cit. pág. 115.

ganizar una determinada rama de la industria, sostener financieramente a industrias en crisis, o con el de procurarse --- por medios diversos de aquellos complicados y mal vistos de la expropiación, la dirección y en algunos casos el monopolio de alguna rama de la industria (81).

La forma más frecuente de que las empresas se constituyen en grupos es aquella cuyo vínculo aglutinante es la participación financiera. En estos casos la empresa directriz está constituida en sociedad de participaciones - - - - (holding), la cual se asegura mediante participaciones sociales el dominio sobre las empresas agrupadas (82).

La sociedad de participaciones o holding, como organismo central de grupo, no debe ser confundida con la sociedad financiera (investment trust en los países anglosajones, omnium en Francia, Anlagegesellschaft en Alemania) en la cual la participación accionaria a diversas sociedades, tiene por fin solamente un confuso empleo de capitales para lograr un equilibrio entre producción y riesgo variedad de títulos y la vedad en su participación, impiden el control de las empresas. Esta es su diferencia fundamental con las "holding" (83).

Las holding companies, formas a las que se acogieron los trusts (84) americanos a raíz de su prohibición legislativa (85) son pues, empresas que subordinan a su dirección unitaria un grupo de empresas mediante vínculos financieros, y que además de dirigir su actividad industrial con uniformidad de directivas que con su propia experiencia técnica, cumpliendo así una función esencialmente económica, realizan las

81.- Rosset, ob. cit. pág. 114, 115 y 119.

82.- Salandra, ob. cit. pág. 16 y 17.

83.- Vito, ob. cit. pág. 159 y 160.

84.- Vito, ob. cit. pág. 5 y s.

85.- Legislación Norteamericana en el Capítulo de "El Estado frente a la Concentración de Empresas".

operaciones financieras que interesan a las sociedades controladas, por lo que llegan en ocasiones, cuando hay mayor uniformidad en los títulos poseídos a ejercer un considerable control sobre un ramo de la industria (86).

Queda por tratar otro tipo de grupos y es el de las sociedades en cadena, cuya estructura es la holding company, - solo que multiplicada en el siguiente sentido: La holding adquiere mediante participación financiera directa el dominio absoluto de una o más sociedades; a su vez éstas adquieren por el mismo procedimiento el dominio de otras, y como esta operación podría desdoblarse hasta el infinito. A través de esta cadena la sociedad holding llega a controlar campos inmensos - de producción y a manejar capitales enormes incomparablemente superiores al suyo propio (87).

Las empresas agrupadas en esta forma constituyen una verdadera unidad de capitales y de otras fuerzas económicas, - aunque en apariencia conserven su autonomía jurídica. Es indudable que una organización así, permite coordinar adecuadamente numerosas agrupaciones industriales, obteniendo sensible reducción de costos; los abusos sin embargo dan lugar a que esta clase de agrupaciones se vean con desconfianza, ya que pueden sufrir posteriores reducciones de su ya pequeño capital, - al efectuar intercambio de acciones con otras sociedades, si se recurre a la constitución artificial de sociedades financieras y, especialmente al hacer uso de acciones privilegiadas de voto plural. (88).

86.- Bozzoni, ob. cit. pág. 49 y 50.

87.- Urfa, ob. cit. pág. 336.

88.- Vito, ob. cit. pág. 160 y s.

c).- LA CONCENTRACION DE EMPRESAS EN DERECHO COMPARADO: INGLATERRA, FRANCIA, ITALIA, ALEMANIA, EE.UU.

INGLATERRA.- El sistema del Common Law de los países anglosajones ha visto siempre con malos ojos cualquier forma de concentración de empresas, debido al principio tenido por fundamental del free trade o libertad de desarrollo de cualquier clase de actividad económica, consagrado en el capítulo II de la -- Carta Magna, libertad que desde un doble punto de vista se veía limitada al establecerse las concentraciones: desde el indivi-- dual, en cuanto que las combinations (consorcios de productores) imponían trabas a la libre acción de sus integrantes, y general, en cuanto que obstaculizaban la libre concurrencia y tendían a -- la formación de monopolios (89).

En 1600 fueron considerados los monopolios contrarios al orden público, declarándose ilegales hasta los instituidos -- por la corona y prohibiéndose las concesiones por ley (la Ley 21 inciso I y II de 1624, Statute o Monopolies, no admite otros mono-- polios que los que dependen de las patentes de invención). Esta cuestión iniciada con aspecto estrictamente público como reac-- ción contra monopolios y privilegios del Estado, asume un aspec-- to privado cuando se forman conciertos voluntarios de empresa-- rios, en la segunda mitad del siglo XIX (90).

La aplicación del principio de la libertad absoluta en la industria y en el comercio, trafa consigo la ilicitud de -- cualquier restricción voluntaria o forzada de la libertad econó-- mica de los integrantes de la concentración y de la de los terce-- ros (restraint of trade) y por tanto la nulidad (void) y la ca-- rrencia de acción (not enforceable) de cualquier contrato o pacto que tuviese por efecto una restricción de esta naturaleza (con-- tract or agreement in restraint of trade) (91).

Estas sanciones de orden exclusivamente civil funda

89.- Salandra, ob. cit. pág. 22.

90.- Salandra, ob. cit. pág. 23.

91.- Salandra, ob. cit. loc. cit. Vito, ob. cit. pág. 187 y 188.

das solo en el derecho común han sido suficiente en Inglaterra, donde prevalece el individualismo de la industria, y no ha tenido la concentración un gran desarrollo (92).

Las tendencias negativas que ha seguido Inglaterra en la formación de concentraciones la ha modificado por medio de su jurisprudencia (93), que ha mitigado las sanciones civiles aplicadas aquellas, al considerar lícitas las convenciones que estipulan una limitación razonable de la concurrencia, las que tienen un lugar frente a un competidor (94).

Igualmente ha tenido por lícito un acuerdo monopolístico que no sobrepase los límites de lo razonable.

El criterio de lo razonable es únicamente de derecho no de hecho, pero su aplicación atiende en especial a cada caso. Su prueba debe darla quien sostiene su validez. Una vez probada ésta los acuerdos producen las consecuencias jurídicas, o sea el daño y según norma característica del procedimiento inglés, la posibilidad de obtener una orden judicial de cesación de las violaciones (95); así pues, Inglaterra ha seguido con relación a las concentraciones un sistema por lo regular represivo, atenuado por la jurisprudencia al grado de considerarlas lícitas, si llenan las condiciones de razonabilidad, apreciadas en cada caso.

FRANCIA.- En Francia se sigue legislativamente el mismo sistema represivo que en Inglaterra.

Las sanciones son impuestas por el derecho penal y la

92.- Ibidem.

93.- Lewinshon, *Trus et Carteles dans l' economie mondiale*, París, 1950.

94.- Caputo, ob. cit. pág. 97.

95.- Salandra, ob. cit. pág. 23 y 24.

causa represiva es diferente a la del sistema anglosajón (96).

En éste se consideraba ilícitos los conciertos entre empresarios porque constituían trabas a la libertad económica, tanto a los terceros como a los integrantes de la concentración.

La razón del sistema francés es la de combatir las concentraciones, considerando éstas como agentes alteradores de los precios.

El sistema francés en última instancia protege el interés de los consumidores, cuya sanción para caso de violación es de orden penal (97).

Esto fué el resultado de la supresión de las corporaciones de artesanos y oficiales de la revolución al considerar únicamente el interés general e individual, y no por interés de grupo (98).

La Loi Chapelier de 14 de junio de 1791, consideraba nulo y sujeto a sanción penal cualquier acuerdo de individuos dedicados a una misma actividad económica, que tendiera a la determinación de los precios, de prestaciones y servicios; la ilicitud de dichos acuerdos es en razón a su influencia sobre los precios del mercado, pues el derecho de asociación fué reconocido.

Este criterio encontró su sanción en el artículo 419 del Código Penal de 1810 en vigor hasta hace pocos años

96.- Rosset, Paul René, Les Holding-companies et leur imposition en droit compare, Paris Lausanne, 1931, pág.5

97.- Salandra, ob. cit. pág. 27.

98.- Salandra, ob. cit. pág. 28.

(Delito de Acaparamiento) que es cualquier reunión o coalición de propietarios de títulos públicos, ya fueran industria les, comerciantes o banqueros, que tuviese por efecto la alte ración de precios, los cuales deberían de ser determinados -- por el libre comercio (99).

La intención de este artículo no tuvo miras a la re gulación de concentraciones industriales, que aún no se mani festaban en Francia, se refería más bien a las uniones de es peculadores que solo se dedicaban a acaparar. Fué cuando -- se hizo sentir la acción de aquellas, les fué aplicada la mis ma ley y se fué ampliando su criterio, es cuando la Corte de Casación en 1836, la noci ón de mercadería a los transportes, a los seguros y en general a cualquier servicio mercantil -- (100).

El hecho que la ley penal no sancionaba la Consti tución de Concentraciones tendientes a limitar la con currencia considerada como tal, sino en cuanto que incluían en el merca do, alterando los precios, hace cambiar el sistema de la ju -- rispudencia, mitigando la severidad de las sanciones, al dis tinguir las coaliciones ilícitas que crean artificialmente un nivel de precios diverso del normal (101).

La decisión de la normalidad de los precios era de -- jada a la apreciación judicial (102).

Un nuevo elemento de distinción fué introducido el 3 de diciembre de 1926 que modificó el artículo 419 del Cód-

99.- Salandra, ob. cit. pág. 28 y 29

100.- Mazeaud, citado por Caputo, ob. cit. pág. 97.

101.- Lewishon, ob. cit. pág. 305, citado por Salandra.

102.- Paul Pic, citado por Salandra, ob. cit. pág. 29.

go Penal al declarar punibles a las coaliciones, no por el hecho de ser coaliciones, puesto que incluye también a las empresas aisladas porque provocan una alteración de precios -- (103).

Este requisito de lucro artificial permite a la jurisprudencia excluir de la sanción penal a las concentraciones constituidas con el fin de defender sus posiciones económicas adquiridas.

Realmente el interés del sistema francés es de sostener un precio justo, concepto que es acorde a la idea liberal que el justo precio se obtiene con la acción de la libre concurrencia. No pierde el legislador de vista los intereses de los consumidores; las concentraciones de empresas son prohibidas solo como una consecuencia.

La jurisprudencia civil francesa, en ocasiones, sanciona con nulidad los acuerdos entre comerciantes e industriales, ya que toma en cuenta los intereses individuales de los integrantes, cuando ha considerado que son lesivos a la libertad de la industria y el comercio. Con ésto, se pone límite a la autonomía individual prohibiendo la enajenación completa de la propia libertad económica y aplicable solo en los casos extremos de completa supresión de cualquier libertad de acción; no en los casos en que esta libertad solo está limitada a cierto tiempo a un espacio determinado.

Se considera nulo todo acuerdo que origine una excesiva limitación a la libertad económica de los terceros extraños a la concentración, como en el caso de una prohibición a los miembros de ésta para contratar directamente a los terceros (104).

103.- Salandra, ob. cit. pág. 30.

104.- Salandra, ibidem.

Esta sanción civil deja de subsistir la posibilidad legal de la formación de concentraciones tendientes a limitar la concurrencia siempre que no sobrepase su acción ciertos límites. Su regulación interna es dejada al derecho común -- (105).

El Gobierno Francés presentó a la Cámara el proyecto de ley sobre entes económicas el 3 de marzo de 1933, que con posterioridad se sometió al examen de la Sociedad de Estudios Legislativos. El resultado de dicho estudio sujeta a las ententes económicas a una publicidad facultativa mediante declaración al Ministerio del Comercio y a la vigilancia de -- un Comité Consultativo análogos a los de la Federal Trade Commission (106).

En 1935, por iniciativa de algunos industriales, el Ministro del Comercio, envió a la Cámara un Proyecto de Ley fijando las condiciones por las que los acuerdos profesionales pueden convertirse en obligatorios en períodos de crisis (107).

En 1937 otro proyecto en el mismo sentido fué lanzado por un grupo de diputados (108).

Una nueva y más amplia tentativa para dar a los cárteles un estatuto legal, comprende a los voluntarios y obligatorios, sanciona a los ilícitos instituyendo una jurisdicción especial para los conflictos que, en general, se susciten en

105. Salandra, ob. cit. pág. 30 y 31.

106.- Cissoti, *Ies intex Industriali in Provvedimenti recenti Riv. Dir. comm.* 1933, I, pág. 428.

107.- Salandra, ob. cit. pág. 31.

108.- Lewinsohn, ob. cit. pág. 321, citado por Salandra.

este tipo de concentraciones de empresas, fué hecha por un diputado en enero de 1950 (109).

Independientemente de la efectividad práctica de estas leyes, un hecho se pone de manifiesto: El cambio de la política estatal respecto a las concentraciones de empresas, que ya hemos dicho.

ITALIA.- En Italia, la legislación hasta 1932, ha permanecido indiferente frente a las concentraciones de empresas.

Ningún obstáculo se encuentra en el derecho penal - vigente de 1889, que en su artículo 289 prohibía cualquier ----- acuerdo entre los principales poseedores de una mercancía o género que produce la alteración de precios. El Código Penal de 1889 solo prohibió el agio, consistente en el aumento o disminución del precio obtenido por medios fraudulentos y lo limitó además a los salarios, títulos, mercancías y géneros que fueron objeto del mercado público (110).

No se encontraba en el derecho italiano ninguna prohibición penal, ni ilicitud civil para la constitución de concentraciones (111).

La libertad de coalición fué pues una forma de libertad civil. Ya que como se ha visto en el monopolio individual, no es ilícito, no es posible prohibir a un grupo de personas dedicarse a ello.

Si queda alguna duda sobre la ilicitud de las concentraciones desaparece, al establecer el Estado consorcios obliga

109.- Lewinsohn, citado por Salandra, ob. cit. pág. 322.

110.- Salandra, ob. cit. pág. 41.

111.- Salandra, ob. cit. pág. 42.

torios, y después de la ley de 16 de julio de 1932 que previó la posibilidad, para cualquier rama de la actividad económica, de la Constitución obligatoria de consorcios avocados a disciplinar la producción y la concurrencia, reconociendo la validez de los consorcios voluntarios, cuando faltaban los presupuestos para la constitución de los obligatorios, con la imposición de una forma de publicidad y con la subordinación a medidas eventuales de vigilancia (112).

Con la ley del 15 de julio de 1906 es el inicio de la ley de 1932, ya que fué dictada para salvar la industria del azufre de Sicilia, amenazada por una super producción que establece un consorcio obligatorio, teniendo la obligación el participante, de vender su producto por conducto del consorcio, el cual fijaba el precio. Se prevee una eventual limitación en la producción (113).

El Gobierno Fascista constituye varios consorcios obligatorios: La Ley de 22 de diciembre de 1927, estableció el de los productores comerciantes del mármol de Carrara, reformado con posterioridad y luego disuelto (114).

En la Ley de junio de 1932 se ha pretendido coordinar la acción de la iniciativa privada, consistente en el impulso organizador y la del Estado que es de integración.

La iniciativa privada, y acción estatal no es como en otras legislaciones extranjeras, sino que concurren en un fin común, el cual se alcanza, no mediante la constitución obligatoria de consorcios por el Estado, sino por la coordinación del impulso privado por parte de éste, a través del orga

112.- Salandra, ob. cit. pág. 45 y 46, Caputo, ob. cit. pág. 98

113.- Vito, ob. cit. pág. 99.

114.- Salandra, ibidem.

no intermedio de la corporación, que tutela tanto el interés público como privado (115).

El decreto de 16 de abril de 1936, establece un sistema de vigilancia sobre los consorcios voluntarios, inspirado por la ley de 1932 (116), pero no es sino hasta la ley de 22 de abril de 1937 que se les disciplina en forma integral - confiando su vigilancia a las corporaciones (117).

Por tanto en Italia, con la ley de 1932, sigue - - siendo un régimen de libertad salvo en la hipótesis de que se constituyen monopolios o casi monopolios; por otra parte, la legislación corporatista surgida al amparo del fascismo queda derogada a la caída de este régimen político.

El Código Civil de 1942, en su Libro Quinto, Título X y XI regula lo relativo a la constitución y funcionamiento - de consorcios voluntarios y obligatorios, sometiénolos a sus disposiciones generales, con lo cual impide los abusos a que - puedan dar lugar.

El Estado Italiano muestra total indiferencia acerca de las concentraciones, y el principio liberal individualista de la prohibición de cualquier restricción a la libertad económica privada, no es conocida en ninguna época en el sistema legislativo antes dicho.

115.- Salandra, ob. cit. pág. 47.

116.- Ascarelli, Tulio, Consorzi, ob. cit. pág. 83, appunti, Di Diritto Commerciale, buenos Aires (1947).

117.- Salandra, ob. cit. pág. 49.

ALEMANIA.- Difiere Alemania de la de los países que hemos venido estudiando en el mandato Toledano de Carlos V de 13 de mayo de 1525, se permite el monopolio de cobre y mercurio. En el siglo XVI se desarrollan los sindicatos monopolísticos con la tutela del Estado. No es sino por el Tribunal del Imperio en 1890 y 1897 cuando florecen en forma de cárteles y declarados como lícitos (118).

En la inflación de los años de 1920 y 1923 la opinión pública varía con respecto a las alianzas de empresarios y se muestran ostiles, culpándolas del encarecimiento de los precios e hizo que se pusieran límites a su funcionamiento. Se publica el 2 de noviembre de 1923 la ordenanza sobre cárteles "contra el abuso de la fuerza económica" (119).

Esta ley no precisa la forma jurídica asumida por las concentraciones y toma conjunto de partida un determinado contenido de contratos y deliberaciones, considerando como tales a toda asunción voluntaria de obligaciones relativas a la disciplina de la producción, y de la venta, a la fijación de precios y el modo de fijarlos, a la determinación de los contratos (120).

Las deliberaciones y contratos deberán formularse por escrito, so pena de nulidad absoluta (121): se niega validez a los fundados bajo palabra de honor y los contratantes pueden denunciarlos aduciendo, grave motivo, considerando la limitación excesiva de la libertad económica de las partes (122). Se coloca la legislación alemana en una actitud semejante al sistema anglosajón y francés.

118.- Salandra, ob. cit. pág. 31.

119.- Caputo, ob. cit. pág. 197.

120.- Isay y Tschierschky, citado por Salandra, ob. cit. pág. 32.

121.- Salandra, ob. cit. pág. 32.

122.- Salandra, ob. cit. pág. 33.

Además la ley de 1923, en los contratos y deliberaciones en el que constituyan un peligro para la economía general. Lo particular de esta intervención administrativa, consiste casi siempre en un recurso de autoridad pública que hacía valer ante un tribunal especialmente constituido para el efecto de dirimir las controversias en la aplicación de la ley (123).

La apreciación de límite atendía más a un criterio técnico más que jurídico (124).

Hausmann (125) por los motivos mismos de la ley, que la autoridad no hubiere propuesto frenar los abusos que dañaban a los económicamente débiles, sino llegar a través de un saneamiento de las concentraciones a una racionalización de la producción y a una coordinación de ésta con el interés general.

Esta ley constituye un punto de transición entre el criterio represivo de los países anglosajones y Francia y el nuevo concepto favorecedor de la constitución de concentraciones.

Las ordenanzas sobre cárteles es una expresión de la tendencia limitadora no de constitución, sino de la acción positiva de las concentraciones prescindiendo del principio de libre concurrencia y prevaleciendo el de la tutela de los intereses públicos, antes que de los privados de los empresarios por separado (126).

123.- Salandra, Ibidem.

124.- Salandra, ob. cit. pág. 33.

125.- Salandra, ob. cit. pág. 34.

126.- Citado por Salandra, ob. cit. pág. 35.

Wiedenfeld (127) opina que esta ley sirve para proteger a los consorciados contra las limitaciones excesivas de su libertad económica que para la protección del interés público; que el derecho de denuncia dá una muerte a los cárteles que estaban destinados a desaparecer.

La ordenanza del 26 de julio de 1930, que es parte de un reglamento general adoptado en materia económica, y la ordenanza del 18 de julio de 1933, prevén una intervención administrativa y más enérgica (128).

El nuevo ordenamiento jurídico germánico surgido - al advenimiento del nacional-socialismo, constituye una invasión del poder público en el campo de la libertad industrial y comercial, no con el fin de restablecer tal libertad cuando fué seleccionado por la poderosa acción de las concentraciones sino con la intención de subordinar su ejercicio a la vigilancia y dirección del Estado.

La actitud represiva estatal con respecto a los abusos es sustituida por la de la dirección directa de la producción, lo cual es otro aspecto de la acción positiva ejercida por el Estado respecto a las concentraciones.

La ley del 15 de julio de 1933 confiere al Ministerio de la Economía las facultades de constituir concentraciones (Sindicato, Cárteles, Convenciones y Acuerdos semejantes) A estas concentraciones se les aplicó la ley sobre cárteles, con exclusión del artículo 8 referente a la facultad de denuncia de graves motivos; constituyendo por tanto el Estado me--

127.- Citado por Salandra, ob. cit. pág. 35.

128.- Salandra, ob. cit. pág. 36.

diante esta ley concentraciones forzosas (129).

El Ministerio podía promover tratos para la constitución de tales concentraciones, regulando derechos y deberes de los integrantes, prohibiendo modificaciones estatutarias y reservarse un poder de vigilancia e inspección (130).

La importancia radica generalmente en la concesión de un poder gubernativo ilimitado para la fundación de consorcios obligatorios, Es el más alto grado en que ha intervenido el Estado en la producción.

Las concentraciones en Alemania han variado, en un principio fué positiva, lícita (en 1890 y 1897); luego en 1920-1923, la opinión pública les fué hostil e ilícita, la ordenanza sobre cárteles limitó su acción, variando su posición hacia la tendencia represiva; posteriormente las leyes inspiradas por los principios del nacional socialismo, ordenaron su constitución obligatoria, variando esta vez la tendencia del estado hacia un sistema de acción positiva, el de la dirección directa, estatal que constituye el grado más alto de la acción positiva del Estado respecto a dichas concentraciones.

ESTADOS UNIDOS.- Estados Unidos sigue el sistema anglosajón ante las Concentraciones, en un principio también represivo, ha ocasionado el intenso y rápido desarrollo de este país una reacción distinta (131).

Los Empresarios tratan de burlar las prohibiciones de la limitación a la libertad económica, provocando la re--

129.- Salandra, ob. cit. pág.38.

130.- Salandra, Ibidem.

131.- Rosset, ob. cit. pág.4

probación a las concentraciones por la opinión pública y la emanación de severas leyes represivas.

Para eludir dichas leyes, se recurrió a nuevas formas jurídicas, se usó la Institución (trust) característico del Derecho Anglosajón que permite reunir a varias empresas en un grupo de fiduciarios en cuyas manos se concentraron las acciones de las empresas reunidas; acciones que fueron substituidas por los certificados correspondientes emitidos por la board of trustees (132).

Este medio fué considerado como ilegal por el derecho consuetudinario, bien fuera porque representaba una conjura contra el bienestar público sujeto a sanción penal, bien por considerar la autoridad judicial contrario al orden público, el vínculo existente entre los fiduciarios, como declaró la Suprema Corte de los Estados Unidos, en el fallo de 15 de mayo de 1911 contra la Standard Oil Company; o, en fin, privándolas de la personalidad jurídica, por violación a las condiciones bajo las cuales el Estado había autorizado su actuación, fundándose en el principio del Derecho Anglosajón de la limitación de la capacidad de la persona jurídica a los fines para los cuales ella fué creada.

Hasta aquí la actitud represiva del Estado se hizo sentir por medio de las sanciones del common law, sanciones que no fueron suficientes para contener el poderío de las concentraciones, razón por la cual hubo de acudir a la legislación represiva especial de carácter federal (133).

El 4 de febrero de 1887 con la Interstate Commerce Law prohíbe el monopolio natural constituido por los (Ferrocarriles, teléfonos, telégrafos, ordenando que las tarifas fue-

132.- Vito, ob. cit. pág. 5 y s.

133.- Salandra, ob. cit. pág. 24 y 25.

ran moderadas, el 27 de agosto de 1894 en la Wilson Tariff Act, se confirió el poder de revisar las tarifas a una autoridad interestatal (134).

La Sherman Anti-Trust Law de 2 de julio de 1890, busca la protección de la industria y del comercio contra -- cualquier ilegal restricción o monopolio, declarando ilícita cualquier convención o agrupación constituida bajo forma de propiedad fiduciaria u otra que produjera semejantes efectos; impone sanción penal para el caso de tentativa de monopolio o monopolio, además de la sanción civil de resarcimiento de daños.

Esta ley consideraba ilícito el contenido económico de los acuerdos entre empresarios sin tomar en cuenta la forma jurídica de las concentraciones (135).

Una nueva Ley Federal, la Clayton Act de 10 de octubre de 1914, prohibió adquirir acciones de una sociedad -- por parte de otra, en tanto que con ellos se tratara de evitar la competencia entre ellas; así como también la asunción por parte de las mismas personas, de cargos directivos en sociedades concurrentes. Trata también de combatir las concentraciones en su acción externa, declarando ilícitos los procedimientos habituales para eliminar la competencia, como la aplicación de precios diferentes según la localidad y los contratos de exclusividad.

El 26 de septiembre de 1914, la Federal Trade Commission Law, instituye un control administrativo sobre procedimientos desleales de competencia y de comercio, entre los

134.- El carácter de federal permitió la regulación uniforme en todos los Estados de la Unión Norteamericana.

135.- Eddy, citado por Salandra, ob. cit. pág. 26.

que se encuentra comprendida la creación de monopolios. Se atribuye a una oficina pública un poder de vigilancia sobre cualquier clase de sociedades, con facultades para intimidar las para que cesen los abusos, tendiente a obtener una orden judicial con apercibimiento de sanciones penales para casos de contravención (136).

Se llega así, a una situación jurídica caótica - - (137), como lo demuestran las diferencias de puntos de vista entre la Federal Trade Commission y la Suprema Corte, un conjunto de sanciones que traen el derecho común y el derecho especial, señalando la ilicitud de cualquier forma de limitación de la libre concurrencia.

En la guerra de 1914 y la post guerra decae esta doctrina y hay una atenuación de ordenamiento jurídico americano hacia las concentraciones de empresas, como lo demuestra la suspensión durante el período bélico de las leyes especiales y la declaración expresa de licitud de las concentraciones de empresas exportadoras en interés del comercio nacional de 10 de abril de 1918 y el de empresas agrícolas de 1922, la mitigación de la jurisprudencia que al concepto de ilicitud de la limitación excesiva, en cuanto que es contraria a la razón; lo que permite distinguir a las concentraciones en lícitas e ilícitas, clasificando entre las segundas a crear un monopolio (138).

El Presidente Roosevelt, desarrolla un cambio en la política y en la Legislación que tendió a substituir el principio de la libertad económica con el de la intervención del Estado en la disciplina de la producción, mediante la imposición del llamado Código Industrial, el que contiene, junto con la regulación de los contratos colectivos de trabajo,

136.- Wassermann, citado por Salandra, ob. cit. pág. 27.

137.- Caputo, ob. cit. pág. 97.

138.- Vito, ob. cit. pág. 188.

normas limitativas de la producción (139).

La última guerra, ha influido tanto en los Estados Unidos como en todos los países que se vieron envueltos en ella, en su evolución legislativa natural.

La amenaza de otra conflagración mundial hace que la política económica del momento tenga un carácter transitorio.

c).- LA CONCENTRACION DE EMPRESAS EN EL DERECHO MEXICANO.

La concentración de las empresas de aparición reciente en la Legislación Mexicana.

La Constitución de 1857, establece en su artículo - 28 la prohibición de cualquier clase de monopolio ya que a la letra dice : " no habrá monopolios ni estancos de ninguna -- clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose únicamente a lo relativo a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado conceda la Ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora"

Se refiere concretamente al hecho del monopolio e indirectamente regula el de la concentración de empresas(140).

139.- Vito, Ibidem.

140.- Art. 28 de la Constitución de la R. M. de 1857: "No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la Ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora.

A semejanza de lo ocurrido en Inglaterra, esta prohibición se inicia bajo un aspecto público como reacción a -- los monopolios y privilegios del Estado. Asume forzosamente un aspecto privado al pretender efectuar los empresarios -- conciertos voluntarios entre sí.

En su Artículo 9º la Constitución de 1857, a fin de garantizar legalmente la existencia y funcionamiento de concentraciones porque a ellos opone la tutela aquí presente, el respeto al derecho de los demás; en efecto, la libertad de -- asociación hace la salvedad que tendrá siempre que su objeto sea lícito, ya que entre los productores se imponían trabas -- a la libre acción de los integrantes y lesionaba el bienestar de los terceros, tendían a la formación de monopolios, consecuencia, ambas, proscritas por la Constitución de 1857 si--- guiendo los principios liberales que la inspiraron.

El Código Penal del Distrito y Territorios Federa-- les del 7 de Diciembre de 1871, cuenta entre sus preceptos -- con sanciones para quienes en una forma u otra atropellen la libertad económica individual. Esto es lógico puesto que el fenómeno de las concentraciones aparece en los últimos de-- cenios del siglo XIX en los países de más fuerte industria -- (Inglaterra, estados Unidos, Alemania, etc.); en México en -- los albores de su vida independiente, es desconocido este fe-- nómeno para la economía y con mayor razón para el derecho.

Nuestra legislación penal previó y prohibió -- cualquier acto voluntario o forzado que coartara las libertades individuales. Esto queda encuadrado en los Artículos 925 y 926 del Código Penal de 1871 - ----

A semejanza de lo ocurrido en Inglaterra, esta prohibición se inicia bajo un aspecto público como reacción a -- los monopolios y privilegios del Estado. Asume forzosamente un aspecto privado al pretender efectuar los empresarios -- conciertos voluntarios entre sí.

En su Artículo 9º la Constitución de 1857, a fin de garantizar legalmente la existencia y funcionamiento de concentraciones porque a ellos opone la tutela aquí presente, el respeto al derecho de los demás; en efecto, la libertad de -- asociación hace la salvedad que tendrá siempre que su objeto sea lícito, ya que entre los productores se imponían trabas -- a la libre acción de los integrantes y lesionaba el bienestar de los terceros, tendían a la formación de monopolios, consecuencia, ambas, proscritas por la Constitución de 1857 si---- guiendo los principios liberales que la inspiraron.

El Código Penal del Distrito y Territorios Federa-- les del 7 de Diciembre de 1871, cuenta entre sus preceptos -- con sanciones para quienes en una forma u otra atropellen la libertad económica individual. Esto es lógico puesto que el fenómeno de las concentraciones aparece en los últimos de-- cenios del siglo XIX en los países de más fuerte industria -- (Inglaterra, Estados Unidos, Alemania, etc.); en México en -- los albores de su vida independiente, es desconocido este fe-- nómeno para la economía y con mayor razón para el derecho.

Nuestra legislación penal previó y prohibió -- cualquier acto voluntario o forzado que coartara las libertades individuales. Esto queda encuadrado en los Artículos 925 y 926 del Código Penal de 1871 - ----

(141), no obstante no podía permitir el establecimiento de -- estas, ya que constituían una traba al ejercicio de la libertad, de la industria y del comercio.

No es sino hasta la Constitución de 1917 donde aparece la regulación de la concentración de las empresas, quien fija su atención en los conciertos de empresarios tendientes a limitar la libre concurrencia.

Estos principios de la actual Constitución no son -- de un Ordenamiento Liberal Individualista, sino la de un intervencionismo de Estado que protege los intereses sociales.

El criterio de 1917 establece en su artículo 28 que: "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria; exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y radiotelegrafía, a la emisión de billetes

141.- Art. 925 y 926 del mismo Código Penal, Art. 926. "Los -- que divulgan hechos falsos o valiéndose de cualquier -- otro medio reprobado, logren la alza o baja en el precio de alguna mercancía, o de documentos al portador de crédito público del Tesoro Nacional, o de un Banco -- legalmente establecido, serán castigados con la pena de dos meses de arresto o dos años de prisión y multa de -- \$ 200.00 a \$ 2,000.00. Art. 925. " se impondrá de 8 -- días a 3 meses de arresto o multa de \$25.00 a \$ 500.00 o una sola de estas dos penas, a los que formen un tumulto o motín, o empleen de cualquier otro modo la violencia física o moral, con el objeto de hacer que suban o bajen los salarios o jornales de los operarios, o de impedir el libre ejercicio de la industria o del trabajo.

por medio de un solo banco se controlará el gobierno federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora".

La ley castigará la concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario o trate de obtener el alza de los precios; o todo acto que trate de evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, para evitar la competencia entre sí de obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y en general todo lo que constituya una ventaja a favor de una o varias personas determinadas con perjuicio del público y en general de alguna clase social.

"No constituye monopolios las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses".

Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas, siempre que estén bajo la vigilancia o amparo del gobierno federal o de los estados.

Con los preceptos de este artículo en su segundo párrafo, donde expresamente se trata del fenómeno de las concentraciones se advierte el predominio de los intereses sociales, como objeto de protección sobre los intereses particulares.

El criterio del constituyente de 1917 respecto a los conciertos de empresarios es de carácter represivo, y su aversión a las concentraciones es en cuanto a que ellas implican, mediante una situación de monopolio que les permite fijar pre-

por medio de un solo banco se controlará el gobierno federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora".

La ley castigará la concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario o trate de obtener el alza de los precios; o todo acto que trate de evitar la libre concurrencia en la producción, industria o comercio, para evitar la competencia entre sí de obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y en general todo lo que constituya una ventaja a favor de una o varias personas determinadas con perjuicio del público y en general de alguna clase social.

"No constituye monopolios las asociaciones de trabajadores formadas para proteger sus propios intereses".

Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas, siempre que estén bajo la vigilancia o amparo del gobierno federal o de los estados.

Con los preceptos de este artículo en su segundo párrafo, donde expresamente se trata del fenómeno de las concentraciones se advierte el predominio de los intereses sociales, como objeto de protección sobre los intereses particulares.

El criterio del constituyente de 1917 respecto a los conciertos de empresarios es de carácter represivo, y su aversión a las concentraciones es en cuanto a que ellas implican, mediante una situación de monopolio que les permite fijar pre-

cios altos y desproporcionados, en perjuicio social.

El concepto de la concentración de las empresas en el artículo 28 de la Constitución de 1917 en lo referente a su última parte, la de licitud de asociaciones de productores para vender en los mercados extranjeros los productos nacionales que son la principal fuente de riqueza de la región, y que sea artículo de primera necesidad y que esté bajo la vigilancia o amparo del gobierno federal o de los estados, previa autorización que se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso (142). Con la aprobación del artículo 28 se permitieron ciertas asociaciones de productores, previa autorización y mediante vigilancia estatales, pero no con el fin de limitar la concurrencia, sino con el de beneficiar a los productores y artículos de primera necesidad, con lo cual se protege los abusos de los consumidores extranjeros.

Estas asociaciones de productores, el incremento de la industria y el comercio toman día con día en el moderno proceso económico, un gran auge y por lo tanto un apoyo legal para el mejor y más tranquilo desarrollo de las concentraciones, que ya no eran poco frecuentes (143).

El Artículo 28 en su deseo de proteger los intereses sociales, hicieron que al promulgar la Ley Orgánica, ésta ya -

142.- Diario de los Debates, del Congreso Constituyente, publicado bajo la dirección de Fernando Romero García, México D.F., 1917, Tomo II, pág. 237, 238, 360 a 375 y 386 a 402.

143.- Así lo aprueba el legislador en la exposición de motivos de la Ley Orgánica del Art. 28 Constitucional, de 31 de agosto de 1934 al establecer que...." el Ejecutivo Federal ha procurado hacer una reglamentación, que fijando claramente el espíritu del mismo, constituya un ordenamiento adecuado para resolver los complejos problemas -- que el actual proceso económico del país ofrece.

no considerara a los acuerdos o combinaciones de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que --
 tienden a evitar la libre concurrencia, como hechos ilícitos
 en sí, sino solo en cuanto impliquen la formación de un mono-
 polio.

Quedan diferenciadas así las buenas y las malas con-
 centraciones; se prohíben las últimas en tanto que traen como
 efecto un perjuicio social por lo contrario de las primeras -
 (144).

En consecuencia la Ley castigará severamente y las
 autoridades perseguirán con eficacia toda concentración o aca-
paramiento de artículos de consumo necesario y, en general, -
 todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida, a fa-
 vor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del
 público en general o de alguna clase social.

El Artículo 4º de la Ley Orgánica del Artículo 28
 Constitucional, establece una presunción juris tantum de mono-
 polio para el caso de acuerdos celebrados sin autorización y

144.- La Suprema Corte de Justicia establece (Seminario Judi-
 cial de la Federación, tomo XL, pág. 3477) en forma cla-
 ra y precisa la existencia de un perjuicio social como
 requisito indispensable de las concentraciones, en una
 persona o en un grupo de personas de determinadas acti-
 vidades en perjuicio del público en general o cuando --
 menos de un grupo social; pero que nunca estas activida-
 des se concentren en determinado grupo de comerciantes
 o industriales, puesto que en ese caso aparte de que -
 el interés general no es afectado, que es lo que intere-
 sa al legislador, el grupo que se encuentra en condicio-
 nes desventajosas, están capacitados por medio de adap-
 taciones a las exigencias nuevas para recuperar los be-
 neficios perdidos, mediante los esfuerzos que toda lu-
 cha por la subsistencia supone.

no considerara a los acuerdos o combinaciones de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que --
 tienden a evitar la libre concurrencia, como hechos ilícitos
 en sí, sino solo en cuanto impliquen la formación de un mono-
 polio.

Quedan diferenciadas así las buenas y las malas con-
 centraciones; se prohíben las últimas en tanto que traen como
 efecto un perjuicio social por lo contrario de las primeras -
 (144).

En consecuencia la Ley castigará severamente y las
 autoridades perseguirán con eficacia toda concentración o aca-
 paramiento de artículos de consumo necesario y, en general, -
 todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida, a fa-
 vor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del
 público en general o de alguna clase social.

El Artículo 4º de la Ley Orgánica del Artículo 28
 Constitucional, establece una presunción juris tantum de mono-
 polio para el caso de acuerdos celebrados sin autorización y

144.- La Suprema Corte de Justicia establece (Seminario Judi-
 cial de la Federación, tomo XL, pág. 3477) en forma cla-
 ra y precisa la existencia de un perjuicio social como
 requisito indispensable de las concentraciones, en una
 persona o en un grupo de personas de determinadas acti-
 vidades en perjuicio del público en general o cuando --
 menos de un grupo social; pero que nunca estas activida-
 des se concentren en determinado grupo de comerciantes
 o industriales, puesto que en ese caso aparte de que -
 el interés general no es afectado, que es lo que intere-
 sa al legislador, el grupo que se encuentra en condicio-
 nes desventajosas, están capacitados por medio de adap-
 taciones a las exigencias nuevas para recuperar los be-
 neficios perdidos, mediante los esfuerzos que toda lue-
 cha por la subsistencia supone.

regulación estatales entre empresarios, con el fin de limitar la concurrencia. Dice: "Se presumirá la existencia de monopolio, salvo prueba en contrario"... II.- "En todo acuerdo o combinación de productores industriales, comerciantes o empresarios de servicios, realizados sin autorización y regulación del estado que permita imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios".

Salvo los casos, en que interviene el Estado, bien sea mediante su autorización o vigilancia, o en los que directamente participa aprobando tarifas o formando parte de sociedades o asociaciones, los acuerdos o combinaciones de empresarios se presumen constituyendo monopolios, salvo que se pruebe lo contrario (145).

El decreto de febrero de 1936 reglamentó lo relativo a las autorizaciones y facultades de intervención administrativas para el caso de establecimiento de organizaciones de empresarios pero, respecto a la forma en que éstos deberían constituirse y funcionar, sólo indicó que los documentos que precisaran las bases de las normas que rigieran tanto su constitución como su funcionamiento, deberían ser aprobados por la Secretaría de Economía, la cual vigila su perfecto funcionamiento, y la libertad absoluta para decir la forma de constituirse y funcionar.

"La Ley de Asociaciones de Productores para la distribución y venta de sus productos", publicada en el Diario oficial de 25 de junio de 1937, tiende a favorecer a la Concen--

145.- Para lo cual su Art. 20 fija que: Cuando existan las presunciones de monopolio establecidas en el Art. 4, se concederá a los interesados un plazo de 30 días para exponer sus defensas. Si éstas no se hicieron valer o no resultaren fundadas, se impondrán las sanciones aplicables en caso de monopolio.

tración de las Empresas, ya que no solo las autoriza y las vigila sino que en ciertas circunstancias hasta como que las impone.

OBLIGACIONES DE LAS CONCENTRACIONES DE EMPRESAS EN MEXICO.

La Ley de Asociaciones de Productores para la Distribución y Venta de sus Productos, fué promulgada teniendo en cuenta que dentro de los fines del gobierno se encuentran los de estimular la producción y regular la distribución de todos aquellos artículos que afectando fundamentalmente la economía nacional, su explotación es incosteable, tanto por la competencia ruinosa de los productores entre sí como por las maniobras de los especuladores, que con su afán ilimitado de lucro desequilibran el mercado. Esta ley de la Secretaría de Economía procederá cuando lo estime conveniente, a constituir asociaciones de productores especializados en la producción agrícola industrial, a los artículos que perjudiquen a la economía del país y a las clases consumidoras. Una vez establecidas las asociaciones, será obligatorio para cualquier persona que produzca los artículos regulados por la presente ley, pertenecer a ellas.

Las Organizaciones que deben crearse bajo el amparo de la ley que nos ocupa, son: Asociaciones Estatales de productores y Uniones Nacionales de Productores. Las primeras se constituirán con los productos del artículo de que se trate, existentes en el Estado, y las segundas con la reunión de las primeras. Ninguna tendrá finalidades de lucro, ni se constituirá en forma mercantil.

La Secretaría de Economía, de acuerdo con la de Hacienda y Crédito Público, determinará el monto y los subsidios a las antes referidas agrupaciones.

Esta Ley de Asociaciones de Productores con su reglamentación especial de las Asociaciones Estatales y Uniones Nacionales en cuanto a su constitución y funcionamiento, pone de manifiesto la carencia de una regulación semejante para los casos de consorcios autorizados según el artículo 4 Frac. II de la Ley Orgánica del 28 Constitucional y el Decreto que reglamenta el otorgamiento de las autorizaciones a que se refiere - el mencionado precepto, es decir, para los consorcios que no tienen un alcance estatal ni federal.

Satisfaciendo, pues, una necesidad legislativa, con fecha 20 de diciembre de 1938, se publicó un decreto que adiciona al publicado el 1º de febrero de 1936 en su artículo 4.

Dicho decreto estatuye, que tratándose de agrupaciones de productores, la autorización para agruparse se otorgará bajo las bases de que todo productor que cumpla con los requisitos, estatutarios, tendrán derecho de ingresar a la agrupación. Con ésto se limitó la libertad que tenían los consorciados de no aceptar sin causa justificada a más productores - en el consorcio.

Además la agrupación no deberá tener una finalidad - de lucro, y se constituirá en forma que no sea mercantil.

No obstante, el decreto de 1938, adicionado al de -- 1936, no reglamenta algo ya regulado ni es opuesto a preceptos ya vigentes. En efecto, la Ley de Asociaciones de productores se refiere, aún cuando no lo diga muy claramente, a los consorcios obligatorios, se deduce de sus artículos:

Art. 1.- La Secretaría de la Economía Nacional procederá, cuando lo estime conveniente, a constituir, en los términos de la presente Ley, Asociaciones de Productores especiali

zados en la producción agrícola e industrial de todos aquellos artículos que afecten de una manera fundamental a la economía general del país y a las clases consumidoras desde el punto de vista de sus necesidades primarias.

Art. 7.- "Cuando alguna persona produzca diversos -- artículos de los que determine la Secretaría de la Economía Nacional, para los efectos de esta Ley, deberá ser miembro de las respectivas Asociaciones".

Art. 24.- * La Secretaría de la Economía Nacional determinará respecto de qué artículo y en qué plazo deberán constituirse las Uniones y Asociaciones a que esta Ley se refiere, para gozar de los beneficios de la misma. Dicha determinación será publicada en el Diario Oficial".

Las organizaciones de productores podrán constituirse dentro del tipo de sociedad de responsabilidad limitada de interés público y capital variable, o bien, en otro de los tipos -- que la Ley Mercantil o las Leyes civiles autoricen. Estas diferencias no son de fondo, en este caso lo fundamental es la -- idea de lucro, y se podrá solucionar si nos fijamos en el espíritu de la ley.

En su artículo 21, manda seguir, sin necesidad al haber puesto las bases al respecto, los requisitos estatuidos para la constitución de los consorcios voluntarios, a fin de obtener la autorización de establecer los consorcios obligatorios, -- dicho sea de paso que al enunciarla parece un contrasentido. -- Cabe suponer que lo ordenado por la Ley, al remitir a los decretos obedece a las necesidades de regular solamente el acto de la solicitud de la autorización.

La ley de 1º de febrero de 1936 no dice nada al respecto.

La Ley de Asociaciones de Productores de 25 de junio de 1937 ordena que no podrán aquellas constituirse en sociedades mercantiles y manda al Decreto de 1936 para el complemento de sus disposiciones.

El Decreto de 1938 adiciona al de 1936 y establece -- las posibilidades de que se constituyan Asociaciones Estatales y Uniones Nacionales bajo la forma de sociedades mercantiles.

Lógicamente, cuando la Ley manda al Decreto, no toma en cuenta lo ordenado por la adición del Decreto de 1938 y --- por tanto no prevé las posibles confusiones.

El origen de estas posibles confusiones, de las que solo hemos citado un caso como ejemplo, radica en que la Ley de Asociaciones de Productores, que parece tener escrúpulos -- para establecer claramente que sus preceptos son encaminados a la formación de consorcios obligatorios y deja tímidamente entrever el objeto de sus prescripciones en artículos aislados, no ordena una conducta congruente con su fin, en la constitución de dichas organizaciones obligatorias.

Hemos de citar, a manera de ejemplificación, que el 9 de diciembre de 1937 se autorizó la constitución de la "Sociedad Nacional de Productores de Algodón, S. de R. L. de I. - P. y de C. V. en los términos del Decreto que reglamente el -- otorgamiento de las autorizaciones a que se refiere la Frac. - II del Art. 4 de la Ley Orgánica del Art. 28 Constitucional; -- el 31 de marzo de 1939 se publicó en el Diario Oficial, autorización según el tenor de las mismas disposiciones, al Banco Nacional de Crédito Ejidal, S. A., a la Confederación de Asociaciones Agrícolas del Estado de Sinaloa, a la Asociación de Productores de Garbanzo, Frijol y Cereales de la Región Agrícola del Río Mayo y a la Asociación Agrícola Local de Productores -- y Exportadores de Garbanzo, S. de R. L. de C. V.

Para terminar con nuestra enumeración de disposiciones legislativas de tipo administrativo y civil, creemos conveniente decir que con fecha 2 de marzo de 1943, se publicó en el Diario Oficial la integración de un "consorcio" constituido por la Nacional Distribuidora y Reguladora, S. A. de C. V., por la Banco Nacional de Crédito Agrícola, S. A., por el Banco Nacional de Crédito Ejidal, S. A., y por la Compañía Exportadora e Importadora Mexicana, S. A. (C. E. I. M. S. A.) cuyo objeto era adquirir a precios remuneradores, arroz, frijol, maíz y trigo, a fin de regular sus disposiciones y abastecer a las diversas zonas que carecían de ellos.

En Septiembre y Noviembre del mismo año se ordenó que las existencias del maíz en la República, destinadas al comercio quedarían sujetas al exclusivo control del "Consorcio", por conducto de la Nacional Distribuidora y Reguladora, S. A. de C. V.

En Julio de 1944 se dieron a la Nacional Distribuidora y Reguladora, S. A., las facultades concedidas al "Consorcio" en Noviembre de 1943; y en Septiembre de 1949 se ordenó la disolución y liquidación de la Nacional Distribuidora y Reguladora, S. A. de C. V.; y se dieron a la Compañía Exportadora e Importadora Mexicana, S. A. (C. E. I. M. S. A.), las facultades de abastecimiento y regulación de precios de los artículos de primera necesidades que correspondían antes a aquellas.

Este "Consorcio" ordenado el 2 de marzo de 1943 por el Ejecutivo Federal en uso de las facultades que le dió el H. Congreso de la Unión en la Ley de Suspensión de Garantías de 1º de Junio de 1942 con motivo del Estado de Guerra en que nos encontrábamos, más que la imposición de un verdadero consorcio por parte del Estado, es la intervención de éste en la

economía nacional, para lograr su regulación mediante medidas tendientes a evitar el alza de los precios y la mala distribución de los artículos de primera necesidad.

Finalmente hemos de citar las disposiciones del Código Penal de 14 de agosto de 1931, vigente en la actualidad, que se ocupan de sancionar los consorcios perjudiciales, o sea aquellos que constituyen monopolios.

Dice el citado Código en el Libro II que se ocupa de los delitos en particular, bajo el Título Décimo Cuarto -- que se trata de los delitos contra la economía pública, y en su Cap. I. que concretamente sanciona los delitos contra el comercio y la industria, Artículo 254: "Se aplicará sanción de 3 años de prisión y multa de cincuenta a mil pesos, a quienes incurran en alguno de los hechos delictuosos que después se enumeran, además de la suspensión hasta de un año o disolución de la empresa, a juicio del juez, cuando el delincuente sea miembro o representante de ella y concurren las demás circunstancias del Art. 11 de este Código: I.- Acaparamiento o monopolio de artículos de primera necesidad o consumo necesario con el objeto de obtener el alza de los precios. II.- Todo acto o procedimiento contra de la libre concurrencia en la producción, industria, comercio o servicio público. III.- Todo acuerdo o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados. IV. Los actos o procedimientos que constituyan ventaja exclusiva e indebida a favor de una o varias personas determinadas con perjuicio del público o de alguna clase social. V.- Todo -- acto o procedimiento que de cualquier manera viola las disposiciones del Art. 28 de la Constitución Federal. Estas disposiciones se entienden sin perjuicio de lo que dispongan las Leyes Orgánica y Reglamentaria del mismo Art. 28 Constitucional".

Resumiendo nuestro estudio, asentamos que respecto a los acuerdos de empresarios fué represiva, tanto cuando no se les tomaba en cuenta expresamente (Constitución de 1857) como cuando se les tomó (Constitución de 1917), su acción se hizo sentir mediante la aplicación de las sanciones penales que establece el Código de 1871. Después cuando varía su posición y permite el establecimiento de los buenos acuerdos, su actividad legislativa se desarrolla en un sentido eminentemente de intervención administrativa, absorbe a los particulares un número de facultades para constituir sus consorcios y para regular su funcionamiento.

Por lo que ve a los malos consorcios, los cuales se encuentran prohibidos por nuestra Carta Magna, su constitución sigue siendo sancionada en forma penal.

Si por lo que ve a los acuerdos de empresarios, o consorcios la Legislación Mexicana se ha mostrado activa al percatarse de su existencia y efectos, aunque sin llegar a abarcar todo el fenómeno consorcial ni tratarlo en forma ordenada y sistemática, no podemos decir otro tanto respecto de los grupos.

Este tipo de concentraciones de empresa no ha sido tomado en cuenta aún por nuestro legislador, ni directamente considerando al grupo en sí ni indirectamente refiriéndose a las sociedades que lo forman salvo en una disposición de derecho fiscal, recientemente derogada, y en una legislación bancaria vigente en la actualidad.

Este desentendimiento de la legislación respecto a los grupos, postura que no es especial de nuestro derecho po

sitivo vigente según hemos visto (146), es inexplicable en un régimen de intervencionismo de Estado si tomamos en cuenta, por una parte que son un producto de la evolución económica, es decir, que su existencia es una necesidad real que corresponde a exigencias precisas (147), y por otra parte, que infinidad de abusos pueden acompañar a sus constituciones o funcionamientos (148).

A continuación citaremos algunas disposiciones de nuestro derecho positivo que son aplicables a los grupos pero que no fueron dictadas para regular su funcionamiento ni su existencia.

El Art. 28 Constitucional y sus leyes reglamentarias, para el caso de que los grupos logren una posición monopolística. Valen por tanto éstos, conforme a su naturaleza, las observaciones hechas a propósito de los consorcios con poder de monopolista.

Existe también en un ordenamiento mercantil, en la Ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas, publicadas en el Diario Oficial

146.- Rosset, *Traité Theorique*, ob. cit. pág. 51 y s.: Ninguna ley de derecho civil o comercial, da una definición de la Sociedad de Control. La mayor parte de las legislaciones parecen ignorar esta institución que ni siquiera mencionan.

147.- Vito, ob. cit. pág. 171 y s.

148.- Vito, ob. cit. pág. 176.

de 1º de febrero de 1940, un precepto (149), inspirado tal vez - en la tesis del poder de disposición vista en páginas anteriores (150), que establece que las personas que controlen el funcionamiento de una sociedad anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, tendrán obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos imputables a la compañía (151).

149.- El precepto en cuestión (Art. 13) está vigente por no oponerse al "Decreto que crea la Comisión Nacional de Valores", publicado en el Diario Oficial de 16 de abril de 1946, que deroga a la Ley que establece requisitos para la venta al público de acciones de sociedades anónimas sólo en lo que se oponga a él, y dice: "Las personas que controlen el funcionamiento de una sociedad anónima, ya sea que posean o no la mayoría de las acciones, tendrán obligación subsidiaria ilimitada frente a terceros, por los actos ilícitos imputables a la compañía".

150.- Dicha tesis, dijimos, se puede enunciar con la fórmula de Schreier: "quien dispone del patrimonio de otro, responde con el propio por las obligaciones que en nombre de este patrimonio ajeno contrae". Coincide este precepto con la tesis del control, de Salandra, que funda, hemos visto, la responsabilidad del sujeto controlante respecto a la acción del sujeto controlado, en esa misma relación de control. Solo que esta tesis se refiere concretamente a la responsabilidad de una persona jurídica respecto de otra persona jurídica, por lo que nos inclinamos a creer que el principio inspirador del precepto que estudiamos es el del poder de disposición y no el de control.

151.- El Art. 13 de dicha Ley se complementa con el 14, que dice: "La responsabilidad que el artículo anterior establece se hará efectiva en los términos del párrafo primero del artículo 24 de la Ley General de Sociedades Mercantiles". Este párrafo establece que: "La sentencia que se pronuncie contra la sociedad, condenándola al cumplimiento de obligaciones respecto de terceros, tendrá fuerza de cosa juzgada contra los socios, cuando éstos hayan sido demandados conjuntamente con la sociedad. En este caso la sentencia se ejecutará primero en los bienes de la sociedad y, solo a falta o insuficiencia de éstos, en los bienes de los socios demandados". Y puesto que la Ley excluye el segundo párrafo del mencionado precepto que dice: "Cuando la obligación de los socios se limite al pago de sus aportaciones, la ejecución de la sentencia se reducirá al monto insoluto exigible" se corrobora la responsabilidad ilimitada de los que controlen una sociedad anónima para el caso de actos ilícitos imputables a la compañía.

Este precepto dictado como el Constitucional, con miras no a regular a los grupos sino a sancionar todo lo que constituya ventajas indebidas en favor de personas determinadas y que impliquen perjuicios a terceros y en general a la sociedad, establece en realidad, la responsabilidad ilimitada de las sociedades controlantes respecto de los actos ilícitos e imputables de las sociedades controladas.

Una sola disposición hay en la Ley General de Instituciones de Crédito que parece tomar en cuenta el hecho de la concentración en su forma de grupo, y la prohíbe. . Se trata de la Frac. VIII del Art. 41 y se refiere a las Sociedades de capitalización, en las que, según las disposiciones en cuestión, en ningún caso representará sus inversiones en acciones de una sola empresa, más del 30% del capital pagado de la misma (152).

Hemos de hacer notar que por no precisar la Ley General de Instituciones de Crédito, respecto a las sociedades financieras, el límite del tiempo en que las empresas organizadas o transformadas por ellas deban independizarse de su control, están en la posibilidad de desvirtuar su objeto y de convertirse, junto con las organizadas o transformadas, en --

152.- Artículo 41 de la mencionada Ley: "La actividad de las instituciones de capitalización se someterá a las siguientes reglas: VIII.- El importe de las inversiones en valores no tendrá otra limitación que la impuesta por las inversiones a que se refieren las fracciones II, V y VII de este artículo. En ningún caso las inversiones en acciones de una sola empresa representarán más del 30% del capital pagado de la misma. Las inversiones a que se refiere esta fracción serán en valores aprobados para ese efecto por la Comisión Nacional de Valores.

verdaderos grupos cuyos efectos no estarán regulados por una ley adecuada.

Igual posibilidad se presenta a las llamadas sociedades de inversión puesto que ni la Ley que establece su régimen, publicada en el Diario Oficial de 4 de enero de 1951, ni su reglamento, publicado el 18 de octubre del mismo año, señala el límite, no del tiempo como vimos en las sociedades financieras sino del porcentaje de acciones que pueden tener para evitar el control de empresas.

Por último, hemos de citar un artículo de una Ley fiscal que se refería al hecho del grupo en sí; se trata del artículo 5° del Reglamento de la Ley del Impuesto Sobre la Renta, publicado en el Diario Oficial del 31 de diciembre de 1941, que establecía que para los efectos del impuesto sobre la Renta, cuando varias sociedades tengan personalidad jurídica distinta, pero sus negocios se encuentren íntimamente ligados entre sí, presentarán una sola declaración, comprendiendo en ella el total de los ingresos percibidos por dichas sociedades.

Este artículo fué derogado el 31 de enero de 1952, sin haberse establecido hasta la fecha, nada al respecto.

Queremos hacer notar que es una opinión general muy explicable, el que el derecho fiscal en los diferentes países, se percate más pronto que cualquiera otra rama del derecho, del fenómeno de los grupos y lo regule, puesto que dicha

regulación tiene como fin procurar al fisco mayores ingresos - por concepto de estos nuevos contribuyentes (153).

Este es pues el panorama de la evolución legislativa de las Concentraciones de Empresas en México. A nuestro juicio, carecen dichas concentraciones, de ordenamientos adecuados que las regulen.

153.- "Las razones, dice Uría, ob. cit. pág. 347, nota '35, que desde un punto de vista fiscal han aconsejado siempre -- mantener la tesis de la unidad patrimonial de la sociedad madre y sus filiales son de dos órdenes distintos y en -- cierto modo contrapuestos. De un lado el Fisco se ve o -- bligado a mantener la tesis unitaria para evitar la eva -- sión fiscal, sobre todo en el caso de impuestos progresi -- vos sobre el beneficio de las empresas, y de otra la nece -- sidad de evitar la doble imposición aconseja a las pro -- pias empresas concentradas a mantener una posición coinci -- dente en este punto con la del Fisco".

CAPITULO III.

CAPITULO III.

3.- NATURALEZA JURIDICA DE LA CONCENTRACION
DE EMPRESAS.

a).- Naturaleza Jurídica.

b).- Organización Jurídica.

a).- NATURALEZA JURIDICA.

La variedad del fenómeno de la concentración que hemos expuesto, aumenta por las caprichosas combinaciones que ofrece la realidad y por el instrumento jurídico que emplea al manifestarse.

La mayor parte de la doctrina ha prescindido de la búsqueda de un concepto de la naturaleza jurídica de la Concentración de Empresas, sin embargo, ha habido algunos intentos - que en su mayoría han fracasado. Salandra, con su agudo sentido analítico, al reconocer la dificultad de reducir estos variados fenómenos a un concepto único, casi lo logra y nos ofrece una definición que más adelante exponemos, la cual comprende todas las manifestaciones de concentración y pone de manifiesto sus caracteres comunes ya que, como él observa, no puede considerarse jurídica una definición que se refiere solo al fin económico de las concentraciones y guarde silencio sobre el medio jurídico que debe emplearse para alcanzarlo (154).

Esta posición unificadora de las concentraciones ha tenido varios impugnadores, siendo las principales razones aducidas las de que las concentraciones asumen formas jurídicas - diversas; que no existen normas comunes aplicables a todas; -- que los fenómenos que originan no son propios de su existencia y que se producen igual en otras circunstancias; y que la causa típica que las origina no es idéntica.

Todas estas objeciones no atacan sino al aspecto exterior, precisamente a la forma en que las concentraciones se manifiestan, prescindiendo por completo de buscar la esencia de estos fenómenos y de indagar el contenido de sus relaciones jurídicas. Es preciso cambiar el sistema, ir al fondo, no construir sobre la base falsa de la obra que es tan solo un instrumento. Este punto de vista, fué sin duda el de los legisladores que al regular esta materia lo hicieron considerando a las diversas concentraciones bajo un concepto unitario.

Ascarelli (155), se pronuncia contra la unidad esencial de los diferentes casos de empresas concentradas, arguyendo diversidad de causas. Dice que mientras los Cárteles o Consorcios (156), son animados por una misma causa típica (la disciplina de la concurrencia), en los otros contratos (se refiere a los grupos), se encuentran diversas causas típicas.

No es posible por tanto, acogerse a un concepto jurídico que comprenda los consorcios y los contratos de grupo, ni a un único concepto de los contratos de grupo, porque haciéndolo así se comprenderían bajo un único concepto contratos diversos, diferentemente disciplinados y, por otra parte, idénticos en su línea fundamental, que por ser agrupaciones económicas no entran en el concepto buscado.

No es posible, pues, comprender dichos contratos (de grupo) en una única categoría y menos comprender en una

155.- Citado por Salandra, ob. cit. pág. 16.

156.- Ascarelli, ob. cit. pág. 26 y 27.

sola categoría a Cárteles, Consorcios y los Contratos citados causalmente distintos entre sí y solo en el caso concreto concludidos con el intento común de disciplinar la actividad económica de las partes (157).

Este argumento no resiste un serio examen, la causa típica que Ascarelli atribuye a los "Intese economiche" no es, usando su misma terminología, sino su motivo, exactamente igual, en cuanto a su naturaleza al motivo de los grupos.

Por lo que ve a la determinación de la causa jurídica de Cárteles y Consorcios, siguiendo el mismo criterio que usó Ascarelli al establecer que la causa de los grupos era diferente según se tratara de sociedades, asociaciones en participación, etc., deducimos que es la que corresponde a la figura jurídica mediante la cual se actualizan.

En fin, que si bien es cierto que unos son los motivos y otras las causas jurídicas, como lo señala Ascarelli, no es posible en cambio atribuirle a un mismo hecho, naturaleza de motivo o de causa jurídica según el caso.

La frecuencia con que se constituyen sociedades anónimas por las concentraciones y mediante las cuales son conocidas exteriormente, ha inducido a algunos tratadistas a pensar que bajo el concepto de sociedad puede incluirse el fenómeno de las concentraciones en general. Esta Institución, sin embargo, resulta insuficiente puesto que no es la única forma instrumental para agrupar y unir empresas. En efecto, frecuentemente nos encontramos con que las concentraciones se realizan a través de un arrendamiento de negocios, o como ocurre en el ramo del seguro, por medio de convenios de reaseguro, sesiones de cartera, etc.

Ante estos fracasos, parece como si el logro de un concepto unitario fuera cosa imposible, e incluso gran parte de la doctrina se ha desentendido del problema.

La razón de dichos fracasos radica, lo hemos dicho, en que la atención se fija más que en los rasgos comunes del fenómeno, en la mera forma instrumental; además de que se han usado como categorías, formas que son por esencia incapaces de recoger toda la nueva realidad de las concentraciones, conceptos genéricos a los que, precisamente por serlo, no les es dado captar esta singular realidad, porque este fenómeno no es una especie de un género ya existente, sino que se trata de algo nuevo, surgido en el tiempo actual. Por ello es preciso abandonar los instrumentos tradicionales y emplear otros más aptos (158).

El sistema del Derecho Mercantil construido a la manera tradicional sobre el acto aislado de comercio como pieza capital, tiende a variar en los últimos tiempos, desplazando su eje hacia el concepto estructural concreto de la empresa (159), considerada ésta según la opinión más aceptable, como organización jurídico-mercantil (160).

Si la empresa es por esencia organización (161), el fenómeno de la concentración de empresas puede ser una

- 158.- Haussmann, Warren, Economía Política, Rev. Der. Priv. ob. - cit. pág. 33. México, 1962.
- 159.- Mossa, Lorenzo, Il problemi fondamentali del diritto commerciale, Trad. Esp. Rev. Der. Priv. Madrid, 1926, ob. cit. pág. 234. a 252.
- 160.- Rotondi, Mario, Diritto Industriale, Rev. Der. Priv. Trad. - Esp. Milano, 1941.
- 161.- Manara, Ulises (citado por Ugo Rocco), Delle Societta - De He Associazioni Commerciale, Trad. Esp. Ed. Porrúa, 1959. Torino 1902.

modalidad de ella, así lo afirman Salandra y Urfía al clasificarla como tal.

Es preciso determinar cuales son los actos principales que imprimen especial fisonomía a la organización en el supuesto concreto de la concentración de empresas, ya que -- aquellas se pueden dar en todos los campos de la realidad.

Creemos, como Urfía, que no es un desatino recurrir a las enseñanzas que sobre el concepto de organización nos -- ofrece el derecho público, dado que dicho concepto no ha pene-- trado aún en el mundo jurídico privado.

La corriente general de "privatización" del derecho y la invasión de la esfera privada por la pública, han permitido la quiebra de muchos principios tradicionales del dere-- cho privado (162). Esto coloca precisamente a la materia -- de las concentraciones en una zona limítrofe entre los cam-- pos tradicionales del derecho (163), de suerte tal, que esta aproximación al derecho público antes que dañar, beneficiará al derecho mercantil, pues contribuye a evitar su inadecua---- ción, con el solo uso de los métodos tradicionales del derecho privado, a las nuevas exigencias de nuestra situación históri-- ca.

Lo que da individualidad a las organizaciones es, -- pues, la naturaleza del fin que se propone. Cuando la fina-- lidad perseguida es de naturaleza jurídica, la organización -- será entonces reducida al campo del derecho, y ya dentro de -- éste, puede presentarse en el ámbito de lo público o de lo -- privado.

162.- Auletta, collaborazione corporativa fra imprese ed autong mfa del diritto commerciale, Milano, 1940, Rev. Der. Priv. -- ob. cit. pág. 6 y s.

163.- Garrigues, ob. cit. pág. 38 y s.

Las concentraciones de empresas son organizaciones jurídico-mercantiles, de las que se originan vínculos jurídicos entre los sujetos que las integran y cuyo objeto es la disciplina de la actividad económica total o parcial, según se refiera a toda la actividad (producción y venta) o solo a un ramo o estadio de ella (solo la producción o solo a la venta).

Las concentraciones pueden ser voluntarias o forzosas:

Voluntarias cuando nacen por la libre voluntad de sus participantes, y forzosas cuando son impuestas por el Estado (164), mediante ley o decreto.

El concepto de concentración implica una cierta estabilidad del vínculo que las une; las uniones que se proponen la realización de intentos momentáneos quedan excluidas de él.

La reunión de estos datos, nos proporcionan el concepto jurídico de las concentraciones de empresas que enunciamos de la siguiente manera, siguiendo a Salandra:

"Las concentraciones de empresas son organizaciones jurídico-mercantiles que unen mediante vínculos jurídicos estables, voluntarios o forzosos, a las empresas individuales, con el fin de disciplinar total o parcialmente su actividad económica, logrando así una actividad económica propia con caracteres de empresa que se subordinan al interés común" (165).

164.- Nuestra Ley de Asociaciones de productores para la distribución y venta de sus productos, publicada el 25 de junio de 1937.

165.- Salandra, ob. cit. pág. 76.

Salandra es el primero que con un profundo sentido jurídico apunta un camino de salvación, que permite la conceptualización unitaria del fenómeno de las concentraciones, aunque logra conseguir un resultado plenamente satisfactorio. Según él, es característica común de la variedad de tipos de la concentración de empresas, el que éstos den origen a una organización colectiva, conservando las empresas su propia individualidad jurídica, con el objeto de disciplinar total o parcialmente su actividad económica. Sin duda, la idea de organización que apunta Salandra en su construcción es muy fecunda; pero este autor no aprovechó su certera visión y al dejarle un lugar secundario a esta idea en su definición, idea que para nosotros es la que caracteriza el fenómeno, y da el carácter de vínculo jurídico a las concentraciones, se desvía del curso que había trazado y que a nosotros nos sirve para formar una definición jurídica que anteriormente expusimos con la idea exacta de dicho fenómeno.

La definición que nos da es la siguiente (ob. cit. - pág. 76): "Las uniones de empresa son vínculos jurídicos estables, voluntarios o forzosos, que ejerciendo una actividad económica con carácter de empresa se subordinan al interés común, y cuyo objeto consiste en la disciplina total o parcial, por medio de una organización colectiva, de la susodicha actividad, que viene ejercitando individualmente".

A pesar de la diversidad y complejidad de vínculos jurídicos es posible ver un elemento invariable, o sea, el de su fin. Las empresas individuales constituyen un organismo complejo cuyo fin es la coordinación de su actividad productiva. Esta identidad de fin de todos los vínculos que unen a los grupos, hace que a pesar de la gran variedad formal, su efecto desde el punto de vista del grupo, sea -

fundamentalmente el mismo (166), y ésto nos permite descubrir en ellos la existencia de una organización jurídico-mercantil, la cual tiene los mismos elementos constitutivos que en los -- consorcios, causa por la que los tipos de concentración de empresas pueden ser comprendidos bajo un único concepto de organización jurídico-mercantil (167).

b).- ORGANIZACION JURIDICA.

El concepto organización jurídico-mercantil que comprende toda la variedad de las concentraciones, nos da la clave para diferenciar sus diversas manifestaciones entre sí -- (168).

En el Cártel o Consorcio donde la unión de empresas, voluntaria u obligatoria, es formada, generalmente, para adecuar la producción a la venta, encontramos que la presencia -- de la organización puede ser tan tenue que jurídicamente llega a desaparecer, como sucede en el caso de los cárteles simples o de orden inferior o sin órgano de vigilancia (169), o manifestarse con perfiles más definidos como sucede en los -- cárteles con órgano de vigilancia, y alcanzar por último grados superiores en los que poseen oficina central de relaciones exteriores, sin embargo en los diferentes tipos queda a las empresas "Carteladas" cierta independencia económica, -- si bien disminuida en relación inversa proporcional al grado de organización jurídica alcanzado por las mismas.

166.- Salandra, ob. cit. pág. 127.

167.- Ibidem.

168.- Uurfa, ob. cit. pág. 332 y s.

169.- Salandra, ob. cit. pág. 82 y 83.

Esta cierta independencia económica desaparece por completo al alcanzar las empresas concentradas, en los grupos, su más alto grado de organización. Encontramos en este tipo, tanto en el caso de que su vínculo aglutinante sea la convención, como si es la unión personal o la participación financiera, una sumisión económica absoluta de las empresas agrupadas respecto a la empresa cabeza de grupo, su misión que alcanza su cúspide en los grupos unidos mediante participación financiera y que tiene su expresión más atenuada en el caso en que los grupos se unen por una de las formas de la convención, o sea, la comunidad de intereses (170).

Así pues, tenemos que a mayor independencia económica en las empresas concentradas, menor grado de organización jurídica, y a menor independencia económica, mayor grado de organización jurídica.

No es posible hablar de concentración de empresas, en sentido jurídico, en los casos en que la organización jurídica no se dé en grado mínimo, ni tampoco en aquellos en que esta organización jurídica llegue al extremo de una verdadera y auténtica fusión de patrimonios.

En realidad, dice Uría, (171) todo conduce a configurar el fenómeno de la concentración de empresas como un tipo singular de empresa, como una super-empresa, donde la obtención de ganancias se realiza de un modo indirecto a través de las empresas concentradas, pero entiéndase bien, esta idea de super-empresa no es una idea puramente cuantitativa, como si la concentración fuese algo así como una simple suma o agregación de empresas, sino que la diferencia con la empresa propiamente dicha es también cualitativa. La concen-

170.- Uría, ob. cit. pág. 335.

171.- Salandra, ob. cit. pág. 331.

tración es un tipo superior de empresa en sentido cualitativo que obedece a supuestos históricos, cualitativamente diferentes de aquellos en que descansa la simple empresa; por ello, su figura no coincide con la de éste.

No olvidemos, agrega Uría, que en todo caso, al no estar la materia plenamente solidificada, no es posible llegar por el momento a conclusiones definitivas, pero a quien contemple con atención el fenómeno le será dado ver fácilmente que la concentración de empresas acusa cada día un grado mayor de organización, condicionada por los supuestos y necesidades económicas del mundo actual, que no son ya los mismos de hace medio siglo.

La diferencia estriba en que la colaboración en los consorcios con oficina central de Relaciones Exteriores es más intensa; la limitación impuesta a la autonomía económica de las empresas implica una sumisión más completa al consorcio. Los participantes permanecen de hecho, como dueños de su hacienda y continúan ejerciéndola en interés propio, pero no pueden vender más que a través de la Oficina de Ventas y en la medida y al precio impuesto por el consorcio.

El contenido esencial del contrato o del ordenamiento que establece al consorcio, es la disciplina de la actividad económica de los consorciados; la obligación de consignar los productos a la oficina de ventas no es sino un modo más complejo y perfecto de actuación (172), así, aunque la Oficina de Relaciones Exteriores parece desempeñar el papel de un agente de comercio o el de un mandatario con representación, cuando pone en contacto a los consorciados con los terceros y solo provee a la repartición de los pedidos, o se asemeja a -

un comisionista o bien a un comerciante, cuando tiene con los terceros relaciones jurídicas en nombre propio, las características de las relaciones surgidas entre dicha oficina de Relaciones Exteriores y los consorciados son bien distintas de las que hay en todas estas formas jurídicas, como son también distintas de las que se originan entre los socios de una sociedad y esta misma sociedad (173).

Quando la Oficina Central procura a los consorciados los contratos con terceros, como si fuera un agente de comercio con exclusiva, o los concluye en su nombre como representante (174), hace uso de poderes bastante diferentes y superiores a los que corresponden ordinariamente a un agente de comercio o a un mandatario (175).

En realidad, se invierten las facultades que corresponden al agente o representante y al principal o representado: al primero se le reconoce la facultad de establecer, así como la de imponer los contratos y el principal deberá concluir y, además, los precios que deberá aceptar; el principal obedece lo que el agente o representante ordena (176).

El agente y el representante, por otra parte, carecen del derecho a la compensación por el trabajo que desarrollan, lo cual va contra la naturaleza de estas Instituciones; y el agente con exclusiva, lo es para todos los productores consorciados, cosa opuesta a la configuración normal de las relaciones de exclusiva que implican reciprocidad (177).

173.- Salandra, ob. cit. pág. 96.

174.- Ascarelli, ob. cit. pág. 109.

175.- Caputo, ob. cit. pág. 107.

176.- Nuestro Código Civil, Arts. 2546 y 2562.

177.- Salandra, ob. cit. pág. 98.

Es imposible, pues, encuadrar dentro de la figura del agente del comercio o representante con exclusiva, a la Oficina Central de Relaciones Exteriores cuando pone en contacto directo a los consorciados con los terceros o cuando actúa a nombre de aquellos.

Cuando la mencionada oficina hace la venta de los productos (o la adquisición) contratando en nombre propio y por cuenta de los consorciados, parece que se trata de una comisión con exclusiva.

Los consorciados, dice Ascarelli (178), confieren al consorcio mismo el encargo de vender los productos por ellos producidos, absteniéndose de cualquier otra venta.

Se oponen a considerar a la oficina central de Relaciones Exteriores como comisionistas, entre otras, las siguientes razones: si bien es verdad que se puede ser comisionista de varios comitentes a la vez, nunca se puede dar el caso de que el comisionista obligue al comitente a limitar sus ventas en beneficio de todos los comitentes cuyas ventas realiza (179), la oficina central carece del derecho a la compensación por el trabajo que desarrolla (180), etc.

Si estas dificultades se presentan cuando el gestor de los consorcios es una persona física o moral, cuando se trata no de uno solo sino de varios gestores desprovistos de personalidad jurídica, la incongruencia es aún mayor.

- 178.- Salandra, ob. cit, pág. 107, y en el mismo sentido dice este autor opinan Ferri, Weller y Auletta.
 179.- Caputo, ob. cit. pág. 113, Salandra, ob. cit. pág. 98.
 180.- Franceschelli, ob. cit. pág. 298.

En efecto, se ha dicho (181), que cuando el consorcio no constituye una persona jurídica, la comisión con exclusiva se asume por cada uno de los miembros del consorcio frente a los demás. Cada consorciado sería entonces al mismo tiempo comitente y comisionista; por tanto, comitente y comisionista de sí mismo. En este caso, dice Salandra (182), al contratar con terceros, quién es el que actúa, el comitente-comisionista o el comisionista-comitente. Si bien la venta se hace por medio del director o representante del consorcio, éste no lo hace en nombre propio, no es más que un órgano del consorcio y por tanto sujeto activo y pasivo al mismo tiempo de las relaciones de la comisión.

Examinaremos ahora la hipótesis de Kestner (183), - Este autor sostiene que las relaciones existentes entre consorcio y la oficina central de relaciones exteriores son semejantes a las que hay entre vendedor y comprador, es decir, - considera que en este caso estamos en realidad, ante una compra-venta.

Tal conclusión puede ser obtenida, sólo si no se examinan con minuciosidad las relaciones existentes entre los consorciados y la oficina central de relaciones exteriores. - Es cierto que ésta paga un precio (interno) a aquellos por los productos que recibe y realiza a otro precio superior - (externo), pero la diferencia que resulta entre ambos precios no es de la misma naturaleza que le corresponde a la ganancia del que compra para vender ya que en el caso del consorcio, el sobre precio de reventa se justifica en cuanto beneficia - los intereses de los productos y en el caso del comerciante -

181.- Ascarelli, ob. cit. pág. 298.

182.- Salandra, ob. cit. pág. 99.

183.- Ascarelli, citado por Salandra, ob. cit. pág. 99.

la diferencia entre ambos precios pertenece con justicia a él, en virtud de su actividad desarrollada (184), impiden, además, considerar las relaciones existentes entre los consorciados y la oficina central de relaciones exteriores como las originadas en una compra-venta, las circunstancias de que, en el caso del consorcio, el precio es fijado por el presunto comprador e impuesto al presunto vendedor y de que éste no puede vender a nadie más sus productos, aunque el presunto comprador no se los tome todos (185).

Ante estas dificultades, se ha llegado a la conclusión de que las características de las relaciones internas entre los consorciados y la oficina central de relaciones exteriores no pueden explicarse sino atendiendo a la naturaleza misma del consorcio y excluyendo la existencia de relaciones jurídicas distintas, bien sea de agencia de comercio, comisión o compra-venta (186).

Ya dentro de esta vía, Hutner (187), ha dicho, refiriéndose a los consorcios voluntarios, que el contrato consorcial es un contrato preliminar y que las relaciones individuales de cada miembro del consorcio con la oficina central constituyen contratos definitivos.

Salandra (188), objeta esta tesis diciendo que los contratos definitivos no pueden ser de tipo diverso de los preliminares; y que si bien es cierto que la relación constitutiva del consorcio prevee solo una obligación de consignar y un derecho al precio, las consignas individuales no pueden ser consideradas como nuevos contratos porque no requiere ---

184.- Caputo, ob. cit. pág. 110.

185.- Franceschelli, ob. cit. pág. 298.

186.- Así opina Caputo, ob. cit. pág. 114 y 115.

187.- Salandra, ob. cit. pág. 100.

188.- Ibidem.

nuevos consentimientos, más bien, son actos ejecutivos de un contrato anterior.

No existe una empresa social del consorcio distinta de los consorciados; los productos consignados a la oficina central pasan por sus manos solo para ser enajenados en interés de los consorciados y el dinero de la diferencia obtenido por la oficina central, no viene a ser de su propiedad y después repartido entre los consorciados como utilidades - de balance, sino como su respectivo pago de la venta de sus productos hechos en su interés.

La equiparación de cárteles y sociedades, en fin, es imposible puesto que faltan a aquellos, además de la aportación de bienes para formar un fondo común o un capital social y el reparto de utilidades, las finalidades propias de lucro o de carácter predominantemente económico, inherentes a toda sociedad mercantil o civil. Los consorciados persiguen a través del consorcio sus fines de lucro propios e indivisibles (189).

Estas características han hecho decir a Salandra - (190) que si el consorcio asume la forma de sociedad mercantil, ello es tan solo un simulacro, casi una caricatura, por que de la sociedad faltan todas sus características.

Nosotros nos hemos adherido a la opinión de Franceschelli (191) por considerar que la razón de la existencia de los consorcios es la disciplina de la actividad económica de los consorciados, y el empleo de formas jurídico-positivas ya establecidas, es la manifestación de la necesidad imperiosa de que se les dote de las suyas propias.

189.- Salandra, ob. cit. pág. 101, Caputo, ob. cit. pág. 66.

190.- Franceschelli, ob. cit. pág. 296.

191.- Franceschelli, ob. cit. pág. 244.

Por otra parte, la organización jurídico-mercantil en los grupos es jerárquica, ésto es, implica la subordinación integral de las empresas al interés del grupo. A esta subordinación se le ha llamado, como dijimos el control en los grupos.

El concepto de control es de aparición reciente en el campo del derecho: su carácter jurídico lo conforma tanto del hecho de que se ha creado y mantenido mediante vínculos jurídicos (192), cuanto que se haya tomado en cuenta por algunas legislaciones (193), no implica en sí la determinación de un poder específico (194), sino que entraña un complejo de poderes que se determina en cada caso particular según las relaciones mediante las cuales se constituye. Es un concepto genérico y no específico (195).

Es frecuente, en los grupos hallar la razón de la constitución de sociedades filiales en lograr una descentralización administrativa y una división de la responsabilidad. Sin embargo, el fenómeno del control no trae consigo necesariamente la reducción a sociedades ficticias de las sociedades participantes del grupo.

La característica del control en los grupos (a diferencia del que se ejerce en las sociedades individuales, ejercitado por singulares accionistas), es que su ejercicio se realiza en interés de una organización jurídica y no implica formación de un fondo o patrimonio común no se refiere

192.- Salandra, ob. cit. pág. 129.

193.- Salandra, ob. cit. pág. 127.

194.- Ibidem.

195.- Salandra, ob. cit. pág. 128.

a la propiedad de los capitales de las empresas controladas, aquellos permanecen como propiedad de éstas y son explotados individualmente por ellas, aunque siempre respetando la dirección del grupo controlante; bien sea mediante la participación en su consejo directivo, bien por medio de los contratos de grupo ya indicados o bien haciendo uso de las uniones personales.

Esta carencia de patrimonio común es, según Salandra (196), la razón por la cual no puede calificarse al grupo como sociedad civil y menos aún como sociedad mercantil.

A nuestro juicio lo que ha sucedido con la doctrina jurídico-económico en esta materia es que se ha visto -- atraída irresistiblemente por las formas de concentraciones más frecuentes (cárteles voluntarios), y hacia ellos ha dirigido sus investigaciones, reduciendo por lo que se ve a los grupos, los límites del fenómeno de la concentración.

Existen cárteles cuyo vínculo aglutinante es el libre acuerdo de voluntades, pero no todos los cárteles se originan de esta manera; otra fuente originadora o nexo de -- unión es la ley.

Esto es semejante a lo que sucede con el otro tipo de concentración, donde hay grupos cuyo vínculo jurídico es el acuerdo de voluntades (las convenciones), como hay tam--bién otros, cuyo lazo vinculador es el de uniones personales y otros, los más frecuentes que se unen en virtud de una participación financiera, además de que también se presenta el

caso, la realidad lo demuestra (197), de grupos surgidos como consecuencia de sociedades de participaciones impuestas por el Estado, en las que él mismo adquiere su control.

Acerca de los grupos la categoría que somete a la unidad de todos estos tipos de organizaciones de grupos es precisamente este concepto, poco importa que se trate de grupos vinculados contractualmente, mediante participación accionaria o por uniones personales. Su esencia íntima será la de organizaciones jurídicas, puesto que, como los consorcios presentan las características de aquellas: la cooperación planificada de personas y el logro de un fin común, fin que por ser jurídico-mercantil (afán de lucro por un lado, - el del particular, y el servicio a los intereses de la economía nacional por otro, el del Estado), otorga a los grupos, como a todas las manifestaciones de concentraciones de empresas, la naturaleza de organizaciones jurídico-mercantiles. Organizaciones que, en éste caso presentan la característica del control ejercicio por la empresa, cabeza de grupo sobre las demás empresas agrupadas.

Esta solución es definitiva, es esencialmente igual a la que con extrema cautela indica Salandra (198).

Las concentraciones de empresas en México, requieren urgentemente una reglamentación sistemática total, dirigida directamente a sus formas propias de manifestación (no en función del monopolio), y teniendo en cuenta su naturaleza jurídica a fin de establecer y garantizar sus características, funcionamiento y consecuencias propias, y liberarlas

197.- Rosset, ob, cit. pág. 115.

198.- Salandra, ob. cit. pág. 133.

de la práctica viciada de someterlas a Ordenamientos Legislativos que por ser anteriores a su aparición o por no considerarlas como su naturaleza real, dejan muchos de sus aspectos jurídicos sin protección.

Todo esfuerzo legislativo que no tiende a este fin, será tratar de acomodar a formas jurídicas inadecuadas la nueva realidad económico-jurídica de las concentraciones, las -- que habrán de suscitar constantemente problemas, cuyas soluciones parciales estarán sujetas a contradicciones y rectificaciones.

CONCLUSIONES.

CONCLUSIONES.

Podemos afirmar que hasta el momento, desde el punto de vista del derecho mercantil, no existe un concepto jurídico de Empresa (a menos que se le confunda con la negociación), la cual mantiene su calidad económica, como factor organizado de los demás elementos de la producción.

La Empresa tiene manifestaciones de tipo jurídico, que a su vez son titulares de la misma, en el derecho civil, la Asociación y la Sociedad, que aunque no constituyen perse empresas, se sustenta en su mecanismo la idea de organización que proporciona la empresa. En el Derecho Mercantil, la negociación, y los seis tipos que limitativamente se señalan como posibles estructuras sociales mercantiles en la ley respectiva.

Consortios o Cáteles y Grupos o Concernos se encuadran jurídicamente dentro del mismo concepto en virtud de la identidad de sus motivos originadores.

La naturaleza jurídica de las concentraciones de empresas no es la contractual; no participan tampoco de las características de la sociedad, considerada ésta como acto complejo; es en realidad su naturaleza la misma que la de la empresa, de la que constituye una misma modalidad, es decir, es una organización jurídico-mercantil, categoría de aparición reciente al campo del Derecho, que reclama ya sus

reconocimiento y sistematización, tanto doctrinaria como -
legislativa.

Los factores de la concentración de empresas como organización jurídico mercantil son: Un actuar recíproco y planificado y una tendencia a la realización de una -
idea jurídico económica. Idea que tiene dos aspectos, -
el afán de lucro por parte de los particulares y el de la racionalización y planificación de la economía general, -
por parte del Estado, lo cual coloca a la materia de las -
concentraciones en una zona limítrofe entre los campos tra-
dicionales del Derecho (Público y Privado).

Las concentraciones de empresas son organizacio-
nes jurídico mercantiles que unen mediante vínculos jurfí-
cos estables, voluntarios o forzosos, a las empresas indi-
viduales con el fin de disciplinar total o parcialmente su
actividad económica, logrando así una actividad económica
propia con caracteres de empresa que se subordina al inte-
rés común.

Estas organizaciones jurídico mercantiles, como
toda organización, son unidades de acción y decisión, pero
no de voluntad, por lo que dentro de ellas existe desde --
las que se concluyen por acuerdo unánime (consorcios volun-
tarios, algunos grupos), hasta las que son impuestas por -
la fuerza (consorcios obligatorios), pasando por aquellas
que son el producto de una sola voluntad (algunos grupos)
o de las circunstancias (ciertos grupos).

Si bien la organización jurídico mercantil cons-

tituye la esencia de los diferentes tipos de concentraciones, la estructura económico jurídica de éstos se presenta bajo diferentes formas. A esta diversidad estructural corresponde, en los grupos, una diversidad de vínculos jurídicos, y en los consorcios, una diferencia de grado en su misma organización.

Los consorcios de grado superior, es decir, aquellos con oficina central de relaciones exteriores hacen uso, frecuentemente, de sociedades mercantiles a fin de manifestarse a la realidad. Esta práctica que es consecuencia de la atipicidad del fenómeno, esto es, de la carencia de forma jurídica positivas aptas para comprenderlo,

Para alcanzar la forma "consorcios voluntarios" tiene que haber un acuerdo de voluntades, acuerdos con perfiles singulares, que no se ajustan a los lineamientos generales de los contratos de tipo asociativo ya establecidos, sobre todo cuando se está frente a la categoría más compleja de los consorcios, aquella con oficina central de relaciones exteriores; causa por la cual creemos conveniente el establecimiento de la independencia jurídica de esta clase de contratos, a lo que nada se opone para denominar los -- contratos de cártel o consorcio, considerarlos como una forma más de los contratos de tipo asociativo y establecerles con precisión las características propias de su constitución orgánica.

La organización jurídico mercantil en los grupos o concernos es jerárquica. Cualquiera que sea el vínculo

jurídico que los una, a diferencia de la relación de coordinación que caracteriza a los cárteles o consorcios, implica una subordinación integral de las empresas singulares al interés del grupo, subordinación que se conoce como control o dominio y que origina la relación existente entre sociedad de control o dominante y sociedad controlada o dominada.

La consecuencia más importante de la naturaleza jurídica de las concentraciones de empresas es la que origina una responsabilidad común entre las empresas concentradas. Responsabilidad ésta, que precisamente por encontrar su fundamento en la organización, implica toda concentración de empresas y es mayor cuando es más intenso el grado de organización existente entre las empresas singulares y menor cuando éste apenas se perciba, es decir, que la organización respectiva de las empresas es el índice de la responsabilidad jurídica de las mismas; así, a mayor organización, como en los grupos o concernos, mayor responsabilidad entre sus empresas integrantes, y a menor organización, como en los cárteles inferiores y en aquellos que solo son simples acuerdos verbales, menor responsabilidad para las empresas que lo forman.

El estudio comparativo de la actitud de los diferentes Estados frente a las concentraciones de empresas, nos demuestra que cualquiera que haya sido su posición inicial, han terminado admitiendo, estimulando y hasta imponiendo su constitución, en virtud de los beneficios económicos que le son conexos.

El artículo 28 Constitucional establece la libre

conurrencia, como una garantía del gobernado "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna - clase, ni exención de impuestos, ni prohibiciones a título de protección a la industria; exceptuándose únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, telégrafos y - radiotelegrafía, a la emisión de billetes por medio de un solo banco que controlará el Gobierno Federal, y a los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y - artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora". Siendo la libre concurrencia un fenómeno que opera merced al libre juego de las fuerzas económicas, para llevarse a efecto se prohíbe la existencia de monopolios, por lo que se produce la consecuencia del impedimento de entidades económicas que desempeñen actividades, excluyendo a otras entidades o bien a personas - individuales, como es el caso de los trusts y los cárteles. La excepción a lo anterior son los llamados monopolios del -- Estado, contenidos en el artículo citado, fuera de lo cual -- ninguna otra actividad económica, es susceptible de constituir monopolio, desde el punto de vista constitucional.

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

ANZURES, MAXIMINO, Contabilidad General, Editorial F. Trillas, México, 1952.

ASCARELLI, TULLIO, Appunti Di Diritto Commerciali, Editorial Ediar, Buenos Aires, 1947.

AULETA, Colaborazione Corporativa Fra Imprese, Editorial società, Milano, 1940.

BARRERA GRAF, JORGE, Tratado de Derecho Mercantil Mexicano, - Editorial Porrúa, S. A., México, 1957.

BETHEL, ATWATER, SMITH, STACKMANN, Organización y Dirección - Industrial, Trad. Esp. F. C. E., México, 1961.

BOZZINI, I Sindicati Industriali Roma, Riv. Dir. Comm., Milano Napoli, 1906.

BRESCIANI, TURRONI, Curso de Economía Política, Trad. Esp. F. C. E., México, 1965.

BROWN, JAMES ALEXANDER CAMPBELL, Psicología Social en la Industria, Editorial Roque de Palma, España, 1958.

CAPUTTO, ARTURO, I Consorzi D' Imprese, Rev. Der. Comercial, México, 1938.

CASANOVA, Estudio sobre la Teoría de la Hacienda Mercantil, - Rev. Der. Priv., Madrid, 1955.

CISSOTI, Les Intese Industriali in provvedimenti recenti, Rev. Der. Comp., Italia, 1933.

- DOMINGUEZ VARGAS, SERGIO, Teoría Económica, Nociones Elementales, Editorial Jurídica Mexicana, México 1964.
- FERRARA, JR., Gli Impredintore E Le Societa, Rev. Der.Com. Madrid, 1965.
- GARRIGUES, JOAQUIN, Curso de Derecho Mercantil, Editorial S.-Aguirre Torres, Madrid, 1940.
- GIUSTINO, FERRI, Manuale di Diritto Commerciali, Rev. Der. -- Comp., España, 1950.
- GOMEZ MOREFIN, JOAQUIN, El Control Interno de los Negocios, -- Editorial F. Trillas, México 1960.
- HAUSSMANN, WARREN, Economía Política, Editorial Labor, S. A. Barcelona, 1962.
- LASKI, HAROLD J., El liberalismo europeo, F. C. E. México, --- 1953.
- LEWINSHON, Trust el Carteles Dans l' Economie mondiale, Edition Paris, 1962.
- MANARA, ULISES, Delle Societa delle associazioni Commerciali, -- Editorial Porrúa, S.A., México, 1962.
- MANTILLA MOLINA, ROBERTO L., Derecho mercantil, Editorial Porrúa, S. A., México, 1956.
- MOSSA, LORENZO, I problemi fondamentali de Diritto Commerciale, Editorial Societa, Milano, 1937.
- PUENTE, ARTURO Y OCTAVIO CALVO MARROQUIN, Derecho Mercantil, -- Editorial Banca y Comercio, México, 1968.
- RIPPERT, GEORGE, Aspects Juridiques du Capitalisme Moderne, -- Editorial Othea, Paris, 1958.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN, Exposición de motivos y bibliografía de la quiebra y suspensión de pagos, Editorial Porrúa, S. A. México, 1967.

RODRIGUEZ RODRIGUEZ, JOAQUIN, Tratado de Sociedades mercantiles, Editorial Porrúa, S. A., México, 1947.

ROSSET, PAUL RENE, Les Holding-Companies et leur imposition en droit compare, Edition Paris, Paris, 1931.

ROTUNDI, MARIO, Diritto Industriale, Editorial Societa, Milano, 1941.

SALANDRA, VITTORIO, manuale di Diritto Commerciale, Editorial Jus, México, 1947.

SALANDRA, VITTORIO, Diritto delle Unioni di Imprese, F. C. - E. México, 1957.

VITO, FRANCISCO, Las uniones de empresas en la economía fascista, Editorial Tesoro, Barcelona, 1941.

VON KLEINWACHTER, Economía Política, Editorial Tesoro, Barcelona, 1950.

WEBER, MAX, Historia Económica General, Rev. Der. Com. Madrid, 1956.

LEGISLACION

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS,

CODIGO CIVIL DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

COMIGO DE COMERCIO Y LEYES COMPLEMENTARIAS.

CANDIA, ISIDRO, Gobernador del Estado de Tlaxcala, Juicio -
de Nulidad 22224/37. Of. Fed. Hda., México, 1938.

LEY DE ASOCIACIONES DE PRODUCTORES PARA DISTRIBUCION Y VEN-
TA DE SUS PRODUCTOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL
DE 25 de Junio de 1937.

LEY DE FOMENTO DE INDUSTRIAS NUEVAS Y NECESARIAS.

LEGISLACION NORTEAMERICANA EN EL CAPITULO REFERENTE "El es-
tado frente a la Concentración de Empresas".

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Semanario Judicial
de la Federación, Tomo XL, Pág. 3477.