



2ej 62

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

---

FACULTAD DE DERECHO

## LAS HOLDING COMPANIES

**T E S I S**

Que para obtener el título de:  
LICENCIADO EN DERECHO  
p r e s e n t a :  
ROBERTO CASAS SANCHEZ

---

México, D. F.

1982



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis 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.

# TESIS CON FALLA DE ORIGEN

## PROLOGO

La época actual, llena de adelantos técnicos y científicos como nunca se habían visto en la historia de la humanidad, nos hace pensar en el mundo en una forma muy distinta a como solían hacerlo nuestros antepasados.

No hace mucho, en América se pensaba que Europa y Asia eran tierras muy lejanas, y viceversa. Las noticias que se recibían de otros continentes o países eran atrasadas y muy escasas.

En el pasado, las personas se preocupaban solamente de su región, ya que percibían a los demás países o continentes muy distantes como para que afectaran sustancialmente sus costumbres, su comercio, industria, etcétera. Hoy en día sabemos que para trasladarnos o comunicarnos a cualquier parte del mundo tan sólo se necesitan unas cuantas horas o instantes.

Gracias a esto, los diversos continentes se han acercado mucho unos a otros, así como también gracias al adelanto técnico en los medios de comunicación, en la actualidad se recibe información y noticias de otros países casi en el mismo momento en que acontecen los hechos.

En la actualidad, debemos estar conscientes que otros países han influido en nosotros en mayor o menor escala, siendo esto lo que propicia cada día un mayor desarrollo técnico en el mundo.

Este desarrollo en las comunicaciones ha tenido como consecuencia un mayor intercambio cultural, ideológico, científico y económico, éste último se ha reflejado, entre otras cosas, en la expansión y crecimiento que han tenido las sociedades internacionales, multinacionales y mundiales, las que generalmente son consideradas como "grandes", y que por ello pueden aprovechar ampliamente en su beneficio los avances técnicos.

Estas sociedades, a través del tiempo, han crecido convirtiéndose en "grandes" por alguno de los tres medios siguientes:

- Por la reinversión de utilidades propias;
- Por la unión de varias sociedades para formar un grupo que suma la fuerza de todas ellas, o bien,
- Por la combinación de los dos procedimientos anteriores.

En el caso de la reinversión de utilidades, el crecimiento toma un tiempo mayor que el del agrupamiento o unión de sociedades; pero en todos los casos, esas sociedades se convirtieron en "grandes", con lo que lograron tener una serie de facilidades económicas, financieras y de servicios, que no hubieran podido lograr si se hubiesen mantenido individualmente aisladas o de tamaño reducido por no reinvertir suficientes utilidades.

Todo esto ha traído diferentes consecuencias, de las cuales tan sólo señalaré algunas en forma enunciativa y no limitativa, enfocando la atención sobre los efectos causados por estas sociedades.

Las sociedades integrantes de un grupo cuentan con recursos económicos muy amplios, y por esto obtienen la mayoría de las veces, una eficiencia muy alta, pues aprovechan al máximo los adelantos de la tecnología, tienen personal altamente capacitado y calificado y se preocupan de entrenarlo para que tenga proyección y brindan servicios que para empresas más pequeñas serían incosteables.

Cuando estos grupos compiten con sociedades individuales, que generalmente no tienen esas ventajas, se encuentran en una situación privilegiada y en muchas ocasiones llegan a desplazar a las sociedades individuales.

Debido a esto, y para proteger a las sociedades individuales locales, existen, por ejemplo, las barreras arancelarias así como las prohibiciones de importación. Este tipo de medidas es aceptable; pero considerándose las tan sólo como medidas temporales o provisionales, ya que sólo deberán de existir en tanto las sociedades individuales locales alcancen la eficiencia y calidad del mercado internacional, ya que de otra forma se estaría fomentando la ineficiencia y baja calidad en los

productos y servicios, lo que repercutiría en que, el país al que pertenecieran dichas sociedades locales, se sustrajera del desarrollo y avance mundial, lo que atrasaría los avances económicos aun más que si no se hubiesen establecido dichas prohibiciones.

Para alcanzar los niveles de eficiencia y calidad internacionales se han intentado varios métodos, se han buscado las formas más sólidas y rápidas para alcanzarlos.

Al respecto, existe una premisa que nos puede dar mucha luz en este aspecto, "la unión hace la fuerza". Es conocido que la moderna tecnología ayuda a abatir, por ejemplo, los costos de producción, distribución, información y control. Pero, ¿por qué esa tecnología no se aprovecha en la sociedad individual? La respuesta es sencilla y lógica, para una sociedad individual aprovechar la tecnología moderna, en todos sus campos, es generalmente incosteable.

Sin embargo, ¿qué sucedería si varias sociedades individuales uniesen sus esfuerzos y recursos? Es muy factible que así lograrán aprovechar la tecnología moderna, e inclusive, muchas otras ventajas para alcanzar un mayor nivel competitivo tanto nacional cuanto internacional.

El contenido de este trabajo es precisamente el análisis de este tipo de sociedades que se agrupan bajo el sistema de "Holding Companies", que desde mi punto de vista, es el sistema que brinda la más vigorosa y flexible forma de operación para trabajar como grupo sin llegar a ser un monopolio.

# CAPITULO I

## ANTECEDENTES HISTORICOS

### 1- PRINCIPALES ANTECEDENTES DE LAS SOCIEDADES EN ESPECIAL DE LA SOCIEDAD ANONIMA

La sociedad anónima tal y como la conocemos en la actualidad, es el producto de largo y lento desarrollo histórico del cual sólo mencionaré los aspectos que a mi juicio son los más relevantes.

Lehman dice que la historia de las sociedades por acciones puede dividirse en tres periodos para su estudio.-

- a. Epoca antigua o sin regulación jurídica
- b. De la fundación del verdadero y propio derecho de la sociedad anónima o sistema de derecho público
- c. De la regulación positiva o sistema legislado (Código Napoleón)<sup>1</sup>

a. Epoca antigua o sin regulación jurídica: Algunos autores hacen remontar a la sociedad anónima a la época romana; en Roma, las *Societas Publicanorum* eran entidades dedicadas generalmente al cobro de impuestos; pero también a la organización y provisión de milicias y al aprovisionamiento y suministro del pueblo y de los ejércitos, construcción de obras públicas, etcétera.

Estas *Societas* tenían algunos elementos que en la actualidad encontramos en las sociedades por acciones,

<sup>1</sup> Lehman, *Geschichtl Entusiki*, pág. 2, citado por Antonio Brunetti en el *Tratado del Derecho de las Sociedades*, Tomo II, Edit. UTEHA, Argentina 1960, pág. 6.

tales como la personalidad jurídica de la que dispusieron ya en un determinado momento, seguramente antes del Imperio. En ellas también era claramente distinta la calidad de socio de la de participante.<sup>2</sup>

En las *Societas Publicanorum* también existía el título de participación; este título prescindía de la condición de la persona, siendo transferible a terceros y sobreviviendo a la muerte del socio.<sup>3</sup>

A principios de la edad media aparece la *commenda*, institución en la cual sus integrantes realizaban aportaciones transferibles y quienes gozaban de cierto tratamiento preferencial en cuanto a las ganancias, lo que los asemejaba a los prestamistas; pero con participación en las utilidades.

2 A este respecto, Cessi señala que "la *actio pro socio* es distinta de toda otra acción de negocio en participación por el hecho de que el *particeps* responde por él y por su parte y no está vinculado por el *ius societates* que le obligaría a una distinta obligación". *Studi Sulle Maone Medioevali*, Florencia 1916, pág. 6, citado por Antonio Brunetti, *ibid* pág. 3.

3 Perozzi señala que "las sociedades de los publicanos son necesariamente públicas, ordenadas parcialmente como corporaciones. Tienen un administrador común (*Magister*) cuyos actos equivalen a actos de la sociedad. Los socios pueden vender su parte social y la muerte del socio no extingue la sociedad. Esta puede continuar con el heredero del socio fallecido a condición de que para *defuncti ad personam heredis eius adscripta sit...*". *Institut di Diritto Rom.*, Tomo II, Roma 1928, pág. 304, citado por Antonio Brunetti *ibid* pág. 4.

La *Medeval*, sociedad de la explotación marítima tenía iguales características; pero la costumbre naval de limitar la responsabilidad de la aventura de mar al monto de lo invertido en ella, incorporó este concepto de limitación de la responsabilidad de los partícipes.<sup>4</sup> Aunque esta institución importa un adelanto en la materia, se observa que generalmente el inversionista concebía su aportación como una especie de préstamo o cuota con participación adicional en las ganancias, y no como participación en una sociedad.

Fue entrada la edad media cuando apareció la primera entidad con rasgos más similares a los de la anónima actual y en la cual muchos señalan su nacimiento:

4 Carlos C. Malagarriga señala que "Las primeras sociedades de tipo, sino idéntico, semejante a las actuales anónimas, surgen a fines de la edad media en Italia, y parecen tener como origen las concesiones hechas por los soberanos a sociedades de capitalistas encargados de realizar una obra de interés general, como ejercer la banca con derechos derivados del estado mismo, si bien no faltan quienes sostengan que provienen más bien de las sociedades de armamento de navíos constituidas en los puertos mediterráneos o en las villas hansiáticas al abrigo de la regla marítima de la limitación de la responsabilidad del propietario por los hechos del capitán al valor del navío". Tratado Elemental de Derecho Comercial, Tomo I, Comerciantes-Sociedades, Editorial Tea, Buenos Aires 1951, pág. 392.

el Banco de San Jorge<sup>5</sup> en Génova, fundado en el siglo XIV y que extiende su actividad hasta el siglo XVIII, a través de varias modificaciones de su estructura.

Su origen inmediato es similar al de otras agrupaciones (en que también se hallan rasgos comunes a la sociedad anónima), llamadas entonces *Societas Comperarum, Montes o Maonae*.<sup>6</sup>

Estas agrupaciones tenían por objeto principal reunir a los acreedores de los numerosos y pequeños estados italianos, los cuales ante dificultades financieras les cedían las rentas públicas para cubrir el capital adeudado y los intereses. En algunas oportunidades les transmitían también para ese efecto, la explotación de las colonias. Estos *Montes* tenían, en principio, una renta fija y la participación se representaba mediante documentos transmisibles.

5 "Nombre oficial *Cassa di San Giorgio* fundada en el siglo XIV como sociedad de arrendamiento de impuestos; desde 1407 efectuaba también el tráfico de giros. El Banco de San Jorge se convirtió en una potencia política, dominando países enteros (Córcega, Chipre, etcétera); paso a paso fue perdiendo su poder hasta el punto de que en 1586 no era más que un instituto estatal de giros.- Se liquidó en 1815." Diccionario de Banca y Bolsa, Dirección y Prólogo de Lucas Beltrán, Editorial Labor, México 1969.

6 Al respecto, Paul Rheme señala que "los autores en su mayoría consideran esas asociaciones como la forma más antigua de la sociedad por acciones". Historia Universal del Derecho Mercantil, traducción E. Gómez Orbaneja, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid 1941, pág. 83.

El Banco de San Jorge (al que también se lo conocía como *Il Monte* y luego *La Società delle Comperae e del Bancho di San Giorgio*) evolucionó más que sus semejantes y llegó a otorgar dividendos variables, según el producto de los impuestos o rentas que explotaba y a representar la participación mediante pólizas transmisibles similares a los modernos cupones, según Scialoja.<sup>7-8</sup>

El alto interés pagado en su origen se reemplazó en 1418 por el *provento* o *utile*, dividendo variable calculado sobre el producto de las rentas cedidas y, desde 1453, también sobre la explotación de las colonias genovesas entregadas en usufructo por el Estado a los acreedores.

En el siglo XVI, según destacan los autores alemanes, existen sociedades dedicadas a la explotación minera (*Gewerkschaften*) con división de capital en partes

7 Citado por Héctor Alegría, *Sociedades Anónimas*, Forum Ediciones, Buenos Aires 1971, pág. 13.

8 Paul Rheme, respecto del Banco de San Jorge de Génova, señala que "Su creación se debe al hecho de que después de una consolidación de diferentes títulos de la Deuda Pública, realizada en 1407, la unión de acreedores, organizada corporativamente, quedó convertida en institución bancaria; el capital básico, aportado parcialmente se fraccionó en porciones enajenables y transmisibles por herencia y sus poseedores tenían derecho a participar en las ganancias y a intervenir en la administración corporativa". Op. cit. pág. 43.

iguales y responsabilidad limitada del participante. Si bien el título no era ampliamente negociable, representaba una porción del patrimonio de la entidad y no simplemente el aporte del integrante. Similar institución existía en Francia para ciertas empresas de molienda originarias del siglo XIII que entregaban títulos transferibles:

Troplong recuerda que el Molino de Bascale fue dado en concesión a una sociedad cuyos miembros se llamaban *pariers* (o *participes*).<sup>9</sup> Sin embargo, estos antecedentes no se destacan con relevancia entre los autores como origen de la sociedad anónima.

Es con las compañías de colonización y conquista aparecidas en el siglo XVII, después del descubrimiento de América, que se perfila claramente una figura que puede, según la mayoría, ser considerada como el embrión de la actual sociedad anónima.

En el caso de las compañías coloniales aparece el factor de la necesidad de capital en grandes proporciones. La explotación del tráfico comercial con las recién descubiertas tierras americanas y los recién inaugurados

<sup>9</sup> Troplong, *Du Contrat de Société*, Bruselas 1843, pág. 8, citado por Antonio Brunetti op. cit. pág. 8.

mercados asiáticos, exigía la movilización de grandes sumas de dinero, sólo acumulables mediante la aportación de muchas personas.

El capital así reunido ofrecía otra ventaja muy singular: la distribución del riesgo entre muchas personas, con lo que las pérdidas no significaban la ruina de una pocas.

Como es lógico, esta forma de asociarse aparece principalmente en los países explotadores de los esclavos coloniales en las tierras descubiertas o conquistadas.

La primera compañía de este tipo es la creada en marzo de 1602, con el nombre de Compañía Holandesa de las Indias Orientales, con un capital en acciones de 6'500,000 florines, que duró hasta 1703.<sup>10</sup>

Después de ésta, se organizaron, entre otras, las siguientes:

La Compañía Inglesa de las Indias Orientales, constituida en 1612, con un capital en acciones de 744 mil libras esterlinas, dividido en acciones de cincuenta libras cada una, compañía privilegiada disuelta por una ley de 1873.

10 Luis María Ribó, *Las Sociedades Anónimas y la Ley*, Editorial Bruñera, S. A., Barcelona, mayo de 1971, pág. 25.

La Compañía Holandesa de las Indias Occidentales de junio de 1629, en la que participaba el Estado con un millón de florines, con la condición de que de tales sumas éste pudiese tener, como todo otro participante, beneficio y pérdida a prorrata.

También se formaron otras compañías como la Francesa de las Indias Orientales y Occidentales, las compañías de Santo Domingo, Canadá, Bahía de Hudson, New River, etcétera. La estructura de todas ellas es bastante similar y luego es adoptada por sociedades dedicadas, no ya a la colonización, sino al comercio interno de los países, con lo que se extiende la institución hasta hacerse universal.<sup>11</sup>

<sup>11</sup> Por Pelug Harttung, sabemos sobre la historia de las Compañías Holandesas de las Indias Orientales. Al respecto, este autor dice que:

"La fuente de la prosperidad principal y de la riqueza en Holanda fue precisamente esta Compañía, aunque no se deben exagerar los provechos conseguidos por la misma. En 1615, distribuyó un dividendo del 15%, en el año siguiente subió al 75% y más tarde, durante largo tiempo, se mantuvo entre el 25% y el 30%.

"Pero hubieron años malos en los que guerras costosas, siniestros marítimos y otras causas, redujeron los lucros e incluso no se produjeron. Entre 1611 y 1634, esto ocurrió tres veces. La tenacidad holandesa se mantuvo frente a todas las oscilaciones y el valor de las acciones subió hasta el punto de que, de tres mil florines que era su precio de emisión, ascendieron por un cierto tiempo a dieciocho mil florines. El capital inicial fue aumentado y también el Estado aumentó sus pretensiones para la prórroga de la concesión. El gran éxito de la Compañía provocó la constitución de la Compañía de las Indias Occidentales, que dio unos resultados menos brillantes.

"Todo ello creó en Holanda una gran prosperidad e importantes beneficios en todos los terrenos: en las industrias, en la agricultura, en las artes y en las ciencias. Pero un pueblo no puede mantenerse indefinidamente en un tan alto nivel. El lado brutal de la manera de ser de los holandeses se manifestó bien pronto. Graves acusaciones se levantaron contra la Compañía de las Indias de que hacía usura con los indígenas de las colonias, les defraudaba, los utilizaba sin hacer nada por su mejoramiento moral e intelectual. Se reclamó una más severa vigilancia por parte del Estado. La disipación, entre tanto, aumentó. Tuvo lugar una administración alegre y despreocupada; los altos empleados de la sociedad se enriquecieron con el dinero de los demás y la Compañía tuvo que emitir obligaciones que pronto llegaron a importar millones. En mutuo provecho, se verificó una punible comparación entre la burocracia metropolitana y la dirección de la sociedad. Esta hizo usura con las mercancías de importación y por medios ilícitos hizo subir los precios a alturas vertiginosas. Los empleados inferiores perdieron toda noción de honestidad y especulaban por su cuenta para convertirse rápidamente en ricos... La crápula, el lujo y la degeneración moral penetraron hasta la casa de los campesinos. La depravación, por último, llegó al punto de que en 1630, fue necesario restablecer la pena de galeras que había sido abolida en 1609. El monopolio del tráfico de las Indias Orientales causó que todo ramo de la industria y del comercio buscara su salvación en obtener el monopolio y con ello se comprometió gravemente el libre desarrollo posterior de la economía nacional. La desordenada y delictuosa administración de los asuntos coloniales acabó por cubrir de deudas colosales no sólo a la Compañía sino también al Estado.

"La primera en sucumbir fue la Compañía de las Indias Occidentales. Después de la pérdida del Brasil, no pudo pagar más dividendos, en 1667 tuvo que ponerlo todo en venta para hacer frente a las propias deudas y siete años después se disolvió. Su gloria imperecedera será siempre la fundación de Nueva York. La Compañía de las Indias Orientales resistió bastante más; pero al fin tuvo que rendirse a causa de la administración interna y de la competencia de ingleses y franceses. En 1742, estaba a punto de quebrar; pero continuó todavía esperando una salvación. En 1794, el déficit de su balance ascendía a 112'000,000 de florines. Finalmente, se disolvió y se reconstituyó sobre bases diversas y con objetivos más restringidos solamente para el comercio con China y Japón." *Storia Universale*, IV, pág. 79, Milán 1798, citado por Antonio Brunetti op. cit. págs. 9 y 10.

b. Sistema de Derecho Público: Cabe señalar la evolución progresiva de algunos aspectos fundamentales.-

Las grandes compañías de los siglos XVII y XVIII eran creadas mediante una disposición gubernativa, que tenía la naturaleza de privilegio (llamado *oktroel*). La Compañía Holandesa de las Indias Orientales nació con un *oktroel* de marzo de 1602 y posteriormente, la Compañía Holandesa de las Indias Occidentales nació con un *oktroel* de junio de 1629. En estas grandes compañías participaban las provincias de Holanda con aportaciones de numerario, formando una compacta unión económica para el incremento de las empresas coloniales.

La gran compañía incorporaba a otras diversas menores, nacidas en Amsterdam, en las provincias de Mosa, en Holanda Septentrional y en Frisia. Todas ellas tenían por objeto el comercio marítimo y la diferencia era sólo cuantitativa. Los gestores de las empresas menores eran los mayores accionistas de la gran compañía.

La organización de las grandes compañías se hizo cada vez más complicada. Se concedió mayor importancia a la asamblea de los socios; pero al mismo tiempo, se hizo más destacada la distinción entre los simples accionistas y los gobernadores, a pesar de que éstos estaban bajo el control de aquéllos. El consejo de administración se distinguía de la asamblea.

La duración de estas sociedades estaba limitada por el agotamiento de la empresa. Las compañías menores pertenecientes a la gran compañía, armaban naves con gastos comunes por un viaje, dividiéndose los beneficios. La concesión gubernativa era por tiempo determinado (veintiún años); pero después de diez, la compañía podía disolverse. De ello, concluye Lehman, "no puede quedar ninguna duda sobre el hecho de que la gran compañía constituya solamente la incorporación de las pequeñas empresas de armamento que se llamaban 'cámaras'". Cada provincia holandesa tenía su propia cámara, todo aquél que quería agregarse a la compañía tenía que entrar a formar parte de una cámara.

Las cámaras enviaban delegados a la asamblea general o al colegio plenario de las mismas. La asamblea, compuesta de diecisiete diputados, era el órgano máximo de la compañía (esto es, de la unión de las compañías menores o cámaras). La ejecución de sus acuerdos correspondía a las cámaras.

En la absorción que de las menores compañías (cámaras) hacía la gran compañía, encontramos el antecedente de las nuevas formas de concentración capitalista.

El título de participación del socio, en las compañías holandesas, toma el nombre de *actio*, del holandés *aktie*, que significa *actio*, es decir, derecho del accionista a la cuota sobre el patrimonio común y sobre el beneficio.

Los accionistas de estas grandes compañías tenían el derecho al dividendo y a la restitución de las cosas conferidas, una vez transcurrido el término convenido; en un principio, no se pagaban anualmente los dividendos, sino al regresar las naves de cada expedición. Más tarde, se pagaban también semestralmente o cuatrimestralmente. En época más reciente, además del dividendo, se satisfacían intereses.

Desde esa época, se recoge el principio que, los acreedores de los accionistas no tienen acción contra el patrimonio de la sociedad; pueden afectar solamente a la cuota de liquidación.

Así, aunque falta una norma legislativa en forma de ley, en el curso de los siglos XVII y XVIII se dibuja claramente la organización de la moderna sociedad por acciones.

Como ya dije anteriormente, las primeras compañías nacían en virtud de un privilegio concedido por el Estado (*oktroi*).<sup>12</sup>

El sistema del privilegio adquirió gran difusión. Parece ser que en la Europa del siglo XVIII, se

<sup>12</sup> Brunetti escribe que "Todo *oktroi* era un privilegio en sentido estricto (privilegio legislativo), por el que se creaba un derecho objetivo; pero sólo para el caso particular, sin ningún efecto para los demás semejantes". Tratado del Derecho de las Sociedades, op. cit. pág. 14.

concedieron cien privilegios, con lo que la institución tendía a entrar en la costumbre y a difundirse por todas partes.

No obstante lo anterior, se pasó inmediatamente al sistema de la "concesión". Con este sistema de la "concesión" se reconocía a la sociedad por acciones la naturaleza de libre asociación.

Según este sistema, tanto la creación como los estatutos de la sociedad requerían de una autorización solemne, misma que otorgaba el Estado. Las sociedades que recibían la "concesión" quedaban sometidas a la vigilancia del Estado.<sup>13-14</sup>

Con el tiempo apareció el sistema de la "Reglamentación Positiva". Con este sistema, la constitución de la sociedad no se subordina ya al beneplácito del Estado; es libre. El Estado, no obstante, dicta disposiciones apropiadas, a cuya observancia queda condicionada la

13 Reconocimiento (privilegio u oktroi) y autorización (o concesión o konzession) son aparentemente semejantes, pero existe entre ellos la misma diferencia que entre privilegio legislativo (jus statuendi) y un privilegio administrativo (jus confirmandi)."  
Antonio Brunetti, ibid pág. 15.

14 El privilegio legislativo es dictar la norma general y el privilegio administrativo es el dictar la norma necesaria para aplicar la norma general (reglamento).

constitución de la sociedad, y ésta no se considera regularmente constituida cuando no se observan dichas disposiciones. La intervención del Estado en esta fase se manifiesta no en razón de la utilidad, sino en razón al Derecho.

Por este camino se llega a la fase de la codificación.

c. Sistema Legislado: El sistema de la reglamentación positiva fue introducido por el *Code de Commerce* de 1807.<sup>15</sup>

El *Code de Commerce* consta de 648 artículos y está dividido en cuatro libros: el primero se ocupa del comercio en general; el segundo del comercio marítimo; el tercero de las quiebras y el cuarto de la jurisdicción mercantil.<sup>16</sup>

En la Ordenanza de Colbert de 1673, antecedente del *Code de Commerce*, no se habla en absoluto de la sociedad por acciones.<sup>17</sup>

15 Alfredo Rocco señala con razón, que "el Código Francés de Comercio de 1807 es el que transformó radicalmente el carácter del Derecho Mercantil en el sentido de la objetivación, y con la promulgación del mismo se inicia una época en la historia del Derecho Comercial". Principios de Derecho Mercantil, Ed. Nacional, S.A., México, D. F., 1947, pág. 24.

16 Alfredo Rocco señala que "A causa también de las conquistas Napoleónicas, este Código, ensayo primero de una codificación del Derecho Mercantil y a virtud de dichas conquistas que lo llevaron y dieron a conocer a Europa entera, alcanzó inmensa difusión e indiscutible autoridad". Ibid pág. 25.

17 En la exposición de motivos del *Code de Commerce* de 1807, se señala que "Las sociedades anónimas son un medio

El *Code de Commerce* acertó en juntar los dos conceptos de "acción" y de responsabilidad limitada, reconociendo que en la sociedad anónima, "los socios sólo están sujetos hasta la pérdida de su cuota en la sociedad" (art. 33), que "el capital de la anónima se divide en acciones..." (art. 34) y que "cada acción puede establecerse bajo forma de un título al portador. En este caso, la cesión se efectúa con la tradición del título" (art. 35).

En los trabajos preparatorios, también se dijo que mejor que la calificación de sociedad por acciones, se deberá adoptar la de "anónima".

Lo anterior en virtud de que el verdadero distintivo de la sociedad anónima y del cual se deriva su denominación, es el que le señala el artículo 29 de no llevar el nombre de ningún socio y de no existir bajo una razón social.

eficaz para favorecer las grandes empresas, para atraer a Francia las riquezas extranjeras, para asociar la misma mediocridad y la pobreza, a las ventajas de las grandes especulaciones, de acrecentar el crédito público, la masa en circulación en el comercio. La banca pública, los establecimientos comerciales en lejanas regiones, que exigen una masa de capitales fuera del alcance de la ordinaria asociación se establecen con el concurso de un número determinado de accionistas. Estos establecimientos no son solamente ventajosos a estos accionistas, sino también a la sociedad que ellos alimentan, tanto con una ficticia circulación como con suministros extraordinarios y, por fin, con medios económicos de transporte". *Loché, Spiritio del Code di Comm., (vers. ital.), I, Milán 1811, al art. 29, pág. 143 citado por Antonio Brunetti op. cit. pág. 17.*

El *Code de Commerce* de 1807 se vio inducido a volver al antiguo sistema de la "concesión". En su artículo 37 disponía que "la sociedad no puede existir más que con la autorización del gobierno y la aprobación del acto que la constituye. Esta aprobación ha de ser concedida con la forma establecida por los reglamentos de la administración pública".<sup>18</sup>

18 Locré señala que los motivos de tal retorno al sistema de concesión fueron los siguientes: "... el orden público que está interesado en toda sociedad por acciones que se forma, porque, con demasiada frecuencia, estas empresas no son más que una trampa tendida a la credulidad de los ciudadanos. Sin una vigilancia muy extremada, un modo semejante de formar una compañía puede dar lugar a muchísimos fraudes y, aun sin fraudes, se han visto asociaciones mal combinadas en su origen, o mal dirigidas en sus operaciones, comprometer la fortuna de los accionistas y de los administradores, alterar momentáneamente el crédito general y poner en peligro la tranquilidad pública. Es necesario, por consiguiente, que la autoridad pública examine el valor de los efectos que tales sociedades ponen en comercio y no permita su circulación más que cuando ha tenido ocasión de persuadirse de que no esconde ninguna trampa y no exponen a los que los adquieren más que a los peligros ordinarios del comercio... con la precaución de exigir la autorización del gobierno, los administradores de las sociedades anónimas o por acciones actuarán con seguridad por sí mismos y por los accionistas; no estarán ya expuestos a estas demandas de garantía, a estos procedimientos solidarios que han turbado el reposo, destruido la honestidad y arruinado el crédito de los hombres más respetables."

Op. cit. al artículo 37, pág. 155, citado por Antonio Brunetti, *ibid* pág. 18.

La autorización gubernativa consistía en un control de legitimidad y de consideración sobre la utilidad y conveniencia de la sociedad.<sup>19</sup>

En el Code de 1807, se reglamentaron las sociedades y la compañía por acciones fue considerada una sociedad<sup>20</sup> a la que se dio el nombre de "anónima". De este modo, se realizó el tránsito del campo del derecho público al del derecho privado.<sup>21</sup>

19 Al respecto, Pardessus señala que "los documentos producidos en apoyo de la demanda de autorización deben colocar al ministro en situación de conocer: 1) si las cláusulas del acto social y de los estatutos son conforme a las leyes y a las ordenanzas e instrucciones que aseguran su cumplimiento; 2) si el lícito el objeto de la sociedad; 3) si el capital es suficiente; 4) si éste está bien garantizado, especialmente cuando una parte haya de ser desembolsada posteriormente y, en este caso, si la parte realmente conferida ofrece suficiente seguridad; 5) si en los estatutos que se refieren a la gestión, la rendición de cuentas y la distribución de los beneficios y de las pérdidas, el interés y los derechos de cada miembro de la sociedad están convenientemente determinados en toda aquella extensión que exigen las sociedades carentes de responsabilidad personal; 6) finalmente, si la administración de la sociedad ofrece todas aquellas garantías morales que exigen las partes y el público". Curso de Derecho Mercantil II, Venecia 1840, pág. 656.

20 Felipe de Solá Cañizares dice: "Obsérvese que las anteriores compañías coloniales no eran consideradas como sociedades. Los autores franceses no se refieren a ellas cuando tratan del contrato de sociedad". Tratado de Sociedades por Acciones en el Derecho Comparado, Tomo II, Editorial TEA, Argentina 1957, pág. 11.

21 De Solá Cañizares señala que "La sociedad anónima figuraba en el Código de Comercio como una sociedad, lo cual quería decir que se encuadraba dentro de los principios contractuales de la sociedad del Código Civil", ídem.

Las ideas económicas y políticas de aquella época aportaron las ideas de libertad de constitución<sup>22</sup> y de organización a base del principio democrático de la mayoría. Por otro lado, los principios de las antiguas compañías, relativos a la responsabilidad limitada y a la transmisión de las acciones, se incorporaron al nuevo tipo de sociedad.

Posteriormente, el régimen de las sociedades anónimas del Code sufrió algunas modificaciones. La autorización previa y la vigilancia gubernativa fueron abolidas. Con una primera ley de 23 de mayo de 1863, se suprimió la autorización previa para las sociedades cuyo capital no pasaba de los veinte millones de francos. Estas sociedades anónimas, dispensadas de autorización, se llamaron *sociétés à responsabilité limitée*, para que el público no las confundiese con las sociedades anónimas autorizadas.

Más adelante, con la ley de 24 de julio de 1867 (art. 21), la autorización gubernativa fue abolida para

22 "... que no se consagró todavía de un modo absoluto en el Código Francés de 1807, pues el sistema de la concepción especial, fue reemplazado por una autorización previa del gobierno, fórmula que había de evolucionar hasta declararse en 1867 la plena libertad de constitución." Felipe de Solá Cañizaros *ibid* Tomo I, pág. 492.

todas las sociedades, no importando cuál fuese su capital.

Esta ley de 24 de julio de 1867 es la que ha dado verdadera libertad a la sociedad anónima, y esto ha hecho posible su mayor desarrollo. La sociedad anónima continental europea, que surgió en el Código Francés de 1807 y que se configuró definitivamente con la ley francesa de 1867, fue creada en otros países europeos y latinoamericanos bajo principios semejantes.<sup>23</sup>

#### A) PRINCIPALES ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD ANONIMA EN EL DERECHO ANGLOSAJON

El origen de la sociedad por acciones en Inglaterra es paralelo y contemporáneo al de las sociedades holandesas. La Compañía Inglesa de las Indias Orientales, como la holandesa, también de las Indias Orientales, existe ya en el siglo XVII. Su estructura corporativa también resulta de la concesión soberana (régimen de privilegio).

23 "A una Reglamentación parecida al Código Francés siguió también la libertad de constitución declarada en Alemania en 1870, en Bélgica en 1873, en Brasil en 1882, en Italia en 1882, en España en 1885, en México en 1888, etcétera. Debe observarse que la Reglamentación germánica no era idéntica a la francesa, y que no se adoptó en los países germánicos la expresión 'sociedad anónima', sino la más adecuada 'Aktiengesellschaft', que significa sociedad por acciones." Felipe de Solá Cañizares, *ibid* Tomo III, págs. 11 y 12.

En Inglaterra era una tradición del *Common Law* que la Corona tuviese el derecho de conceder cartas de incorporación (*charters of incorporation*) con las cuales se creaba una *corporation* (*corporation* es una entidad a la que se le reconoce, en Derecho, una personalidad colectiva independiente de la de cada uno de sus miembros. Es una noción inglesa equivalente a la de persona jurídica), y se citan antecedentes que datan de los siglos XIII y XIV;<sup>24</sup> pero las *companies*,<sup>25</sup> que adoptaron la forma de *joint stock company*, es decir, de sociedades con acciones transmisibles, se formaron en los siglos XVII y XVIII, y se incorporaban mediante concesión especial de la Corona o por ley del Parlamento.<sup>26</sup>

24 Jordans, *Company Law and Practice*, 19 Ed., por L.J. Morris Smith y S. Borrie, Jordan, 1951, citado por Felipe de Solá Cañizares, *ibid* Tomo II, pág. 15.

25 El vocablo "company" viene de los vocablos latinos "cum" y "panis", aplicado, al principio, a varias personas que comían juntas, y que se fue utilizando en Inglaterra en un sentido general para designar agrupaciones para realizar negocios, y más adelante, se concretó su sentido actual en la Ley de Sociedad Incorporada, es decir, reconocida como *corporation* o persona jurídica.

26 Pueden citarse, entre otras, la *Russia Company* incorporada en 1555; la *East India Company* en 1600; la *New River Company* en 1606; la *Hudson Bay Company* en 1670; el *Bank of England* en 1694; la *South Sea Company* en 1711 y la *London Assurance Corporation* en 1720. Harry G. Henn, *Law of Corporations and other Business Enterprises*, 2nd Ed., West Publishing Company, St. Paul, Minn., 1970, pág. 21.

Desde 1600 a 1720, la historia de las *companies* es, en realidad, la historia de unas cuantas compañías que son grandes empresas que adoptan la forma de *joint stock company*, y son verdaderos monopolios<sup>27</sup>; pero además de este tipo de agrupaciones, existían otras no incorporadas, que también realizaban grandes negocios. Las primeras —incorporadas por la Corona o el Parlamento— gozaban del privilegio de ser entes distintos de cada uno de sus miembros, de suerte que los miembros no respondían de las deudas de la corporación; las segundas —no incorporadas— eran grandes *partnerships*, es decir, sociedades de derecho común, sin personalidad, y en las cuales los socios tenían responsabilidad ilimitada, es decir, sociedades semejantes a nuestras sociedades colectivas que se formaban mediante *deed*<sup>28</sup>, pero que admitían la transmisión de las partes sociales.

Estas sociedades no incorporadas dieron lugar a abusos y fueron prácticamente prohibidas por el legislador con la *Bubble Act* de 1720, de suerte que las *companies*

27 Felipe de Solá Cañizares op. cit. Tomo II, pág. 15.

28 El *deed* es un documento sellado que no equivale a nuestra escritura pública, pero que produce ciertos efectos jurídicos.

se formaron, desde entonces, mediante incorporación por la Corona<sup>29</sup> o el Parlamento<sup>30</sup>, hasta que en 1825 se deroga la *Bubble Act* y ocurren desastrosas bajas repentinas de valores de sociedades que provocan diversas medidas legislativas; pero en 1844, la *Joint Stock Companies Act* permitió la incorporación de las *companies* mediante la inscripción en un registro, sin necesidad de intervención de la Corona ni del Parlamento; sin embargo, en estas *companies* incorporadas, los miembros no gozaban del privilegio de la responsabilidad limitada. Este privilegio se concedió a las *companies* registradas en virtud de la *Joint Stock Companies Act* de 1856, ley precursora de la importante *Company Act* de 1862, la primera gran ley que reglamentó las *companies* en su concepción moderna, es de-

29 "La *Chartered Companies Act* de 1837 reglamentaba las *companies* creadas mediante convención; pero a las *companies*, mediante el cumplimiento de ciertos requisitos previstos por la ley, la Corona concedía una *Letters Patents* o cartas especiales para cada compañía cuyo capital era dividido en acciones y cuyos monopolios no respondían de las deudas de la entidad." Felipe de Solá Cañizares *ibid* págs. 15 y 16.

30 "Diversas *companies* formadas privadamente por deed, obtuvieron la incorporación por ley del Parlamento. Posteriormente se dictaron leyes, especialmente en vistas a empresas de obras y servicios públicos, entre ellas *Companies Clauses Consolidation Act* de 1845; *Railways Clauses Act* de 1845; *Gas Works Clauses Act* de 1847; *Waterworks Clauses Act* de 1847; *Harbours and Docks and Piers Act* de 1847." Felipe de Solá Cañizares *ibid* pág. 16.

cir, compañías por acciones, pudiendo incorporarse y limitar la responsabilidad de los miembros por la simple inscripción en un registro.

A esta ley siguieron una serie de leyes que se conocen como *The Companies Act* de 1862 a 1908. Todas estas leyes que abarcan el período de 1862 a 1908, se consolidaron en una nueva codificación, la *Companies Act* de 1908, que fue en diversas ocasiones modificada hasta llegar a otra codificación importante, la *Companies Act* de 1929. Más adelante, se formó una comisión que era presidida por el Juez Cohen, quien elaboró un importante informe que dio lugar a la *Companies Act* de 1947. Finalmente, en el año de 1948, se consolidaron todos los textos en la gran codificación actualmente vigente, la *Companies Act* de 1948.

Esta *Companies Act* fue promulgada el 30 de junio de 1948, comprende 462 artículos (en inglés *sections*) y 18 *schedules*, que son apéndices conteniendo modelos de estatutos, formularios que complementan la ley y que, en ciertos casos y en algunos aspectos, son obligatorios.

Es interesante observar que en el Derecho Continental, las compañías creadas por el poder público en los siglos XVII y XVIII no eran consideradas como sociedades. Ni los autores ni los legisladores de la época, trataban de tales compañías al ocuparse del contrato de so-

ciudad, porque las consideraban como una creación de derecho público distinto del clásico contrato de sociedad. Pero en el derecho inglés, la noción de compañía equivalente a la continental, creada a principios del siglo XVII, apareció, no como una nueva creación del derecho, sino como la evolución de las agrupaciones con finalidad de negocios en corporaciones con personalidad jurídica. Algunas de las *Guildes of Merchants*, que ya existían en la edad media, obtuvieron de la Corona cartas de incorporación, y posteriormente, la Corona fue haciendo uso de esta facultad que le confería el *Common Law*, aunque en realidad se hacía con la finalidad de conceder determinados monopolios o especiales ventajas en una rama del comercio.

La incorporación confería ventajas como la de perpetuidad de la compañía, independientemente de la vida de sus miembros, lo que facilita la distinción entre los actos de éstos y los de aquélla. Y también, la división del capital en acciones, que podían transferirse si esta circunstancia constaba en la carta de incorporación.

Pero la limitación de la responsabilidad del accionista que caracterizó a las compañías continentales, no se instauró en Inglaterra como elemento esencial de las primeras compañías incorporadas. La *Joint Stock Companies Act* de 1844, reglamentó las *companies*, estableció la libertad de constitución mediante la inscripción

de un registro, sin necesidad de concesión de la Corona ni ley del Parlamento; pero no confirió el privilegio de la responsabilidad limitada de los accionistas, mismo que fue reconocido hasta la *Joint Stock Companies Act* de 1856.

De lo anterior se desprende que Inglaterra se anticipó al Continente en lo que se refiere a la libre creación de sociedades por acciones, sin necesidad de concesión ni autorización previa del poder público, sino tan sólo con la inscripción en un registro; en cambio, en lo que se refiere a establecer como principio esencial la limitación de la responsabilidad del accionista, el Continente precedió a Inglaterra.

#### B) ESTADOS UNIDOS

En los Estados Unidos, como en Inglaterra, las agrupaciones de personas se dividen en dos grandes categorías, según que estén o no incorporadas, es decir, según que sean o no una *corporation*. En este aspecto, los principios son los mismos que en el derecho inglés; pero, de una manera general, existen diferencias especialmente en lo que se refiere a la terminología, a los tipos de sociedades y a la circunstancia del régimen federal de los Estados Unidos, en virtud del cual la materia de sociedades incumbe a cada estado, de suerte que existen numerosas legislaciones distintas, con algunas leyes federales y otras uniformes adoptadas por diversos estados.

El equivalente de nuestra sociedad anónima debe buscarse tanto en los Estados Unidos como en Inglaterra, en las sociedades incorporadas que en la ley inglesa se denominan *companies*; pero que en el derecho norteamericano conservan la denominación de *corporations*. Ahora bien, la palabra *corporation* comprende no solamente sociedades con finalidades de lucro, sino también asociaciones con fines desinteresados, y las entidades de derecho público, es decir, formadas por el estado y las corporaciones públicas. Por esto, el derecho estadounidense distingue entre las corporaciones públicas (*public corporations*) y las corporaciones privadas (*private corporations*). Se ha definido a la *corporation* norteamericana diciendo que "es una unidad jurídica, una empresa completamente independiente con existencia jurídica, status y capacidad propios, un artificio o instrumento jurídico para realizar empresas de negocios o actividades sociales, benéficas, religiosas o administrativas".<sup>31</sup>

La *corporation* puede, pues, ser lo que nosotros denominamos una asociación, puede ser una entidad de derecho público y puede no tener el capital representado por acciones. Pero cuando la *corporation* es de derecho pri-

31 H. W. Ballantine, *Corporations*, Volumen I, Callaghan and Company, Chicago 1946, pág. 2.

vado, con finalidad de lucro y tiene el capital dividido en acciones, entonces se trata de una *corporation* que equivale a nuestra sociedad anónima. A estas corporaciones se les denominan comúnmente *business corporation* (corporación de negocios) y también *stock corporation*, denominación más exacta que indica que el capital está representado por acciones. En los Estados Unidos, aunque también se emplea la palabra *shates* como en Inglaterra, el vocablo generalmente usado para designar la acción es *stock*.

La *stock corporation* se distingue de las sociedades no incorporadas (*partnership* y otras) en que es una persona jurídica que goza de la plena personalidad jurídica.

En cuanto a las características de la *stock corporation*, las más importantes son: el capital está dividido en acciones, los accionistas limitan su responsabilidad a sus aportaciones, la sociedad existe con personalidad jurídica a partir de su incorporación ante el secretario de estado y la capacidad de la sociedad está limitada a los asuntos comprendidos en sus objetos sociales mencionados en la carta de incorporación.

Como consecuencia de la organización federal de los Estados Unidos, las sociedades deben incorporarse en un estado determinado, ya que se consideran extranjeras las que se han incorporado en otros estados, como si se tratara de sociedades formadas en otro país.

En la actualidad, la formación de una *stock corporation* puede realizarse por los particulares con facilidad y rapidez; pero antiguamente, en los Estados Unidos, como en Inglaterra, la incorporación era un acto unilateral del poder público, y las *corporations* se creaban por una ley especial para cada una de ellas. Durante mucho tiempo, las *corporations* fueron mal vistas por el poder público y por los legisladores, ya que tenían abusos y monopolios por parte de ellas. En 1811, el estado de Nueva York promulgó una ley (la *Incorporations for Manufactures Purposes Act*), en la cual se admitía la libre incorporación para diversos géneros de industrias, aunque se limitaba el capital a cien mil dólares. Esta ley es un acontecimiento muy importante y fue seguida por otras leyes de diversos estados; entre las que se destacaron, se encuentra la ley de Nueva Jersey de 1888, considerada como el modelo de primera legislación liberal que admitió que una *corporation* poseyera acciones de otras *corporations*, lo que fue considerado como la partida de bautismo de las "Holdings" y de las *investment companies*<sup>32</sup> (sociedades de

32 Actualmente reguladas por la *Investment Company Act* de 1940, que las define diciendo, "Sociedad de Inversión indica un emisor que se ocupa principalmente del negocio de invertir, reinvertir o negociar valores". Alberto Guido Servente, *Sociedades de Inversión*, Edit. TEA, Buenos Aires 1959, pág. 21.

inversión) o *investment trusts*, ley a la que se acogió Rockefeller fundando la Standard Oil of New Jersey en 1890.<sup>33</sup>

Las leyes que promulgaron los diversos estados fueron distintas, aunque en 1928 se inició un movimiento de unificación con la *Uniform Business Corporation Act* que fue adoptada por algunos estados y que ha influido en la legislación de otros.

Harry G. Henn, autor norteamericano, resume del modo siguiente la evolución de la *corporation* en los Estados Unidos:<sup>34</sup>

a) "Incorporation by Special Legislative Act" (incorporación por ley especial). Para la incorporación de una *company*, era necesaria una ley especial emitida por la legislatura estatal del lugar en donde se efectuara dicha incorporación.

b) "General Incorporation". Incorporación de sociedades en virtud de leyes generales y no especiales, pero con estricta limitación sobre el objeto de la sociedad, sus facultades y la cuantía de su capital.

33 Felipe de Solá Cañizares, op. cit. Tomo I, pág. 379.

34 Harry G. Henn, op. cit. págs. 17 a 25.

c) "Competition among the States for the Business of Incorporation". Tendencia de los estados de competir entre ellos en el otorgamiento de más facilidades para la incorporación de sociedades, dando como resultado leyes cada vez más liberales.

d) "Superimposed Federal Regulatory Legislation" (legislación federal reglamentaria sobreimpuesta). De vez en cuando, se ha instado por un mayor control federal sobre la formación de corporaciones, ya sea por un reglamento federal de incorporación o por un convenio interestatal, a fin de lograr una legislación corporativa uniforme, complementada por un decreto federal de concesión o autorización.

e) "State Statutory and Decisional Reform" (reformas a las leyes estatales). Después de la Segunda Guerra Mundial, en varios estados de la Unión se desarrolló un movimiento a gran escala a favor de una revisión legislativa en materia de sociedades, teniendo su apogeo en las décadas de los cincuentas y sesentas. En dichas décadas se hicieron efectivas revisiones en los estados de:

"Wisconsin (1951); Oregon (1953); Florida (1953); District of Columbia-Washington (1954); Texas (1955); North Carolina (1955); Virginia (1956); Puerto Rico (1956); North Dakota (1957); Alaska (1957); Colorado (1958); Alabama (1959); Iowa (1959); Connecticut (1959); Wyoming (1961); Utah (1962); Mississippi (1963); Alaska (1963); New York (1963); Nebraska (1963); South Carolina

(1964); South Dakota (1965); Massachusetts (1965); Missouri (1965); Pennsylvania (1966); Arkansas (1966); Washington (1967); Maryland (1967); Delaware (1967); Indiana (1967); New Mexico (1968); Montana (1968); Louisiana (1969); New Jersey (1969); Georgia (1969); Tennessee (1969); Connecticut (1969); Massachusetts (1969) and Rhode Island (1970)."<sup>35</sup>

La legislación citada no sólo reorganizó y simplificó los estatutos de las sociedades, sino que, por lo menos hasta 1967, también procuró equilibrar más equitativamente los intereses tanto de los accionistas, administración y empleados cuanto del público.

Mientras sucedía lo anterior, la moralidad comercial fue mejorada por la jurisprudencia, en virtud del creciente reconocimiento de la buena fe de los directores, funcionarios y comisarios de las sociedades, en el cumplimiento de sus deberes.

Entre las revisiones legislativas en materia de sociedades más significativas, se encuentran las realizadas en -

- El estado de California en 1947 al Código de Sociedades Anónimas de dicho estado, cuya regla-

<sup>35</sup> Harry G. Henn *ibid* pág. 25.

mentación se estableció en la *General Corporation Law* (ley general de sociedades anónimas) y en la *Corporate Securities Law* (ley de títulos representativos del capital);

- Carolina del Norte en 1955 a su *Business Corporation Act* (decreto sobre sociedades anónimas) y su tratamiento legal de varios aspectos nuevos, disposiciones reglamentarias y el adecuamiento a los problemas especiales de sociedades anónimas controladas por unos pocos individuos, y

- En Nueva York en 1957-1968 al derecho corporativo de dicho estado, revisiones éstas que dieron como resultado que se reemplazaran tanto la *General Corporation Law* cuanto la *Stock Corporation Law*, por la nueva *Business Corporation Law*.

f) "Emergence of Federal Corporation Law" (surgimiento de la ley federal de sociedades anónimas). La legislación federal reglamentaria sobreimpuesta en los años treinta al derecho corporativo de los estados, dio como resultado un creciente cuerpo de leyes federales en materia de sociedades, empezando hace unos veinte años y floreciendo recientemente.

Como se puede observar de todo lo anterior, la legislación de las *corporations* es materia peculiar a cada estado,<sup>36</sup> pero existe una legislación federal en cuanto a la emisión de títulos y su cotización en bolsa que consagra una fiscalización de las *corporations* por el estado, y en cuanto a la transmisión de títulos, la legislación no es federal; sin embargo, hay una ley uniforme adoptada por todos los estados.<sup>37</sup>

Esta ley uniforme es la *Uniform Commercial Code* de 1922, la cual se convirtió en ley en cuarenta y ocho de los estados de la Unión Americana y desde su promulgación, ha sido aumentada con diversas leyes, como la *Bankruptcy Reform Act* de 1978 (ley reformada de bancarrota o quiebra).

36 "La Constitución Federal confiere al Congreso la facultad de promulgar todas las leyes que sean necesarias o útiles para el ejercicio de sus poderes. Y de ello se ha deducido que el gobierno federal puede incorporar sociedades. Pero en la práctica, no se forman otras sociedades de este tipo federal, como las que se refieren a servicios públicos, como bancos nacionales o transportes." Felipe de Solá Cañizares op. cit. Tomo I, pág. 380.

37 Carlos E. Malagarriga comenta, respecto de los Estados Unidos, que, "después de un largo período de libertad, que aun en gran parte subsiste, una tendencia a la vigilancia gubernamental de las sociedades anónimas, ha llevado a la creación de la Securities and Exchange Commission, provista de poderes reglamentarios incesantemente aumentados, sin perjuicio de que las legislaturas estatales continúan teniendo y ejercitando el derecho de legislar sobre la materia". Op. cit. pág. 397.

Para 1979, el *Uniform Commercial Code* de 1972, con mínimas variaciones, se convirtió en ley en los estados en virtud de la ratificación que éstos hicieron del mismo.

Este Code está dividido en once artículos (artículos), los cuales a su vez se subdividen en *parts* (partes),<sup>38</sup> como sigue:

- a) Artículo 1° - "General Provisions" (disposiciones generales);
- b) Artículo 2° - "Sales" (ventas);
- c) Artículo 3° - "Commercial Paper" (instrumentos negociables o documentos de crédito);
- d) Artículo 4° - "Bank Deposits and Collections" (depósitos bancarios y cobros);
- e) Artículo 5° - "Letters of Credit (cartas de crédito);
- f) Artículo 6° - "Bulk Transfers" (transferencias a granel);<sup>39</sup>

38 *Uniform Commercial Code*, James J. White y Robert S. Sommers, West Publishing Company, Second Edition, St. Paul, Minn., 1980, pág. 3.

39 "BULK TRANSFERS. see BULK SALE; BULK SALES ACTS.

"BULK SALE. Any transfer in bulk, and not in ordinary course of transferor's business, of a major part of the materials, supplies, merchandise or other inventory of an enterprise.

- g) Artículo 7° - "Warehouse Receipts, Bills of Lading and other Documents of Title" (guía de depósito, guía de embarque y otros instrumentos de crédito).
- h) Artículo 8° - "Investment Securities" (valores propios para inversión);
- i) Artículo 9° - "Secured Transactions; Sales of Accounts and Chattel Paper" (gestiones aseguradas; cuentas de ventas y papel prendario):
- j) Artículo 10° - "Effective Date and Repealer" (fecha de vigencia y derogaciones);
- k) Artículo 11° - "Effective Date and Transition Provisions" (fecha de vigencia y disposiciones transitorias).

"A sale of substantially all the inventory of a trade or business to one person in one transaction. Under certain conditions, corporations making a bulk sale pursuant to a complete liquidation will recognize neither gain nor loss on such sale."

"BULK SALES ACTS. A class of statutes designed to prevent the defrauding of creditors by secret sale in bulk of all or substantially all of a merchants' stock of goods. Individual state bulk sales acts have been superseded by Art. 6 of U.C.C." (Uniform Commercial Code.) Henry Campbell Black, Black's Law Dictionary, Quinta Edición, West Publishing Company, St. Paul, Minn., 1979, pág. 117.

### C) ANTECEDENTES DE LA SOCIEDAD ANONIMA EN MEXICO

Es muy difícil determinar la fecha de la aparición de las primeras sociedades anónimas en México. Pero considero que el principal antecedente de estas sociedades lo encontramos en el de las prácticas de negocios, principalmente en los mineros, en que desde muy antiguo se había conocido una forma de división de partes sociales que se asemejaban a las acciones de la sociedad anónima, y que tenían el objeto de buscar capital para el trabajo de las minas.<sup>40</sup>

El título once de las Ordenanzas de Minería de 25 de mayo de 1783,<sup>41</sup> en su artículo 3° dice "que el estilo acostumbrado en Nueva España de entender imaginariamente dividida una mina en veinticuatro partes iguales, que llaman barras, subdividiendo también cada una de ellas en las partes menores convenientes, se ha de continuar y observar sin novedad como hasta aquí".

40 María Becerra González apunta que "El principal cuerpo sistemático de leyes sobre minería que rigió en la Nueva España fueron las Ordenanzas de Minas, también llamadas 'Del Nuevo Cuaderno', que expidió Felipe II en San Lorenzo, el día 22 de agosto de 1584, y que comentara magistralmente el insigne don Francisco Javier Gamboa" en el año de 1761. Derecho Minero, Editorial Limusa-Wiley, S.A., México 1963, pág. 71.

41 Ordenanzas de Minería y Colección de las Leyes y Ordenes que con fecha posterior se han expedido sobre la Materia, arreglada por el Lic. José Olmedo y Lama, Imprenta de Vicente G. Torres a cargo de Mariano García, México 1874.

Cada barra daba derecho a un voto (artículo 6°).<sup>42</sup>

La libertad de cesión en el artículo 10° ("cada uno de los dos ha de quedar en libertad de venderla a cualquiera tercero, con sólo derecho en el compañero de ser preferido por el tanto"). La sociedad continuaba a pesar de la muerte de un socio, estando obligados los herederos a seguir en ella; pero con el libre arbitrio de vender su parte (artículo 11°).

Estos datos demuestran que ya antes de 1761 era práctica general la existencia de sociedades con acciones, en la forma primitiva de las barras.

42 Respecto de las barras, Francisco Xavier de Gamboa señala ya en 1761, en sus Ordenanzas de Minas, antecedente de las Ordenanzas de Minería, que "El todo de la mina se compone de doce barras; y aunque en algunos Reales de Minas son dobles, y se ostiman en veinte y quatro, lo regular en los principales minerales son las doce barras como el As, en que se divide la herencia; y pueden subdividirse estas barras, y el lucro de ellas entre multitud de compañeros, según la abundancia de la veta. En consecuencia de lo qual, cada compañero concurre al costo, y percibe el fruto, según el número de barras que le pertenecen: el que tiene seis barras, la mitad; el que tres, el quadrante; el que dos, el sextante; y así respectivamente, como en la herencia: lo que hace conocer la igualdad de capital, y de lucro, o daño, según las reglas de el Derecho". Comentarios a las Ordenanzas de Minas, dedicados al Cathólico Rey nuestro señor don Carlos III (que Dios Guarde) siempre magnánimo, siempre feliz, siempre augusto; con aprobación y privilegio del Rey, Madrid, en las oficinas de Joaquín Ibarra, año de 1761, pág. 123.

Roberto L. Mantilla Molina cita otros dos antecedentes importantes de la sociedad anónima en nuestro país, consistentes en la formación de unas compañías de seguros marítimos en Veracruz, en los años de 1789<sup>43</sup> y 1802.<sup>44</sup>

En el México Independiente se encuentran referencias a sociedades que pueden considerarse como anónimas, en las concesiones para explotar vías férreas y también en la otorgada para establecer una vía a través del Istmo de Tehuantepec.

Aun cuando desde el año de 1822 se había considerado necesario elaborar el Código de Comercio y se nombró al efecto, por Decreto de 22 de enero de dicho año, una comisión encargada de redactarlo, tal obra no pudo

43 "... en el mes de enero de 1789 comenzó sus operaciones en Veracruz, con capital de doscientos treinta mil pesos representado por cuarenta y seis acciones de cinco mil pesos cada una, con duración de cinco años." Derecho Mercantil, Décima Sexta Edición, Edit. Porrúa, México 1977, pág. 324.

44 Miguel M. Lerdo de Tejada señala que "El 9 de julio de 1802 se constituyó la compañía de seguros marítimos de Nueva España, a la que indudablemente puede considerarse como una sociedad anónima, ya que su capital de cuatrocientos mil pesos estaba dividido en ochenta acciones; los socios sólo eran responsables de la integración del capital social y sus acciones eran transmisible". Apuntes Históricos de la H. Ciudad de Veracruz, edición de la S.E.P., México 1940, págs. 301 y 477, citado por Roberto L. Mantilla Molina ídem.

ser realizada sino hasta 1854, en que debido al Jurisconsulto don Teodosio Lares, encargado por Santanna del Ministerio de Justicia, se promulgó con fecha 16 de mayo de dicho año, el primer Código de Comercio mexicano.

En el Código de Comercio de 1854 ya se reconocían "tres especies de compañías de comercio, a saber:

- 1) la sociedad colectiva; 2) la sociedad en comandita y
- 3) la sociedad anónima" (artículo 231).

Al respecto de la sociedad anónima, este Código señalaba que ésta carece de razón social y se designa por el objeto o empresa para el que se haya formado (artículo 242).

Por lo que hace a la responsabilidad de los accionistas, este mismo Código ya señalaba que en las compañías anónimas o por acciones, la responsabilidad de cada socio llegaba hasta donde alcanzara el valor de la acción o acciones que en ella tuviesen.<sup>45</sup>

Sin embargo, y en virtud de las vicisitudes políticas en esa época, la vida de este Código fue muy corta y su vigencia terminó al triunfar la Revolución de Ayutla y caer el régimen santannista. La abrogación del Código Lares fue puramente de hecho.

<sup>45</sup> Las sociedades anónimas estaban reguladas en el Libro Segundo, Título Primero, Sección II, arts. del 231 al 260 inclusive, del Código de Comercio de 1854.

En uso de las facultades que la Constitución de 1857, al igual que la de 1824, concedía a los estados para legislar en materia de comercio, la legislatura poblana, por Decreto de 24 de junio de 1868, declaró aplicable el Código Lares, con excepción de los preceptos que pugnarán con la Constitución Federal.

El Ministerio de Justicia consideró insuficiente que se formulara en términos generales la excepción, y sugirió al gobernador de Puebla que iniciara la reforma del Decreto a efectos de precisar cuáles artículos del Código Lares eran contrarios a la Constitución.

Otros estados también promulgaron códigos de comercio locales. A título de ejemplo, puede citarse el Código de Comercio del estado de Tabasco, el cual se publicó en 1878. Dicho Código reproduce casi literalmente el Código Lares. En el Estado de México, por ley de 1º de julio de 1868, también se declaró vigente el Código de Comercio de 1854.

La facultad exclusiva del Congreso Federal para legislar en materia de comercio se confirmó a consecuencia de la reforma que se hizo por ley de 14 de diciembre de 1883, a la fracción X del artículo 72 de la Constitución.

En virtud de esta reforma, se elaboró con carácter federal, un nuevo código de comercio que entró en vi-

por el 20 de julio de 1884. En este Código encontramos las mismas tres formas de sociedades que contenía el Código Lares.

Aparentemente, se enumeraba un nuevo tipo de sociedad mercantil, la de responsabilidad limitada, que en realidad no era más que una derivación de la sociedad anónima. Dicha derivación proviene de la ley francesa de 24 de julio de 1863.<sup>46-47</sup>

Además, es en este Código de 1884 en donde por primera vez y por influencia también de la ley francesa de 24 de julio de 1863, se introduce en nuestra legislación la modalidad del capital variable para las sociedades mercantiles, con las mismas características que la actual Ley General de Sociedades Mercantiles establece para las sociedades de este tipo. ;

El 10 de abril de 1889 se expidió la Ley de Sociedades Anónimas, misma que derogó al Código de 1884,

46 Respecto a este tipo de sociedad, Roberto Mantilla M. dice que es "una especie de pequeña anónima", op. cit. pág. 270.

47 Por su parte, Raúl Cervantes Ahumada, en su obra Derecho Mercantil, Primer Curso, señala que "el nombre de responsabilidad limitada fue usado por primera vez por la Ley Francesa de 1863, y el primer Código de Comercio que usó la expresión fue nuestro Código Mercantil de 1884; aunque la Ley Francesa, como nuestro Código, reglamentaba tipos diferentes a los que hoy en la limitada: la Ley Francesa organizaba una anónima reducida y el código mexicano una anónima con mayores requisitos que la ordinaria", Edit. Herrero, 3a Edición, México 1980, pág. 64.

pero que tuvo una vida muy corta, hasta 1890.<sup>48</sup>

En el año de 1889, se promulgó en la República Mexicana un nuevo Código de Comercio que entró en vigor el 1° de enero de 1890. Este Código está inspirado en gran parte en el Código Español de 1885, aun cuando en ocasiones recurre también al Código Italiano de 1882, del cual, por ejemplo, está tomada casi literalmente la enumeración de los actos de comercio, misma que no se encuentra en el modelo español.

La influencia del Código Francés sobre el nuestro, se ejerció indirectamente a través de los otros códigos ya mencionados.

En el Código de Comercio de 1889 encontramos reconocidas cinco formas de sociedad mercantil: 1) la sociedad de nombre colectivo; 2) la sociedad en comandita simple; 3) la sociedad anónima; 4) la sociedad en comandita por acciones y 5) la sociedad cooperativa.

El Código de 1889 aun no ha sido abrogado, aunque sí se han derogado muchos preceptos por las siguientes leyes actualmente en vigor; pero que, también ellas, han sido reformadas.

48 Roberto L. Mantilla Molina op. cit. pág. 16.

Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito de 26 de agosto de 1932; Ley General de Sociedades Mercantiles de 28 de julio de 1934; Ley sobre el Contrato de Seguro de 26 de agosto de 1935; Ley General de Sociedades Cooperativas de 15 de febrero de 1938; Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos de 31 de diciembre de 1942 y la Ley de Navegación y Comercio Marítimo de 10 de enero de 1963, así como las reformas de todas estas leyes.

Finalmente, en la Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934 se reconocen esas mismas cinco formas de sociedad y, además, la de responsabilidad limitada, en la que el capital no está dividido en acciones sino en partes sociales, pertenecientes a cada uno de los socios, que no pueden transferirse por endoso o por entrega del título, como lo son las acciones de las sociedades anónimas. A su vez, se apartan de las sociedades en nombre colectivo y de las sociedades en comandita, porque los socios limitan su responsabilidad con relación a las obligaciones sociales, a la aportación hecha o prometida por cada uno de ellos.

Como una modalidad de todas las sociedades y no como un tipo especial de sociedad, la Ley General de Sociedades Mercantiles de 1934 permite que el capital de la sociedad sea variable, lo que significa que el capital puede ser aumentado sin necesidad que la escritura constitutiva sea reformada y que sin ese requisito pueda ser

también, disminuido por medio del derecho que se da a los socios de retirar su participación en la sociedad, con tal que en ningún caso quede el capital de la sociedad reducido a menos del mínimo establecido por la ley.

Cabe aclarar que las seis formas de sociedad que regula la Ley General de Sociedades Mercantiles son limitativas, según declara la exposición de motivos de la propia ley, de manera que cualquier sociedad mercantil tiene que adoptar necesariamente, una de esas formas.

Respecto de la sociedad anónima, cabe señalar que ésta se encuentra regulada en el Capítulo V de la Ley General de Sociedades Mercantiles de 28 de julio de 1934.

## 2. ORIGENES DE LA "HOLDING COMPANY"

En cuanto a la denominación de "Holding", la misma fue importada de los países anglosajones, tierra de origen de esas sociedades, y esa denominación designa únicamente a las sociedades de control.

En efecto, se trata de una sociedad que posee acciones del capital de otras sociedades con el objeto de controlarlas. El empleo de la expresión "Holding Company" ha sido consagrado no sólo por una práctica constante,

sino también por ciertos textos legales, tales como los artículos 126 y 127 de la *Companies Act* de 1929.<sup>49-50</sup>

Se pueden distinguir varias etapas del desarrollo que han tenido las "Holding Companies" en el transcurso del tiempo, debido a diversas circunstancias de índole política, tecnológica y social.

Durante los siglos XVII y XVIII, las potencias europeas establecieron grandes compañías de carácter nacional, dedicadas al comercio con las colonias, siendo subsidiadas, impulsadas y protegidas mediante algunas tasas de importación en sus países de origen por sus respectivos gobiernos, fomentándose de esta manera los monopolios.

Dichas compañías proliferaban debido a que sus utilidades provenían del extranjero en gran parte, por lo que se les consideraban como instrumentos de dominación

49 Paul-René Rosset señala que "el nombre de holding company se ha convertido en un nombre muy usual tanto en Francia como en Europa en general, cuanto en el nuevo continente, nosotros no dudaremos en usarlo, siempre en el sentido de sociedad de control". *Traité Théorique et Pratique des Sociétés Financières*, Edit. Librairie Générale de Droit, París 1933, pág. 19.

50 Paulette Suinton manifiesta que "estas holding companies son conocidas en Alemania como 'Kontrollgesellschaft', 'Beteiligungsgesellschaft' o 'Holdinggesellschaft'". *Sociétés-Mères et Filiales*, Edit. Librairie Générale de Droit, París 1939, pág. 42.

económica de la era colonial.

A principios y durante la primera mitad del siglo XX, algunas compañías de los Estados Unidos y de Europa, buscando el mejor aprovechamiento de sus recursos, decidieron invertir en el extranjero e importar materias primas.

El ejemplo de invertir en el extranjero e importar materias primas fue seguido por otras compañías de los países citados, e incluso del Japón, teniendo dichas compañías subsidiarias o afiliadas que se dedicaban a ofrecer una gran variedad de bienes y servicios en países extranjeros, algunas de ellas logrando ostentar un gran prestigio internacional, principalmente en Europa y Japón.

Las primeras sociedades con carácter de "Holding Company" tuvieron su aparición en Inglaterra y en los Estados Unidos alrededor del año 1850; es decir, en una fecha posterior a aquella en la que se constituyeron los primeros *Investment Trusts*. Desde luego, se puede afirmar que en esa época no se trataba más que de muy tímidos ensayos. Se cita a la Pennsylvania Company como la más antigua "Holding Company".

Es desde 1860 que se fundan en el continente europeo las primeras sociedades de control, entre las cuales se encuentra la Compañía Genovesa de la Industria del Gas, constituida en 1861, y que poseyó importantes parti-

cipaciones en empresas francesas, suizas, italianas y austriacas.

Hasta antes de 1870, existía en los Estados Unidos prohibición de que las sociedades fueran a su vez accionistas de otras. En algunos casos esto era permitido; pero se requería una autorización gubernamental especial. En el año de 1870, se levanta dicha prohibición en el estado de Pennsylvania, EEUU.

El gran desarrollo de las sociedades controladoras se inicia en los Estados Unidos en 1890, y en Europa desde principios de este siglo. A partir de entonces, el camino de ascenso es muy rápido; el lugar que ocupa este tipo de sociedades actualmente en la economía moderna es de primera importancia.<sup>51</sup>

En 1888, el estado de Nueva Jersey permite la participación de sociedades en otras sociedades, sin restricción alguna. Dicha participación se tomó como una es-

51 Charles B. Elliot, PH. D., LL. D., señala que "en Europa ha sido menos importante el desarrollo de las Holdings, dado que la inexistencia de legislaciones prohibitivas de los monopolios, ha permitido la concentración e integración económica por medio de Carteles (Alemania), fusiones o trusts (Inglaterra)". A Treaty on the Law of Private Corporations, 5a Edición, Edit. The Bobbs-Merrill Publishers, Indianapolis 1923, pág. 477.

pecie de monopolio, y en el año de 1890, la *Sherman Act*<sup>52</sup> declara ilícitos a los monopolios.

De 1910 a 1914, las sociedades controladoras fueron fuertemente atacadas y se hicieron muy impopulares. El principal reproche que se les hacía, era que tenían por finalidad la dominación del mercado, tal como los cárteles; reproche desde luego mal fundado. Las disposiciones de la *Sherman Act* fueron aplicadas a las sociedades controladoras como consecuencia de una nueva interpretación de su texto,<sup>53</sup> apareciendo la *Clayton Antitrust Act*<sup>54</sup> de 1914, la que confirma y prohíbe nuevamente que una sociedad sea accionista de otra sociedad.<sup>55</sup>

52 Harry G. Henn, op. cit. pág. 618.

53 Paul-René Rosset dice que esta nueva interpretación de la *Sherman Act* fue hecha por la Suprema Corte Federal en una sentencia con relación a la *Northern Securities*, op. cit. pág. 24.

54 Harry G. Henn, op. cit. págs. 618 a 620.

55 "... the whole or any part of the stock or... assets of another corporation engaged also in commerce where in any line of commerce in any section of the country, the effect of such acquisition may be substantially to lessen competition, or to tend to create a monopoly". (TRADUCCION LUBRE: ... el total o cualquier porción de las acciones o... activos de otra corporación comprometida también en comercio en cualquier rama del comercio y en cualquier sección del país, el efecto de dicha adquisición podría ser sustancialmente disminuir la competencia o tender a crear un monopolio.) Harry G. Henn (extracto de la *Clayton Act* de 1914, inciso 312) *ibid* pág. 620.

La Primera Guerra Mundial suspendió, en tanto, la lucha contra la concentración, que fue considerada en muchos casos como una necesidad.

El *Web Bill*, promulgado en 1918, cambió toda la política practicada durante veinte años por los Estados Unidos en ese terreno al autorizar, bajo ciertas condiciones, la formación de "Holding Companies".<sup>56</sup>

En ese proceso, las "Holdings" demostraron ser más eficaces que los otros tipos de uniones de empresas; más simples que la fusión, más seguras que el *Trust*, requerían de un capital menor, dado que con un pequeño porcentaje de las sociedades controladas, la "Holding" se aseguraba el dominio o la dirección del grupo.<sup>57</sup>

Varios años después, en 1933, fueron reconocidas las "Holding Companies" bancarias por medio del *Federal Reserve Council* (consejo de reserva federal) de

56 Paul-René Rosset señala que "podemos considerar que la razón primera de la constitución de Holdings es esencialmente jurídica, pues se trató de sustraer a la aplicación de disposiciones de un texto legal (*Sherman Act*). Las consideraciones económicas sólo intervendrían posteriormente, no teniendo al principio más que una importancia secundaria; sin embargo, devinieron rápidamente en uno de los principales motivos para su constitución". Op. cit. pág. 25.

57 Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIV, Editorial Bibliográfica Omeba, Buenos Aires, Argentina, 1961, págs. 392 y siguientes.

los Estados Unidos, siendo éste el primer paso para que dichas sociedades tuvieran un desarrollo a gran escala, así como el primer reconocimiento oficial a este sistema.

Posteriormente, en 1935, se dictó en los Estados Unidos la *Federal Public Utility Holding Company Act*, ley que obliga a las "Holdings" que actúan en el sector de los servicios públicos, a inscribirse en un registro y las sujeta al control de la *Securities and Exchange Commission*.

Asimismo, en dicha Ley (*Federal Public Utility Holding Company Act*), se reguló cómo debían ser las prácticas de contabilidad en estas sociedades, así como la adquisición de valores y activos, pagos de dividendos y servicios desempeñados para subsidiarias.<sup>58</sup>

Al término de la Segunda Guerra Mundial, el interés en los negocios internacionales se incrementó considerablemente, en gran parte, con motivo de la verdadera revolución en los transportes y las comunicaciones. Asimismo, la creciente demanda de recursos naturales, la internacionalización de las fuentes de recursos financieros,

58 "... the acquisition of securities and assets, dividend payments and services performed for subsidiaries." Harry G. Henn, op. cit. (extracto de la *Federal Public Utility Holding Company Act*) págs. 606 y 607.

los nuevos ideales socio-económicos en los países en desarrollo, las grandes diferencias en el costo de la mano de obra en los distintos países y naciones, propiciaron la explosión del comercio mundial que actualmente vivimos. Como consecuencia, cientos de empresas, principalmente de los países desarrollados, están produciendo y vendiendo sus productos en el extranjero.

Por ejemplo, en 1948, la inversión neta de los Estados Unidos en el extranjero no llegaba a nueve mil millones de dólares, y en 1973 era casi de ochenta y cinco mil millones de dólares,<sup>59</sup> lo que representa un aumento aproximadamente del mil por ciento en veinticinco años. Por otro lado, los dividendos netos recibidos del extranjero, sobrepasaron los seis mil millones de dólares, siendo las tasas de recuperación de las inversiones muy superiores a las que prevalecieron en los mismos Estados Unidos. Cerca del treinta y tres por ciento de las exportaciones de este país, se canalizan a través de "Holding Companies", cuyas empresas afiliadas o subsidiarias operan en el extranjero.

59 Weldon B. Gibson, *World Corporations*, Mexican American Review, Estados Unidos 1973, pág. 25.

Considero que estos datos de los Estados Unidos son muy representativos del movimiento general del comercio internacional, en virtud que aproximadamente el sesenta y seis por ciento de las empresas internacionales más importantes tienen su centro de operaciones en dicho país.

Como se puede apreciar de los datos siguientes, la labor de unificar recursos dentro de los Estados Unidos fue anterior a su internacionalización. En 1940, los activos totales de las "Holding Companies" eran de mil millones de dólares, llegando a cincuenta y cuatro mil millones de dólares en 1970.<sup>60</sup>

Es conveniente mencionar la importancia que tuvo la confianza de miles de inversionistas estadounidenses, generalmente de no muy grandes recursos, en el manejo adecuado y administración de las empresas donde efectuaban su inversión, para lograr este desarrollo.

### 3. LAS "HOLDING COMPANIES" EN MEXICO

Por lo que hace a nuestro país, las "Holding Companies" en particular, no han alcanzado una importancia

<sup>60</sup> Weldon B. Gibson, *ibid* pág. 26.

de consideración. Lo anterior debido fundamentalmente a que hasta 1964 existía una duplicación del Impuesto sobre la Renta, en lo que se refiere a los dividendos recibidos de empresas subsidiarias, puesto que al generarse la utilidad en dichas subsidiarias, se tenía que cubrir el Impuesto conforme a la Cédula VII (Ganancias Distribuibles), y al recibirse el dividendo en la "Holding", ésta última tenía que acumular dicho dividendo a sus demás ingresos, mismos que quedaban gravados en las Cédulas I, II o III (actualmente Impuesto de las Sociedades Mercantiles, Título II de la Ley del Impuesto sobre la Renta en vigor), lo cual implicaba una duplicación en el pago de impuestos.

A partir del 1° de enero de 1965, se modificó la Ley del Impuesto sobre la Renta, eliminándose con algunas limitaciones, la injusta duplicación de pago de impuestos. No obstante, a la fecha no existe ley alguna que regule jurídicamente la existencia y funcionamiento de las "Holding Companies" como tales.

Independientemente de lo anterior, considero que en México no se ha estudiado suficientemente a las "Holding Companies", en virtud de que no hay literatura que trate el tema y, como dije anteriormente, por la falta de una ley que las contemple.

Los aspectos legales y fiscales de las "Holding Companies" en México, los trataré con mayor amplitud en capítulo posterior.

## CAPITULO II

ENTIDADES QUE SE PUEDEN CONFUNDIR CON LA "HOLDING",  
PERO QUE POR SUS CARACTERISTICAS NO LO SON

En este capítulo trataré de distinguir entre la "Holding" pura, que es el objeto de esta tesis, y otras sociedades también controladoras y algunas entidades que pueden confundirse con aquéllas.

Las "Holding Companies" puras, o sociedades controladoras puras,<sup>1</sup> son sociedades que invierten su capital en acciones de otras sociedades, para dictar política en éstas y tener la capacidad de tomar decisiones, y obtener pleno control sobre las mismas.<sup>2-3</sup>

1 La única descripción de sociedad controladora que da nuestra legislación es la expuesta en el artículo 57-A de la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente (1982), que dice "Para los efectos de esta ley se consideran sociedades mercantiles controladoras aquéllas que detenten más del 50% de las acciones con derecho a voto de otras sociedades, inclusive cuando dicha tenencia se tenga por conducto de otras sociedades que a su vez sean controladas por aquélla.

2 "Another method by which it is sought, among other things, to consolidate the control of one corporation, or more commonly of two or more corporations, is found in 'Holding Companies'. Here the stockholders transfer their stock to the Holding Company, and receive in exchange shares of stock of the latter company, which then, as sole or principal holder of the stock of the original company, proceeds to elect the directors and control their affairs." Charles B. Elliot, A Treatise

Entre las otras sociedades controladoras distintas a la "Holding" pura, se encuentran la controladora administrativa y la sociedad de fomento, la que trataré más adelante.

Las sociedades controladoras administrativas son aquellas creadas con el objeto de unificar, controlar y coordinar la administración de las empresas del grupo;

on the Law of Private Corporations, The Bobbs-Merrill Company Publishers, Indianapolis 1923, pág. 447-A.

(TRADUCCION LIBRE:) Otro método por el cual se puede buscar, entre otras cosas, consolidar el control de una sociedad, o más comúnmente de dos o más sociedades, se encuentra en las "Holding Companies". Aquí los accionistas transfieren sus acciones a la "Holding Company", y reciben a cambio acciones del capital de ésta última, quien después, como principal o único accionista de las acciones de la sociedad original, procede a elegir a sus directivos y a controlar los asuntos de la misma.

- 3 "HOLDING COMPANY. A supercorporation which owns or at least controls such a dominant interest in one or more other corporations that it is enabled to dictate their policies through voting power or which is in position to control or materially to influence the management of one or more companies by virtue, in part at least, of its ownership of securities in the other company or companies." James A. Ballentine, Ballentine's Law Dictionary, Third Edition, edited by William S. Anderson, The Lawyers Co-operative Publishing Company, Rochester, New York, 1969.

(TRADUCCION LIBRE;) HOLDING COMPANY. Una supersociedad que es dueña, o que por lo menos controla un interés dominante en una o más sociedades distintas a ella misma, lo que le permite dictar sus políticas a través del derecho de voto o que está en posición de controlar o materialmente influenciar la administración de una o más sociedades en virtud, por lo menos en parte, de tener en propiedad títulos de otra u otras sociedades.

pero esta controladora administrativa normalmente no tiene facultades para dictar políticas ni tiene el pleno control de las empresas, en virtud de que no es dueña del capital de las mismas. Básicamente, en la controladora administrativa encontramos la prestación de servicios, tales como llevar la contabilidad y los asuntos legales de las distintas empresas, controladas en un solo departamento contable y un solo departamento legal, respectivamente.

A estas sociedades también se les conoce con el nombre de sociedad prestadora de servicios.

Existe una serie de sociedades, asociaciones y uniones o grupos, algunos sin personalidad jurídica, que pueden confundirse con la "Holding Company", pero que no reúnen los requisitos para serlo.

Estas entidades son las siguientes:

#### 1- SOCIEDAD DE INVERSION

Rodolfo Batiza la define como "una organización en la cual los fondos combinados de múltiples participantes son invertidos en una diversidad de valores, a fin de obtener seguridad del capital a través de la distribución de los riesgos".<sup>4</sup>

<sup>4</sup> Citado en la Enciclopedia Jurídica OMEBA, Sociedades de Inversión, por la Dra. María E. Leigsohn de Fischman, Tomo XXV, Edit. Bibliográfica OMEBA, Buenos Aires, Argentina, 1980, pág. 740.

Este tipo de sociedad tuvo gran auge en la década de los cincuentas, principalmente en los Estados Unidos, en donde se establecieron varios *Investment funds*, cuyo objeto real era proporcionar a los inversionistas norteamericanos una cartera o portafolio de inversión en acciones escogidas por expertos y que pudieran dar un rendimiento adecuado, disminuyendo los riesgos de pérdida por la fluctuación del precio de las acciones.<sup>5</sup>

En los Estados Unidos, las sociedades de inversión están reguladas por la *Investment Company Act*, que dice que "Sociedad de inversión indica un emisor que se ocupa principalmente del negocio de invertir, reinvertir o negociar valores".<sup>6</sup>

5 Arthur Wisenberg las define como "instituciones financieras cuyo negocio es invertir fondos confiados a ellas en acciones o bonos de buenas empresas", *Investment Companies, Hand Book*, Nueva York 1956, pág. 18.

6 Alberto Guido Servente, en su obra *Sociedades de Inversión*, señala que la Comisión de Estudios de Sociedades de Inversión de la Bolsa de Comercio de Buenos Aires, en el informe previo a su proyecto de ley, elevado en el año de 1956, dice: "Los *Investment Trusts* (sociedades de inversión) son instituciones financieras constituidas en sociedades que tienen por finalidad la gestión de carteras de valores mobiliarios, mediante emisiones de sus propias acciones, obteniendo fondos destinados a la adquisición de títulos y acciones de otras sociedades por acciones, o emitidos por personas de derecho público", Edit. TEA, Buenos Aires 1959, pág. 21.

El principal objetivo de las sociedades de inversión es la diversificación de inversiones, posible sólo cuando se trata de grandes sumas a invertir, y la investigación de balances de sociedades, estados económicos, mercados, etcétera, a fin de seleccionar las colocaciones más convenientes y redituables.<sup>7</sup>

El capital de estas sociedades une los ahorros o fondos disponibles de un número de inversores particulares que individualmente no podrían lograr los objetos mencionados: diversificación y selección.<sup>8</sup>

Los antecedentes de estas sociedades de inversión no se remontan a muchos años. La idea moderna se atribuye al Rey Guillermo I de Bélgica, quien organizó en 1822, la Sociedad General de Bélgica.

Del continente, la idea pasó a Inglaterra donde las sociedades se multiplicaron en la década de 1880, especialmente en Escocia.<sup>9</sup>

Una de las principales compañías creadas en Gran Bretaña fue *The Foreign and Colonial Government*

7 Pierre Lepaulle, Tratado Teórico y Práctico de los Trusts, traducción de Pablo Macedo, Edit. Porrúa, S.A., México 1975, pág. 61.

8 Alberto Guido Servente, op. cit. pág. 22.

9 J. J. Ader, D. Kliksberg y M. Kutnowsky, Sociedades Comerciales, Edit. de Palma, Buenos Aires 1965, págs. 422 y 423.

*Trust*. De Inglaterra, la idea pasó a los Estados Unidos de América, donde su desarrollo fue muy lento en los primeros tiempos. En 1893, se crea el *Boston Personal Property Trust*, con un capital de ciento cuatro mil dólares. En 1904, se funda el *Colonial Fund*, también en Boston.

En el año de 1920, las sociedades de inversión comienzan a adquirir desarrollo en los Estados Unidos al participar cada vez más activamente en negocios especulativos.

Entre los años de 1924 y 1930, empiezan a aparecer las primeras sociedades de inversión con capital variable, las que debieron soportar los difíciles tiempos de la depresión y una campaña de desprestigio, como consecuencia que estas sociedades, para satisfacer la demanda de rápida valorización, tomaron riesgos excesivos que provocaron fuertes pérdidas a sus accionistas.

La *Security and Exchange Commission*, creada en 1934, ordenó una investigación sobre la forma de actuar de estas compañías, las que prosiguieron su vida de limitado desarrollo hasta 1940, cuando con la sanción de la *Investment Company Act*, que protege el interés de las compañías y los inversores, se marca el comienzo de una época de rápido crecimiento en los activos de las sociedades.

Con el éxito que tuvieron estos fondos de inversión, empezaron a crecer y a multiplicarse, y hubieron

fondos de inversión que se especializaron, por ejemplo, en valores especulativos, en inversiones en inmuebles, en la industria aeronáutica, etcétera; posteriormente, llegaron a haber hasta fondos de fondos, es decir, que tenían su inversión hecha en fondos especializados.

En México, el Estado buscando siempre el impulso a nuestro mercado de valores y a fin de evitar fraudes y sorpresas a gente de buena fe, promulgó la primera Ley de Sociedades de Inversión el 30 de diciembre de 1950, misma que fue sustituida años después, el 30 de diciembre de 1954, y ésta a su vez el 31 de diciembre de 1955, por la Ley de Sociedades de Inversión actualmente en vigor y a la que me referiré a continuación.<sup>10</sup>

Para nuestra Ley, las sociedades de inversión son aquéllas que se dedican a operar con valores, invirtiendo por lo menos el noventa por ciento de su activo total en valores, sin poder tener más del treinta por ciento de las acciones del capital de la sociedad en que se haga la inversión, debiendo ser estos valores aprobados por la Comisión Nacional de Valores.<sup>11</sup>

10 Esta ley fue modificada mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1980.

11 Ley de Sociedades de Inversión publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1955, artículos 1° y 8° fracciones I y II inciso b).

Las sociedades de inversión requirieron concesión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para operar con tal carácter, y están sujetas en sus actividades a reglas fijadas por dicha Secretaría y a la opinión de la Comisión Nacional de Valores y del Banco de México, S. A.<sup>12</sup>

Lo que distingue fundamentalmente a la sociedad de inversión de la "Holding Company" es que aquélla no pretende, ni puede, de acuerdo con la ley, ser accionista mayoritario de otra sociedad y, por lo tanto, no podrá dictar la política de las sociedades en que tenga invertido su capital.<sup>13</sup>

12 Ley de Sociedades de Inversión artículos 3° y 5°.

13 Al respecto, J. J. Ader, D. Kliksberg y M. Kutnowsky señalan que: "La Holding es una entidad cuya actividad concreta está dada por la dirección de una o más sociedades de objetivo diverso o común. Su poder de dirección emana de la posesión de la mayoría de las acciones de las sociedades dirigidas. Los propósitos de su constitución y acción pueden ser variados, y fluctuar desde la mera realización de operaciones especulativas mediante la utilización de las empresas 'filiales' (controladas), hasta la reorganización económica de grupos productivos.

"En relación a lo expuesto, es nítida la diferenciación con las sociedades de inversión. Su finalidad no es por cierto el control de las empresas cuyas participaciones sociales adquieren; por el contrario, persiguen metas puramente rentísticas, y la diversificación de sus inversiones, lo que implica participar sólo en medida limitada en las diversas sociedades cuyas acciones adquieren". Op. cit. págs. 420 y 421.

En nuestro país existen varios fondos de inversión, entre los que destacan FIRME (Fondo de Inversiones Rentables Mexicanas) del Grupo de Sociedad Mexicana de Crédito Industrial, S. A.; Fondo Banamex del Grupo Banco Nacional de México, S. A.; Fondo Industrial Mexicano del Grupo del Banco del Atlántico, S. A. y otros.

## 2. GRUPOS FINANCIEROS

El desarrollo de la banca en México fue llevando a las instituciones de crédito a diversificarse, y la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares requería que las instituciones de crédito fueran especializadas. Así, un banco de depósito no podía realizar operaciones hipotecarias; un fiduciario no podía hacer operaciones de depósito, etcétera. Esto hizo que las instituciones de crédito principales empezaran a adquirir capital mayoritario en otras instituciones de crédito; por ejemplo, un banco de depósito podía ser dueño absoluto de las acciones de un fiduciario, de un banco hipotecario, etcétera.<sup>14</sup>

<sup>14</sup> Miguel Acosta Romero señala que "el sistema de especialización y separación llegó a existir sólo formalmente, pues en la realidad se fueron formando grandes grupos financieros que aparentemente actuaban por separado, pero que, de hecho, integraban estructuras unitarias controladas por los mismos accionistas y dirigidos por los mismos administradores, dedicados a cubrir los diferentes renglones de banca y crédito, en menoscabo de los intereses de las pequeñas instituciones especializadas e independientes, que no podían competir con estos grupos financieros de gran dimensión". Derecho Bancario, Edit. Porrúa, México 1978, pág. 375.

Con el tiempo, el propio gobierno federal empezó a fomentar la formación de grupos de instituciones de crédito y, a través de las reformas de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares de 2 de enero de 1975,<sup>15</sup> se autorizó el funcionamiento de la banca múltiple en la que, bajo un solo techo, se amparan diferentes instituciones de crédito con la posibilidad de fusionarse, según las reglas dictadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para el establecimiento y operación de bancos múltiples, publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 18 de marzo de 1976.

Estos grupos financieros o bancos múltiples se distinguen de la "Holding Company" en que solamente pueden tener como accionistas a otras instituciones de crédito, y en el caso de los llamados grupos financieros, el lazo de unión entre las diferentes instituciones que forman el grupo, son los accionistas comunes o la unión, por conveniencia de una institución, al grupo.

15 En la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de mayo de 1941, el artículo 99-bis se refiere a "las agrupaciones de instituciones de crédito que se obligan a seguir una política financiera y entre las cuales existan nexos patrimoniales de importancia", y establece que tales agrupaciones "podrán ostentarse ante el público con el carácter de 'Grupos Financieros' siempre que cumplan" con ciertos requisitos fijados en el mismo artículo. Este artículo fue adicionado a la Ley por decreto de 26 de diciembre de 1970, publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 29 del mismo mes y año.

### 3. FINANCIERAS

Uno de los objetivos que señala la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares para las sociedades financieras es promover la organización o transformación de toda clase de empresas o sociedades mercantiles, y suscribir y conservar acciones de las mismas.<sup>16</sup>

La propia ley señala que las sociedades financieras no podrán tener en ninguna sociedad mercantil, acciones o participaciones superiores al 25% del capital social de ésta última, y que la inversión de las financieras en acciones de sociedades mercantiles no podrá exceder del 25% de la suma del pasivo exigible, capital pagado y reservas de capital de la financiera y, además, que estas inversiones sólo se realizarán en valores aprobados por la Comisión Nacional de Valores.<sup>17</sup>

A pesar de lo anterior, en la práctica mexicana hay financieras que controlan sociedades mercantiles a

16 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, artículo 26 fracciones I y II, reformado por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 15 de marzo de 1946 y después por decreto publicado en dicho Diario con fecha 24 de febrero de 1949.

17 Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, artículos 28 fracción I y 94-bis-6 (ambos en vigor).

través de la distribución de las acciones que constituyen la mayoría del capital, entre empresas que dependen de la financiera (vgr. conservando el 25% y entregando el 30% a una sociedad de inversión filial).<sup>18</sup>

#### 4: GRUPOS INDUSTRIALES

Estos grupos, en ocasiones, toman la forma de una "Holding Company" sin la formalidad de constituir una sociedad, y generalmente se trata de grupos familiares en los que diversos parientes, accionistas mayoritarios de sociedades, conjugan sus esfuerzos e invierten los unos en las empresas de los otros en forma minoritaria, participando con sus opiniones en los consejos de administración de las compañías en que son accionistas minoritarios.

La diferencia de estos grupos industriales con la "Holding Company" es que, por lo general, falta la unidad central, que es la propia sociedad accionista mayoritaria de las compañías filiales. En el caso de los grupos industriales, las sociedades que los integran no son filiales de otra, sino sociedades totalmente independientes;

<sup>18</sup> Filial o subsidiaria es el nombre que se da a la empresa cuyas acciones ordinarias han sido adquiridas en su mayoría (más del 50%) por otra llamada controladora, o sea que es la compañía en que la controladora tiene la inversión que le permite dictar política y tomar decisiones.

pero que tienen intereses comunes entre sí. Existen en México algunos de estos grupos, por ejemplo, los conocidos como Grupo Senderos, Grupo Bailleres, entre otros.

#### 5- EMPRESAS CON SUCURSALES

En estos casos, nos encontramos con que falta uno de los supuestos básicos de la "Holding Company", que es tener una personalidad jurídica diferente a la de las filiales o subsidiarias, y una personalidad jurídica diferente en cada una de éstas.

En el caso de las empresas con sucursales, dichas sucursales no tienen personalidad jurídica propia distinta de la matriz, aun cuando tengan domicilio diverso al de la propia matriz.<sup>19</sup>

#### 6- EL CARTEL O "KARTELLE"

Joaquín Garrigues define a los cárteles diciendo que "son asociaciones de varias empresas independientes para la regulación común de la producción y de la venta o para la implantación de condiciones de otra naturaleza."<sup>20</sup>

19 Artículo 33 del Código Civil para el Distrito Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación de 26 de marzo de 1928, en vigor a partir del 1° de octubre de 1932.

20 Joaquín Garrigues, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Editorial Porrúa, México 1977, pág. 620.

En efecto, se trata de uniones o asociaciones de compañías independientes entre sí; pero dedicadas a la misma actividad dentro de un territorio determinado, que tienen por objeto fijar los precios de los productos, evitar una competencia desleal entre los asociados y, en general, evitar la sobreproducción de un artículo.<sup>21-22</sup>

El cártel nace en Inglaterra a fines del siglo XVIII o principios del XIX, al surgir las grandes industrias y desarrollarse los medios de comunicación, y a fin de dar término al estado anárquico de la producción, nacido por el desconocimiento de los grandes industriales de factores estadísticos de demandas, precios, producción de artículos, etcétera, tomando sólo como índice los precios

21 Walter Frisch Phillip, en su obra *La Sociedad Anónima Mexicana*, señala que el "Kartello" es una agrupación de empresas tendiente a restringir la libre competencia, y dice que "Una restricción a la libre competencia puede resultar de los convenios entre empresarios que tienen por objeto tal restricción, especialmente convenios sobre condiciones de venta ('Kartelle')", Editorial Porrúa, México 1979, pág. 353.

22 "Cártel. Voz inglesa que designa la unión de empresas dedicadas al mismo ramo de producción, con la finalidad de limitar o eliminar la competencia mutua, merced a una conducta solidaria, mejorando así sus beneficios. Ello puede lograrse bien mediante una intervención en los precios, reparto de los mercados, fijación de un precio mínimo de venta, etcétera." *Diccionario de Banca y Bolsa*, dirección y prólogo de Lucas Beltrán, Edit. Labor, S. A., México 1969, pág. 258.

de los artículos, sin un conocimiento exacto de antecedentes precisos, lo que producía una saturación de los mercados, con los consiguientes efectos de bancarrota, despido en masa de obreros, etcétera. De ahí la necesidad de los grandes empresarios de unirse a fin de ajustar su producción a hechos concretos y reales, mediante la mutua experiencia. No obstante, en ocasiones, los cárteles obedecen a fines espurios, ya que, abusando de su posición monopolística, elevan los precios en perjuicio de los consumidores o pagan a los obreros salarios bajos.

Los entes de tipo cartelístico carecen por lo general de toda reglamentación, siendo gobernados mediante una serie de principios generales, no siendo necesario nada más complicado, puesto que: a) los directivos de los grupos más grandes son los que en la práctica dirigen los cárteles y b) los directivos de los grupos más pequeños saben que es en su propio beneficio el adaptarse a la política del cártel.

Los cárteles pueden presentarse en forma vertical y horizontal. El cártel vertical es qué el que reúne las firmas encargadas de los diferentes procesos de una misma industria en una única estructura orgánica que controla la totalidad de la industria de que se trata.

Los cárteles horizontales son aquéllos que agrupan a diversas empresas fabricantes de productos similares.

Los cárteles pueden clasificarse en varias categorías, de acuerdo con su finalidad específica. Se llaman cárteles de venta los que tienen por fin obtener el máximo rendimiento de la venta de la mercancía, bien fijando el monto de la misma y comprometiéndose cada empresa a no producir más que una cantidad determinada del producto y venderlo a un precio fijo, o bien reuniendo toda la producción y asignando a cada uno de los miembros una cantidad determinada de esa producción. Cárteles de precio, en los que los asociados se obligan a vender a un precio preestablecido. Cárteles de condición de venta, en que se establecen condiciones específicas de venta para su cumplimiento por las empresas que lo integran, a parte de convenios sobre precios. Cártel general, que es el que reúne a otros ya existentes en un cártel común, usándose para reunir cárteles nacionales en uno internacional. Cártel de clientela, que es aquél en que se divide la misma entre los productores, asignándose a cada uno un grupo determinado de clientes, a los fines del suministro permanente, confundiendo frecuentemente con el cártel de región, mediante el cual se distribuye la venta por regiones entre los empresarios agrupados. Cárteles de adquisición, en los que la unión de empresarios está condicionada por la finalidad de adquirir las materias primas necesarias a su producción, a fin de mejorar las condiciones de la compra.

El plazo de los convenios de cártel varía considerablemente, pero rara vez su duración es superior a cinco años;<sup>23</sup> no obstante ello, su estructura es suficientemente flexible como para permitir el retiro de un miembro cuando éste así lo considere conveniente, y la disolución del acuerdo cuando los competidores ajenos al mismo ejerzan una presión superior a la prevista, tornando inútil el mecanismo monopolista.

Un gran número de convenios de cártel no presentan un mecanismo específico para controlar el cumplimiento de las obligaciones; la mutua conveniencia que lleva a la celebración del convenio es la más sólida garantía de su cumplimiento.<sup>24</sup>

Joaquín Garriguez dice que los cárteles generalmente se establecen para suprimir la competencia en la venta de mercaderías, y los clasifica en:

A.- Cárteles sin fijación de contingencias de venta, en el que los miembros del cártel adquieren una obligación negativa de abstenerse de toda actividad de negocios en condiciones de precios o territorios distintos de los pactados.

23 Dr. Gerardo Tagore Soliné, Enciclopedia Jurídica Omba, op. cit. "Cárteles", Tomo II, B-CLA, págs. 764 a 771.

24 Idem.

B.- Cárteles con fijación de contingentes de venta, en los que se fija la cantidad máxima de venta total, misma que luego se reparte entre los miembros, conforme a determinados tipos. La cifra de participación en la venta generalmente determina el derecho de voto. Puede además, añadirse una centralización de ventas.<sup>25</sup>

Los cárteles se diferencian de las "Holding Companies" en que los primeros son asociaciones libres de empresarios, sin personalidad jurídica, del mismo género, con el fin de dominación monopólica del mercado.

Las "Holding Companies" son sociedades debidamente constituidas con personalidad jurídica propia distinta a la de sus miembros, dedicadas a dictar políticas en las sociedades en que tengan invertido su capital.

El hecho que los miembros de un cártel puedan formar una sociedad con personalidad propia no los constituye en "Holding Companies", ya que esta sociedad que se forma no tiene la facultad de intervenir en la administración de cada una de las compañías afiliadas, sino solamente la de regular las relaciones entre sus asociados.

Este tipo de asociaciones (cárteles) está prohibida en México, en virtud que su objetivo principal es la

25 Joaquín Garrigues, op. cit. págs. 620 y 621.

dominación monopolística del mercado, lo cual es contrario al artículo 28 Constitucional, mismo que se analizará al tocar el tema de los *Trusts*.

#### 7- CONSORCIO

Vázquez del Mercado define al consorcio "como reunión de empresas cuyo género de ingresos sea similar, para su robustecimiento económico y mejora de las posibilidades técnicas de producción en la que si cada empresa particular conserva su identidad, por lo menos en el aspecto externo se encuentran ligadas unas con otras por relaciones de carácter capitalista y se hallan sujetas a una dirección común".<sup>26</sup>

El consorcio es una forma de asociación y cooperación económica de diversas empresas conservando cada una de éstas su propia personalidad y su independencia jurídica. No se trata, por tanto, de una fusión con disolución de las diferentes empresas e integración en una nueva entidad que las englobe ni de una absorción por una empresa superior preexistente.

26 Oscar Vázquez del Mercado señala que el principal objetivo del consorcio consiste en "el robustecimiento económico y mejora de las posibilidades técnicas de la producción de un determinado bien", *Asambleas y Fusión de Sociedades Mercantiles*, Editorial Porrúa, México 1976, pág. 281.

El consorcio lleva consigo únicamente determinadas limitaciones en la autonomía económica de las diferentes empresas que lo constituyen, y en aquellas esferas de negocio a que el consorcio se refiere. Sólo en este aspecto quedan sometidas a la dirección del consorcio.

El acto constitutivo de los consorcios que se forman por libre iniciativa de sus integrantes recibe el nombre de acuerdo.

Se rigen por un estatuto que debe contener los fines, duración, régimen administrativo y financiero.

Se pueden calificar de consorcio los actos entre los titulares de empresas concurrentes o conexas que miran a la disciplina de la actividad de éstas o a la realización del mejor desarrollo de su hacienda, pero que les deja íntegra su autonomía.

En el consorcio se persigue un denominador común a través de la actividad del mismo; no obstante lo anterior, las empresas que forman el consorcio conservan su propia identidad. Las empresas ligadas en consorcio continúan viviendo separadas y desarrollando sus actividades en forma independiente.

Del estudio del Código Civil Italiano de marzo de 1942, se desprende que "son consorcios los contratos entre varios empresarios, que ejercen una misma actividad económica o actividades económicas conexas, y que tienen

por objeto la regulación de dichas actividades mediante una organización común".<sup>27</sup>

Según la Ley Italiana que se comenta, el contrato de consorcio debe ser por escrito, bajo pena de nulidad, y el mismo debe indicar, entre otras cosas.-

- El objetivo y la duración del consorcio;
- La sede de la oficina eventualmente constituida;
- Las obligaciones asumidas y las contribuciones debidas por los consorciados;
- Las atribuciones y los poderes de los órganos consorciales, también en orden a la representación en juicio;
- Las condiciones de admisión de nuevos consorciados;
- Los casos de separación y de exclusión, y
- Las sanciones por el incumplimiento de las obligaciones de los consorciados.

"Si el consorcio tiene por objeto ordenar los contingentes (sic) de la producción o de los cambios, el contrato debe establecer además las cuotas de los consorciados singulares o los criterios para la determinación de éstas."<sup>28</sup>

27 Francisco Messineo, Manual de Derecho Civil y Comercial, Tomo 1, Código Civil Italiano, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires 1954, págs. 407 a 413.

28 Artículo 2603 del Código Civil Italiano, citado por Francisco Messineo op. cit. pág. 408.

Los consorcios según el Código Civil Italiano, no pueden tener una duración mayor a diez años; pero pueden ser prorrogados antes del vencimiento del término con el consentimiento de todos los consorciados.

Todo consorcio tiene un fondo consorcial, constituido con las contribuciones de los consorciados y los bienes adquiridos con estas contribuciones.

Por todo el tiempo del consorcio, los consorciados no pueden pedir la división del fondo y los acreedores particulares de los consorciados no pueden hacer valer sus derechos sobre dicho fondo.

La legislación italiana también prevé el caso de los consorcios obligatorios y señala que "Por providencia de la autoridad gubernativa, oídas las corporaciones interesadas, se puede disponer, también para zonas determinadas, la constitución de consorcios obligatorios entre quienes ejerzan el mismo ramo o ramos similares de actividad económica, cuando dicha constitución responda a las exigencias de la organización de la producción".

"Del mismo modo, concurriendo las condiciones a que se refiere el apartado anterior, pueden ser transformados en obligatorios los consorcios constituidos voluntariamente."<sup>29</sup>

29 Artículo 2616 del Código Civil Italiano citado por Francisco Messineo op. cit. pág. 410.

Desde mi punto de vista, considero que el consorcio contemplado en el Código Civil Italiano tiene varias semejanzas con nuestra asociación en participación, ya que ésta es "un contrato por el cual una persona concede a otras que le aportan bienes o servicios, una participación en las utilidades y en las pérdidas de una negociación mercantil o de una o varias operaciones de comercio".<sup>30</sup>

La asociación en participación no tiene personalidad jurídica ni razón o denominación, al igual que el consorcio.

En los contratos de asociación en participación se fijarán los términos, proporciones de interés y demás condiciones en que deben realizarse, al igual que en el consorcio.

En el contrato de consorcio y en el contrato de asociación en participación, el asociante o el consorciante, según el caso, obra en nombre propio y no habrá relación jurídica entre los terceros y los asociados o los consorciados.

<sup>30</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles publicada en el Diario Oficial de la Federación du 4 de agosto de 1934, artículo 252.

El consorcio es pues una figura jurídica no contemplada en la legislación mexicana; pero sí en diversas legislaciones extranjeras, como es el caso de la italiana y la española.

Se puede decir que el consorcio es una coalición temporal para una obra o empresa determinada y que el consorcio únicamente obliga en lo referente a dicha obra u empresa, y una vez realizada o terminada ésta, queda aquél desecho.

El consorcio se diferencia de la "Holding Company" en que no tiene personalidad jurídica, en que los miembros del consorcio tan sólo se reúnen bajo esta figura aportando bienes para lograr un único fin determinado, y la "Holding" sí tiene personalidad jurídica propia independiente a la de sus miembros y, además, la "Holding" no se constituye para llevar al cabo una sola operación, como es el caso del consorcio.

#### 87 TRUST

"El *trust* es la reunión de varias empresas en una sola con la finalidad principal de abaratar el costo."<sup>31</sup>

31 Diccionario de Banca y Bolsa, op. cit. pág. 85.

El *trust* es una forma de concentración económica que comprende la reunión de varias empresas en una organización económica sin personalidad jurídica.<sup>32</sup>

Es una organización monopolística de larga duración que se encuentra hoy extendida por todo el mundo.

En sentido estricto, esta voz derivada del inglés *to trust* (confiar), es el pacto por el que un determinado número de empresas acuerdan transferir la totalidad de sus acciones a un grupo de personas de confianza (*board of trustees*), quienes a cambio de ellas entregan certificados de la organización económica sin personalidad jurídica creada.

Los *trusts* en su acepción de monopolio, fundamentalmente norteamericanos e ingleses, se caracterizan por el secreto en que se mantienen los integrantes y fines del mismo. Pueden tener finalidades muy amplias o bien finalidades estrechas o restringidas, y así, el *trust* puede ser únicamente para que diversas compañías

32 Al respecto, Joaquín Garrigues señala que "En el *trust*, figura de origen anglosajón, se unen varias empresas de tal modo que pierden su independencia económica y, a veces, también la jurídica, quedando sometidas a una dirección única. El *trust* puede tener por finalidad el dominio del mercado (dominación externa) o el dominio de varias empresas (dominio interno)", op. cit. pág. 620.

intercambien información técnica, se permitan mutuamente el uso de patentes, concurren al mercado para hacer grandes compras de materia prima o contratos a largo plazo para evitar, como en el caso del cártel, la competencia entre los asociados, o constituirse en verdaderos monopolios en un terreno determinado.

Es necesario aclarar que en los países anglosajones, existe la figura del *trust* que *lato sensu* equivale a la figura del fideicomiso, del cual todavía no ha podido elaborarse, a pesar de su antigüedad, una definición que satisfaga en forma unánime. Si se pregunta para qué sirve el *trust*, dice Lepaulle, "casi se puede responder que para todo". "Si se quiere proteger a un pródigo contra su generosidad, constituir una dote inalienable, organizar un cártel, donar el equivalente de un usufructo, hacer una sustitución testamentaria, reemplazar las reglas a veces rígidas de la quiebra por un sistema más flexible, formar una sociedad sin sujetarla a las leyes que regulan la materia, proteger a los tenedores de obligaciones y garantizarlos con una hipoteca desde el día de la emisión o simplemente descargarse de la administración de bienes, la respuesta es el *trust*."<sup>33</sup>

33 Pierre Lepaulle señala además que "El trust es más indispensable que el té para la vida inglesa y que el baseball para la americana", op. cit. págs. 12 y siguientes.

La inagotable serie de aplicaciones del *trust* (fideicomiso) puede resumirse mejor en la afirmación de Scott: "los fines para los cuales puede emplearse son tan ilimitados como puede serlo la imaginación de los abogados".<sup>34</sup>

Este tipo de *trust* (fideicomiso) no tiene interés para los efectos de esta tesis, por lo que sólo me refiero a éste en el sentido de monopolio. J. J. Ader, B. Kliksberg y M. Kutnowski señalan con respecto al *trust* que "El *trust* suprime las empresas, pues las fusiona jurídica y físicamente, esto para lograr que una autoridad única se subrogue a las autoridades múltiples e independientes, verificándose entonces una triple concentración: industrial, comercial y financiera".

"El *trust* es dueño absoluto del complejo económico, investido con todos los atributos del derecho de propiedad: uso, disfrute y abuso. Las características fundamentales del complejo son.- su extensión, su ligazón financiera y físico-administrativa, y su tendencia a la expansión."<sup>35</sup>

34 Austin Wakeman Scott, *The Law of Trusts*, Volumen 1, Little, Brown and Company, Boston-Toronto 1967, pág. 4.

35 J. J. Ader, B. Kliksberg y M. Kutnowski, op. cit. pág. 436.

El *trust* es pues una asociación u organización de personas físicas o jurídicas que tienen la intención y el poder, o la tendencia de crear un monopolio, controlar la producción, intervenir en el curso libre del comercio o del transporte, o fijar y regular el abastecimiento y el precio de las mercancías. En la historia del desarrollo económico del *trust*, éste fue originalmente un dispositivo por el cual varias empresas que operaban en la misma línea general de negocios podían combinarse para su mutua ventaja, con miras a eliminar competencia destructiva, controlar la producción de sus artículos y regular y mantener sus precios; pero al mismo tiempo, conservar su existencia individual separada y sin ninguna consolidación o fusión. Este dispositivo era la constitución de un comité central o consejo, compuesto quizá por los presidentes o gerentes generales de las distintas empresas, y la transferencia a ellos de la mayoría de las acciones de cada una de las empresas, para conservarse en depósito.

Los accionistas que depositaban sus acciones recibían a cambio certificados de depósito en los que constaba su derecho a recibir los dividendos por las acciones depositadas o encomendadas, y que la facultad de votar se había pasado al *board of trustees*. Esta última característica permitía al *board of trustees* elegir a todos los directores de las empresas y a través de ellos,

a los funcionarios, y en esta forma ejercer influencia y control absolutos sobre la política y operaciones de cada empresa constituyente, hacia los fines y con los propósitos arriba mencionados.

Aun cuando ya rara vez se recurre al *trust* en este sentido, como forma de organización corporativa, la palabra ha llegado a ser de uso corriente en las leyes y en el lenguaje popular, para designar a casi todas las formas de combinación con carácter o tendencias monopolísticas.

Los *trusts* o monopolios en los Estados Unidos han sido duramente atacados desde hace ya algún tiempo.

En 1980, el Reglamento Federal Antimonopolios y de Comercio (*Sherman Antitrust Act*) prohíbe la monopolización del comercio, interestatal o extranjero.

Esta ley es ejecutada por las cortes en demandas presentadas por el Departamento de Justicia de los Estados Unidos (División Antimonopolios) o por personas privadas.

Las estipulaciones más importantes de la *Sherman Act* se encuentran en las secciones 1 y 2.

La sección 1 de la *Sherman Act* declara ilegal: (traducción libre:) "toda combinación contractual en forma de monopolio o cualquier otra forma tendiente a restringir el tráfico o comercio entre los diversos estados (de la Unión Americana) o con naciones extranjeras".

La sección 2 de esta ley declara que: (traducción libre) "toda persona que monopolizare, o pretenda monopolizar o se combine o conspire con cualquier otra persona o personas, para monopolizar cualquier parte del comercio o tráfico entre los varios estados (de la Unión Americana), o con naciones extranjeras, se juzgará culpable de un delito menor".<sup>36</sup>

La *Federal Trade Commission Act* de 1914, considerablemente mejorada por la *Wheeler Lea Act* de 1938, declara ilegales: (traducción libre) "los métodos deshonestos de competencia en el comercio", y desde la enmienda de la *Wheeler Lea Act*, también "los actos o prácticas deshonestas o engañosas en el comercio, dando poder a la *Federal Trade Commission* para iniciar procedimientos,

36 "Section 1 of the Sherman Act declares illegal: every contract, combination in the form of trust or otherwise, or conspiracy, in restraint of trade or commerce among the several states or with foreign nations."

"Section 2 of the Sherman Act declares that: every person who shall monopolize, or attempt to monopolize, or combine or conspire with any other person or persons, to monopolize any part of the trade commerce among the several states, or with foreign nations shall be deemed guilty of a misdemeanor." Harry G. Henn, *Law of Corporations*, West Publishing Co., St. Paul, Minn., 1970, págs. 618 y 619.

efectuar investigaciones de hechos, resolver disputas legales y emitir órdenes para cesar y clausurar".<sup>37</sup>

Esta ley también otorga a la *Federal Trade Commission* poderes para investigar y autoridad para proceder contra publicidad falsa.

La *Clayton Act* de 1914 prohíbe cierta clase de diferencia de precios (ahora incluidos en la *Robinson-Patman Act*) y cierta limitación a la distribución exclusiva.

La *Clayton Act* de 1914, reformada por la *Robinson-Patman Act* de 1935, prohíbe a las sociedades comerciales la adquisición total o parcial de las acciones o activos de otra sociedad comprometida también en comercio cuando el efecto pueda ser disminuir sustancialmente la competencia o tender a crear un monopolio.<sup>38</sup>

37 "The Federal Trade Commission Act, 1914, substantially amended in 1938, declares unlawful unfair methods of competition in commerce and unfair or deceptive acts or practices in commerce, empowering the Federal Trade Commission to initiate proceedings, make findings of fact, decide questions of law and issue orders to cease and desist." Harry G. Henn, *ibid* pág. 619.

38 "The Clayton Act, 1914, prohibits... acquisition by a corporation of the whole or any part of the stock or assets of another corporation engaged also in commerce, where in any line of commerce in any section of the country the effects of such acquisition may be substantially to lessen competition, or to tend to create a monopoly." Harry G. Henn, *ibid* pág. 620.

La Robinson-Patman Act de 1935, promulgada como una reforma a la Clayton Act, prohíbe cierta diferencia en precios (*price discrimination*)<sup>39</sup> y prácticas relacionadas con la venta en el comercio interestatal o con el extranjero de ciertas mercancías, prevé procedimientos ejecutivos forzosos ante las cortes y ante la *Federal Trade Commission*.<sup>40</sup>

El Reglamento Estatal Antimonopolios y de Comercio de 1964, proscribire los monopolios y las restricciones al comercio, y sanciona los contratos de *fair-trade*.<sup>41</sup>

39 "Price discrimination. Exists when a buyer pays a price that is different from the price paid by another buyer for an identical product or service. Price discrimination is prohibited if the effect of this discrimination may be to lessen substantially or injure competition. See also Robinson-Patman Act." Henry Campbell Black, *Black's Dictionary*, West Publishing Co., St. Paul, Minn., 1979. TRADUCCION LIBRE: Discriminación en el precio. Existe cuando un comprador paga un precio distinto de aquél pagado por otro comprador por un producto o servicio idéntico. La discriminación está prohibida si el efecto de tal discriminación es disminuir substancialmente o lesionar la competencia. Véase también la Robinson-Patman Act.

40 "The Robinson-Patman Act, 1935, enacted as an amendment to the Clayton Act, prohibits certain discrimination in prices and practices in connection with the sale in interstate or foreign commerce of commodities, and provides for enforcement proceedings in the courts and before the Federal Trade Commission." Harry G. Henn, *op. cit.* pág. 622.

41 "Fair Trade Law. State statute which permits manufacturers or distributors of namebrand goods to fix minimum retail prices. Following a series of court

Los reglamentos procedimentales estatales en materia antimonopolista y de comercio, han sido escasos en los Estados Unidos.<sup>42</sup>

Algunas constituciones estatales de la Unión Americana tienen disposiciones que prohíben los monopolios y las combinaciones tendientes a restringir o limitar el comercio.

#### ANTECEDENTES DE LEYES ANTIMONOPOLISTICAS EN MEXICO

En México, el antecedente más remoto de legislación que contenga disposiciones antimonopolísticas es la Constitución Política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz el 19 de marzo de 1812, y que estuvo vigente en México en dos ocasiones, en 1813 y en 1820, y que fue muy influyente para el constitucionalismo mexicano.<sup>43</sup>

decisions striking down such statute, Congress, in 1976, repealed such statute." Black's Law Dictionary, op. cit. pág. 538. TRADUCCION LIBRE: Ley estatal que permite a los productores o a los distribuidores de mercancías con nombre comercial, fijar precios mínimos de ventas al menudeo. Seguida de una serie de fallos de la corte atacando dichas leyes estatales, el Congreso, en 1976, derogó las mencionadas leyes.

42 "State Antitrust Regulation, 1964, proscribes monopolies and restraints of trade, and sanctions fair-trade contracts.

"Antitrust and trade regulation proceedings at the state level have been relatively rare." Harry G. Henn, op. cit. pág. 623.

43 Daniel Moreno, Derecho Constitucional Mexicano, Edit. Paz-México 1972, pág. 78.

El artículo 172 fracción IX de la Constitución de Cádiz señalaba:

"ART. 172 Las restricciones de la autoridad del Rey son las siguientes:

...

"IX. No puede el Rey conceder privilegio exclusivo a persona ni corporación alguna."<sup>44</sup>

El segundo antecedente histórico de nuestro actual artículo 28 Constitucional, que prohíbe los monopolios, es el artículo 79 fracción XXVI del primer proyecto de Constitución Política de la República Mexicana fechado en la Ciudad de México el 25 de agosto de 1842, que decía:

"ART. 79 Corresponde al Congreso Nacional:

...

"XXVI Fomentar y proteger la industria nacional, concediendo exenciones y prohibiendo la importación de los artículos y efectos que se manufacturen o exploten en la República."

Como tercer antecedente del artículo 28 Constitucional, tenemos el artículo 5° fracción XVII del voto

<sup>44</sup> Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, Tomo V, Antecedentes y Evolución de los Artículos 28 al 53 Constitucionales, XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados, Talleres Gráficos de la Nación, México 1967, pág. 11.

particular de la minoría de la Comisión Constituyente de 1842, fechado en la Ciudad de México el 26 de agosto del mismo año, que señalaba:

"ART. 5° La Constitución otorga a los derechos (sic) del hombre, las siguientes garantías:

...

"XVII Quedan abolidos todos los monopolios relativos a la enseñanza y ejercicio de las profesiones."<sup>45</sup>

El cuarto antecedente del artículo 28 Constitucional son los artículos 13 fracciones IV y V, 61 y 70 fracciones XX y XXIV del segundo proyecto de Constitución Política de la República Mexicana, fechado en la Ciudad de México el 2 de noviembre de 1842:

"ART. 13 La Constitución reconoce en todos los hombres los derechos naturales de libertad, igualdad, seguridad y propiedad, otorgándoles en consecuencia, las siguientes garantías:

"IV Queda prohibido todo privilegio para ejercer exclusivamente cualquiera género de industria o comercio, a excepción de los establecidos o que se establecieren en favor de los

<sup>45</sup> Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, ibid pág. 12.

autores, introductores o perfeccionadores de algún arte u oficio.

"V. Quedan abolidos todos los monopolios relativos a la enseñanza y ejercicio de las profesiones."<sup>46</sup>

"ART. 61 Se necesita el consentimiento de la mayoría de las asambleas para toda ley que imponga prohibiciones al comercio o a la industria, o que derogue o dispense las que existan, o que acuerde el arrendamiento de una renta general."

"ART. 70 Corresponde exclusivamente al Congreso Nacional:

...

"XX Conceder conforme a las leyes, privilegios exclusivos por un tiempo que no exceda de diez años, a inventores, introductores o perfeccionadores de alguna industria útil a toda la Nación, oyendo previamente a la mayoría de las asambleas de los Departamentos, y tomando en consideración el perjuicio que pueda resultar a algunos."<sup>47</sup>

46 Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, ídem.

47 Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, íbid pág. 14.

El derecho de explotación exclusiva constituye un derecho temporal de monopolio previsto especialmente en nuestro Ordenamiento Jurídico<sup>48</sup> y admitido en la Doctrina, derecho que se traduce en la facultad exclusiva de utilizar industrialmente la invención.<sup>49</sup>

48 Artículo 28 Constitucional "En los Estados Unidos Mexicanos no habrá monopolios... exceptuándose únicamente... los privilegios que... para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora". Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos publicada en el Diario Oficial de la Federación de 5 de febrero de 1917, en vigor desde el 1° de mayo del mismo año.

49 Jorge Barrera Graf señala que "la evolución del derecho a la invención y de los derechos derivados de la patente se inicia, en efecto, con las prerrogativas del poder real para conceder a los inventores el derecho de la explotación, el cual se consideraba como atributo y facultad del Rey. Fue el parlamento inglés el que arrancó a su soberano el reconocimiento del derecho del inventor, a la utilización exclusiva y temporal de sus obras.

"Posteriormente, la constitución norteamericana de 1787 proclamó el principio de que 'el reconocimiento de la personalidad del inventor constituía una obligación de la federación' (artículo 8°)."

"La legislación francesa sobre patentes fue obra de la Revolución, y tanto la primera Ley de Patentes de 7 de enero de 1791 como la de julio de 1793, sobre derechos de autor, fueron dictadas como reacción al régimen de corporaciones y privilegios reales."

"En México, la protección de las invenciones data de la legislación española anterior a la Independencia; pero a partir de 1832, en que se dictó la primera ley mexicana, otras se dictaron en 1867, 1890, 1903 y 1928, hasta la Ley de Propiedad Industrial vigente de 1942."

"Asimismo, el derecho del inventor a la explotación exclusiva de su obra fue reconocido tanto por la Constitución de 1857 (artículos 28 y 85) como por la actual Constitución de 1917 (artículo 28 primer párrafo)." Tratado de Derecho Mercantil, Volumen I, Edit. Porrúa, México 1957, págs. 336, 355 y 357.

"XXIV Fomentar y proteger la industria nacional, concediendo exenciones o prohibiendo la importación de los artículos y efectos que la perjudiquen."<sup>50</sup>

Como quinto antecedente, tenemos la comunicación de José María Lafragua a los gobiernos de los Estados, con la que les remite el Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana fechado en la Ciudad de México el 20 de mayo de 1856. En la parte conducente del octavo párrafo de la mencionada comunicación, se señala:

"... en esta sección (de garantías individuales)... se prohíben todos los monopolios, las distinciones, los privilegios perjudiciales, las penas degradantes y los presantos forzosos..."<sup>51</sup>

El sexto antecedente es el relativo al Dictamen y Proyecto de Constitución Política de la República Mexicana fechados en la Ciudad de México el 16 de junio de 1856. El trigésimo párrafo del Dictamen, en su parte conducente, dice: "Nuestras leyes, en efecto, muy poco o

50 Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, op. cit. pág. 12.

51 Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, ibid pág. 13.

nada han hecho en favor de los ciudadanos pobres y trabajadores; los artesanos y los operarios del campo no tienen elementos para ejercer su industria, carecen de capitales y de materias, están subyugados por el monopolio, luchan con rivalidades y competencias invencibles, y son en realidad tristes máquinas de producciones (sic) para el provecho y ganancia de los gruesos capitalistas. Merecen que nuestras leyes recuerden alguna vez que son hombres libres, ciudadanos de la República, miembros de una misma familia".

El artículo 20 del Proyecto dispone que "No habrá monopolios, ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria".<sup>52</sup>

Como séptimo antecedente tenemos el artículo 28 de la Constitución Política de la República Mexicana, sancionado por el Congreso Constituyente de 5 de febrero de 1857, que dispone: "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".

<sup>52</sup> Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, ídem.

El octavo antecedente es el Mensaje y Proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, fechado en la Ciudad de Querétaro el 1° de diciembre de 1916.

El 48° párrafo del Mensaje, en su parte conducente, dice: "Con estas reformas el artículo 27, con la que se consulta para el artículo 28 (sic) a fin de combatir eficazmente los monopolios y asegurar en todos los ramos de la actividad humana la libre concurrencia, la que es indispensable para asegurar la vida y el desarrollo de los pueblos... espera fundadamente el Gobierno de mi cargo que las instituciones políticas del país responderán satisfactoriamente a las necesidades sociales...".<sup>53</sup>

Nuestro actual artículo 28 Constitucional, en su parte conducente, prohíbe la constitución de monopolios y de estancos, con excepción de los relativos a la acuñación de moneda, a los de correo, telégrafo y radiotelegrafía, a la emisión de billetes, a los privilegios de autores, inventores y perfeccionadores, y sanciona severamente "toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto

<sup>53</sup> Derechos del Pueblo Mexicano, México a través de sus Constituciones, ibid pág. 14.

obtener el alza de los precios; todo acto o procedimiento que evite o tienda a evitar la libre concurrencia en la producción, industrial o comercial, o de servicios al público".<sup>54</sup>

Existen además de nuestro artículo 28 Constitucional, diversas leyes y reglamentos que prohíben la existencia de monopolios, entre las que destacan.-

54 Sigue diciendo el artículo 28, "todo acuerdo o combinación de cualquier manera que se haga, de productores, industriales, comerciantes y empresarios de transportes o de algún otro servicio, para evitar la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados, y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

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

"Tampoco constituyen monopolios las asociaciones o sociedades cooperativas de productores para que, en defensa de sus intereses o del interés general, vendan directamente en los mercados extranjeros los productos nacionales o industriales que sean la principal fuente de riqueza de la región en que se produzcan, y que no sean artículos de primera necesidad, siempre que dichas asociaciones estén bajo la vigilancia o amparo del Gobierno Federal o de los estados, y previa autorización que al efecto se obtenga de las legislaturas respectivas en cada caso. Las mismas legislaturas por sí o a propuesta del Ejecutivo, podrán derogar, cuando las necesidades públicas así lo exijan, las autorizaciones concedidas para la formación de las asociaciones de que se trata."

Este artículo corresponde al de igual número de la Constitución de 1857, el que, sin embargo, no tenía tan gran alcance, ya que sólo establecía que "No habrá monopolios ni estancos de ninguna clase ni prohibiciones a título de protección de la industria, exceptuándose los relativos a la acuñación de moneda, a los de correo y a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora". Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos op. cit. artículo 28.

1) La Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios,<sup>55</sup> que señala en su artículo 1° que, "se prohíbe la existencia de monopolios y estancos" (se entiende por estanco el monopolio constituido en favor del Estado para procurar provecho al fisco)<sup>56</sup> "así como los actos que tiendan a evitar la libre concurrencia en la producción, distribución o comercialización de bienes y servicios, y los acuerdos, combinaciones o prácticas de cualquier naturaleza que celebren los productores, industriales, comerciantes o empresarios, para evitar la competencia entre sí o para desplazar a terceros del mercado, o imponer los precios de los artículos o las tarifas de los servicios de manera arbitraria".

El artículo 3° de la Ley en comento, define el monopolio como "toda concentración o acaparamiento industrial o comercial y toda situación deliberadamente creada, que permiten a una o varias personas determinadas imponer los precios de los artículos o las cuotas de los servicios con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

55 Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de agosto de 1934.

56 Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios, *ibid* artículo 2°.

El artículo 4° de esta Ley señala las presunciones de existencia de monopolio, y el artículo 5° regula la competencia desleal y señala que en caso que ésta se presente, se presumirá que es tendiente al monopolio o que atenta contra la libre concurrencia.

2) Reglamento de la Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 19 de diciembre de 1931, mismo que continúa en vigor en lo que no se oponga a la Ley Orgánica del artículo 28 Constitucional en Materia de Monopolios de 1934, que en su artículo 3° transitorio dice, "Se deroga la expresada ley de 18 de agosto de 1931. Los reglamentos de la misma continuarán en vigor en lo que no se opongan a la presente ley mientras no se expidan los reglamentos de ésta".

3) Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1950. Esta ley tiene relación con los monopolios en virtud que las disposiciones contenidas en ella son "aplicables a quienes efectúen actividades industriales o comerciales relacionadas con la producción o distribución de mercancías y con los servicios que a continuación se expresan: ...".<sup>57</sup>

57 Artículo 1° de la Ley sobre Atribuciones del Ejecutivo Federal en Materia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1950.

4) Es importante también señalar aquí al Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de agosto de 1931, que en su Libro Segundo, Título Décimocuarto, relativo a los delitos contra la economía pública, Capítulo I, Delitos Contra el Consumo y la Riqueza Nacionales, artículo 253, señala que, "son actos que afectan gravemente el consumo nacional, y se sancionarán con prisión hasta de nueve años y multa de cien a cincuenta mil pesos, los siguientes:

...

"VI. Todo acto o procedimiento que de alguna manera viole las disposiciones del artículo 28 Constitucional".<sup>58</sup>

#### 9: SOCIEDADES DE FOMENTO

Las sociedades de fomento están reguladas por el Decreto Presidencial publicado en el Diario Oficial de la Federación de 20 de junio de 1973, y en este caso, si

58 Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de agosto de 1931.

se trata de verdaderas "Holding Companies"; pero con actividad limitada al fomento del desarrollo industrial o turístico. Su objeto es fomentar otras sociedades y por ello reciben estímulos fiscales y su existencia requiere de autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público. Sin embargo, hay que hacer la salvedad que no todas las sociedades de fomento son "Holding Companies".

En la terminología del Decreto Presidencial mencionado, se llama a la "Holding" sociedad de fomento, y a las filiales, sociedades promovidas.

La sociedad de fomento deberá periódicamente comprobar a la Secretaría de Hacienda que llena los requisitos a los que se refiere el Decreto citado, y la Secretaría verifica, con criterios predeterminados, su cumplimiento.

Las acciones de una sociedad de fomento deben ser todas propiedad de mexicanos o sociedades mexicanas, con cláusula de exclusión de extranjeros, no debe haber piramidación de capitales, es decir, sus acciones no deben ser propiedad de una sociedad en la que la sociedad de fomento sea socia, y limita sus campos de inversión a la industria y al turismo.

El principal beneficio fiscal que gozan las sociedades de fomento cuando actúan como "Holding Companies"

es que pueden compensar las pérdidas y las utilidades de sus diferentes sociedades promovidas, es decir, de sus compañías filiales (artículo 7° del Decreto antes citado).<sup>59</sup>

Por la poca aplicación de este tipo de sociedad de fomento, no profundizaré en este tema, solamente sé que existen en México unas cuantas sociedades de fomento, como lo son DESC, S. A. de C. V., que no es "Holding Company"; CyDSA y otra más en el norte del país que sí son "Holding Companies".

Tengo conocimiento que la Secretaría de Hacienda y Crédito Público se ha abstenido de dar nuevas autorizaciones para constituir otras sociedades de fomento.

Además, en el artículo 23 transitorio de la Ley que Reforma, Adiciona y Deroga diversas disposiciones en Materia Fiscal a partir del 1° de enero de 1982, se señala que las sociedades de fomento dejarán de gozar de los estímulos que establece el Decreto de 20 de junio de 1973, el 31 de diciembre de 1983.<sup>60</sup>

59 Decreto que concede estímulos a las sociedades y unidades económicas que fomentan el desarrollo industrial y turístico del país, publicado en el Diario Oficial de la Federación de 20 de junio de 1973.

60 Ley que Reforma, Adiciona y Deroga diversas disposiciones en Materia Fiscal a partir del 1° de enero de 1982, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

## CAPITULO III

## LA "HOLDING COMPANY"

1. DEFINICIONES DE "HOLDING COMPANY" O CONTROLADORA,  
EN MEXICO Y EN ALGUNAS LEYES EXTRANJERAS

Como ya he dicho en el Capítulo I, inciso 2º, la "Holding Company" es una figura jurídica relativamente moderna en el mundo del Derecho, y en especial del Derecho mexicano.

Es por ello que existen diversas definiciones sin que hasta la fecha los autores se hayan puesto de acuerdo en una sola, y lo mismo sucede en las leyes de distintos países.

Por lo que hace a México, este tipo de sociedad sólo se menciona en la Ley del Impuesto sobre la Renta, donde se hace una descripción de la misma.<sup>1</sup>

"Holding Company"<sup>2</sup> es el término inglés que nosotros usamos para designar a una empresa que tiene, posee, controla o domina otras empresas.

1 El artículo 57-A de la Ley del Impuesto sobre la Renta señala que "Se consideran sociedades mercantiles controladoras a aquéllas que detentan más del 50% de las acciones con derecho a voto de otras sociedades, inclusive cuando dicha tenencia se tenga por conducto de otras sociedades que a su vez sean controladas por aquélla", publicado en la Ley que Reforma, Adiciona y Deroga diversas Disposiciones en Materia Fiscal, Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

2 "En idioma inglés, 'holding' es el gerundio del verbo to hold, y significa tenencia, propiedad, posesión; con

La traducción a sociedad controladora que a mi juicio es la más correcta,<sup>3</sup> ha sido usada en México y en otros países, tanto para designar a las sociedades que son dueñas de la mayoría o totalidad de las acciones de otras sociedades y que por lo mismo las controlan, como para designar a aquellas sociedades que no lo hacen; es decir, por costumbre se llama también controladora a aquella sociedad que compone la mayor parte de sus activos con acciones de otras sociedades, aun cuando su participación en ellas sea minoritaria y, por lo tanto, no ejerza control sobre las mismas.<sup>4</sup>

Por otra parte, algunas personas en nuestro medio contribuyen a una mayor confusión de los términos al llamar "Holding" o controladora a una sociedad sólo por-

carácter genérico, define a las sociedades que poseen en su cartera acciones de otras sociedades y tienen facultades de administración o dominación sobre las mismas." Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo XIV, ("Holding"), Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires 1977, pág. 392.

3 Hay autores que traducen el término "Holding Company" como compañía dominatriz, empresa madre, compañía tenedora, etcétera.

4 El Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española define "control" como: "Inspección fiscalización, intervención, dominio, mando, preponderancia"; Decimovena Edición, Editorial Espasa-Calpe, S. A., Madrid 1970.

que se dedica a manejar o administrar otras empresas (prestadora de servicios).

A continuación transcribo algunas definiciones de sociedad controladora o "Holding Company" que han dado tanto diversos autores cuanto diversas legislaciones.

Antonio Madero Bracho ha señalado que la "Holding Company" es "una sociedad mercantil controladora de la mayoría de las acciones de empresas industriales y comerciales que tienen entre ellas un común elemento, el ser parte de un grupo de negocios, aunque individualmente pueden tener un distinto giro, con apoyo financiero y operacional, que ejerza control no únicamente legal y contable, sino operacional y financiero, recibe fondos de todos sus subsidiarios y los distribuye entre las mismas conforme al mayor interés a largo plazo del grupo que encabeza la 'Holding Company', cuyo objetivo es la obtención y reinversión de utilidades con énfasis en la planeación íntegra a largo plazo".<sup>5</sup>

5 Antonio Madero Bracho, Consideraciones Financieras y algunos aspectos Fiscales de las Compañías Inversionistas ("Holding Companies"), Edit. Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas, México 1973, tomado de la tesis que para obtener el título de Contador Público y Auditor presentó el señor Adrián Aguirre Gómez, Generalidad de las Corporaciones, en el Instituto Tecnológico Autónomo de México, México, D. F., 1973.

Según José A. Eseberry Ahuja, la sociedad controladora es "aquella empresa que posee acciones de otras sociedades, a las que comúnmente se les denomina subsidiarias debido al porcentaje mayoritario o a otras condiciones estatutarias, se puede tener el control de esas empresas cuyas acciones se posean".<sup>6</sup>

Por su parte, Luis Haimé Levy, M. A., señala en el Boletín Técnico Informativo de Haimé, Levy, Ricalde y Asociados, S. C., Volumen I, Número 9 del mes de mayo de 1980, que "una empresa controladora es aquella sociedad mercantil (generalmente sociedad anónima) que es sociedad mayoritaria en otras sociedades mercantiles".

La Escuela Superior de Comercio y Administración del Instituto Politécnico Nacional ha señalado que compañía controladora es "toda empresa que ejerza un control directo o indirecto en la administración de otra u otras empresas a través de una posesión mayor del 50% de su capital social en acciones".<sup>7</sup>

6 Aspectos Fiscales relacionados con la Empresa Controladora, Revista Ejecutivos de Finanzas, Año IX, Número 9 de septiembre de 1980, editada por el Instituto Mexicano de Ejecutivos de Finanzas, A. C.

7 Grupo de investigación dirigido por el señor Edmundo González y Crespo de la Escuela Superior de Comercio y Administración, Instituto Politécnico Nacional, Estados Financieros Consolidados y Método de Participación, Edit. Trillas, México 1975, pág. 14.

El Black's Law Dictionary define a la "Holding Company" de la siguiente forma: "A company that confines its activities to owning stock in, and supervising management of other companies."<sup>8</sup>

En Inglaterra, la Company's Act de 1938 señala que existe "Holding" cuando una sociedad ejerce control sobre empresas subsidiarias mediante una participación de más del 50% del capital accionario o disponiendo la elección del consejo de administración.

A su vez, el Código Federal Suizo de las Obligaciones señala que se entiende por "Holding" a las sociedades cuyo objeto consiste esencialmente en la participación en otras empresas.

La Ley de 1929 de Luxemburgo indica que "Holding Company" es "toda sociedad luxemburguesa que tenga por objeto exclusivo la adquisición de participaciones, cualquiera que sea su forma, en otras empresas luxemburgesas o extranjeras, y la administración, así como la valorización

<sup>8</sup> Henry Campbell Black, M. A., Black's Law Dictionary, West Publishing Company, St. Paul, Minn., 1979. (TRADUCCION LIBRE) Una compañía que limita sus actividades a ser propietaria de acciones en otra compañía y a supervisar la administración de la misma.

de estas participaciones, de manera que ella no tenga actividad industrial propia ni establecimiento comercial abierto al público".

Joaquín Garrigues dice de las "Holdings" que son aquellas sociedades cuyo objeto es la inversión en otras sociedades, fundamentalmente para ejercer control a través de las inversiones realizadas en ellas.<sup>9</sup>

Para mí, las "Holding Companies" son sociedades que invierten su capital en acciones de otras sociedades para dictar política y tener la capacidad de tomar decisiones en las mismas.

## 2. DEFINICIONES DE LAS DENOMINACIONES DE COMPAÑIAS RELACIONADAS CON LA "HOLDING"

Antes de abundar en el tema de la "Holding Company", considero pertinente dar los conceptos que, si bien no están contemplados en la legislación, se emplean corrientemente en relación con la "Holding".

- Tenedora: es aquella sociedad poseedora del 25% o más, pero sin llegar al 50%, del capital social en acciones comunes emitidas por otra sociedad.

<sup>9</sup> Joaquín Garrigues, Curso de Derecho Mercantil, Tomo I, Edit. Porrúa, México 1977, pág. 629.

- Controladora: se designa con este nombre a toda sociedad que ejerza un control directo o indirecto en la administración de otra u otras sociedades, a través de una posesión mayor del 50% de su capital social en acciones comunes, lo que le permite dictar política y tener la capacidad de tomar decisiones.

- Subsidiaria: es el nombre que se da a las empresas cuyas acciones ordinarias han sido adquiridas en su mayoría (más del 50%) por otra llamada controladora.

- Asociada: es una sociedad de la cual otra sociedad es propietaria de no menos del 25% y no más del 50% de las acciones ordinarias en circulación.

- Afiliadas: son aquellas sociedades que, sin tener inversiones de importancia entre sí, tienen accionistas comunes que son propietarios del 25% o más de sus acciones ordinarias.

También se les puede definir como aquellas sociedades en las cuales la "Holding", directa o indirectamente, a través de una de sus subsidiarias o asociadas, tiene una inversión importante pero no mayoritaria.

- Interés minoritario: es la parte del capital social de la subsidiaria en poder de accionistas ajenos a la compañía controladora.

Quiero aclarar que al enunciar como terminología los conceptos antes expuestos, no pretendo limitar el lenguaje específicamente al tema que me ocupa, ya que la idea es tan sólo unificar los vocablos exclusivamente para los efectos de este trabajo; por tanto, cabe esperar diversas opiniones en relación a los nombres que deberán darse a los conceptos aquí vertidos.

### 3. FUNDAMENTO LEGAL DE LA "HOLDING"

El objeto principal de la "Holding Company" es la adquisición de acciones de sociedades anónimas.

Las acciones son títulos de crédito, títulos valor, y el artículo 1º de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito dice: "Son cosas mercantiles los títulos de crédito. Su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación, y las demás operaciones que en ellos se consignen, son actos de comercio... Las operaciones de crédito que esta Ley reglamenta son actos de comercio".<sup>10</sup>

El artículo 111 de la Ley General de Sociedades Mercantiles dice que "las acciones en que se divide el capital social de una sociedad anónima estarán represen-

<sup>10</sup> Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito publicada en el Diario Oficial de la Federación de 27 de agosto de 1932.

tadas por títulos que servirán para acreditar y transmitir la calidad y los derechos de socio y se registrarán por las disposiciones relativas a valores literales en lo que sea compatible con su naturaleza y no esté modificado por la presente ley".<sup>11</sup>

Así pues, siendo el objeto de una "Holding Company" el comercio con acciones de otras sociedades, debe asumir la forma de una sociedad mercantil de las mencionadas en el Capítulo I de la Ley de la materia, y entre ellas, por razones prácticas, se escoge la sociedad anónima, aunque no se niega la posibilidad de poder tener una sociedad organizada conforme a las otras formas de sociedades mercantiles.

La Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo 6º, señala que una sociedad puede ser accionista de otra sociedad, y así nos dice: "La escritura constitutiva de una sociedad deberá contener: I. Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad...".

Por medio de la participación de una sociedad en otra, se establecen relaciones de la más variada natu-

<sup>11</sup> Ley General de Sociedades Mercantiles publicada en el Diario Oficial de la Federación de 4 de agosto de 1934 y corregida según fe de erratas en el mismo Diario de fecha 28 de agosto de 1934.

raleza, que pasan a ser cada vez más íntimas cuando una sociedad posee la mayor parte del capital de otra. La posesión de una minoría de acciones puede crear situaciones de favor y tal vez una influencia decisiva sobre otras empresas; pero cuando la sociedad posee la mayoría, la influencia se convierte en predominio, en este caso se dice que la sociedad tiene el control.

En general, el control se ejerce con mayor o menor intensidad según se trata de participación de minoría o de mayoría. La posesión del paquete de acciones total y de la mayoría absoluta del capital tiene económicamente los mismos efectos: significa tener en la mano las palancas de mando de la empresa controlada.<sup>12</sup>

#### 4. CONSTITUCION DE LA "HOLDING"

Sentado en el punto que antecede que se admite expresamente que una sociedad pueda ser accionista de

<sup>12</sup> El artículo 2359 del Código Civil Italiano define a la sociedad controlada, de la siguiente manera: "Están consideradas sociedades controladas aquéllas en las que otra sociedad posee un número de acciones suficiente para asegurar la mayoría de votos en las asambleas ordinarias, o aquéllas que, por virtud de particulares vínculos contractuales están bajo la influencia dominadora de otra sociedad". Tomado del Tratado del Derecho de las Sociedades de Antonio Brunetti, traducción directa del italiano por Felipe de Solá Cañizares, Tomo II, Edit. UTENA, Buenos Aires, Argentina, 1960, pág. 55.

otras sociedades, y demostrado que la "Holding" debe ser, para poder cumplir con su objeto, una sociedad necesariamente mercantil, me refiero ahora a la constitución de la misma. En este inciso tan sólo me ocuparé de las formas que son usuales en nuestro medio y no en aquellos casos que están en la ley; pero que nunca he conocido en la práctica.<sup>13</sup>

Como es natural, la constitución de la "Holding" requiere previamente del permiso que expide la Secretaría de Relaciones Exteriores, y en caso de caer dentro de los supuestos de la Ley de Inversiones Extranjeras, cumplir con los requisitos de ésta.

La "Holding Company" puede constituirse.-

- Previa la existencia de las compañías subsidiarias, o
- Con posterioridad a la existencia de éstas, y justamente para controlarlas.

En el primer caso, tenemos a un empresario, por lo general dueño de una compañía, que se da cuenta que necesita integrar su empresa con insumos o productos que viene comprando a terceros o importándolos directamente,

<sup>13</sup> Caso de la constitución por suscripción pública, regulada en los artículos 90, 92, 93 y siguientes de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

y que considera que puede obtener la técnica para fabricarlos y surtir las necesidades de su empresa, o bien, diversificar el mercado con productos que por lo general suelen ser complementarios de los que produce su empresa, o bien, adquirir una empresa ya operando que en alguna forma cumplimente su operación.

Puede darse también el caso de que, desde el momento de constitución de la "Holding", tenga ya un programa de derecho, y para cada actividad o en cada ubicación geográfica constituya una sociedad que será subsidiaria de la "Holding".

Por último, puede darse el caso menos frecuente, que varias sociedades ya constituidas, decidan formar una "Holding" que las domine o controle. Los casos que conozco de este tipo se han dado en empresas íntimamente vinculadas entre sí, que realmente han tenido los mismos accionistas y en las cuales, por motivos de orden práctico, los accionistas o por lo menos el accionista mayoritario, decide aportar o vender sus acciones a una "Holding Company", que abarque las diferentes compañías de un grupo dentro del cual él es el accionista mayoritario.

Al respecto, Messineo señala que "La unión entre las dos sociedades puede producirse por dos caminos: o la sociedad matriz da vida a la sociedad filial (es la forma más común), y en este caso se trata de una sociedad

comercial que crea una anónima generalmente con capital modesto y que la controla, conservando su gobierno; o bien, una sociedad comercial que adquiriendo (por sucesivas y graduales compras o por medio de la llamada *Scalata*) la mayoría (o tal vez la totalidad) de las acciones de la anónima la reduce a su merced. En el primer caso, se verifica el hecho singular de que, económicamente, sociedad matriz y sociedad filial constituyen *ab initio* un solo centro de intereses porque lo que la sociedad matriz atribuye como capital de fundación de la sociedad filial, sigue dentro de la órbita patrimonial de la sociedad matriz, sustituyéndose en el patrimonio de ésta el dinero o las cosas conferidas, por las acciones de la sociedad filial. En el segundo caso, la unidad económica se realiza mediante la inversión de parte del capital o del patrimonio de una sociedad en acciones de otra sociedad."<sup>14</sup>

La estructura jurídica que más se adapta a los objetivos de la "Holding Company" es la de sociedad anónima, preferentemente de capital variable, con objeto de darle mayor flexibilidad en cuanto al manejo de capital para financiar el desarrollo de los grupos.

<sup>14</sup> Citado por Antonio Brunetti, op. cit. pág. 50.

Objeto social. El objeto social de la "Holding Company" deberá ser suficientemente amplio y deberá incluir todas aquellas actividades que la sociedad vaya a realizar, debiendo siempre observar las limitaciones legales, a fin que sus actos sean a los que pueda dedicarse una sociedad mercantil mexicana, en los términos de la ley.

A continuación, doy un objeto típico de "Holding Company":

- a) La adquisición, explotación o enajenación de acciones o partes sociales de toda clase de empresas.
- b) La promoción, fomento y desarrollo de establecimientos y empresas mercantiles, por cuenta propia o ajena, tanto industriales cuanto comerciales, de servicios, agrícolas o de pesca.
- c) La realización por cuenta propia o ajena de los actos y negocios jurídicos y mercantiles necesarios o convenientes a la consecución de su objeto social, incluyendo la emisión, giro, aceptación, endoso, suscripción y aval de títulos de crédito, así como la emisión de obligaciones con o sin garantía específica y la aceptación de obligaciones propias o de terceros.
- d) La adquisición, explotación y enajenación por cuenta propia o ajena, por cualquier título legal, de toda clase de concesiones, permisos, franquicias, autorizaciones, patentes y nombres comerciales.
- e) La adquisición, explotación y enajenación por cualquier título legal de los bienes muebles e inmuebles necesarios o convenientes, para la consecución de su objeto.

Socios. Los accionistas de la "Holding" serán las personas físicas o morales que suscriban las acciones de la misma, pudiendo ser nacionales o extranjeros, con las limitaciones que a continuación señalo.

En nuestras leyes se establecen ciertas restricciones respecto a socios extranjeros, concretamente en la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, que en su artículo 5° reglamenta la proporción de capital en la que la inversión extranjera puede participar.<sup>15</sup>

En virtud que el giro de cualquier empresa "Holding" no es de los que enumera el mencionado artículo 5°, que exige un porcentaje determinado, la inversión extranjera en una "Holding" podrá ser hasta el 49% del capital de la empresa.

En el caso que la "Holding" combine su actividad con otras, entre las cuales se encuentren la adquisición del dominio indirecto sobre tierras y aguas sobre una faja de cien kilómetros a lo largo de las fronteras

<sup>15</sup> Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, publicada en el Diario Oficial de la Federación de 9 de marzo de 1973.

y cincuenta kilómetros en las playas, o para adquirir acciones de sociedades mexicanas que adquieran dominio en las fajas antes mencionadas, la ley referida en su artículo 7º, así como los artículos 1º y 2º de la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional, prohíben la admisión de extranjeros, debiendo en este caso incluir en la empresa "Holding" la cláusula de exclusión absoluta de extranjeros.

El capital social de la "Holding" deberá ser congruente en su monto con el tamaño de la organización; es por eso que se recomienda una sociedad anónima de capital variable, a fin de poder mover flexiblemente el capital de acuerdo con el requerimiento de la "Holding", estableciendo un capital mínimo fijo que permita respaldar financieramente las necesidades inmediatas de la controladora, y un máximo ilimitado para estar en posibilidades de aumentarlo o disminuirlo, de acuerdo con los requerimientos posteriores de la sociedad.

En México, absurdamente, el capital mínimo que se exige para constituir una sociedad anónima es de veinticinco mil pesos, según lo dispone el artículo 89 fracción II de la Ley General de Sociedades Mercantiles.

También en Alemania,<sup>16</sup> Dinamarca,<sup>17</sup> Egipto,<sup>18</sup> Honduras,<sup>19</sup> Líbano,<sup>20</sup> Noruega,<sup>21</sup> Polonia,<sup>22</sup> Siria,<sup>23</sup> Suecia,<sup>24</sup> Suiza<sup>25</sup> y algunas legislaciones de los Estados Unidos, se fija un capital mínimo para constituir una sociedad anónima.<sup>26</sup>

Otras legislaciones, sin fijar capital mínimo, exigen que éste sea proporcionado a la importancia de la empresa.<sup>27</sup>

16 Artículo 7 Ley 1.937, modificada por Ley de 21 de agosto de 1949 (ver 26).

17 Artículo 9 Ley 1.930 (ver 26).

18 Artículo 6 Ley 26 de 1954 (ver 26).

19 Artículo 92 Código de Comercio (ver 26).

20 Artículo 83 Código de Comercio (ver 26).

21 Ley de 27 de febrero de 1930 (ver 26).

22 Artículo 327 Código de Comercio (ver 26).

23 Artículo 92 del Código de Comercio (ver 26).

24 Artículo 2 Ley 1.944 (ver 26).

25 Artículo 621 Código de las Obligaciones (ver 26).

26 Lo anterior (16 a 25) es tomado de los comentarios y notas del traductor del Tratado de Derecho de las Sociedades de Antonio Brunetti, traducción de Felipe de Solá Cañizares, op. cit. pág. 64.

27 Bolivia, Chile, Congo Belga, Guatemala. Egipto exige esta condición además del capital mínimo. Idem.

La empresa controladora podrá estar administrada por un consejo de administración o bien por un administrador único, con las facultades y limitaciones que le sean asignadas por la asamblea general de accionistas, órgano máximo de la sociedad. La toma de decisiones respecto a la integración del consejo de administración, así como la fijación de sus facultades y limitaciones, es de importancia trascendental en virtud que este órgano será el que dictará las políticas que regirán la vida de la organización.

La "Holding" o controladora es aquella sociedad que opera como simple accionista tenedora de las acciones de las sociedades que integran un grupo; es una sociedad mercantil que tendrá personalidad propia distinta a la de sus socios, así como a la de las sociedades en las cuales tenga una participación del capital; por lo tanto, la "Holding" tendrá sus propios atributos, tales como nombre, patrimonio, domicilio, nacionalidad y su funcionamiento deberá apegarse a las formas establecidas en la Ley General de Sociedades Mercantiles para cualquier sociedad anónima.

La "Holding Company" normalmente, es una sociedad que no opera, aunque puede darse el caso que una sociedad operativa sea simultáneamente "Holding Company".

Desde un punto de vista fiscal, no es conveniente que opere la "Holding Company", ya que su papel, independientemente de dictar política en sus subsidiarias, es, entre otras cosas, recabar los dividendos de las subsidiarias para entregarlos eventualmente a los accionistas de la "Holding Company", y para este proceso, la propia "Holding" no requiere de personal ni de una gran organización, razón por la cual a estas sociedades no les son aplicables las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo, en especial las relativas a la participación de los trabajadores en las utilidades de las empresas.

#### 57 CONTROL DE LA "HOLDING" SOBRE LAS SUBSIDIARIAS

El nacimiento de una "Holding" o controladora no es asimilable a otras formas trascendentes dentro del Derecho Mexicano, como podría ser la fusión, forma jurídica de concentración de empresas. El hecho que la "Holding" suscriba el capital de otras sociedades, no tiene ninguna trascendencia jurídica dentro de las sociedades cuyos capitales suscriba, por lo tanto, cada subsidiaria o controlada mantendrá su personalidad jurídica independiente, así como su propia organización y administración, las cuales obviamente estarán apegadas a las políticas dictadas por la "Holding".

La "Holding" se administra por un administrador único y, más frecuentemente, por un consejo de admi-

nistración nombrado por su asamblea general ordinaria. Este nombramiento es el paso decisivo en la "Holding", pues si el accionista de la "Holding" no es un grupo financiero cerrado sino un grupo abierto, del nombramiento del administrador o consejo de administración que se haga, depende todo el futuro, no solamente de la propia "Holding", sino de sus subsidiarias. Ya nombrado el administrador único o el consejo de administración de la "Holding Company", este organismo es el que manejará todos los activos de la "Holding", y normalmente los activos de la "Holding Company" son exclusivamente, como ya he dicho, acciones de otras sociedades.

La administración de acciones consiste exclusivamente en ejercitar los derechos patrimoniales y no patrimoniales de las mismas, y el principal de los derechos no patrimoniales es asistir y votar en las asambleas de accionistas. De ahí que el consejo de administración de la "Holding" decida quiénes serán la o las personas que lleven su representación, a la asamblea de accionistas de la compañía subsidiaria y, a su vez, nombrarán al consejo de administración de dicha subsidiaria.

Lógicamente, las personas designadas consejeros en las subsidiarias, puesto que deben su nombramiento al consejo de administración de la "Holding", estarán adictos a ésta, acatarán las órdenes que dicte a través de su consejo y votarán en la compañía subsidiaria, siguiendo

las instrucciones o las políticas generales que se les hayan señalado por el consejo de administración de la "Holding Company". Este mismo consejo de administración de la compañía subsidiaria, será el que designe a los gerentes y demás funcionarios y empleados de la subsidiaria, estableciéndose así un vínculo que tiene su terminal en los accionistas mayoritarios de la "Holding Company".

Los accionistas minoritarios de la "Holding" o los accionistas minoritarios de las subsidiarias, de acuerdo con la ley o con los estatutos de la sociedad, podrán nombrar uno o varios consejeros y comisarios, y la actuación de estos consejeros y comisarios será vigilar la correcta administración de la sociedad en la que hayan sido designados, influir sobre las decisiones del consejo de administración y de la asamblea de accionistas, en su caso, y oponerse en aquellos casos en que la ley o los estatutos lo permitan, a las decisiones tomadas por el consejo de administración o por la asamblea.

Dentro de la línea de mando que viene desde los accionistas mayoritarios hasta el funcionario de más baja categoría en la compañía subsidiaria, y el centro de decisión, ya sea persona física mayoritaria, grupo mayoritario, consejo de administración de la "Holding", consejero delegado del mismo o presidente del consejo, puede hacer que a través de la cadena de mando, dicten órdenes

para ser cumplidas, y el receptor de la orden sabe bien que, de no cumplirla, deberá presentar su renuncia o será despedido.

Una de las razones que se dan para recomendar la constitución de "Holding Companies" es que el empresario puede conseguir capital permanente, no en créditos, que le permitirá, sin perder su control sobre la "Holding" ni su control sobre las subsidiarias, obtener los recursos necesarios para adquirir nuevas sociedades, aumentar el capital de las ya existentes, tener capital de trabajo para las subsidiarias, etcétera. En este caso, puede el accionista mayoritario elegir entre vender hasta el 49% de las acciones de la "Holding", o vender hasta el 49% de las acciones de las sociedades subsidiarias a uno o varios terceros, e inclusive al público, a través de la bolsa de valores.

En cualquier caso, sea que conserve el accionista la mayoría de las acciones de la "Holding", o sea que la "Holding" conserve la mayoría de las acciones de cada una de las subsidiarias, concurrirán a las asambleas de la "Holding" o de las subsidiarias, una o varias personas que puedan influir sobre los resultados de la votación en las asambleas.

Como ya dije anteriormente, el paso principal es que la "Holding" designe a sus administradores. El

accionista o grupo de accionistas mayoritario tendrá ya predeterminadas quiénes serán las personas que ocuparán los puestos en la mayoría absoluta del consejo de administración, y los accionistas minoritarios podrán representarse a sí mismos en las plazas que se permiten en el consejo de administración a la minoría, o bien designar a técnicos o administradores de otras empresas en las que estos accionistas minoritarios tengan interés, para que vigilen su inversión y traten de encauzar hacia sus objetivos las decisiones del consejo de administración de la "Holding Company".

También es frecuente el caso que en una subsidiaria haya dos grupos de accionistas, el mayoritario que será la "Holding", y que será el socio dueño de la empresa que necesita ampliarse, y el minoritario que será un socio capitalista que aportará las sumas necesarias para adquirir maquinaria e instalaciones para la ampliación, o bien un socio que a cambio de una intervención en la minoría, provea a esta sociedad de tecnología, o bien un socio que mercadea los productos fabricados por la sociedad, etcétera.

En estos casos, estos socios de una subsidiaria por lo general no tienen ningún interés en la "Holding", ni en otras subsidiarias de la misma.

También, hasta antes de la promulgación de la Ley de Inversiones Extranjeras, era frecuente que el socio igualitario o minoritario fuera un extranjero, interesado en no perder el mercado en México, en fabricar productos de exportación con costo menor de mano de obra o aprovechar las ventajas del mercado latinoamericano, etcétera.

#### 6. RELACIONES ENTRE SUBSIDIARIAS

Entre las subsidiarias de una "Holding Company" puede existir gran disparidad, pues igual la "Holding" puede ser accionista mayoritario de una gran industria que de un modesto taller. Lógicamente, el consejo de administración de una sociedad debe vigilar exclusivamente los intereses de la sociedad que administra, y este órgano administrativo estará exigiendo a la "Holding" que le proporcione, en caso necesario, los recursos que le hacen falta mediante aumentos de capital, o luchará por pagar dividendos más bajos a la "Holding" para retener más utilidades e invertir las en su crecimiento.

Los administradores de la "Holding" se encuentran con que necesitan obtener recursos de sus subsidiarias para pagar dividendos a sus accionistas, o bien para adquirir o constituir nuevas sociedades, para aumentar el capital en alguna de las subsidiarias que lo requiera, o para hacer otro tipo de inversiones, y la decisión de

ayudar o no a una de las subsidiarias queda en manos del consejo de administración de la "Holding" y, por la cadena de mando constituida, si la subsidiaria está inconforme, no podrá oponerse a la orden que emanó del último centro de decisión.

De ahí que, cuando las subsidiarias tienen relaciones entre sí, tales como de proveedor de materia prima a fábrica, o de maquilador de productos utilizados a productor en otra empresa, etcétera, y que los gerentes de cada una de las subsidiarias conocen su relación con la otra compañía subsidiaria a través de la "Holding", recurren por medio de su consejo de administración o directamente, cuando tienen acceso a él, al consejo de administración de la "Holding" o al consejero delegado de la misma, para que beneficie a su compañía aun cuando sea a costa de las demás subsidiarias de la "Holding Company".

En el siguiente capítulo trataré los problemas contables que se dan entre las compañías subsidiarias o entre las subsidiarias y la "Holding", cuando unas son acreedoras de las otras.

#### 7. INTEGRACION DEL GRUPO CONTROLADO

La integración de diversas sociedades en un grupo de sociedades controladas por una "Holding", se lleva al cabo mediante la enajenación que los propietarios de

acciones de las sociedades controladas realizan hacia la "Holding". Dicha enajenación puede efectuarse mediante cualquier acto jurídico que la ley permita para la enajenación de bienes muebles (títulos-valor); sin embargo, en la práctica, esta enajenación se realiza mediante contratos de compraventa celebrados entre el propietario de las acciones y la "Holding", o bien por la aportación de acciones hacia la "Holding". La forma de enajenar las acciones de una subsidiaria a una controladora es básicamente por aportación (cambio de acciones que un socio tiene de las subsidiarias por acciones de la "Holding."), o por compraventa, que es el transmitir la propiedad de las acciones subsidiarias a la "Holding", a cambio de un precio cierto y en dinero.

A continuación señalo algunas de las características de cada una de estas dos operaciones.-

Aportación - Por aportación entiende la ley el pago, en este caso de acciones, que puede ser en efectivo o en especie. La aportación en efectivo es simplemente el pago del capital de la "Holding" con dinero.

La aportación en especie es el pago de acciones de la "Holding" con bienes distintos al numerario, concretamente en el caso que nos ocupa, con acciones de las subsidiarias.

La aportación de acciones está considerada como pago en especie de capital de una sociedad anónima, ya que es "una permuta mercantil de acciones". Este tipo de aportación presenta algunos inconvenientes:

- Como es un pago en especie, la Ley General de Sociedades Mercantiles, en su artículo 141, establece que las acciones que, en este caso de la "Holding", se paguen total o parcialmente en especie, deben ser pagadas totalmente. Esto es, que se aporten acciones de las subsidiarias a cambio de las acciones de la "Holding", que deben tener el mismo valor (uno por uno), o hacer que éste coincida (una acción de la "Holding" por equis acciones de las subsidiarias), o bien complementar el valor de las acciones de la "Holding" con efectivo.

Asimismo, las acciones de la "Holding" que se paguen con aportaciones en especie, deben quedar depositadas en la sociedad durante dos años, a fin de garantizar que el valor por el cual fueron aportadas no se redujo a más de un veinticinco por ciento.

Al aportar acciones de subsidiarias en pago de acciones de la "Holding", serán los accionistas de ésta última los que lo eran de las subsidiarias, en la proporción del valor de las acciones aportadas, y

- En el caso que las acciones de las subsidiarias sean vendidas a la "Holding", se tendrían las si-

guientes ventajas.-

i. Dejarles el valor que se pacte con el vendedor y así transmitir las;

ii. Pactar que el pago de las acciones emitidas por la subsidiaria sea de contado o a crédito;

iii. Si el traspaso se realiza mediante compraventa de acciones de las subsidiarias hacia la "Holding", ésta última tendrá la suscripción de su capital en la forma en que le convenga, ya que no habrá necesidad que coincidan los socios de las subsidiarias con los de la "Holding", evitando traspasos futuros de acciones para que se integre el capital como se planeó;

iv. No habrá necesidad de retener las acciones en la sociedad puesto que es compraventa, aunque ésta sea a crédito, ya que la suscripción del capital de la "Holding" será en efectivo;

v. A fin que no sea retenido por el adquirente el veinte por ciento del monto de la operación que marca el artículo 103 de la Ley del Impuesto sobre la Renta,<sup>28</sup> deberá solicitarse autorización a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, cuando no exista utilidad en la operación, en los términos del artículo 140 del Reglamento.

<sup>28</sup> Ley del Impuesto sobre la Renta publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1980.

de la Ley del Impuesto sobre la Renta,<sup>29</sup> en relación con el artículo 7° transitorio de la propia Ley. acompañando a dicha solicitud el contrato, determinación de la utilidad o pérdida de la enajenación, avalúo de acciones practicado por corredor y fianza garantizando el interés fiscal en caso que el contrato de compraventa sea definitivo (el contrato puede ser condicionado a que se obtenga la autorización por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en cuyo caso no se acompañará fianza, ya que la operación no se considerará realizada hasta el cumplimiento de la mencionada condición).

29 Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta publicado en el Diario Oficial de la Federación de 4 de octubre de 1977, reformado el 24 de marzo de 1980.

## CAPITULO IV

### OPERACION DE LA HOLDING

#### 1.- LA CONTABILIDAD DE LA "HOLDING"

La característica de las "Holding Companies", según se ha visto con anterioridad, es que tienen una personalidad jurídica propia e independiente de la de sus subsidiarias. En consecuencia, tanto la "Holding Company" como cada una de sus subsidiarias, es un sujeto de derechos y obligaciones totalmente independiente de los demás. Igualmente, desde el punto de vista fiscal, cada una de las compañías, la "Holding" y sus subsidiarias, son contribuyentes independientes.

El Instituto Mexicano de Contadores Públicos, A. C., a través de su Comisión de Principios de Contabilidad, publicó en su órgano informativo "Contaduría Pública" de febrero de 1976, su boletín 88. "Estados Financieros Consolidados y Valuación de Inversiones Permanentes", en el que señala que "... cuando una empresa efectúa inversiones de carácter permanente en acciones que representan la mayoría o una parte importante del capital social de la emisora, de tal manera que las actividades de ésta son dirigidas o influenciadas importantemente por la inversionista, es evidente que ha surgido de hecho, una entidad extralegal sobre la que debe presentarse informa-

ción contable que sea verdaderamente útil para los accionistas y otros interesados en ella, para lo que no basta seguir el procedimiento tradicional... los contadores han tratado de encontrarle solución mediante la preparación de estados financieros consolidados".

La consolidación de estados financieros, siendo una práctica común en otros países, en México no ha alcanzado la difusión necesaria para conseguir que su aplicación sea generalizada, no obstante que día a día las sociedades efectúan mayores inversiones de carácter permanente en acciones emitidas por otras sociedades. Esta situación quizá obedece a un desconocimiento de la técnica de consolidación y, por lo mismo, se considere gran dificultad en su aplicación.

Pero a pesar de ello, se puede asegurar que van en aumento las sociedades que presentan información sobre su situación financiera y resultados de operación consolidados. Es interesante señalar que muchas de las sociedades que han adoptado esta práctica, paralelamente han efectuado cambios en su estructura corporativa. En realidad son dos cosas diferentes, pero cuando se adoptan nuevas formas de estructura, la consolidación se hace más necesaria.

La reestructuración corporativa consiste en que sociedades operativas han ido adquiriendo el control parcial o total de otras sociedades también operativas, en

la medida en que han extendido su campo de acción. Muchas de estas sociedades han conducido operaciones a través de subsidiarias por razones comerciales, operativas o fiscales; cuando esto ocurre, se presentan diversas complicaciones.-

a) Se dificulta la labor de los administradores, en parte porque no se distinguen claramente las funciones operativas, financieras, administrativas y de planeación;

b) Se distorsionan los resultados de la sociedad controladora-operadora por las utilidades o pérdidas que deben reconocer por sus inversiones, y

c) Los ingresos por dividendos recibidos de empresas subsidiarias son acumulables para el pago de participación de utilidades a los trabajadores de la controladora.

Por estas razones, y por otras ventajas de carácter fiscal y financiero, se han constituido sociedades independientes con objeto que ellas mantengan la inversión en acciones de las empresas subsidiarias (sociedad controladora o "Holding" no operativa). Pero estas sociedades no sólo se crean para ejercer un control legal y contable sobre sus subsidiarias, también funcionan como factor central de apoyo financiero, es decir, actúan como eje central en la promoción de las actividades del grupo; de esta manera, los directores o administradores pueden tener una mayor y mejor visión para llevar al cabo sus

funciones como, por ejemplo, pueden optimizar los recursos financieros del grupo, al igual que ampliar las posibilidades de financiamiento externo, como ya lo he dicho en el capítulo anterior, tanto por la captación de créditos como por los recursos que pueden conseguirse a través de la aceptación de accionistas minoritarios en las sociedades subsidiarias, además, pueden orientar las actividades y controlar los resultados de las sociedades, así como estar en posibilidades de realizar con mayor objetividad sus planes a corto y largo plazo, tomando en consideración los efectos que pueden producirse en una u otra sociedad y, sobretodo, el impacto a nivel grupo.

Pero las reestructuraciones no sólo contemplan la creación de una sociedad controladora, sino también al efectuarla se pretende aprovechar con mayor eficiencia los recursos materiales y humanos con que cuenta el grupo, siendo en estos casos de gran utilidad la creación de sociedades prestadoras de servicios que atiendan las necesidades de las operadoras y controladora que integran el grupo.

He mencionado que las sociedades han ido extendiendo su campo de acción a través de otras sociedades sobre las cuales ejercen control.

Es importante recalcar que en México se adquiere el control cuando un titular de empresa posee directa o indirectamente más del 50% de las acciones emitidas por

otra u otras sociedades.

Cuando estamos en presencia de un grupo de sociedades integrado por una controladora y una o más subsidiarias, la información individual de cada una de ellas puede ser inadecuada para revelar información esencial sobre la situación financiera y los resultados de operación de la entidad que está siendo dirigida por el mismo centro de decisiones. Los administradores, los accionistas, los acreedores o cualquier otro interesado en estas sociedades, requieren contar con una información resumida que les permita apreciar en forma conjunta el panorama financiero; de otra forma, tendrían que manejar una gran cantidad de datos y requerirían hacer un sinnúmero de consideraciones para eliminar el efecto de las operaciones celebradas entre sociedades del grupo. Este resumen de información se consigue por medio de los estados financieros consolidados. A los acreedores les interesa contar con estos estados, sobretodo cuando los financiamientos se han efectuado tomando en consideración el potencial de recursos del grupo. También es frecuente en la actualidad, que los informes de operaciones que presentan los administradores a la asamblea de accionistas, se basen en la información financiera consolidada del grupo e, inclusive, se ha presentado la interrogante por parte de los contadores públicos, de si la aprobación de la asamblea de accionistas debe abarcar tanto los estados

financieros individuales de la controladora, cuanto los estados financieros consolidados. En mi opinión, considero que la aprobación debe referirse, en el caso de la controladora, tan sólo a los estados financieros de la propia controladora, ya que quienes son accionistas de la controladora pueden no serlo de las subsidiarias, siendo en las asambleas de éstas en donde se tendrán que aprobar los estados financieros de las mismas. Lo anterior no obsta para que en la asamblea general ordinaria de la controladora, y para mayor información de los accionistas de ésta, se presenten y estudien pero sin necesidad de aprobación, los estados consolidados del grupo.

El concepto de consolidación de estados financieros en realidad no es muy complejo; sin embargo, cuando esta práctica se adopta por primera vez, según me informan varios contadores, su aplicación entraña cierto grado de dificultad, razón por la cual es frecuente recurrir a los servicios de un experto dentro de la misma técnica contable, que oriente tanto la formulación inicial como también ayude en el establecimiento de los controles necesarios para facilitar la elaboración posterior de los estados financieros consolidados.

De acuerdo con la definición técnica dada por el Instituto Mexicano de Contadores Públicos, A. C., "los estados financieros consolidados son aquéllos que presentan la situación financiera y resultados de opera-

ción de una entidad integrada por la compañía tenedora y sus subsidiarias (independientemente de sus personalidades jurídicas) y se formulan sustituyendo la inversión en acciones de compañías subsidiarias de la tenedora con los activos y pasivos de aquéllas y eliminando los saldos y las operaciones efectuadas entre las distintas compañías, así como las utilidades no realizadas por la entidad".<sup>1</sup>

Lo anterior significa que en los estados financieros consolidados se presentan los activos, pasivos y resultados de operación de la empresa controladora añadidos de los de las subsidiarias incluidas en la consolidación; pero haciendo las eliminaciones de las cuentas que reflejan partidas intercompañías, para conseguir que la información que en ellas se presenta, refleje la situación financiera y los resultados de operación del grupo, como si se tratara de una sola sociedad.<sup>2</sup>

1 Principio de Contabilidad, Estados Financieros Consolidados y Combinados y Valuación de Inversiones Permanentes, B8, Difusión Editorial al Servicio de la Difusión e Incremento de la Literatura Técnica de la Profesión Contable, Distrito Federal, octubre de 1973, pág. 7.

2 Comentarios sobre estados financieros consolidados preparados por el C.P. Manuel Mena Zárate, socio del Despacho Roberto Casas Alatríste, A. C., para su boletín informativo a clientes, pág. 5.

Las eliminaciones comprenden los siguientes aspectos:

a) Eliminación de las inversiones en acciones que mantiene la controladora contra el capital de las subsidiarias.

b) Eliminación de los saldos que representan derechos y obligaciones exigibles entre sociedades del grupo.

c) Eliminación de las transacciones efectuadas entre sociedades del grupo, como por ejemplo, ventas, intereses, servicios técnicos, arrendamientos, etcétera.

d) Eliminación de las utilidades alojadas en cuentas de activos y que aun no se realizan, como por ejemplo, utilidades incluidas en los inventarios en poder de una sociedad, que fueron adquiridos de otra sociedad del mismo grupo.

e) Determinación y adecuada aplicación de los sobrepagos pagados al adquirir las acciones de una o varias subsidiarias.

Los conceptos anteriores enmarcan el tipo de eliminaciones que se presentan al efectuar la consolidación; sin embargo, para su determinación se requiere hacer algunas consideraciones adicionales que deben ser precisadas en cada sociedad en particular.<sup>3</sup>

<sup>3</sup> Ibid pág. 6.

Existen varias disposiciones que reglamentan la formulación de estados financieros consolidados.-

a) El Instituto Mexicano de Contadores Públicos, A. C., emitió en 1976 el boletín B8 sobre principios de contabilidad en el que se menciona lo siguiente:

"... cuando se dan las circunstancias de existencia de una entidad formada por una empresa tenedora y sus subsidiarias, sólo se cumplirá con principios de contabilidad generalmente aceptados si se preparan estados financieros consolidados.<sup>4</sup>

b) La Comisión Nacional de Valores ha dispuesto que las empresas que tienen sus títulos inscritos en el Registro Nacional de Valores e Intermediarios, estarán obligados a presentar en los casos que sean aplicables, los estados financieros individuales consolidados y tendrán obligación de publicar ambos.<sup>5</sup>

4 Principios de Contabilidad, op. cit. pág. 9.

5 Circular 11-3 emitida por la Comisión Nacional de Valores en su sesión correspondiente al 19 de mayo de 1980.

c) Los artículos 57-A al 57-L de la Ley del Impuesto sobre la Renta vigente, señalan los requisitos para llevar al cabo la consolidación.<sup>6</sup>

## 2. SUBSIDIARIAS DE SUBSIDIARIAS

Puede darse el caso que una subsidiaria de la "Holding" sea a su vez, accionista mayoritario de otra sociedad, lo que sucede frecuentemente tratándose de empresas manufactureras que son propietarias de la mayoría de las acciones de una inmobiliaria, inmobiliaria que es propietaria del terreno y las construcciones en donde está la fábrica de la empresa. También se da el caso de sociedades manufactureras que son propietarias de otras sociedades, también manufactureras, cuyo principal cliente es el accionista mayoritario.

En estos casos, la subsidiaria actúa propiamente como una "Holding" de su subsidiaria y la línea de mando desde el centro de decisión de la "Holding Company", se transmite a través del consejo de administración de la subsidiaria, a todos los puestos de su propia subsidiaria. Desde el punto de vista contable, deben aplicarse las reglas a que hemos hecho referencia.

<sup>6</sup> Los artículos 57-A al 57-L fueron adicionados a la Ley del Impuesto sobre la Renta por la Ley que Reforma, Adiciona y Deroga diversas disposiciones en Materia Fiscal, artículo XVI publicado en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981.

### 3. INVERSIONES DE LA "HOLDING" EN ACCIONES

Independientemente de las inversiones que tenga la "Holding Company" en sus subsidiarias, puede darse el caso en que tenga inversiones importantes en otras sociedades; pero sin que la inversión llegue a ser determinante en el control de éstas. Tal sería el caso de cualquier inversión en acciones que sea menor del 50% del capital de la sociedad en que tiene realizada la inversión.

Debemos distinguir aquí dos casos:

- Cuando el número de acciones de la sociedad que son propiedad de la "Holding", da derecho a ésta a nombrar uno o más consejeros, con lo que la "Holding" interviene en el centro de decisión de esa sociedad (asociada); pero sin poder dictar políticas en la misma, y

- Cuando la "Holding Company" tiene una inversión en acciones de la sociedad que no le dan el derecho de nombrar a un consejero, en cuyo caso no interviene en la fuente de decisiones de la misma (afiliada).

En mi opinión, en ninguno de los dos casos anteriores debe considerarse a estas sociedades como subsidiarias de la "Holding", sino únicamente como sociedades en las que la "Holding" tiene una inversión; inversión que puede ser importante para la "Holding", sea por los bienes y servicios que puede dar la sociedad asociada y/o afiliada en la que exista la inversión a las subsidiarias de la "Holding"; o bien sea por el rendimiento

que obtenga por su inversión a través de los dividendos que pague la asociada o la afiliada. Según la técnica contable, en estos casos los balances de las asociadas o afiliadas en que existan inversiones de la "Holding", no deben consolidarse con los de las subsidiarias, en virtud de que no existe un control efectivo.

Conviene anotar en este inciso las formas en que la "Holding" puede adquirir las acciones para constituir su activo:

- a. Aportación de acciones
- b. Compra de acciones
- c. Transmisión fiduciaria

a. La aportación de acciones a una nueva sociedad controladora es el caso más común en la práctica, y tanto en éste como en el caso siguiente, los aportantes o vendedores hacen uso de las reglas establecidas en la vigente Ley del Impuesto sobre la Renta en materia de enajenación de bienes (Capítulo IV del Título Cuarto de la Ley, en relación con el Capítulo VII del mismo Título).

En efecto, sabemos que las utilidades capitalizadas, inclusive aquellas que resulten de ganancias no realizadas por una sociedad, pero que obedecen a revaluaciones de su activo, no producen ingreso gravable si se distribuyen mediante aumento de partes sociales o entrega de acciones, o bien si las ganancias decretadas y distribuidas se reinvierten en la suscripción y pago de aumen-

to de capital en la misma sociedad dentro de los treinta días siguientes a la fecha en que se distribuyan.

En tales condiciones, es muy cómodo reflejar el valor verdadero de las acciones de una empresa en el valor nominal de las mismas, haciéndolo equivalente.

Una vez hecho lo anterior, los accionistas pueden dar dichas acciones a otra empresa, en este caso la controladora, precisamente a su valor nominal, coincidente con el comercial o de mercado, sin obtener utilidad gravable. No obstante, las personas físicas que obtengan dichos ingresos por enajenación de acciones o partes sociales, deben permitir que la empresa adquiriente retenga el 20% del importe de la enajenación y lo entere a la Oficina de Hacienda Recaudadora como pago provisional del impuesto a cargo del enajenante, salvo que éste justifique, en solicitud previa, la inexistencia del ingreso gravable, o la existencia de un ingreso gravable cuya tasa de impuesto sea menor al 20%.

Igualmente, pueden los aportantes o vendedores de acciones o partes sociales a una controladora, ajustar su costo de adquisición de acuerdo con la tabla señalada en la Ley de Ingresos de la Federación, con el objeto de reflejar en dicho costo, los efectos de la inflación por el tiempo transcurrido mientras han sido dueños de tales valores, en cuyo caso, logran reducir la utilidad y el gravamen correspondiente o bien anularlo por completo,

en este caso también deben solicitar la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para que la empresa controladora adquiriente no retenga el 20% del precio.

b. Si la sociedad controladora adquiere por compra las acciones de personas físicas, el caso es muy simple, si tales valores se encuentran inscritos en las bolsas de valores, ya que la compraventa puede efectuarse a través de dicha bolsa, sin causar impuesto a los enajenantes de acciones.

Pueden plantearse otros procedimientos más complejos, como podría ser la emisión de acciones con prima o de obligaciones convertibles en acciones; pero se trataría de fórmulas demasiado particulares y casuísticas, tales como la cesión de deuda y algunas otras, por lo que sólo comentaré uno de ellos en el siguiente punto.

c. Cabe la posibilidad de usar la flexible figura del fideicomiso como uno de los medios de transmisión de acciones a una controladora con un bajo costo fiscal.

Por ejemplo, los accionistas de varias sociedades aportan sus acciones afectándolas ante una institución fiduciaria en fideicomiso de administración; esta administración debe incluir la obligación de la fiduciaria de seguir instrucciones del comité técnico del fideicomiso para el efecto de invertir los recursos fideicomitados,

los cuales, por ser acciones, son de naturaleza fungible, ya que sirven como instrumento de pago con un mismo valor, y por lo tanto pueden ser reemplazados en el cumplimiento de las obligaciones.

Por lo tanto, la fiduciaria, en cumplimiento de sus obligaciones, puede aportar las acciones o venderlas a una controladora, obteniendo utilidad, la que no se realiza por las partes en el fideicomiso (fideicomitentes y a la vez fideicomisarios o beneficiarios) sino hasta que la fiduciaria les devuelva el patrimonio aportado, al concluir el fideicomiso. Como la duración del fideicomiso y la aprobación de sus bienes se encuentran bajo la potestad de los fideicomitentes - fideicomisarios, éstos pueden diferir indefinidamente dentro del término legal del fideicomiso, la percepción del ingreso y la causación del impuesto respectivo, según la teoría jurídica actual.

#### 4. ADMINISTRACION DE LA "HOLDING"

Ya he mencionado que la función de la "Holding" debe ser solamente actuar como propietaria de acciones de las sociedades subsidiarias, asociadas o afiliadas y, por lo tanto, no debe operar, como no sea a través de su consejo de administración para dictar políticas, nombrar delegados a las asambleas de accionistas de cada una de sus subsidiarias, asociadas o filiales y dar instrucciones a estos delegados sobre los acuerdos a tomar.

En el caso que la "Holding" operara, se confundirían sus funciones como "Holding" y como sociedad operadora, y tendría ingresos por los bienes producidos o por los servicios prestados, además de los ingresos por los dividendos que, como accionista de sus subsidiarias, asociadas o afiliadas le correspondan.

En este supuesto, los trabajadores de la "Holding" tendrían el derecho a participar en las utilidades que ésta obtuviera por concepto de dividendos, en adición a los que resultaran de la operación, lo que no sería equitativo, ya que estos trabajadores no intervienen para nada en la generación de las utilidades de las subsidiarias, asociadas o afiliadas.

Para evitar estos inconvenientes, es frecuente que se cree como ya he señalado, una sociedad prestadora de servicios, satélite de la "Holding", en la cual lógicamente la "Holding" será, si no el único accionista, sí el mayoritario, y esta sociedad de servicios proporciona a la "Holding" y a sus subsidiarias los servicios que necesitan.

Estas sociedades de servicios pueden llegar a tener una gran importancia, pues suelen concentrarse en las mismas actividades que pueden ser básicas, tales como:

Departamento de Ingeniería, que realice la investigación y desarrollo de los productos de las subsidiarias.

Departamento de Contabilidad y Auditoría, que supervise y fiscalice la contabilidad de las subsidiarias, y vigile que se usen sistemas de contabilidad que sean compatibles entre todas ellas, para poder lograr la consolidación de los estados financieros.

Departamento de información electrónica, a través de la computadora, tomando en cuenta que una sola computadora normalmente puede hacer los trabajos de nóminas, contabilidad, facturación, etcétera, de varias sociedades y tener todavía tiempo sobrante con lo que se reduce el costo administrativo de las subsidiarias.

Asistencia legal a través de un bufete de especialistas creado ex profeso o no, para ocuparse de todos los asuntos legales y litigiosos de las subsidiarias.

Departamento de Relaciones Públicas, para conseguir los contactos necesarios para que las subsidiarias puedan introducirse a determinados mercados y presentar la imagen adecuada.

Departamento Fiscal, para determinar las normas que en materia de tributación deben seguir las subsidiarias, tramitar exenciones, subsidios, consultas, trámites administrativos, etcétera.

Departamento de Publicidad, para manejar los productos o servicios de las subsidiarias, o promover la imagen de la "Holding" y sus subsidiarias.

Departamento de Recursos Humanos y Selección de Ejecutivos, ya que actualmente la variedad, amplitud y complejidad del trabajo empresarial hace más difícil la tarea de localizar y contratar ejecutivos, especialmente si se trata de personas de alto nivel con una sólida formación y una experiencia profesional comprobada.

Cada subsidiaria tendrá necesidades muy concretas que sólo personas adecuadas pueden cubrir; por esta razón, los medios tradicionales para localizar a estas personas vienen a resultar inoperantes frente a los recursos con que cuentan los consultores profesionales en selección de ejecutivos.

A través del departamento de selección de ejecutivos, se puede asesorar a las subsidiarias en la búsqueda de candidatos para desempeñar puestos a nivel de dirección general en el área de finanzas, administración, producción, ventas, etcétera.

En los casos en que las subsidiarias de la "Holding" se dediquen a una misma actividad o producto, puede darse también el caso de la creación de otra sociedad subsidiaria que haga las veces de departamento de ventas de cada una de las subsidiarias.

##### 5. DISPOSICIONES FISCALES QUE REGULAN EN FORMA DIRECTA EL FUNCIONAMIENTO DE UNA "HOLDING COMPANY"

En la Ley del Impuesto sobre la Renta, las normas que hacen mención directa a la controladora son las

contenidas en los artículos 19, 51 fracción V y 57-A al 57-L. En mi opinión, desde el punto de vista jurídico, los más importantes son el 57-A, que establece el concepto de sociedad controladora, como ya lo he mencionado, y el 57-C, que da el concepto de sociedad controlada (subsidiaria).

Independientemente de los artículos antes mencionados, existen dentro de la propia Ley del Impuesto sobre la Renta, diversas disposiciones también muy importantes y que hay que tomar en cuenta para el estudio de la sociedad controladora, aun cuando no regulan específicamente tales sociedades; pero regulan la situación fiscal de los dividendos, la participación de utilidades, otros ingresos, enajenación de acciones y la transparencia fiscal.

Finalmente, cabe aclarar que las diferentes disposiciones enumeradas arriba, se comentan en función de las operaciones más significativas del giro de una controladora, por lo que omitiré los comentarios sobre obligaciones fiscales relativas a operaciones comunes, tanto a la controladora cuanto a las de otras sociedades anónimas.

En este inciso también trataré, en forma breve, algunos aspectos del Impuesto al Valor Agregado, aplicable a las controladoras.

### A) DIVIDENDOS

Las sociedades mercantiles, en términos generales, se encuentran reguladas en el Título II de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

El artículo 10 de la propia ley señala que la utilidad fiscal de la sociedad se determina disminuyendo de la totalidad de los ingresos acumulables obtenidos en el ejercicio, las deducciones autorizadas por la ley, que en general son las de operación.

Por su parte, la utilidad fiscal ajustada es aquélla que resulta de restar de la utilidad fiscal ya mencionada, la deducción adicional a que se refiere el artículo 51 de la propia ley y los ingresos provenientes del extranjero por concepto de exportación de tecnología o asistencia técnica, el importe de los estímulos fiscales otorgados por el ejecutivo federal, así como los dividendos o utilidades pagados por toda clase de sociedades mercantiles residentes en México, siempre que correspondan al contribuyente en su carácter de accionista o socio, también se disminuirá de la utilidad, en su caso, las pérdidas fiscales ajustadas de otros ejercicios. Con lo anterior se logra disminuir, en forma muy importante, el pago del Impuesto sobre la Renta de las sociedades mercantiles.

La razón por la cual la Ley del Impuesto sobre la Renta permite que una sociedad mercantil pueda dismi-

nuir de sus ingresos acumulables los dividendos recibidos de otra sociedad, es para que así tenga un mayor apoyo financiero para la mejor productividad de la empresa, al poder redistribuir ésta las utilidades conforme a las necesidades de la misma, sin que se menoscaben esas utilidades con el pago de un impuesto.

Se presenta una situación bien distinta cuando quien recibe el dividendo es una persona física, en virtud que, si el dividendo es pagado directamente a un accionista persona física, ésta sí tendrá que acumular el ingreso y pagar el impuesto correspondiente, además, la sociedad que paga ese dividendo tendrá que retener al accionista persona física el 21%, como anticipo del pago del impuesto. Esto no se presenta cuando el accionista es una sociedad mercantil, en virtud de lo dispuesto en el último párrafo del artículo 74 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que dice: "... cuando los ingresos a que se refieren los Capítulos VII, (dividendos) VIII y IX de este título, los reciban los contribuyentes señalados en el Título II (sociedades mercantiles)... no se efectuará la retención del impuesto señalada en los capítulos de referencia...".

Desde el año de 1965, se introdujo en la Ley del Impuesto sobre la Renta la disposición de no acumular los dividendos al ingreso gravable de las sociedades mercantiles para el pago de ese impuesto, lo cual es perfec-

tamente equitativo, pues cuando se distribuyen tales dividendos, ya están mermados con el impuesto global de las empresas pagado por la sociedad en la que se generaron las utilidades que se distribuyen como dividendos.

Lo anterior ha dado una mayor facilidad en la operación de las sociedades que son accionistas de otras, con lo que se ha incrementado la constitución de sociedades controladoras.

Por lo que hace a las personas físicas accionistas, éstas no acumularán a su ingreso los dividendos, cuando sean decretados por sociedades mercantiles residentes en México y se distribuyan mediante entrega de acciones, por concepto de capitalización de reservas o pago de utilidades. En este caso, se considerará que el ingreso se obtiene hasta el año de calendario en que se decreta el reembolso por reducción de capital o por liquidación de la sociedad, o como ya he dicho en párrafos anteriores, cuando el dividendo se entregue a la persona física y ésta los reinvierta en la suscripción o pago de aumento de capital, dentro de los treinta días siguientes a la distribución de los mismos, en la misma sociedad que decretó los dividendos.

La deducción adicional a que se refiere el artículo 51 sólo podrán hacerla "las sociedades mercantiles que detenten directa o indirectamente la tenencia de más del 50% de las acciones con derecho a voto de otras

sociedades; así como estas sociedades, sólo podrán efectuar esta deducción cuando la sociedad controladora obtenga la autorización de consolidar a que se refiere el Capítulo IV (Sociedades Controladoras) de este título".<sup>7</sup>

El Capítulo IV del Título II de la Ley del Impuesto sobre la Renta es el que contiene los multicitados artículos 57-A a 57-L, que se refieren específicamente a las sociedades controladoras.

El artículo 57-A de la mencionada ley, como ya he dicho, da el único concepto de sociedad controladora que existe hasta donde yo sé, en la legislación mexicana, y señala la posibilidad que la sociedad controladora determine el impuesto sobre la renta aplicando la tasa del 42% al resultado fiscal consolidado, que deberá abarcar los resultados de la totalidad de las sociedades subsidiarias y los de la propia controladora.

Con lo anterior se logra disminuir aun más el pago del Impuesto sobre la Renta; pero para poder determinar este impuesto, aplicando la tasa del 42% al resultado consolidado, es necesario previamente, obtener la autorización para ejercer la opción señalada en el Capítulo

<sup>7</sup> Tercer párrafo de la fracción V del artículo 51 de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

IV mencionado y consolidar los estados financieros de la controladora y sus subsidiarias.

El artículo 57-B señala los requisitos que deben llenar la sociedad controladora y las subsidiarias para poder ejercer la opción de consolidar y aplicar la tasa del 42%. Los principales requisitos son.-

a) Que las acciones que emitan la controladora y las subsidiarias sean nominativas; Únicamente podrán ser al portador cuando correspondan a emisiones que se colocan entre el gran público inversionista (en la Bolsa de Valores).

b) Que las sociedades no estén sujetas a bases especiales de tributación.

c) Que los ejercicios fiscales de las subsidiarias y la controladora terminen en el mismo mes o con una diferencia no mayor de dos meses anteriores al de la controladora.

d) Que la controladora cuente con la conformidad por escrito de las subsidiarias y obtenga autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para determinar su resultado fiscal consolidado.

e) Que las sociedades subsidiarias se obliguen a llevar los registros, presentar los avisos y proporcionar la información que señalen las disposiciones fiscales en relación con las partidas especiales de consolidación.

El artículo 57-C da el concepto de sociedad controlada (subsidiaria) y señala la presunción de cuándo existe control efectivo por parte de la controladora.

El artículo 57-D señala cuáles sociedades no se consideran controladoras ni controladas.

El artículo 57-E da los lineamientos para llevar al cabo la consolidación.

El artículo 57-F los conceptos especiales que se suman, y el 57-G los que se restan para efectos de la consolidación.

El artículo 57-H da las reglas para eliminar las utilidades generadas por la enajenación de mercancías entre sociedades subsidiarias.

El artículo 57-I señala desde qué momento se debe considerar a una sociedad como controlada (subsidiaria).

El artículo 57-K señala las obligaciones que debe cumplir la controladora que ejerza la opción de consolidar, entre ellas destacan las siguientes.-

"... llevar los registros como controladora, y por cada sociedad controlada, que permita (sic) la identificación de los conceptos especiales de consolidación de cada ejercicio fiscal... ."

"Presentar la declaración específica de consolidación dentro de los cuatro meses siguientes al cierre

de su ejercicio, en la que determinará el resultado fiscal consolidado y el impuesto que a éste corresponda... ."

"Presentar sus estados financieros dictaminados por contador público, en los términos del Código Fiscal de la Federación, pero cuidando que reflejen además los resultados de la consolidación fiscal."

Y por último, el artículo 57-L señala las obligaciones de las subsidiarias.

Como puede observarse, las disposiciones contenidas en los artículos 57-A a 57-L, entrañan muchas complicaciones, por lo que considero indispensable que los grupos constituidos por una sociedad controladora y una o más subsidiarias, consulten con un buen técnico en la materia, la conveniencia de llevar al cabo la consolidación.

#### B) PARTICIPACION DE UTILIDADES

De las disposiciones del Impuesto sobre la Renta comentadas, respecto a los dividendos, surgen también repercusiones en cuanto a la participación de los trabajadores en las utilidades de la empresa.

Justamente, por presiones del sector obrero, ha prevalecido el criterio de la autoridad fiscal que sostiene que los dividendos cobrados por las empresas, aunque no se acumulan para fines del ingreso global gravable, sí forman parte de la base para el reparto de utilidades (artículo 10, último párrafo, de la Ley del Impuesto sobre la Renta).

Es conveniente señalar en este punto que, en caso que la sociedad controladora tenga empleados, éstos participarán de las utilidades de la empresa, es decir, de las utilidades formadas por los dividendos que la controladora recibe de las subsidiarias, situación inequitativa ya que dichos trabajadores no han participado en absoluto en la generación de las mencionadas utilidades, pues provienen de sociedades ajenas, por lo que como ya he dicho, no es conveniente que la controladora tenga personal asalariado, pues éste participaría de las utilidades aun cuando éstas resulten de ingresos no acumulables para efectos fiscales.

#### C) OTROS INGRESOS

Tratándose principalmente de las sociedades conocidas como controladoras puras, cuyos mayores ingresos son dividendos y tomando en cuenta que éstos no son acumulables para el pago del impuesto sobre la Renta, se tiene como resultado que los gastos normales que esas empresas llegaran a realizar, aunque los comprobantes de esos gastos reunieran requisitos fiscales, no se podrían hacer deducibles.

En mi opinión, y visto lo anterior, es indispensable que la controladora no opere para que no tenga esos gastos y mucho menos, la necesidad de tener personal asalariado, puesto que todo ello desvirtuaría de hecho, la razón de ser misma de la controladora.

#### D) ENAJENACION DE ACCIONES

A esta operación le son aplicables las reglas que existen para todo tipo de sociedades; las utilidades obtenidas se acumulan para efectos del Impuesto de las Sociedades Mercantiles (artículo 17 fracción V), y las pérdidas no son deducibles (artículo 25 fracción XVIII), salvo que se cumpla con los requisitos establecidos en el Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta para determinar la ganancia por enajenación de acciones nominativas o de las acciones al portador que se coloquen entre el gran público inversionista, conforme a las reglas generales que al efecto expida la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, los contribuyentes podrán ajustar el monto original de la inversión, conforme a las siguientes reglas, establecidas en el artículo 18 de la Ley del Impuesto sobre la Renta.

"... Al monto original de la inversión en acciones se aplicará el factor correspondiente, conforme al número de años transcurridos entre la adquisición y su enajenación, de acuerdo con la tabla de ajuste que al efecto establezca anualmente el Congreso de la Unión."

Para los efectos de la enajenación de acciones, la Ley del Impuesto sobre la Renta considera como acciones nominativas, aquéllas que hayan tenido esta característica por lo menos, durante un año anterior a la fecha de su enajenación, o desde la fecha de su adquisición,

si entre ésta y la de enajenación no ha transcurrido el plazo señalado (artículo 18).

Por lo que hace a los ingresos obtenidos en la enajenación de acciones realizadas por personas físicas, son aplicables los artículos 95 al 103 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, y del 130 al 140 del Reglamento de dicha Ley.

Se disminuyen del ingreso bruto obtenido tanto el costo comprobado de adquisición, ajustado en los términos de la ley (artículos 18 y 19 de la Ley del Impuesto sobre la Renta para personas jurídicas, y 98 y 99 de la misma ley para personas físicas), cuanto los gastos relacionados con la operación.

El procedimiento para llevar al cabo el citado ajuste al costo comprobado de adquisición consiste fundamentalmente en dos aspectos:

- i. La antigüedad que tienen las acciones en poder del enajenante, y
- ii. El costo comprobado de adquisición.

El primer elemento (antigüedad) permite determinar, con la tabla de ajuste contenida en la Ley de Ingresos de la Federación, el factor de ajuste correspondiente.

El segundo (costo comprobado de adquisición) representa la base sobre la cual se aplicará el factor antes mencionado.

## B) TRANSPARENCIA FISCAL

Artículos 121 al 124 de la Ley del Impuesto sobre la Renta, y 149 al 151 del Reglamento de esa Ley.

El régimen de transparencia fiscal representa una interesante opción para el pago del Impuesto sobre la Renta por dividendos a cargo de las personas físicas. Este régimen se puede aplicar a los dividendos que reciben las personas físicas de todo tipo de sociedades, cumpliéndose con determinados requisitos, incluyendo, con algunos problemas adicionales, los recibidos de controladoras.

Tomando en cuenta la novedad de esta técnica impositiva, en virtud que no es sino hasta 1980 que está en vigor (aun cuando el régimen de transparencia ya existía en la ley para las asociaciones y sociedades de profesionales), considero conveniente incluir una breve descripción de este régimen optativo.

En pocas palabras, el régimen consiste en eliminar la retención del 21%, acumulando los ingresos por dividendos a la declaración anual, y permitiendo al contribuyente, persona física, acreditar la parte proporcional del impuesto pagado por la sociedad que decretó el dividendo, con lo que se evita la doble tributación.

Al respecto, el primer párrafo del artículo 121 de la Ley del Impuesto sobre la Renta señala: "Las personas físicas que obtengan ingresos de los señalados en

este capítulo (dividendos y ganancias distribuidas por sociedades mercantiles), podrán acreditar contra el impuesto a que se refiere este título (personas físicas) la parte del Impuesto sobre la Renta a cargo de las sociedades mercantiles residentes en México que correspondió a la ganancia decretada, en los términos de este artículo. En este caso se pagará impuesto por dicha ganancia adicional del impuesto que sea acreditable".

El impuesto acreditable se calcula separando de la ganancia decretada en favor de cada accionista, la parte proporcional de ingresos no acumulables de la sociedad, a cuyo resultado se le aplica el porcentaje proporcional, según la escala contenida en el artículo 121 fracción III de la Ley del Impuesto sobre la Renta, que corresponda a la tasa de impuesto efectivamente pagado por la empresa. La escala se compone de veintinueve niveles, que van desde un porcentaje del 2% aplicable a una tasa de impuesto de 3.5%, hasta un porcentaje de 77% para una tasa de impuesto de 42%.

Los ingresos que la sociedad reciba por concepto de dividendos no serán acumulables, siempre y cuando la sociedad emisora hubiera causado el Impuesto sobre la Renta correspondiente a las sociedades mercantiles, a la tasa del 42% en el ejercicio en que se generó la ganancia (artículo 121 fracción II segundo párrafo de la Ley del Impuesto sobre la Renta).

La opción se puede ejercer individualmente por cada accionista y debe comprender las utilidades decretadas por una sociedad durante un año de calendario, sin que sea necesario que se incluyan las ganancias de otras sociedades.

El momento de ejercitar la opción será al recibir las ganancias si se distribuyen en el mismo año en que se decreten. Si se pagan con posterioridad, la opción se comunicará a más tardar el 31 de diciembre del año en que se decreten. Obviamente, al haberse manifestado el deseo de ejercitar la opción, la empresa que distribuya las ganancias no efectuará retención alguna.

No podrá ejercitarse la opción antes mencionada cuando se trate, entre otros, de los casos siguientes:

- Ganancias generadas en ejercicios terminados antes del 1° de enero de 1979.
- Ganancias percibidas por menores, a menos que se compruebe que tuvieron ingresos para efectuar la inversión.
- Ganancias de acciones al portador, a menos que sean de las consideradas como las que se colocan entre el gran público inversionista.
- Ganancias por las que se pagó el Impuesto sobre la Renta de las Sociedades Mercantiles, con bases especiales de tributación (artículo 122 de la Ley del Impuesto sobre la Renta).

El Reglamento de la materia trata de corregir la omisión de la ley, en cuanto a que los accionistas de sociedades controladoras puedan hacer uso de la opción del régimen de transparencia fiscal, señalando como requisito que tales controladoras tengan ingresos por dividendos que excedan del 80% del total, siempre que las sociedades emisoras que pagaron los dividendos hayan causado el 42% por Impuesto sobre la Renta de Sociedades Mercantiles, en el ejercicio en que se hayan generado las ganancias.<sup>8</sup>

En realidad, con un sólo dividendo cobrado por la controladora de una emisora que no hubiere pagado el 42%, se pierde el derecho de tomar la opción. También se pierde cuando la controladora posee acciones de alguna subcontroladora, puesto que, para estos efectos, la emisora que pagó el dividendo es dicha subcontroladora y ésta normalmente no pagó el 42%.

<sup>8</sup> Artículo 150 del Reglamento de la Ley del Impuesto sobre la Renta que se refiere al Título III, Capítulo VII de la Ley del Impuesto sobre la Renta de 1980, que corresponde al Título IV, Capítulo VII de la ley en vigor (1982).

## F) IMPUESTO AL VALOR AGREGADO

Como los ingresos típicos de las empresas controladoras son los provenientes de dividendos y de la enajenación de acciones, están exentos del Impuesto al Valor Agregado.

Sin embargo, quedan sujetas al traslado del gravamen por las erogaciones que realicen por concepto de bienes o servicios, cantidades que, en caso de no obtenerse ingresos gravados, no pueden acreditarse y se convierten en gasto; a menos que se obtengan otros ingresos gravados para el Impuesto al Valor Agregado, tales como los procedentes de arrendamientos y de financiamiento, siendo acreditable la totalidad del Impuesto al Valor Agregado trasladado, pues los ingresos por dividendos y ventas de acciones, por disposición reglamentaria, se extraen del posible prorrateo relativo al acreditamiento cuando se obtienen ingresos gravados y exentos.

## CONCLUSIONES

PRIMERA. La "Holding Company" tiene un objeto especial y delicado desde el punto de vista social y económico, pues mediante ella se manejan grandes capitales y se controlan varias sociedades, por lo que considero importante que se estudie la conveniencia de legislar respecto del objeto de las "Holding Companies" así como el capital mínimo que deban tener para su constitución y su legal funcionamiento. En cambio, no creo conveniente que se deba legislar en otros aspectos de la "Holding Company" como tal, pues ésta, en mi opinión, debe ser una sociedad anónima, de preferencia de capital variable, la cual ya se encuentra debidamente regulada en la Ley General de Sociedades Mercantiles.

SEGUNDA. Algunas personas piensan que esta figura es muy novedosa y por ello es que se ofrecen en el mercado tantos cursillos y pláticas sobre el tema; esta figura no es tan novedosa como se piensa, ya que desde 1963, en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, se incluía en el temario del primer curso de Derecho Mercantil, en el capítulo relativo a la sociedad anónima, el tema: "Nuevas Formas de Sociedad Anónima. Sociedad de Control ('Holding')...",<sup>1</sup> con lo

<sup>1</sup> Programa de estudios, Anuario de 1963, Facultad de Derecho, Universidad Nacional Autónoma de México, Dirección General de Publicaciones, México 1963, pág. 217

que queda demostrado que esta figura no es tan novedosa en México como algunas personas creen.

TERCERA. Muchos de los cursillos y pláticas a los que hago referencia en la conclusión anterior, son impartidos y dados por personas no peritas en Derecho, lo que ha contribuido a la mala comprensión de la "Holding Company", al grado que es frecuente encontrar personas que, voluntaria o involuntariamente, distorsionan la razón de ser de esta figura y llegan a sostener que la constitución de una "Holding Company" es un medio de elusión fiscal y que, consecuentemente, el objeto de la "Holding Company" es pagar menos impuestos, lo cual no es cierto.

CUARTA. La "Holding Company" es una figura benéfica para la economía del país, en virtud de que: los dividendos que recibe en su calidad de accionista de las subsidiarias se encuentran exentos del pago del Impuesto sobre la Renta, con lo que las utilidades no se ven disminuidas y así puede realizar mejor su objeto social, al invertir la totalidad de esos dividendos en constituir subsidiarias, adquirir capital de otras sociedades ajenas al grupo, incrementar la posición financiera de las ya existentes y ampliar las actividades de todas ellas, con lo que se generan nuevas fuentes de trabajo y así se coadyuva al mejoramiento económico del país.

QUINTA. Respecto de la legislación que regula específicamente la situación fiscal de las controladoras, Ley del Impuesto sobre la Renta, es de desear se clarifique su redacción para hacerla más fácilmente comprensible.

SEXTA. La "Holding Company" es una figura que se justifica por las ventajas económicas, financieras y comerciales que representa, entre otras, las siguientes:

- a. Centralización de las funciones de alta dirección.
- b. Mejor utilización de los recursos disponibles.
- c. Logra dar una impresión de grupo.
- d. Permite la inversión en varios giros de negocios con lo que se obtiene la diversificación de riesgos al tener los distintos negocios diferente personalidad jurídica.
- e. Facilita el proceso de información permitiendo mejor control administrativo sobre cada negocio.

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

## A TREATISE ON THE LAW OF PRIVATE CORPORATIONS

Charles B. Elliot, PH. D., LL. D.

Fifth Revised Edition

The Bobbs-Merrill Company Publishers - Indianapolis 1923

## ASAMBLEAS Y FUSION DE SOCIEDADES MERCANTILES

Oscar Vázquez del Mercado

Editorial Porrúa - México 1976

## BALLENTINE'S LAW DICTIONARY

James A. Ballentine

Tercera Edición

The Lawyers Co-operative Publishing Company -

Rochester, Nueva York, 1969

## BLACK'S LAW DICTIONARY

Henry Campbell Black, N.A.

Fifth Edition

West Publishing Company - St. Paul, Minn., EUA, 1979

## COMENTARIOS A LAS ORDENANZAS DE MINAS, DEDICADOS AL

CATHOLICO REY NUESTRO SEÑOR DON CARLOS III

Francisco Xavier de Gamboa

Con aprobación y privilegios del Rey - Madrid 1761

## CORPORATIONS

Henry W. Bullantine

Volumen 1

Callaghan and Company - Chicago 1946

## CURSO DE DERECHO BANCARIO

Miguel Acosta Romero

Editorial Porrúa - México 1978

CURSO DE DERECHO MERCANTIL  
Pardessus  
Tomo II  
Venecia 1840

DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO  
Daniel Moreno  
Editorial Pax-México 1972

DERECHO MERCANTIL  
Joaquín Garrigues  
Editorial Porrúa - México 1977

DERECHO MERCANTIL  
Roberto L. Mantilla Molina  
16° Edición  
Editorial Porrúa - México 1977

DERECHO MERCANTIL \_ PRIMER CURSO  
Raúl Cervantes Ahumada  
Editorial Herrera - México 1980

DERECHO MINERO EN MEXICO  
María Becerra González  
Editorial Limusa-Wiley, S. A. - México 1963

DERECHOS DEL PUEBLO MEXICANO, MEXICO A TRAVES DE SUS  
CONSTITUCIONES  
XLVI Legislatura de la Cámara de Diputados  
Tomo V  
Talleres Gráficos de la Nación - México 1967

DICCIONARIO DE BANCA Y BOLSA  
Dirección y prólogo de Lucas Beltrán  
Editorial Labor - México 1969

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA  
Real Academia Española  
1970

DICCIONARIO PORRUA DE LA LENGUA ESPAÑOLA  
Antonio Raluy Poudevida  
Editorial Porrúa, S. A. - México 1969

DICTIONARY OF BUSINESS TERMS, ENGLISH-SPANISH AND  
SPANISH-ENGLISH  
Louis A. Robb  
John Wiley & Sons, Inc. - Londres 1955

DICTIONARY OF LEGAL TERMS, ENGLISH-SPANISH AND  
SPANISH-ENGLISH  
Louis A. Robb  
John Wiley & Sons, Inc. - Londres 1955

ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA  
Editorial Bibliográfica Omeba, Driskill, S. A. -  
Buenos Aires 1979

ESTADOS FINANCIEROS CONSOLIDADOS Y METODO DE PARTICIPACION  
Bajo la dirección de Enrique Zamorano García y  
Edmundo González y Crespo  
ESCA IPN  
Editorial Trillas - México 1975

HISTORIA UNIVERSAL DEL DERECHO MERCANTIL  
Paul Rheme, traducción de E. Gómez Orbaneja  
Editorial Revista de Derecho Privado - Madrid 1941

INVESTMENT COMPANIES  
Arthur Wisenberg  
Nueva York 1956

LA SOCIEDAD ANONIMA MEXICANA  
Walter Frisch Phillip  
Editorial Porrúa, S. A. - México 1979

LAS SOCIEDADES ANONIMAS Y LA LEY  
Luis María Ribó  
Editorial Bruguera, S. A. - Barcelona 1971

**LAW OF CORPORATIONS AND OTHER BUSINESS ENTERPRISES**

Harry G. Henn

West Publishing Company - St. Paul, Minn., EUA, 1970

**MANUAL DE DERECHO CIVIL Y COMERCIAL**

Francisco Messineo

Tomo I

Ediciones Jurídicas Europa-América - Buenos Aires 1954

**MINEROS Y COMERCIANTES EN EL MEXICO BORBONICO (1763-1810)**

D. A. Brading

Fondo de Cultura Económica - México 1975

**ORDENANZAS DE MINERIA Y COLECCION DE LAS LEYES Y ORDENES  
QUE CON FECHA POSTERIOR SE HAN EXPEDIDO SOBRE LA MATERIA**

Arregladas por el Lic. José Olmedo y Lama

Imprenta de Vicente G. Torres a cargo de Mariano García -  
México 1873**PRINCIPIOS DE DERECHO MERCANTIL**

Alfredo Rocco

Editora Nacional, S. A. - México 1947

**SOCIEDADES ANONIMAS**

Héctor Alegría

Forum Ediciones - Buenos Aires 1971

**SOCIEDADES COMERCIALES**

J. J. Ader, B. Kliksberg y M. Kutnowsky

Editorial de Palma - Madrid 1965

**SOCIEDADES DE INVERSION**

Alberto Guido Servente

Editorial TEA - Buenos Aires 1959

**SOCIETE-MERES ET FILIALES**

Paulette Salnton

Librairie Générale de Droit - Paris 1939

**THE LAW OF TRUSTS**

Scott Austin Wakeman

Volumen I

Little, Brown and Company Boston-Toronto 1967

TRAITE THEORIQUE ET PRATIQUE DES SOCIETES FINANCIERES  
Paul-René Rosset  
Editorial Librairie Générale de Droit - Paris 1933

TRATADO DE DERECHO MERCANTIL  
Jorge Barrera Graf  
Editorial Porrúa, S. A. - México 1957

TRATADO DE SOCIEDADES POR ACCIONES EN EL DERECHO COMPARADO  
Felipe de Solá Cañizares  
Tomos I, II y III  
Editorial TEA - Argentina 1957

TRATADO DEL DERECHO DE LAS SOCIEDADES  
Antonio Brunetti  
Tomo II  
Editorial UTEHA - Argentina 1960

TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO COMERCIAL  
Carlos C. Malagarriga  
Tomo I Comerciantes - Sociedades  
Editorial TEA - Buenos Aires 1956

TRATADO TEORICO Y PRACTICO DE LOS TRUSTS  
Pierre Lepaulle, traducción de Pablo Macedo  
Editorial Porrúa, S. A. - México 1975

UNIFORM COMMERCIAL CODE  
James J. White y Robert S. Sommers  
West Publishing Company - St. Paul, Minn., EUA, 1980

WORLD CORPORATIONS  
Weldon B. Gibson  
Mexican American Review - Estados Unidos de Norteamérica 1973

## 2. LEYES CITADAS

**CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL**  
Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 26 de marzo de 1928, en vigor a partir del 1° de octubre de 1932.

**CODIGO DE COMERCIO**  
Dado a conocer el 16 de mayo de 1854

**CODIGO DE COMERCIO**  
Publicado en el Diario Oficial de la Federación del 7 al 13 de octubre de 1889, en vigor desde el 1° de enero de 1890

**CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL**  
Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 14 de agosto de 1931

**CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS**  
Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 5 de febrero de 1917, en vigor desde el 1° de mayo de 1917

**DECRETO QUE CONCEDE ESTIMULOS A LAS SOCIEDADES Y UNIDADES ECONOMICAS QUE FOMENTAN EL DESARROLLO INDUSTRIAL Y TURISTICO DEL PAIS**  
Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 20 de junio de 1973

**LEY DE SOCIEDADES DE INVERSION**  
Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1955, reformada mediante Decreto publicado en dicho Diario de fecha 30 de diciembre de 1980

**LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA**  
Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1980

**LEY GENERAL DE INSTITUCIONES DE CREDITO Y ORGANIZACIONES AUXILIARES**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de mayo de 1941

**LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 4 de agosto de 1934

**LEY GENERAL DE TITULOS Y OPERACIONES DE CREDITO**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 27 de agosto de 1932

**LEY ORGANICA DEL ARTICULO 28 CONSTITUCIONAL EN MATERIA DE MONOPOLIOS**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de agosto de 1934

**LEY PARA PROMOVER LA INVERSION MEXICANA Y REGULAR LA INVERSION EXTRANJERA**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 9 de marzo de 1973

**LEY QUE REFORMA, ADICIONA Y DEROGA DIVERSAS DISPOSICIONES EN MATERIA FISCAL A PARTIR DEL 1° DE ENERO DE 1982**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 31 de diciembre de 1981

**LEY SOBRE ATRIBUCIONES DEL EJECUTIVO FEDERAL EN MATERIA ECONOMICA**

Publicada en el Diario Oficial de la Federación de 30 de diciembre de 1950

**REGLAMENTO DE LA LEY DEL IMPUESTO SOBRE LA RENTA**

Publicado en el Diario Oficial de la Federación de 4 de octubre de 1977 y reformas publicadas en dicho Diario de fecha 24 de marzo de 1980

**REGLAS PARA EL ESTABLECIMIENTO Y OPERACION DE BONOS MULTIPLES**

Publicadas en el Diario Oficial de la Federación de 18 de marzo de 1976

### 3. REVISTAS CITADAS

INSTITUTO MEXICANO DE EJECUTIVOS DE FINANZAS  
"Consideraciones Financieras y algunos aspectos Fiscales  
de las Compañías Inversionistas (Holding Companies)"  
Ing. Antonio Madero Bracho  
México 1973

EJECUTIVOS DE FINANZAS  
"Aspectos Fiscales relacionados con la Empresa Controladora"  
José A. Eserverri  
Septiembre 1980 - Año IX - No. 9 - pág. 22

PRINCIPIOS DE CONTABILIDAD  
"88 Estados Financieros Consolidados y Comparados y  
Valuación de Inversiones Permanentes"  
Instituto Mexicano de Contadores  
México 1976

PROGRAMA DE ESTUDIOS, ANUARIO DE 1963  
Facultad de Derecho - Universidad Nacional Autónoma de México  
Dirección General de Publicaciones  
México 1963

### 4. TITULOS DIVERSOS CITADOS

"GENERALIDADES DE LAS CORPORACIONES"  
Tesis para obtener el título de Contador Público y  
Auditor presentada por el señor Adrián Aguirre Gómez  
Instituto Tecnológico Autónomo de México  
Inédita

CIRCULAR 11-3 EMITIDA POR LA COMISION NACIONAL DE VALORES  
En su sesión correspondiente al 19 de mayo de 1980

"COMENTARIOS SOBRE ESTADOS FINANCIEROS CONSOLIDADOS"  
C.P. Manuel Mena Zárate  
Boletín Informativo a Clientes  
Despacho Roberto Casas Alatríste, A. C.  
Inédita

"BOLETIN TECNICO INFORMATIVO"  
 Haime, Levy, Ricalde y Asociados, S. C.  
 Volumen I - Número 9  
 Mayo de 1980

## 5. OBRAS CONSULTADAS

ACCIONES DE SOCIEDADES INDIVIDUALES Y COMERCIALES  
 Mario Herrera  
 Editorial Cultura - México, D. F., 1965

APUNTES PARA LA HISTORIA DEL DERECHO EN MEXICO  
 Toribio Esquivel Obregón  
 Antigua Librería Robledo de José Porrúa e Hijos -  
 México 1943

CODE DE COMMERCE  
 Revue, corrigée et augmentée par M. Henry Borededux  
 Vingt-quatrième Edition  
 Licraïne Dalloz - Paris 1927

CONCEPT OF CORPORATION  
 Peter F. Drucher  
 The John Day Company - Nueva York 1972

CORPORATE ORGANIZATION STRUCTURES  
 Harold Stieglitz  
 National Industrial Conference Board - Estados Unidos de  
 Norteamérica 1961

CURSO DE DERECHO MERCANTIL  
 Joaquín Rodríguez Rodríguez  
 Editorial Porrúa - México 1978

DERECHO MERCANTIL MEXICANO  
 Miguel Martínez y Flores  
 Editorial Pax-México 1980

DERECHO MERCANTIL MEXICANO  
 Felipe de Jesús Tena  
 Editorial Porrúa - México 1938

**DIVIDENDO EN LAS SOCIEDADES INDUSTRIALES Y COMERCIALES**

Mario Herrera

Editorial Cultura - México, D. F., 1966

**DOMINATRIZ HOLDING COMPANY**

Eduardo Johnson Okhuysen

Publicaciones Administrativas y Contables - 1981

**DROIT COMMERCIAL**

Lyon-Caen &amp; Renault

F. Pichon, Successeur Editeur - Paris 1906

**EL DERECHO EN UNA SOCIEDAD EN TRANSFORMACION**

W. Friedman

Fondo de Cultura Económica - México 1966

**EL REGIMEN JURIDICO DE LAS INVERSIONES EXTRANJERAS EN MEXICO**

Ricardo Méndez Silva

Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad

Nacional Autónoma de México - México, D. F., 1969

**FINANCE AND ACCOUNTS FOR MANAGERS**

Desmond Goch

Pan Piper - Londres 1971

**INTRODUCCION AL DERECHO MERCANTIL COMPARADO**

Agustín Vicente y Gella

Editora Nacional, S. A. - México 1962

**INTRODUCCION AL DERECHO MEXICANO**

Tomo II

Instituto de Investigaciones Jurídicas - Universidad

Nacional Autónoma de México - México 1981

**INTRODUCCION A LA HISTORIA DEL DERECHO MEXICANO**

Guillermo Floris Margadant

Editorial Esfinge, S. A. - México 1980

**LA CONSTITUCION DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA**

Anotada con la Jurisprudencia

Versión castellana de la edición oficial

Editorial Guillermo Kraft Lt. D.A. - Buenos Aires 1949

LA SUPREMA CORTE DE ESTADOS UNIDOS  
Charles Evans Hughes  
Fondo de Cultura Económica - México 1946

LES SOCIETES HOLDING, AU GRAND DUCHE DE LUXEMBURG  
Bernard Delvaux  
Librairie de Recueil Sirey - Paris 1938

MANAGEMENT OF THE TOTAL ENTERPRISES  
Robert L. Katz  
Prentice Hall, Inc. - 1959

MANUAL DE DERECHO MERCANTIL  
Manuel Broseta Pont  
Editorial Tecnos - Madrid 1974

ORGANIZACIONES ECONOMICAS Y SISTEMAS SOCIALES  
Robert A. Solo  
Editorial TEA - Argentina 1974

ORGANIZATION STRUCTURES OF INTERNATIONAL COMPANIES  
Harold Stieglitz  
National Industrial Conference Board - Estados Unidos de  
Norteamérica 1965

THE ECONOMIC CONSEQUENCES OF THE PEACE  
John Maynard Keynes  
Editorial Harcourt, Brace and Home - Nueva York 1920

TEORIA ECONOMICA Y EL DERECHO  
Hugo Rangel Couto  
Editorial Porrúa - México 1977

TEORIA Y TECNICA DE LOS NUEVOS CONTRATOS COMERCIALES  
Eduardo Guillermo Cogorno  
Ediciones Meru - Buenos Aires 1979

TRATADO DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO  
S. Moreno Cora  
Editorial Herrera Hermanos Sucesores - México 1905

TRATADO DE SOCIEDADES MERCANTILES  
 Joaquín Rodríguez Rodríguez  
 Editorial Porrúa - México 1947

## 6. REVISTAS CONSULTADAS

### CONTADURIA PUBLICA

"Empresas Controladoras y las Unidades de Fomento"  
 C.P. Francisco Gutiérrez de Teresa  
 Marzo de 1977 pág. 36

### DIRECCION Y CONTROL

"Compañías Controladoras"  
 C.P. Francisco Gutiérrez de Teresa  
 México 1972

### DIRECCION Y CONTROL

"La Consolidación de Estados Financieros como una Extensión  
 del Método de Participación"  
 Roberto Alvarez Arguelles  
 XVII Aniversario Número IV - 1976- pág. 50

### EJECUTIVOS DE FINANZAS

"Planeación y Control de una Empresa Controladora"  
 C.P. Jaime F. Zorrilla Garza-Evia  
 Octubre de 1981 - Año X - Número 10 - pág. 66

### REVISTA DE LA FACULTAD DE DERECHO DE MEXICO

"¿Debe permitirse que una Sociedad Anónima sea administrada  
 por otra?"  
 Mario Bauche García Diego  
 Tomo XVII - Abril-septiembre de 1967 - Números 66 y 67

### THE JOURNAL OF ACCOUNTANCY

"Financial Reporting of Regulated Investment Companies"  
 Belverd E. Needles, Jr. and Keneth R. Havis  
 Estados Unidos de Norteamérica 1971

### TROPICAL LAW REPORTS

"Corporation Law Guide"  
 Commerce, Clearing, Home, Inc. - Número 569  
 Nueva York - Noviembre de 1980

## 7. TITULOS DIVERSOS CONSULTADOS

### "LA HOLDING COMPANY"

Apuntes de la Conferencia impartida por el Lic. Ernesto Canales Santos de la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A. C.  
Inédita

### "LAS HOLDING COMPANIES"

Apuntes de la Conferencia dictada por el Lic. Pedro Fossas durante el Congreso de Actualización del Abogado de Empresa Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A. C.  
Inédita

## INDICE

	PAGINA
ACLARACION	1
PROLOGO	3

## CAPITULO I

## ANTECEDENTES HISTORICOS 8

1: PRINCIPALES ANTECEDENTES DE LAS SOCIEDADES, EN ESPECIAL DE LA SOCIEDAD ANONIMA	8
A) Principales antecedentes de las sociedades anónimas en el derecho anglosajón	26
B) Estados Unidos	32
C) Antecedentes de la sociedad anónima en México	43
2: ORIGENES DE LA "HOLDING COMPANY"	51
3: LAS "HOLDING COMPANIES" EN MEXICO	59

## CAPITULO II

ENTIDADES QUE SE PUEDEN CONFUNDIR CON LA "HOLDING"; PERO QUE POR SUS CARACTERISTICAS NO LO SON	61
1: SOCIEDAD DE INVERSION	63
2: GRUPOS FINANCIEROS	69
3: FINANCIERAS	71

	PAGINA
4: GRUPOS INDUSTRIALES	72
5: EMPRESAS CON SUCURSALES	73
6: EL CARTEL O "KARTELLE"	73
7: CONSORCIO	79
8: TRUST	84
Antecedentes de leyes antimonopolísticas en México	93
9: SOCIEDADES DE FOMENTO	104

### CAPITULO III

LA "HOLDING COMPANY"	107
1: DEFINICIONES DE "HOLDING COMPANY" O CONTROLADORA EN MEXICO Y EN ALGUNAS LEYES EXTRANJERAS	107
2: DEFINICIONES DE LAS DENOMINACIONES DE COMPANIAS RELACIONADAS CON LA "HOLDING"	112
3: FUNDAMENTO LEGAL DE LA "HOLDING"	114
4: CONSTITUCION DE LA "HOLDING"	116
5: CONTROL DE LA "HOLDING" SOBRE LAS SUBSIDIARIAS	125
6: RELACIONES ENTRE SUBSIDIARIAS	130
7: INTEGRACION DEL GRUPO CONTROLADO	131

## PAGINA

## CAPITULO IV

## OPERACION DE LA "HOLDING"

136

## 1: LA CONTABILIDAD DE LA "HOLDING"

136

## 2: SUBSIDIARIAS DE SUBSIDIARIAS

145

## 3: INVERSIONES DE LA "HOLDING" EN ACCIONES

146

## 4: ADMINISTRACION DE LA "HOLDING"

150

## 5: DISPOSICIONES FISCALES QUE REGULAN EN FORMA DIRECTA EL FUNCIONAMIENTO DE UNA "HOLDING COMPANY"

153

## A) Dividendos

155

## B) Participación de Utilidades

161

## C) Otros Ingresos

162

## D) Enajenación de Acciones

163

## E) Transparencia Fiscal

165

## F) Impuesto al Valor Agregado

169

## CONCLUSIONES

170

## BIBLIOGRAFIA

## 1: OBRAS CITADAS

173

## 2: LEYES CITADAS

178

	PAGINA
3: REVISTAS CIENTÍFICAS	180
4: TÍTULOS DIVERSOS CITADOS	180
5: OBRAS CONSULTADAS	181
6: REVISTAS CONSULTADAS	184
7: TÍTULOS DIVERSOS CONSULTADOS	185