

31

007 81

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

NOMBRE DE LA TESIS

EL DERECHO EMPRESARIAL
EN EL MODERNO SISTEMA
JURÍDICO MEXICANO

ELEMENTOS Y FACTORES PARA SU FORMACIÓN

QUE PARA OBTENER EL GRADO
DE DOCTOR EN DERECHO PRESENTA:

JESÚS VALENCIA GUERRERO

ASESOR DE TESIS:

DOCTOR: JORGE WITKER

2001

299708



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INTRODUCCION

La tesis desde hace tiempo, - sobre todo en los centros de estudios europeos y posteriormente americanos - fue la forma característica de integrar un trabajo de investigación para obtener el grado de doctor, pese a que en sus orígenes, no fue este el síntoma que de forma constante presentaba este proceso, sin embargo, se aceptó entre otras cosas porque documentaba la prueba, consintiendo el estudio o examen previo para constatar las aseveraciones, como sus bases y los medios usados para demostrarlas.

En efecto, esta original forma de verificar las investigaciones, se hizo extensiva a otros campos que de igual manera la establecieron, como uno de los medios idóneos para lograr alcanzar entre otros niveles el de licenciado, maestro y doctor, dadas las aspiraciones de científicidad que todo conocimiento debe tener, apoyado en las posibilidades de contrastar el problema y su posible respuesta, bajo una perspectiva netamente respaldada en fuentes y recursos que permitan el despliegue de las estructuras cognoscitivas a partir de lo dado, para poder predecir lo que un tiempo inmediato habrá de darse, conforme a los medios y elementos proporcionados para producir la certeza de verdad que necesariamente debe tener el resultado de toda investigación.

Ahora bien, conforme al conjunto de ideas enunciadas en el párrafo anterior, centro medularmente los pilares sobre los que fue desarrollada esta tesis, cuya aspiración máxima radica en aproximarse tanto como sea necesario a las características propias de la ciencia jurídica y lograr obtener el grado máximo a que académicamente se puede aspirar; sin embargo, me permito precisar que sus bases están centradas en las grandes empresas, conocidas como corporaciones mundiales. Para lo cual me sirvo de forma concreta del método documental, aunque me permito citar datos que son resultado de investigaciones de campo que otros estudios efectuaron.

Con el presente trabajo, pretendo dar una respuesta a la interrogante sobre sí existe o no existe un derecho empresarial autónomo, con la siguiente hipótesis: No existe, debido a que no se encuentran satisfechos los cuatro elementos propios de toda rama del derecho como son el didáctico, científico, legislativo y jurisdiccional, ya que solamente los dos últimos enunciados se encuentran presente dentro del derecho empresarial, aunque se sitúa como un objeto interesante y trascendente para la ciencia jurídica debido a la diversidad de fenómenos multidisciplinarios que genera dentro y fuera del campo del derecho y cambios que esta provocando en nuestra sociedad, además, por la inconsistencia que tiene dentro de nuestro sistema jurídico, ya que existen diversidad de disposiciones legales que aluden a la empresa asignándole derechos, obligaciones y sanciones, pero no tiene personalidad jurídica, pese a que ha logrado desarrollarse con elementos jurídicos propios de carácter nacional que no en encuadra en la figura tradicional de la sociedad mercantil adscrita a un territorio propio, ya que en

la globalización la empresa ha emergido como un ente supranacional que supera los derechos mercantiles nacionales, por haber implementado una serie de instrumentos y mecanismos para lograr su expansión y penetración en todo el mundo, que desde mi perspectiva debe provocar un esfuerzo para darle de forma especializada un lugar dentro del mundo jurídico nacional, como sucede en Europa, América etc.

En efecto, la necesidad de analizar la situación que en la actualidad guarda el derecho de empresa es resultado que tanto en el plano internacional como nacional existen unos sujetos a quien comúnmente se le denomina grandes empresas, implementando estrategias que le han permitido situarse como un sujeto que reclama un estudio acucioso y exhaustivo debido a las consecuencias que su conducta está propiciando dentro de nuestra sociedad. Cuya normatividad, si bien reconoce su capacidad en las legislaciones que se ocupan de regularla, su actividad en términos amplios, no es objeto de asignación alguna por nuestro sistema jurídico, permitiéndole actuar sin control alguno, porque no existe una reglamentación que sistematizada y coherentemente las trate, evitando dicha omisión. De ahí la importancia de la presente tesis, centrada en desarrollar un estudio que aporte elementos que conlleven a crear las condiciones que le permita instituirse como una nueva rama del derecho.

Sin embargo, la sola existencia de un conjunto de normas que establecen una serie de derechos, obligaciones y sanciones para la empresa, como principal objeto de investigación, no aportaría lo suficiente para justificar el presente trabajo. Bajo esa tesitura, me permito además, demostrar que los elementos para considerarla como una disciplina autónoma con postulados y principios que la regulen y la guíen, no se encuentran satisfechos aún.

Por otra parte, en su formación es posible que participen distintas ramas del derecho para el logro de un objetivo único. Por ejemplo, sería incorrecto estimar que el fin de garantizar el correcto desarrollo del ambiente empresarial, sería alcanzado únicamente por medio del derecho de empresa. Lo cierto es que a ello, coadyuvan también otras ramas del derecho cuya normatividad igualmente se encuentra interrelacionada con éstas.

Así las cosas, la presente tesis tiene como base un enfoque multidisciplinario de las grandes empresas, debido a la diversidad de elementos y áreas del conocimiento que inciden, aunado a que dentro del derecho positivo mexicano, no las tiene previstas. En tal virtud, resulta indispensable para desarrollar la presente investigación, el uso de otras disciplinas que sí se ocupan por tratarlas. Bajo ese contexto, el presente trabajo consta de cuatro capítulos: un primer capítulo, constituye el marco conceptual de la tesis, donde abordo algunos de los instrumentos sobre los que se han organizado las grandes empresas para lograr su expansión, describiendo las empresas desde una perspectiva multidisciplinaria y jurídica, analizando sus elementos y describiendo a la concentración de

empresas mediante su fusión como una forma de posicionamiento del mercado.

En el Segundo, veremos algunos aspectos históricos de las grandes empresas, como ciertos acontecimientos sin los cuales, no solo las grandes empresas, no serían lo que actualmente son, sino la propia ciencia, porque la segunda y tercera revolución industrial dotaron de la tecnología y organización que nos permite producir tanto como queremos, además, situar históricamente el fenómeno que trato. En este sentido, vemos el surgimiento de dos tendencias que parecen disminuir los espacios y desaparecer las nacionalidades, imponiendo una serie de normas e instituciones universales. Estos son la tendencia conocida como la globalización y la internacionalización. Instrumentos que han sido fundamentales para el desarrollo de las grandes empresas. Dentro de dicho sector, aporto el escenario que informa el proceso que ha seguido el fenómeno empresarial hasta llegar a nuestros días, desde una perspectiva multidisciplinaria de la institución sujeta exposición.

Dentro del capítulo tercero se estudian los instrumentos que han usado las grandes empresas para lograr su penetración en países tan cerrados como el nuestro, mediante un aspecto jurídico conocido como los tratados y convenios comerciales que han acercado las naciones, implementado actitudes y formas de organización comunes, pero sobre todo, favoreciendo el libre mercado y con ello las grandes empresas que se posicionan como unos sujetos dominadores, cuya conducta reclama una disertación propia y acorde con la nueva realidad en que estamos inmersos. Situiremos dichos instrumentos jurídicos con relación a nuestra Constitución, con apoyo en la jurisprudencia que nuestro máximo tribunal ha emitido, aunque dicha actitud no sólo se ha dado internamente, sino también en el ámbito externo al grado de situarse como un nuevo sujeto dentro de las relaciones internacionales, conforme habremos de exponerlo, porque incluso en dicho plano, se han hecho esfuerzos para dotarla como debía acontecer en nuestra legislación, de un código de conducta para controlarlas, aunque debido a que es una de las manifestaciones más palpables del nuevo entorno, la Unión Europea, daremos algunas de las aportaciones que ha efectuado a nuestro tema y finalmente propendemos cual es el modelo de empresa del futuro. Esperando demostrar con este sector, cuáles son las estrategias que les ha permitido penetrar en todo el mundo y situarse como un sujeto que preocupa tanto nacional como internacionalmente, justificando su estudio en los términos que se exponen en esta investigación.

Finalmente con los capítulos primero y fundamentalmente en el cuarto, espero demostrar al analizar el concepto jurídico de empresa, situándola en el derecho positivo mexicano, que existe la posibilidad de integrar un derecho empresarial autónomo, tan pronto como tenga un conjunto de normas que ordenada y sistematizadamente la regulen. Cuya estructura será someramente analizada, es decir, expongo su objeto, sujeto, fuentes,

características, contenido y el concepto que como resultado de la presente investigación puedo dar de la empresa. Concluyendo que como una nueva disciplina no tiene elementos suficientes para estimarla en dichos términos, porque adolece de un Código de Empresa que cumpla con el dispositivo legislativo, necesario para instaurarse como una nueva rama del derecho.

La parte doctrinaria del presente trabajo, tuvo su apoyo en los trabajos de Karl Wieland en Alemania, Garrigues en España, Mossa en Italia fundamentalmente; quienes argumentan a favor de la formación de un derecho empresarial que en su tiempo consideraban, no estaba integrado. Proponiéndolo como una necesidad, con el fin de favorecer a la institución en comento, pero desde una perspectiva multidisciplinaria, acorde con el enfoque bajo el que se estructura esta tesis. Posición que resulta ineludible, debido a que algunas de las instituciones que se tratan, no están contempladas aún dentro del derecho mexicano, ni existen trabajos que las presenten desde dicha perspectiva. En ese orden de ideas, las habré de tratar desde otras áreas del conocimiento que me auxilian para dicho fin, como son la administrativa, económica y sociológica, etc.

También estimo necesario precisar que espero aportar con el presente trabajo de investigación un diagnóstico sobre cuál es la situación que guarda el derecho empresarial dentro de nuestro sistema jurídico mexicano, puesto que dentro nuestra casa de estudios es impartida como una materia dentro de la facultad de derecho, y dentro de la división de estudio de posgrado como una especialidad dentro de la maestría, con el propósito de poder tomar las acciones pertinentes para su consolidación como una rama del derecho con características, principios y postulados propios, dado que en la actualidad es estimada como tal, sin haber logrado instituirse en tales términos.

Por último, deseo expresar un profundo agradecimiento a todas las personas que me apoyaron en la realización de este trabajo, como a la Universidad Nacional Autónoma de México, profesores, pero con especial dedicatoria para mis padres, sin olvidar mencionar mi asesor de tesis y para mi compañera que tanto contribuyo para su realización.

CAPITULO PRIMERO

LA EMPRESA Y SUS INSTRUMENTOS DE EXPANSIÓN

SUMARIO

1.1 CONCEPTO MULTIDISCIPLINARIO DE EMPRESA 1.2. CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA 1.3. LA EMPRESA MERCANTIL 1.4. LA EMPRESA PUBLICA 1.5. LA GRAN EMPRESA 1.6 ELEMENTOS DE LA GRAN EMPRESA. a).- Elementos objetivos de la gran empresa. b). Otros elementos de la gran empresa. c) Elemento subjetivo de la gran empresa. d) El empresario. 1.7 PERSONAS MORALES 1.8 EMPRESA NACIONAL 1.9 EMPRESA EXTRANJERA 1.10 NACIONALIDAD DE LAS GRANDES EMPRESAS 1.11 LAS CORPORACIONES a). Multinacionales. b). Transnacionales. c). Sus diferencias. d) La firma. e). La compañía. f) Holding. g). Conglomerado. h) Consorcio. i) Sucursales. j) Filiales. k) Agencias. l) Franquicia comercial. 1.12 El *Know How* en la gran empresa. 1.13 El Joint Venture en la gran empresa. 1.14 CONCENTRACIÓN DE GRANDES EMPRESAS 1.15 LAS GRANDES EMPRESAS MEXICANAS

En este primer capítulo, con auxilio de la técnica documental, se pretende examinar aquellos instrumentos en que se han organizado las grandes empresas para logra su desarrollo, mediante el establecimiento de firmas, franquicias, consorcios etc. Dicho lo anterior, pretendo integrar el presente apartado como el marco conceptual de la presente investigación. En esa virtud, daremos en un primer término la visión genérica de empresa, medular para poder iniciar el estudio de este tema, sin olvidar precisar los conceptos de las diversas formas en como se agrupan, con el fin de constatar la organización que asumieron para lograr su expansión. Bajo esa tesitura, trato el concepto de gran empresa, multinacionales, transnacionales, corporación, entre otras categorías que directa o indirectamente están vinculadas a los términos descritos. Examinando, si las empresas son personas morales o sociedades.

Por otra parte, se intenta demostrar con el examen de las diversas disposiciones jurídicas que regulan a la institución materia del presente trabajo, la forma en como la definen nuestras leyes y adminicular a uno de los extremos que se tratan de demostrar: consistente en que existe la posibilidad de integrar un derecho empresarial; ello es así, toda vez que en diversos ordenamientos jurídicos nacionales se encuentra definida de un modo aislado y no unitario, aunque en tales cuerpos normativos le es atribuido un conjunto de derechos y obligaciones que ponen de manifiesto la anterior afirmación. En estas condiciones, tomamos como línea de investigación el encontrar algunas de las legislaciones internas que de un modo u otro la tienen o tuvieron prevista, con el fin de demostrar que existen un conjunto de disposiciones jurídicas que la regulan pero todavía no existe un Código de Empresa que cumpliera con uno de los principios fundamentales que toda rama del derecho debe tener.

Advierto que existen cuatro tipos de grandes empresas regionales: Asia, América del Norte, América Latina y Europa, cuyos objetivos radican en constituirse en empresas de dimensión mundial, con la adopción de mecanismos jurídicos que permitan la unión de fuerzas para lograr

desaparecer a la competencia y constituirse como empresas hegemónicas de dominación universal.

En otra parte de este apartado, me ocupo de exponer algunas formas de concentración de empresas que se están propiciando actualmente para formar empresas de un colosal tamaño, como resultado de la competitividad internacional desatada por la innovación y modernización de los procesos productivos; mismas que las obligan a encontrar las vías para poder subsistir y hacer frente a este fenómeno de la globalización, convirtiéndose en modernas, eficientes y productivas, pero sobre todo, exportadoras. Por consiguiente veremos: ¿Qué es la fusión de empresas?.

Previamente al estudio de las distintas nociones que habremos de exteriorizar en el presente trabajo, deseo expresar que los conceptos que se utilicen, no lo hago con el afán de implantar una concepción acabada de los mismos, sino que constituya un punto de partida para su análisis, debido a que en este punto en concreto, no existe unanimidad de los principales autores, respecto a qué concepto es el generalmente aceptado, debido a la pluralidad de actividades que inciden en la empresa y cuando se ha tratado de aportar un significado generalizador, han provocado ambigüedad y su rechazo, acentuado porque nuestro derecho positivo no las tiene previstas. Bajo esa tesitura, son otras las ramas del conocimiento en que me debo apoyar para tratarlas. Por consiguiente, el enfoque bajo el cual realizó la presente investigación es multidisciplinaria, esto es, no es totalmente un estudio apoyado en el derecho positivo mexicano.

1.1. CONCEPTO MULTIDISCIPLINARIO DE EMPRESA

La empresa como realidad económica es objeto de una profunda atención por parte del ordenamiento jurídico, aunque éste no puede asumir pura y simplemente el concepto desde su elemento económico y transformarlo en un concepto jurídico. Por consiguiente veamos esta idea desde la perspectiva pluridisciplinaria.

Un primer acercamiento de dicho término nos dice que la palabra empresa proviene del latín *inprehensa*, que significa cogida o tomada; sin embargo, con un matiz económico, es la unidad de producción en donde se combinan los precios del capital y del trabajo con la intención de suministrar al mercado bienes o servicios a un determinado precio, para obtener una renta monetaria igual a la diferencia de unos precios de otros. Por tanto, existirá ganancia si los precios de distribución o venta son superiores a los de coste, y una pérdida en caso contrario.¹

¹ Sánchez Calero, Fernando, Instituciones de derecho mercantil, Vigésima edición, editorial McGraw Hill, Madrid, 1997, Pág. 50.

Igualmente la empresa, es estimada como un emprendimiento, donde como un sujeto, adquiere derechos y tiene obligaciones y que fue considerada como objeto del derecho, dentro de la fase de expansión del comercio renacentista o durante el mercantilismo, cuando empezó a ser imaginada como un sujeto y en estos términos estima Washington Peluso, la consideran varios documentos legislativos brasileños, en cambio, los economistas sostienen e insisten en razonarla como una unidad económica encargada de un proceso de la actividad económica y quien reuniendo los factores de la producción, permite la circulación de la riqueza, remunerando a sus participantes directos e indirectos de dicha actividad y configurándose como un activador de toda la estructura.²

En éstos términos, debemos estimar a la empresa como una unidad económica, titular de derechos y obligaciones como cualquier sujeto, cuya función radica en usar los medios de producción para generar riqueza a sus participantes mediante la creación de bienes y servicios que ofrece al público en general, pero en nuestra legislación todavía no se encuentra prevista, pese al importante papel que tiene como activador de toda la estructura; sin embargo, la principal forma como la encontramos materializada, es bajo las sociedades anónimas.

Otra fórmula para definir a la empresa se remonta a Julius Von Gierke; quien establece que ésta, en sentido estricto, es el ámbito de actuación conformado por la vida económica, los bienes y derechos regularmente incorporados y adquiridos, incluyendo las deudas que le corresponden. Por consiguiente, desarrollando esta definición, la empresa será la unidad económica organizada mediante la cual el empresario actúa en el mercado y que contiene las siguientes características esenciales: a) un mínimo de medios materiales y personales, porque éstos, son los ingredientes esenciales de que parte la empresa para poder operar, sea cual sea su tamaño; b) una mínima medida de organización unitaria, porque el derecho privado debe comenzar por aceptar como característica común que toda empresa se presenta como una unidad organizada, aunque sea muy pequeña y esté muy ligada a la persona del empresario; c) la representación de la unidad económica en el mercado, que le permite convertirse en el punto de contacto unitario en las relaciones jurídicas.³

Por otra parte, desde un enfoque jurídico-comercial, podemos encontrar los siguientes elementos en el concepto de empresa: "independencia; actividad en el mercado, a través de ofertas para obtener un precio y de realización de negocios jurídicos, y planificación y vocación de permanencia".⁴

² Washington Peluso Abino de Souza, Direito Económico, editorial Saraiva, Sao Paulo, Brasil, 1980, Pág. 95 y 96.

³ Karsten Schmidt, Derecho Comercial Moderno, Traducción de la tercera edición Alemana, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1997, Pág. 68.

⁴ Idem, Pág. 69.

Bajo un enfoque centrado en el elemento en estudio, el concepto de empresa, conforme lo enuncia Keith Davis, se refiere a:

"la creación y elaboración de valores económicos en la sociedad. Normalmente usamos este término para aplicarlo al sector privado(no estatal) de la economía, cuyo propósito principal es suministrar bienes y servicios a sus clientes por un precio determinado[...]".⁵

En esta misma línea, Etcheverry la conceptúa como una organización que prevé la realización de una actividad, con riesgo, para intermediar en la producción o el cambio de bienes y servicios.⁶

Así vemos como estas definiciones tienen ingredientes preponderantemente situados en las ideas reseñadas al inicio de este punto, conforme lo ostenta Blair Roger, al concebir a la empresa como una organización que convierte factores y servicios que pueden vender, donde el aspecto central de toda empresa es que sus factores los compra para generar los productos y venderlos⁷.

En estos términos, se releva como un elemento constante de esta definición la producción, cuyo fin es el siguiente: "La producción está organizada en empresas porque la eficiencia generalmente obliga a producir en gran escala, a reunir un elevado volumen de recursos externos y a gestionar y supervisar cuidadosamente las actividades diarias".⁸

La existencia de empresas, en buena medida es producto de la organización que requiere la producción en conjunto, dado que si el producto de un grupo bien definido, es superior al total del producto que se podría generar individualmente, es mayor el beneficio que se genera para cada productor hacerlo en masa y no aisladamente.

Desde este enfoque, podemos sintetizar los objetivos de la empresa en los siguientes:

1. Maximizar utilidades.
2. Crear productos de buena calidad.
3. Innovar en otros productos y mercados.
4. Mejorar sus productos existentes.
5. Crecer como empresa.
6. Elevar el nivel de vida de la sociedad.
7. Obtener prestigio social.

⁵ Keith, Davis / et. al., Responsabilidades de la nueva empresa, editorial Maymar, Argentina, 1976, Pág. 20.

⁶ Aníbal Etcheverry, Raúl, Derecho comercial y económico, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1987, Pág. 83.

⁷ Blair, Roger, Microeconomía con aplicaciones en la empresa, editorial Mc Graw-Hill, México, 1984, Pág. 3.

⁸ Samuelson, Paul / et. al., Economía, Mc Graw-Hill, España, 1993, Pág. 128.

Dentro de una economía libre, sostiene Milton Friedman, las empresas sólo tienen una y sólo una responsabilidad social: utilizar recursos y entregarlos a actividades destinadas a incrementar sus beneficios, para mantenerse dentro de las reglas del juego.⁹

Otra definición de empresa, es producto del papel económico que tiene en la sociedad y que resumimos en estas palabras: "El papel económico de la empresa en la sociedad consiste en hacer posible el consumo, creando la riqueza y distribuyéndola [...] Su principal propósito es desarrollarse ella misma y alentar y facilitar el desarrollo de sus participantes, particularmente sus miembros".¹⁰

Pero, contrariamente a las anteriores palabras, tenemos posturas que centran su atención sólo en los valores económicos, olvidándose del papel social que le corresponde dentro de la población, atinente a que el primer objetivo de una organización (empresa) de negocios, debe ser la atención de valores económicos, que satisfagan las necesidades y deseos públicos. Sin embargo, cuando tales objetivos desaparecen o debilitan, para dar lugar a objetivos de tipo social o políticos, se transforma porque supuestamente se degenera rápidamente y, consecuentemente, el standard de vida general sufre un deterioro.¹¹

Una visión más de la empresa dentro de la economía, surge de los elementos que participan, bajo la envoltura llamada empresa, porque es la unidad económica - social en la que el capital, trabajo y la dirección se coordinan para lograr una producción que responda a los requerimientos del medio humano en que la propia empresa actúa.¹²

Bajo este orden de ideas en el uso corriente del lenguaje del grupo social, la empresa suele considerársele como a un sujeto, aunque conforme a la metodología plateada para tratar este término, es decir, multidisciplinaria, no puede ser sujeto de derecho, puesto que carece dentro del estatuto legal de personalidad jurídica, porque es el empresario el titular de derechos y obligaciones que la actividad comercial general y la sociedad.

Asimismo, las empresas se catalogan por:

- ❖ Magnitud de los recursos económicos, como son capital y mano de obra
- ❖ Sus ventas netas
- ❖ Su lugar de trabajo, local, regional, nacional, internacional

⁹ Keith, Davis, et. al., Op. Cit. Pág. 616,

¹⁰ Russell L., Ackoff, Planificación de la empresa del futuro, editorial Limusa, México, 1994, Págs. 68 y 69.

¹¹ Guerrero, Euquerio, Manual de relaciones industriales, tercera edición, Porrúa, México, 1980, Pág. 67.

¹² Mercado, Salvador, Op. Cit. Pág. 33.

Por su actividad las empresas pueden ser, primarias, secundarias y terciarias. Por el número de personas que emplean, son pequeñas si utilizan de uno a dieciséis empleados; medianas si ocupan más de dieciséis, pero menos de doscientas cincuenta. Grandes si emplean más de doscientas cincuenta personas.

1.2. EL CONCEPTO JURÍDICO DE EMPRESA

Para el estudio de este punto, me sirvo citar las diversas disposiciones jurídicas que conceptúan a la empresa, apoyándome en el trabajo efectuado por el doctor Miguel Acosta Romero, donde cita varios cuerpos legales que nos hablan de un modo u otro del concepto de empresa pero desde una perspectiva individual de cada una de éstas, aunque sostiene que en el artículo 75 del Código de Comercio, aparece una diversidad de actividades que son atribuidas a la empresa, según se puede apreciar a continuación:

"La Constitución Federal habla de la empresa, en el artículo 123, Apartado "A", fracciones IX y XXXI. El Código de Comercio, en su artículo 75, menciona empresas de muy diversa naturaleza, como son de abastecimiento y suministros, de construcciones y trabajos públicos y privados, de fábricas y manufacturas, empresas de transportes de personas y cosas, por tierra y por agua (no menciona las aéreas porque en la fecha de expedición de dicho Código -1889- no existían); de turismo, de librerías, editoriales, tipografías, bancarias, etcétera".¹³

Por principio, recapitulemos lo ya expuesto y con apoyo en algunas disposiciones legales que se ocupan de tratar a la empresa de una forma directa o indirecta, como es la parte económica de nuestra Constitución en sus numerales 25, 26, 27, 28, y el 123 que indica:

"IX. Los trabajadores tendrán derecho a una participación en las utilidades de las empresas, reguladas conforme en las siguientes normas;

XII . Toda empresa agrícola, industrial, minera o de cualquier otra clase de trabajo, estará obligada, según lo determinen las leyes reglamentarias, a proporcionar a los trabajadores habitaciones cómodas e higiénicas. Esta obligación se cumplirá mediante las aportaciones que las empresas hagan a un fondo nacional de la vivienda a fin de construir depósitos en favor de sus trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos, crédito barato para que adquieran en propiedad tales habitaciones [...]"

XIII Las empresas, cualquiera que sea su actividad, estarán obligadas a proporcionar a su trabajadores, capacitación o adiestramiento para el trabajo [...]

b) Empresas

¹³ Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, cuarta edición, Porrúa, México, 1991, Pág. 129.

I. Aquellas que sean administradas en forma directa o descentralizada por el Gobierno Federal; 2. Aquellas que actúen en virtud de un contrato o concesión Federal y las instituciones que les sean conexas, y 3. Aquellas que ejecuten trabajos en zonas federales o que se encuentren bajo jurisdicción Federal en las aguas territoriales o en las comprendidas en la zona económica exclusiva de la nación.”

El artículo 75 del Código de Comercio establece:

“La ley reputa actos de Comercio:

V. Las empresas de abastecimiento y suministros

VI. Las empresas de construcciones y trabajos públicos y privados

VII Las empresas de fábricas y manufacturas

VIII Las empresas de transporte de personas o cosas, por tierra o por agua, y las empresas de turismo

IX. Las librerías y empresas editoriales y tipográficas

X. Las empresas de comisiones, de agencias, de oficina de negocios comerciales y establecimiento de venta s en pública almoneda

XVI Los contratos de seguro de toda especie, siempre que sean hechos por empresas.”

El numeral 16 Ley Federal del Trabajo, establece:

“Para efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.”

El precepto 16 del Código Fiscal de la Federación señala:

“Se entenderá por actividades empresariales las siguientes: [...]

Se considera empresa a la persona física o moral que realice las actividades a que se refiere este artículo y por establecimiento se entenderá cualquier lugar de negocios en el que se desarrollen, parcial o totalmente, las citadas actividades empresariales.”

El artículo 16 y 17 de la Ley de Navegación entiende por empresa:

“,empresa naviera es la persona física o moral que tiene por objeto operar y explotar una o más embarcaciones de su propiedad o bajo su posesión, aun cuando ello no constituya su actividad principal.

El armador es el naviero o empresa naviera que se encarga de equipar, avituallar, aprovisionar, dotar de tripulación y mantener en estado de navegabilidad la embarcación, con objeto de asumir su explotación y operación.

El operador es la persona física o moral que, sin tener la calidad de naviero o armador, celebra a nombre propio los contratos de transporte por agua para la utilización del espacio de las embarcaciones que él, a su vez, haya contratado.

El propietario es la persona física o moral titular del derecho real de la propiedad de una o varias embarcaciones o artefactos navales, bajo cualquier título legal".¹⁴

Por otra parte, la empresa ha estado y está contemplada en un gran número de preceptos legales, en las más diversas materias, y, cuando es señalada en dichas leyes, es sólo para el efecto de las mismas y no como un concepto genérico de empresa, válido en todos los sectores del derecho. Luego entonces, veamos como nos enumera el doctor Acosta, algunas de esas disposiciones materia del anterior razonamiento:

"La Ley sobre el contrato de seguro y la Ley General de Instituciones de Seguros se refieren a empresas aseguradoras.

La Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares regulaba las empresas bancarias.

La Ley Orgánica del Departamento del Distrito Federal, se refiere a empresas de servicios públicos

La Ley para el Control, por parte del Gobierno Federal, de Organismos Descentralizados y Empresas de participación Estatal (abrogada), hablaba de empresas de participación estatal

La Ley de Quiebras y Suspensión de Pagos, habla de la quiebra de la empresa (se entiende que mercantil), en los artículos 6º, 46, fracción I; 48, fracción III; 57, fracciones III y IV; 268, 364, 365, 366 y 450

La Ley de Navegación y Comercio Marítimo, hace relación a las empresas navieras y marítimas, en sus artículos 16, 17.

La Ley Federal de la Reforma Agraria, se refiere a empresas productoras de semillas mejoradas (artículo 151) y empresas y compañías particulares que proporcionan crédito a los ejidatarios

La Ley de Vías Generales de Comunicación, habla de empresas de vías generales de comunicación y de medios de transporte, de empresas concesionarias y empresas de transporte (artículos 7º, 13, 19, 20, 27, 43, 45, 51, 56, 57, 64, 68, 72, 73, 75, 76, 78, 143, 153, 342, 346 y 349)

La Ley del Impuesto Sobre la Renta también habla de empresa, al igual que la Ley del Impuesto al Valor Agregado.

La Ley General de Salud también se refiere a este concepto.

La Ley del Seguro Social, menciona las empresas en sus artículos 72, 79, 80, 97, fracción III y 270."¹⁵

Otras de las legislaciones que se refieren a la empresa es la Ley de Cámaras Empresariales y sus Confederaciones; Reglamento sobre la Clasificación de empresas y Determinación de la Prima en el Seguro de Riesgos de Trabajo, Ley del Impuesto al Activo de las Empresas, Ley Sobre Empresas de

¹⁴ Ver cada disposición en la ley correspondiente, pudiéndose acudir a Cuadernos de Derecho, A. B. Z. editores, Morelia, Michoacán.

¹⁵ Acosta Romero, Op. Cit. Pág. 129.

Aviación, Ley Sobre Servicios de Seguridad Prestados por Empresas Privadas. La primera de las citadas se refiere a la empresa asignándole una serie de derechos y obligaciones en sus artículos 2, 6, 7, 8, 10, 13, 17, 23, 27, 28, 29, 30. Ya que establece la forma y operación de las distintas cámaras empresariales. Evidenciando dicha normatividad sobre la existencia de un derecho de empresarial, porque le asigna los elementos descritos con anterioridad a dicha institución. Sin embargo, el numeral segundo proporciona la definición de empresa en los siguientes términos:

Para los efectos de esta ley, se entenderá por:

II. Empresa: las personas físicas o morales que realicen actividades comerciales, industriales o de servicios, en uno o varios establecimientos, con exclusión de locatarios de mercados públicos que realicen exclusivamente ventas al menudeo, y personas físicas que efectúen actividades empresariales en puestos fijos o semifijos ubicados en la vía pública, o como vendedores ambulantes;

El Reglamento sobre Clasificación de Empresas y Determinación de la Prima en el Seguro de Riesgos de Trabajo, en sus artículos 1, 6, 8, 10, 11 al 17, 19, 20 al 26, les asigna una serie de deberes y potestades a la empresa, ya que establece las condiciones y forma en que se debe pagar el seguro sobre riesgos de trabajo las empresas, pero su definición se localiza en el numeral segundo, ya que menciona:

Artículo 2. Para los efectos de este Reglamento se entenderá por:

III. Empresa o patrón: al sujeto obligado, tanto a la inscripción de los sujetos de aseguramiento, como al pago de la cuota del Seguro de Riesgos de Trabajo;

Los últimos dos ordenamientos que hemos relatado, se refieren a la empresa asignándole un derecho u imponiéndole una obligación en su artículo 17. En el 7, la Ley sobre Empresas de Aviación; la Ley de Servicios que Prestan las Empresas de Seguridad, la contempla en los numerales 5 y 16.¹⁶

Por otro lado, algunas actividades lucrativas quedan fuera del contexto de los actos de comercio, puesto que no se genera o se forma el concepto de empresa en ellas, como sucede con la prestación de servicios profesionales y las actividades de artesanos y pequeños comerciantes.

Conforme lo exponen Mantilla Molina y Cervantes Ahumada, las actividades de los médicos, abogados, ingenieros y contadores, si bien las efectúan lucrativamente con la ayuda de personal, lo que proporcionan al público son sus servicios profesionales, que forman en cada caso una actividad personal, pero en cuanto a los pequeños comerciantes y artesanos, no se les considera como una empresa porque realizan su actividad sin un

¹⁶ Cfr. El Disco Compacto que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre Compilación de Leyes Federales.

establecimiento, de manera informal y se les considera trabajadores independientes. Esta distinción es retomada en las palabras de Mantilla Molina, cuando señala:

"La negociación mercantil subsiste mientras subsista la combinación de cosas y derechos que la forman, y con independencia de la persona que la construyó. Complementariamente, cabe notar que aún cuando el profesionista o el artesano se valgan de un personal auxiliar, no es el trabajo de éste el que se ofrece al público, sino el del propio artesano o profesionista; mientras que los servicios que suministran mediante una negociación mercantil tienen siempre un carácter impersonal, abstracto [...] cabría decir que son fungibles las personas que los prestan".¹⁷

En cuanto a la sociedad anónima, considera el doctor Acosta Romero, que en la mayoría de los casos la empresa mercantil, adopta la forma de este tipo, tanto en la empresa privada como en la pública. No sólo en México, sino en España también, porque en nuestro país, la empresa mercantil, en la mayor parte de los casos, adopta la forma de sociedad anónima. A esta conclusión llega también, Rubio en España, al decir: "Los problemas que hoy se plantean alrededor de la empresa, no sólo desde el punto de vista jurídico mercantil, sino laboral y administrativo, e incluso social, en el sentido estricto, giran casi exclusivamente alrededor de la empresa en forma de sociedad anónima".¹⁸

En otro orden de ideas y realizando un estudio de derecho comparado, veamos como en España, se repite constantemente la palabra empresa y es usada como sinónimo de bienes que organiza su titular. En tanto, la gran mayoría de legislaciones latinas, siguen a la regulación italiana respecto al concepto de empresa. En efecto, los artículos 2082 y 2083 del Código Civil Italiano, señalan: "la empresa sería una actividad económica organizada para la producción o el incremento de bienes o servicios, con preponderante empleo del trabajo ajeno".

Como es fácil advertir, lo que se dice de la empresa es que constituye una actividad. Esta remisión a la categoría de las actividades (con lo cual, al parecer, se quiere decir algo más que aludir a una simple sucesión de actos jurídicos) no resulta ni satisfactoria, ni aclaratoria, porque en nuestra dogmática esa categoría no se encuentra desarrollada. Así pues, la figura de la empresa (como actividad) tiene paradójicamente muy poca importancia a los fines de la técnica legislativa, que se apoya, bien en el empresario, -entendido como persona física o colectiva jurídica que realiza la empresa- bien en la hacienda - concebida como el patrimonio especial vinculado con el ejercicio de la actividad empresarial -. Así lo ve y expresa con claridad

¹⁷ Idem, Pág. 98.

¹⁸ Acosta Romero, Miguel, Op. Cit. Pág. 134 y 135.

Francisco Ferrara cuando dice: "el concepto de la empresa no tiene, en realidad, relevancia jurídica, y que las figuras en torno a las que se polarizan los efectos jurídicos son, respectivamente, el empresario y la hacienda(patrimonio)".¹⁹

El derecho reconoce diversas clases de empresas, ya sean de propiedad pública o privada, representada bajo la figura de la sociedad (anónima generalmente) o corporativas, multinacionales, transnacionales, según su actividad y tamaño que representan, pudiendo ser además, micro, pequeña y medianas empresas. Otra división son las empresas agrícolas, comerciales, industriales y de servicios.

Del análisis de las disposiciones enumeradas en este punto, podemos advertir la forma individualizada en como se concibe a la empresa en las distintas legislaciones nacionales, carente de un concepto uniforme y sistemático precisamente porque se adolece de una regulación que de forma unitaria la regule. Igualmente, se constata que dicha normatividad le asigna una serie de derechos y obligaciones a la empresa, como fundamento para evidenciar que hay elementos con los que se puede integrar un derecho empresarial autónomo, porque la empresa se encuentra prevista y regulada aunque sea de un modo particular desde cada ley citada, con un conjunto de derechos y obligaciones que informan sobre el cumplimiento parcial, más no total, del elemento legislativo de su independencia, por lo que no se encuentra satisfecho.

1.3. LA EMPRESA MERCANTIL

Para Jorge Barrera Graf, la empresa o negociación mercantil es:

"Una figura de índole económica, cuya naturaleza intrínseca escapa al derecho[...] es una figura esencial del nuevo derecho mercantil, que consiste en el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o de intercambio de bienes o de servicios destinados al comercio[...] Se trata, en primer lugar, del titular de la negociación y de la organización que impone a ella el empresario; en segundo lugar; de un conjunto organizado de personas y bienes y derechos, e inclusive obligaciones que aquél asume; en tercer lugar, de una actividad de carácter económico (producción y distribución de bienes, prestación de servicios); y en cuarto, que va dirigida o está destinada al mercado, o sea, al público en general".²⁰

¹⁹ Le Pera, Sergio, Cuestiones de derecho comercial moderno, editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, 1979, Pág. 78.

²⁰ Barrera Graf, Jorge, Temas de derecho Mercantil, Instituto de investigaciones jurídicas, UNAM, 1989, Pág. 81 y ss.

Conforme al criterio de Mantilla Molina, debemos contemplar la empresa, en razón del ánimo de lucro, porque:

"La negociación mercantil es el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósitos de lucro[...]subsiste mientras subsista la combinación de cosas y derechos que la forman, y con independencia de la persona que la construyo".²¹

Sin embargo, cabe decir que existen empresas que sin tener el ánimo de lucro, son empresas. Como son las de carácter público, dado que lo distintivo de la empresa del simple agregado de cosas y derechos, es la aplicación del comerciante y sus auxiliares, como bien lo expone el tratadista Joaquín Garrigues:

"Lo que distingue a una empresa de las simples agregaciones de cosas y derechos es la aplicación del esfuerzo personal del comerciante y de sus auxiliares para la obtención de una ganancia. La empresa es, ante todo, un círculo de actividades dirigidas por una idea; la idea organizadora. La organización es, al mismo tiempo, presupuesto racional del trabajo de la empresa y resultado de ese mismo trabajo [...] El círculo de actividades, como elemento espiritual de la empresa, opera sobre un núcleo de elementos patrimoniales de índole muy variada. Y aunque puede ofrecerse el caso de empresas sin cosas ni derechos subjetivos específicos (v. gr.: agencia de mediación), no es esto lo normal. Cosas y derechos por un lado (activo), y obligaciones mercantiles por el otro (pasivo), integran el llamado patrimonio mercantil, el cual no está separado por una línea tajante del resto del patrimonio del titular. No constituye, pues, un verdadero patrimonio separado".²²

Tulio Ascarelli contempla la organización sistemática de recursos y elementos en torno a las actividades mercantiles, en los siguientes términos:

"El establecimiento es el conjunto de los instrumentos destinados al ejercicio de un fin determinado (bienes materiales, bienes inmateriales, personas) y por eso me parece que no puede excluirse la pertenencia de varios establecimientos al mismo comerciante (o a la misma sociedad comercial) con relación a los diversos ramos del de su comercio [...] El elemento de convicción de los bienes que constituyen el establecimiento está precisamente constituido por la finalidad

²¹ Mantilla Molina, Roberto, Derecho mercantil, editorial Porrúa, México, 1982, Pág. 97.

²² Garrigues, Joaquín, Curso de derecho mercantil, editorial Porrúa, México, 1981, Pág. 178.

común a la que están destinados: el ejercicio de un comercio o, mejor, de un determinado comercio".²³

Rafael de Pina y Vara, retoma la ideas de Barrera Graf y nos indica: "La empresa es, pues, la organización de una actividad económica que se dirige a la producción o al intercambio de bienes o servicios para el mercado".²⁴

Felipe de J. Tena interpreta a la empresa con un punto de vista económico, coincidiendo con la aportación que describe de Vivante, según nos lo indica: "En opinión de los más, el concepto de empresa, según el artículo 75, coincide substancialmente con el concepto económico de la misma. Pues bien, los economistas entienden por empresa el organismo que realiza la coordinación de los factores económicos de la producción. Dondequiera que una persona, individual o social, coordine los factores de la producción, utilizando a los trabajadores en la faena para que sean aptos, aprovechando la fuerzas de la naturaleza y aportando el capital necesario (maquinas, materias primas, etc.); si esa coordinación tiene por objeto satisfacer las necesidades del consumo a fin de obtener en cambio la correspondiente remuneración, surge allí el organismo que se llama empresa.

El derecho mercantil, dice Vivante, ha hecho suya esta concepción económica y ha declarado comercial a la empresa, porque ha visto en la función del empresario un papel de mediación, que lo coloca entre una masa de energías productoras (máquinas, operarios, capital) y la masa de consumidores, función que hace de él mismo, aunque no siempre, un comerciante".²⁵

Hemos venido manejando la empresa en este punto desde un enfoque mercantilista, sin embargo, conforme a las ideas que expone el maestro Acosta Romero, apoyándose en los argumentos del ilustre profesor Joaquín Garrigues, desconoce la tesis de que el derecho mercantil sea el derecho de las empresas, dado que ésta, no tiene identidad jurídica propia, ni personalidad jurídica que sea diferente de sus organizaciones; que genera una imprecisión en la noción de la empresa. Apoyando sus asertos, con el criterio deducido por David Góngora Pimentel, dentro del Juicio de Amparo núm. 754/74, promovido por la Asociación Nacional de Actores, en cuyo considerando tercero textualmente indica:

"Porque la empresa no es una persona jurídica. Nuestro Derecho Positivo no reconoce este ángulo de la empresa, pues en el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal no aparece la empresa como persona jurídica a las sociedades, asociaciones o demás personas

²³ Ascarelli, Tulio, Iniciación al estudio del derecho mercantil, traducción Sentis Melendo, Ediar Editores, Buenos Aires, 1947, Pág. 120 y 121.

²⁴ De Pina Vara, Rafael, Op. Cit. Pág. 28.

²⁵ J. Tena, Felipe, Op. Cit. Pág. 77.

morales o colectivas reconocida en el derecho positivo. Luego entonces, mientras nos se cumpla el aspecto formal de reconocimiento legal, no se puede pensar que la empresa sea una persona jurídica colectiva."²⁶

Ahora bien, esta clara la importancia que la empresa tiene en las actividades que desde el enfoque jurídico nacional le son atribuidas, sin embargo, no existe un concepto jurídico general de empresa, porque existen diversos ámbitos bajo los que se puede desarrollar, ya sea la pretensión teleológica que se pretenda lograr con ella o por su vinculación, tanto a las sociedades por acciones, o a los agrupamientos que no lo están, como en el derecho de la competencia económica; tributario; de seguridad social; de agrupamientos en cartel. Sin embargo, para efecto de esta tesis, tal concepto debe ser partiendo de la gran empresa y por tanto, dicha fisonomía la tratamos en este capítulo, atendiendo a las distintas formas como pueden surgir u operar para su expansión las colosales empresas.

1.4. LA EMPRESA PUBLICA

Con el fin de distinguir la empresa pública de la privada, me ocupo por desarrollar a la unidad de producción que tiene este apartado. La que es una persona moral organizada por el Estado con un fin preponderantemente público social, más que lucrativo en donde se tiene un patrimonio afectado a un fin específico para que el Estado realice una de sus finalidades públicas que se encuentran ligadas con sus prerrogativas, cuya existencia se basa en la consecución de objetivos especiales, como la autosuficiencia nacional, la necesidad de estimular la iniciativa privada, la pervivencia de industrias básicas.

Por otra parte, la justificación formal de este tipo de empresas basa su existencia en la presencia de economías a escala y en la exigencia de grandes mínimos de explotación para ciertas actividades; por lo general, se pretende que en estos casos los beneficios sociales de su existencia son superiores a los privados y que, dejada a éstos, no existiría.²⁷

El Estado asume la regulación y gestión de servicios públicos y otras actividades definidas como de interés general, mediante la imposición de condiciones obligatorias para la empresa privada en esas áreas.²⁸

²⁶ Acosta Romero, Miguel, Op. Cit. Pág. 132.

²⁷ Santos Pastor, Sistema jurídico y economía, Una introducción al análisis económico del derecho, editorial Tecnos, Madrid, 1989, Pág. 80.

²⁸ Para mayores datos sobre las empresas públicas, ver: Kaplan, Marcos, Países en desarrollo y empresas públicas, Buenos Aires, ediciones Macchi, 1965.

Por otro lado, la empresa pública es el instrumento que por excelencia utiliza el Estado para intervenir en una determinada actividad, o para reservarse para él un determinado sector productivo.

La empresa pública puede surgir como consecuencia de la preparación y despliegue de conflictos militares internacionales que implican a diversos países o les imponen sus secuelas. Ciertos tipos de gobiernos han intentado lograr su independencia de las grandes potencias y empresas extranjeras que controlan la oferta de bienes y servicios esenciales, substituyéndolas por entes nacionales bajo régimen mixto o de estatización.

Las empresas públicas se vuelven resortes esenciales en la política económica. Proveen órganos para tareas, programas y proyectos que no encuadran en los que se define como actividades legítimas del Estado.

Las empresas públicas son parte y producto del crecimiento logrado, de sus contradicciones y límites, de los requerimientos de su continuidad, como del aumento de la dimensión (física, económica, espacial) y de la complejidad organizativa del aparato de producción y circulación, sobre todo en ciertos sectores se traduce en un creciente carácter social que exige gestión pública, como son la Comisión Federal de Electricidad, el IMSS, el ISSSTE, etc. Siendo diversas las áreas y actividades en donde podemos encontrar a las empresas públicas. Sin embargo, establecen una multitud de lazos e interdependencias con otras actividades productivas, funcionan en grandes espacios; influyen con su comportamiento en toda la economía de un país y aún en la internacional. Proponiendo bajo esta perspectiva, a las economías de escala, y se afirma la tendencia a formar un solo organismo nacional.

Estas actividades de alta complejidad organizativa, con infraestructura de gran nivel, naturaleza invisible, falta de especificidad y carácter colectivo, producen al mismo tiempo ventajas para toda la colectividad que las convierte en unidades de producción de rentabilidad problemática, condenadas a la desvalorización de su capital, a la quiebra en muchos de los casos.

El Estado y las empresas públicas van asumiendo las responsabilidades y los costos de satisfacción de las principales necesidades colectivas, y un creciente papel en el financiamiento público de la producción y de otras actividades económicas y sociales, para la estructuración de las bases y la provisión de requisitos de posibilidad de expansión de la gran empresa. El Estado se convierte en agente de la acumulación, propietario del capital social correspondiente a las empresas públicas. En éstas aporta ingresos y produce beneficios, parte considerable de éstos son transferidos por medios directos o indirectos a las grandes empresas. Estas transferencias del sector público al privado se efectúan mediante diversas vías. Las empresas financieras del Estado transforman los ingresos y reservas que la población deposita en sus bancos en préstamos de bajo interés a grandes empresas

privadas que los convierten en capitales. El Estado y sus empresas pagan altos intereses a la banca privada, nacional e internacional que contribuyen decisivamente a su creciente endeudamiento.

Las empresas publicas venden a privadas, bienes y servicios que son insumos esenciales, a precios, tarifas y otras condiciones de tipo preferencial. A través de las empresas mixtas, se constituye y desarrolla una situación de derecho y desigualdad de hecho entre lo público y lo privado, en beneficio del segundo, y se aplican otros mecanismos de desvalorización del capital social en manos del Estado.

Ahora bien, en el campo de la planificación las empresas públicas tienen enfocados sus fines hacia sectores, agentes y aspectos que mediante estrategias de conjunto, logran con el intervencionismo y el dirigismo su planificación sobre una base del bienestar general más que el particular.

Los primeros intentos limitados de planificación que van emergiendo en la década de los años 1950 y 1960, se encontraban dirigidos a programas y proyectos vinculados a la inversión pública, tendientes a objetivos aislados o combinados como los siguientes, según relata el maestro Marcos Kaplan:

1. Extensión de ciertos elementos que integran la infraestructura económica, (energía transporte, comunicaciones) social (educación, salud, vivienda), e industrias de punta o estrategias.
2. Reducción o compensación de los desequilibrios en las relaciones económicas exteriores, el sistema monetario, la inversión, la producción, la oferta, la demanda, el empleo.
3. Dotación de base racional y de justificación formal al pedido y obtención de cooperación externa y de recursos financieros internacionales, especialmente a raíz de la consagración ritual de la planificación para el desarrollo, de la "Alianza para el Progreso", y de mayores exigencias de los organismos mundiales y regionales de asesoramiento y financiamiento.
4. Regulación de la hiperurbanización y la metropolización, para la atenuación de sus consecuencias más explosivas y destructivas, a través de los planes reguladores, los reglamentos de zonificación, los loteos de tierras y edificaciones, el uso de estímulos y disuasivos.
5. Reducción de desequilibrios interregionales y refuerzo de la integración nacional incompleta.
6. Esfuerzos de regionalización administrativa para superar el caos creado por intervenciones orgánicas y contradictorias del propio Estado, y por la proliferación de agencias, tendiendo a una organización más coordinada y eficaz, especialmente en cuanto al gasto público y gubernamental.
7. Acción de organismos y grupos técnicos internacionales y nacionales, para el relevamiento de información socioeconómica, sobre estructuras, procesos y problemas nacionales, análisis de esa

información, preparación de metodologías, uso de proyecciones para la previsión y la evaluación alternativas dentro del contexto regional y nacional.

8. Formulación de los primeros planes de variada índole, envergadura y alcance, y establecimiento de entes y mecanismos para su elaboración e implementación.²⁹

En suma, podemos considerar que durante la etapa de la economía de sustitución de importaciones y del intervencionismo estatal como medio de activación de las unidades productivas la mayoría de grandes empresas las podríamos encontrar dentro del sector público, esto es, empresas públicas, tanto en el campo de los servicios - como Mexicana de Aviación -, hasta la de manufacturas, agrícolas, hoteleras etc. En oposición a la tendencia descrita, desde el inicio del gobierno del Presidente Miguel de la Madrid, se instruye su traslado hacia el sector privado y de más de mil empresas públicas que tenía el Estado, para nuestros días podemos estimar que no tiene más de cien, como resultado del cambio de política económica.

El aspecto jurídico, lo podemos encontrar dentro de la Ley de Entidades Para Estatales, que nos habla de las empresas públicas, porque son las que tiene en propiedad el Estado, ya que en su artículo 28 establece: que son empresas de participación estatal mayoritaria las que determina como tales la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Que en su artículo 46, establece: Son empresas de participación estatal mayoritaria las siguientes:

I.- Las sociedades nacionales de crédito constituidas en los términos de su legislación específica;

II.- Las Sociedades de cualquier otra naturaleza incluyendo las organizaciones auxiliares nacionales de crédito; así como las instituciones nacionales de seguros y fianzas, en que se satisfagan alguno o varios de los siguientes requisitos:

A) Que el Gobierno Federal o una o más entidades paraestatales, conjunta o separadamente, aporten o sean propietarios de más del 50% del capital social.

B) Que en la constitución de su capital se hagan figurar títulos representativos de capital social de serie especial que sólo puedan ser suscritas por el Gobierno Federal; o

C) Que al Gobierno Federal corresponda la facultad de nombrar a la mayoría de los miembros del órgano de gobierno o su equivalente, o bien designar al presidente o director general, o cuando tenga facultades para vetar los acuerdos del propio órgano de gobierno.

Se asimilan a las empresas de participación estatal mayoritaria, las sociedades civiles así como las asociaciones civiles en las que la mayoría de los asociados sean dependencias o entidades de la Administración Pública

²⁹ Kaplan, Marcos, El Estado Latinoamericano, Serie E, Varios números, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996, Págs. 189 y 190.

Federal o servidores Públicos Federales que participen en razón de sus cargos o alguna o varias de ellas se obliguen a realizar o realicen las aportaciones económicas preponderantes.³⁰

1.5. LA GRAN EMPRESA

No es posible dar una definición de grandes empresas desde un enfoque del derecho positivo mexicano, porque no hay una regulación que se ocupe por darnos su concepto. En tal consideración, no solo este punto, sino el enfoque bajo el cual se sustenta éste trabajo, acudo a otras ramas del conocimiento para poder identificar a esta forma de organización productiva. En tales condiciones, con el fin de darle un tratamiento desde el sistema jurídico mexicano, tomando en cuenta que la mayor parte de las grandes empresas adopta para su funcionamiento la forma societaria, con el fin de fijar una personalidad distinta a las de sus socios, conforme lo indica el artículo segundo de la Ley General de Sociedades Mercantiles, diremos que es aquella organización que se integra con un patrimonio aportado por dos o más personas para los fines que se persiguen por parte de sus fundadores, quienes poseen su propiedad en acciones y contratan a más de doscientas cincuenta personas para realizar sus actividades. Donde conforme lo marca la Ley Federal del Trabajo, pueden existir sindicatos que pactan contratos colectivos de trabajo o contratos ley para realizar sus actividades dentro del centro de trabajo.

Por otra parte, en atención a que las grandes empresas en nuestro país se presentan bajo la modalidad de sociedades anónimas de capital variable, veamos los requisitos que deben cumplir para constituirse conforme al artículo 89 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, que establece:

Para proceder a la constitución de una sociedad anónima, se requiere:

- I.- Que haya dos socios como mínimo, y que cada uno de ellos suscriba una acción por lo menos;
- II.- Que el capital social no sea menor de cincuenta millones de pesos y que esté íntegramente suscrito;
- III.- Que se exhiba en dinero efectivo, cuando menos el veinte por ciento del valor de cada acción pagadera en numerario, y
- IV.- Que se exhiba íntegramente el valor de cada acción que haya de pagarse, en todo o en parte, con bienes distintos del numerario.³¹

Dichas agrupaciones surgen a la vida con la acta constitutiva que se realiza en escritura pública y que debe contener según establece el artículo 6 del último cuerpo normativo citado::

La escritura constitutiva de una sociedad deberá contener:

³⁰ Cfr. El Disco Compacto que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre Compilación de Leyes Federales.

³¹ Cfr. El Disco Compacto que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre Compilación de Leyes Federales.

- I.- Los nombres, nacionalidad y domicilio de las personas físicas o morales que constituyan la sociedad;
 - II.- El objeto de la sociedad;
 - III.- Su razón social o denominación;
 - IV.- Su duración;
 - V.- El importe del capital social;
 - VI.- La expresión de lo que cada socio aporte en dinero o en otros bienes; el valor atribuido a éstos y el criterio seguido para su valorización. Cuando el capital sea variable, así se expresará indicándose el mínimo que se fije;
 - VII.- El domicilio de la sociedad;
 - VIII.- La manera conforme a la cual haya de administrarse la sociedad y las facultades de los administradores;
 - IX.- El nombramiento de los administradores y la designación de los que han de llevar la firma social;
 - X.- La manera de hacer la distribución de las utilidades y pérdidas entre los miembros de la sociedad;
 - XI.- El importe del fondo de reserva;
 - XII.- Los casos en que la sociedad haya de disolverse anticipadamente, y
 - XIII.- Las bases para practicar la liquidación de la sociedad y el modo de proceder a la elección de los liquidadores, cuando no hayan sido designados anticipadamente.
- Todos los requisitos a que se refiere este artículo y las demás reglas que se establezcan en la escritura sobre organización y funcionamiento de la sociedad constituirán los estatutos de la misma.

Dichas agrupaciones cotizan en bolsa, realizan asambleas ordinarias y extraordinarias según sean los temas y acciones que se van a tratar, tiene formas de financiamiento preferencial, adquieren materias primas a bajo costo, cuentan con una dirección centralizada, cuyas operaciones muchas de las veces son superiores al presupuesto que tienen asignados muchos países del mundo e influyen en las decisiones que sus titulares toman. Cuentan con altos sistemas de investigación, comercialización y robótica.

Algunas de las características de las grandes empresas se pueden enumerar de la siguiente manera:

- * Su capital es aportado por dos o más personas que se constituyen en sociedades anónimas previstas en nuestra ley.
- * Pueden formar parte de consorcios o cadenas que procuran concentrar o tener mayoritariamente la producción o comercialización de productos o servicios.
- * Dominan el mercado con amplitud, y cuando el interno esta cubierto se proyectan hacia el exterior.
- * Cuentan con grandes recursos de capital, y tecnología, como sistemas automatizados y robóticos de producción.
- * Normalmente pueden emitir bonos o acciones en las bolsas de valores

- * Los cargos de directores son ocupados por profesionales que buscan lograr la máxima ganancia para la empresa.
- * Tienen un menor costo de producción, por comprar en grandes cantidades y tener tasas de financiamiento muy bajas.
- * Se les otorgan beneficios tributarios por la reinversión de sus capitales.
- * Tienen una administración científica de sus operaciones.
- * La eficiencia, productividad y altas ventas son los principios rectores de toda la actividad que se desarrolla en la empresa.

Luego entonces, las grandes empresas, tienen una dirección altamente centralizada, producen y distribuyen el mayor volumen del total de mercancías en todo el mundo, generan y controlan, la mayor parte de movimientos de capitales y son los agentes más dinámicos del proceso de acumulación a escala mundial, buscando siempre, maximizar sus ganancias, controlando las fuentes de materias primas y los mercados, contando con un alto nivel tecnológico en el desarrollo de nuevos productos y procesos para la comercialización y distribución de sus productos u servicios. Instalándose en sectores claves o puntos estratégicos, para producir la mas variada clase de productos o servicios.

La gran empresa ocupa el 49% del total del personal ocupado en el sector empresarial mexicano y en materia de servicios, la grande ocupa junto con la mediana el 32.4% y la muy grande el 12.3%.

Finalmente, la gran empresa es una unidad de bienes tangibles e intangibles que se organiza para su operación bajo la forma de sociedad anónima de capital variable, con el propósito de responde solo con el patrimonio que la conforma, cuya propiedad se materializa en acciones y que mediante el uso de los recursos naturales los trasforma para ofrecer bienes y servicios al mercado a cambio de un precio, con el uso de una cantidad de mano de obra superior a doscientas cincuenta personas.

1.6. ELEMENTOS DE LA GRAN EMPRESA:

Está formada por un conjunto de elementos interrelacionados, conforme lo apunta Jorge Barrera Graf: "La empresa es un sistema... un conjunto de elementos interrelacionados o interdependientes que están representados por recursos humanos (empresario y personal), recursos financieros y materiales (hacienda)."³²

Para Mantilla Molina la gran empresa está formada por las siguientes partes: Los elementos que constituyen la negociación mercantil que suelen dividirse en incorporales y corporales. Se menciona entre los primeros: a la clientela y al aviamiento, avío (aviamiento, achalandage), al derecho de arrendamiento,

³² Idem, Pág. 92.

a la llamada propiedad industrial, (que a su vez comprende una pluralidad de elementos) y a los derechos de autor. Los elementos corporales son: los muebles y enseres, las mercancías y las materias primas.³³

Según Barrera Graf, el empresario se encarga de organizar todos los elementos que componen la empresa, llámense humanos, económicos o patrimoniales, como las relaciones surgidas al realizar la explotación de la empresa con el personal, proveedores, clientela. Adquiriendo suma importancia esta configuración, cuando se logra fama y prestigio; se habla entonces de aviamiento.³⁴

Podemos sostener que cuando no se definan cuales son los elementos que la componen en un contrato, porque forman parte de la empresa, serán los siguientes:

1. El establecimiento mercantil.
2. La fama mercantil y la clientela.
3. El nombre comercial y demás signos distintivos de la empresa y el establecimiento.
4. Los contratos de arrendamiento.
5. El inmobiliario y la maquinaria.
6. Los contratos de trabajo.
7. Las mercancías, créditos y demás bienes y valores similares. Solamente por pacto expreso quedarán comprendidas las patentes de invención, secretos de fabricación del negocio, las exclusivas y las concesiones.

De todo lo expuesto con anterioridad, se puede concluir que tales elementos son parte de la gran empresa, porque en dicha forma de organización es donde podemos encontrar el mayor número, debido a su tamaño y la cantidad de actividades y operaciones que se ejecutan.

a).- ELEMENTOS OBJETIVOS DE LA GRAN EMPRESA

En opinión de Barrera Graf son la hacienda, es decir, son todos aquellos bienes o cosas que conforman su caudal o patrimonio de la gran empresa, esto es, el conjunto de efectos dispuestos para la realización de su finalidad, como son los bienes corpóreos e incorpóreos.

CORPOREOS

Son todos aquellos bienes tangibles, materiales o corporales. En opinión del tratadista español Garrigues, los bienes corpóreos forman cuatro categorías:

"Forman cuatro categorías: el material, las mercaderías, el utillaje y los inmuebles [...] el material del negocio (cosas muebles que por lo

³³ Op. Cit. Pág. 101.

³⁴ Op. Cit. Pág. 92.

general no son mercancías y no están destinadas a la venta, sino que se utilizan por el comerciante de un modo accesorio en la explotación material de oficina, elementos del transporte, etc.), las mercaderías, el dinero, el utillaje (maquinas destinadas a la fabricación o transformación de los productos) y los inmuebles cuyo valor depende de la explotación de la empresa (v. gr.: fábricas en funcionamiento)."³⁵

INCORPORALES

Son aquellos bienes intangibles que por lo general no se encuentran en los estados financieros, como la propiedad industrial; dentro de la que encontramos al nombre comercial, constituido por los emblemas, logotipos distintivos del nombre comercial, productos y servicios, así como a las marcas industriales y comerciales de éstos, pero para dejar precisado con mayor claridad este concepto, veamos lo que nos dice Mantilla Molina:

"Ora el nombre bajo el cual una persona ejerce el comercio, ora el nombre de la negociación mercantil [...] El nombre comercial en ocasiones es de pura fantasía (v. gr.: La sirena); en otras alude más o menos claramente al tráfico propio de la negociación (v. gr: La Gran Sedería, El Libro Mayor); sin que sea raro que incluya el apellido, o quizá el nombre o el apodo del propietario (v. gr.: Casa Novoa, Peluquería Marcelo, Zapatería del Pelón), o que se forme sólo con el nombre del propietario, lo cual es regla a la que se dan pocas excepciones cuando dueña de la negociación de una sociedad con denominación social (El palacio de Hierro), pero que por el contrario, es excepción muy rara cuando la propiedad de la negociación es de un individuo (Antonio Pérez)".³⁶

Asimismo, los numerales 105 y 111 de la Ley de la Propiedad Industrial son los encargados de la protección del nombre comercial de la gran empresa; mientras que los diversos 10, 28 y 32 del cuerpo de leyes enunciado, se refieren a las denominaciones de emblemas, muestras o logotipos, junto con el 131 de la Ley Sobre Derechos de Autor.

Ahora bien, otro punto que resulta importante comentar son las marcas, puesto que son los signos distintivos de los productos y servicios que genera una empresa respecto de cualquier otro que genere otra negociación mercantil. Nuevamente hacemos alusión al destacado escritor Mantilla Molina; quien nos dice:

"Para la identificación de las mercancías se utilizan las marcas, signo puesto sobre ellas o sus envolturas, y que pueden consistir en el mismo nombre del comerciante o de la negociación o en su símbolo o

³⁵ Garrigues, Joaquín, Op. Cit. Pág. 183.

³⁶ Mantilla Molina, Roberto, Op. Cit. Pág. 107.

en un dibujo cualquiera, en una combinación determinada de colores, etc. [...]Las marcas se dividen, tradicional y doctrinariamente, en dos clases: las industriales o las comerciales, Las primeras son las empleadas por el productor de las mercancías; las segundas, por el que las vende, que pueden añadir su propia marca a la del productor, sin embargo, es frecuente emplear la expresión marca industrial englobando las dos clases.”³⁷

Encontrándose tutelada la marca, por los artículos 87 y 88 de la Ley de la Propiedad Industrial.

Concordante con tales elementos hasta ahora descritos, veamos la forma como se han exteriorizado los H. Tribunales Colegiados de Circuito, respecto de este punto en examen, conforme al siguiente criterio deducido de la Octava Epoca, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: IX-Mayo, Página: 466, bajo el rubro: “MARCAS Y NOMBRES COMERCIALES. SIGNOS DISTINTIVOS DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y LA APLICABILIDAD COMUN DE LA LEY DE INVENCIONES Y MARCAS.- La Ley de Invenciones y Marcas regula diversas figuras que comprenden la llamada propiedad industrial. Dichas figuras se pueden clasificar en dos grandes rubros: las creaciones nuevas, es decir creaciones resultado del ingenio humano; y los signos distintivos que aunque no son propiamente invenciones sí poseen ciertas peculiaridades derivadas de la originalidad misma del signo o de las características que adquiere dada su aplicación. Es por ello que el legislador ha estimado necesario tutelar este tipo de figuras con un doble propósito: proteger al creador o titular a través del reconocimiento de un derecho de uso o explotación exclusivos y proteger a los consumidores de posibles engaños a fin de garantizar su capacidad selectiva.

Lo anterior encuentra plena justificación en el hecho de que la razón de ser de los símbolos distintivos es precisamente, como su propio nombre lo indica, el de diferenciar aquello a lo que se aplica; entre los signos distintivos se encuentran no sólo las marcas, sino también los nombres y avisos comerciales. Ahora bien, cualquier acto tendiente a mermar dicha facultad o capacidad de distinguir o identificar ha de ser frenado en beneficio tanto del titular del signo distintivo como del consumidor, quien no merece ser engañado porque no pueda contar, en todos los casos, con una capacidad analítica tal que le permita determinar en qué casos está ante un producto o servicio legítimo y cuando no. La concurrencia y competencia en el mercado es sana siempre y cuando sea leal y por lo que, una actividad que pueda inducir a error carece de dicha característica. En este orden de ideas, tanto la marca como el nombre comercial participan de la misma naturaleza en cuanto a que ambos son signos distintivos, signos

³⁷ Idem, Pág. 112.

individualizadores. Para que un signo cumpla con dicha función debe ser lo suficientemente peculiar para que no se confunda con otro.

El artículo 183 proscribire la publicación de nombres comerciales que no sean suficientemente distintivos, por lo que si un signo es susceptible de crear confusión resulta claro que carece de la distintividad a que se refiere la ley de la materia. Ahora bien, precisamente por la naturaleza que comparten los signos distintivos constituidos por marcas (sean éstas de productos o de servicios) y los signos distintivos constituidos por nombres comerciales, es por lo que el legislador previó, en el artículo 187 de la Ley de Invenciones y Marcas, la aplicabilidad de las reglas correspondientes a las marcas, en relación con los nombres comerciales en aquello que no haya disposición expresa.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo en revisión 2471/91. Kinney Shoe Corporation. 24 de octubre de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Luis María Aguilar Morales. Secretaria: Bertila Patrón Castillo."

Otro grupo de derechos comprendido en la propiedad industrial, son las patentes. Definidas por Mantilla Molina en los siguientes términos: "Se llama patente el derecho de aprovechar, con exclusión de cualquier otra persona, bien un invento a sus mejoras, bien un modelo industrial, como el documento que expide el Estado para acreditar tal derecho [...] las patentes son de tres clases: a) de invención; b) de mejoras, y c) de modelo o dibujo industrial".³⁸

Las patentes están plenamente resguardadas en los numerales 9, 10, 11, 15, 16 del cuerpo normativo federal de protección a la propiedad industrial.

Entre tanto, conforme al artículo 100 del ordenamiento señalado, se considera aviso comercial a las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios, para distinguirlos de los de su especie; en cambio, con una dimensión sumamente amplia, encontramos los supuestos bajo los que se regula los derechos de autor en las disposiciones 2 y 7 del ordenamiento legal en comento. Los secretos industriales son equiparables a los derechos de autor, conforme al dispositivo 82 y el 156 que se encarga de las denominaciones de origen, donde el primero de los enunciados precisa:

"Se considera secreto industrial a toda información de aplicación industrial o comercial que guarde una persona física o moral con carácter confidencial, que le signifique obtener o mantener una ventaja competitiva o económica frente a terceros en la realización de actividades económicas y respecto de la cual haya adoptado los

³⁸ Idem, Pág. 114.

medios o sistemas suficientes para preservar su confidencialidad y el acceso restringido de la misma.”

La denominación de origen legalmente es definida en los siguientes términos: se entiende por denominación de origen, el nombre de una región geográfica de origen del país que sirva para designar un producto originario de la misma, y en cuya calidad o características se deban exclusivamente al medio geográfico, comprendiendo en éste los factores naturales y los humanos. Para reafirmar las anteriores ideas, podríamos poner como ejemplo, la producción del mezcal o tequila.

b) ELEMENTO SUBJETIVO DE LA GRAN EMPRESA

Está formado por todas aquellas personas que auxilian al empresario en la organización y desarrollo de los elementos objetivos; conforme lo explicamos en líneas que anteceden y con apoyo en las ideas de Rodríguez y Rodríguez, es además, un centro de integración de actividades personales destinadas a un fin, según vemos en las siguientes palabras:

*"La empresa es un centro de integración de actividades personales; un conjunto de personas que colaborando en la consecución de los fines de aquella. La persona es esencial para la existencia de las empresas, porque aunque haya empresas unipersonales, apenas si se concibe una empresa individual o social de mediana importancia, sin un núcleo de personal que le aporte su iniciativa y su fuerza de trabajo. La organización personal de la empresa esta en relación directa con su fuerza, cuanto más se extiende en el espacio y en el tiempo, mas tiene que rodearse de cooperadores activos y fieles."*³⁹

Luego entonces, el titular y el resto de personas que colaboran con él, constituyen los elementos de carácter subjetivo de la gran empresa; pudiendo ser dependientes e independientes. Los primeros, son aquellos que se encuentran subordinados al empresario pero realizan su actividad en forma independiente, destacando el llamado factor y el denominado dependiente de mostrador; empero, factor, es la persona que tiene la dirección de alguna de las unidades en que se organiza la gran empresa o se encuentra autorizada para contratar respecto de todas las operaciones de la negociación mercantil, por cuenta y nombre de sus propios titulares, debiendo tener, capacidad suficiente para obligarse o una autorización por escrito de la persona por cuya cuenta hagan el tráfico. En caso de que el factor adolezca de facultades para negociar a nombre de los principales, responderá en lo personal, salvo el caso de que conforme a los usos o costumbres mercantiles, con actos positivos u omisiones graves, se haya dado a entender que se encontraba facultado. Cuando el factor contrate sobre objetos comprendidos en giro o tráfico en que este encargado, se

³⁹ Op. Cit. Pág. Pág. 223.

entenderá que lo hace por cuenta del principal o cuando siendo ajeno, actúa por ordenes del principal o hubiesen sido aprobados por éste, con actos positivos o expresos.⁴⁰

Los segundos precisados, correspondientes a los auxiliares independientes del empresario, tenemos a los fedatarios públicos, corredores públicos, agentes de bolsa, agentes de comercio y el comisionista. Siendo en términos generales, aquellas personas que no realizan su actividad de manera subordinada al empresario, ni sujetos a un horario como los que hubiese establecido el principal, con sucede con los dependientes.

c).- EL EMPRESARIO

Es aquella persona física o colectiva dueña de la empresa. Es también la persona física o jurídica que profesionalmente y en nombre propio ejercita la actividad de organizar los elementos precisos para la producción de bienes o servicios para el mercado. De manera más breve podemos decir que empresario es la persona que en nombre propio ejercita una empresa económica.⁴¹

La gran empresa como vimos, se encuentra formada por elementos objetivos y subjetivos, cuyo titular es el empresario; quien en opinión de Jorge Barrera Graf, carece de personalidad, según se aprecia de las siguientes consideraciones: "En cuanto que la empresa, como unidad, carece de personalidad jurídica propia y en cuanto su patrimonio tampoco constituye una persona moral, un patrimonio al que se le atribuyera esa nota y que el derecho positivo lo reconociera, se necesita una persona que actúa como su titular."⁴² Aunque conforme a la tesis jurisprudencial transcrita en el tema relativo a la empresa como sujeto de derecho, nuestros tribunales reconocen su personalidad, en la forma y términos que en dicho criterio jurisprudencial contiene.

Por otro lado, la gran empresa podrá estar conformada por una agrupación o fundación, si se trata de figuras de derecho privado, o bien, en el derecho público, de órganos del Estado, como son los descentralizados, empresas de derecho mercantil público u empresas mixtas, con participación estatal. Pueden ser también un grupo de personas físicas o empresas, que actúen como cotitulares de la empresa que organicen y exploten, con un fin que no es del todo especulativo. Circunstancia que en buena parte, nos permite diferenciarla de la empresa privada.

⁴⁰ Ver artículo 309 y ss., del Código de Comercio.

⁴¹ Sánchez Calero, Fernando, Op. Cit. Pág. 55.

⁴² Op. Cit. Pág. 95.

1.7. PERSONAS MORALES

La persona moral, sugiere Ruggiero, es una unidad orgánica resultante de una colectividad organizada o de un conjunto de bienes, destinados al logro de un fin social, durable y permanente, le reconoce el Estado la capacidad de derecho patrimonial.⁴³ Son las que se encuentran previstas en el artículo 25 del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia Federal, cuyo texto es del tenor siguiente:

ARTICULO 25.- Son personas morales:

I.- La Nación, los Estados y los Municipios;

II.- Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley;

III.- Las sociedades civiles o mercantiles;

IV.- Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal;

V.- Las sociedades cooperativas y mutualistas;

VI.- Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la ley.

VII.- Las personas morales extranjeras de naturaleza privada, en los términos del artículo 2736.⁴⁴

El sustento de las personas morales lo podemos encontrar en la necesidad de crearlas para el cumplimiento de objetivos que el hombre, por si sólo, con su actividad puramente individual, no podría realizar de manera satisfactoria, y en su inclinación natural por agruparse con los demás.⁴⁵

Igualmente, las personas morales son aquellas entidades formadas para la realización de fines colectivos y permanentes de los hombres, cuya capacidad esta reconocida por el derecho para ser titular de potestades y deberes. Por consiguiente, para su existencia se necesita que la persona moral, surja a la vida como un ente distinto a los de sus miembros; que le sea reconocida su personalidad a dicho ente que surge de la unión de sus miembros. Sin embargo, podemos sostener que el campo de acción de éste tipo de personas, es más limitado que el de las físicas, quienes poseen derechos de familia, sucesorios, estado civil, como en la capacidad atribuidas a ambas, etc.⁴⁶

José Gomis sostiene que el Estado ha reconocido la capacidad de las personas morales conforme a los siguientes parámetros:

1.- Reconocimiento por la simple existencia de la persona moral;

⁴³ Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Vigésima tercera edición, editorial Porrúa, México, 1989, Pág. 155.

⁴⁴ Cfr. El Disco Compacto que tiene la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre Compilación de Leyes Federales.

⁴⁵ Rafael de Pina, Derecho Civil Mexicano, Editorial Porrúa, México, 1960, Pág. 288.

⁴⁶ Rojina Villegas, Rafael, Op. Cit. Pág. 155.

- 2.- Reconocimiento a partir de su inscripción en un registro o matrícula; y
- 3.- Reconocimiento por cesión del Estado.⁴⁷

Apoyado en las ideas expuestas en la obra del autor enunciado, las personas morales se han clasificado en necesarias y voluntarias. Las primeras son las que constituyen elementos indispensables para la realización del fin del hombre y las segundas las que el hombre crea como complemento necesario de su deficiencia y escasos medios, pero que podrían crearse en otra forma, con caracteres distintos de los que les dio la voluntad de los hombres al formarlas, tales son las asociaciones creadas por los particulares en las distintas formas que existen.

Conforme a su estructura, son personas de tipo corporativo o asociacional, y personas de tipo institucional o funcional. Las primeras son colectividades asociadas para obtener un fin propio con medios propios, y, por lo general, con libre actividad; las segundas, establecimientos ordenados por una voluntad superior para obtener un fin de otros, con un patrimonio destinado para dicho fin, y ajustándose a una constitución establecida por modo inmutable en el acto de su fundación.

Desde el punto de vista funcional se clasifican: en personas morales públicas y personas morales privadas. El Código Civil mexicano de 1928, en su artículo 25, establecía el siguiente catálogo legal de personas morales:

1. La nación, los Estados y los Municipios;
2. Las demás corporaciones reconocidas por la ley;
3. Las sociedades civiles o mercantiles;
4. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 Constitucional;
5. Las sociedades cooperativas y mutualistas; y
6. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueran desconocidas por la ley.

El elemento personal es preponderante en las empresas como en las fundaciones lo es el patrimonial; pero, además, un ulterior criterio es decisivo para la distinción, y es el de la voluntad que da vida al organismo y lo rige luego de nacer. Mientras en la empresa es la voluntad de sus miembros la que impera y la que gobierna y rige el organismo, pudiendo del mismo modo que asigna un fin inicial a éste, cambiarlo modificando su estatuto, en la fundación, el ente se rige por virtud de una voluntad que es extraña a la serie de destinatarios y de administradores, la voluntad del fundador es la única que impera soberana, de modo que ni un cambio de fin, ni un diverso destino del patrimonio es consentido (salvo las causas que por

⁴⁷ Rafael de Pina, Op. Cit. Pág. 248.

razones de orden o utilidad pública autorizan al Estado a sustituir el fin frustrado o irrealizable por un fin nuevo y más útil).⁴⁸

La denominación de las personas morales equivale al nombre de las personas físicas, por cuanto constituye un medio de identificación del ente absolutamente necesario para que pueda entrar en relaciones jurídicas con los demás sujetos. Para las personas morales de derecho privado la ley regula expresamente su denominación o razón social.

En suma, podemos advertir que persona moral y empresa son dos cosas distintas, primero porque una esta reglamentada por el Código Civil del Distrito Federal y para todo el territorio en materia Federal y la otra no. Una es una institución netamente jurídica, la empresa jurídica-económica. A la empresa todavía no se le reconoce uniformemente su personalidad como tal en nuestro sistema jurídico, mientras que a la persona moral si y las que se encuentra reconocidas por el Enjuiciamiento sustantivo analizado en este punto. Bajo este contexto, tampoco podemos verlas como sociedades desde una perspectiva del derecho positivo mexicano; ello es así, toda vez que para ser sociedad, debe constituirse en cualquiera de las modalidades que se tiene previstas, ya que deben cubrirse sus requisitos. Circunstancia que no acontece con la empresa, porque muchas de las veces el titular es una sola persona, no cumple con los actos corporativos y administrativos que se imponen a las sociedades, ni la formalidad para su creación. En este orden de ideas, podríamos decir que la empresa es una universalidad de hecho, donde se realiza una actividad consistente en la utilización de los recursos naturales para modificarlos y ofrecer bienes y servicios al mercado, a cambio de un precio. Cuya regulación en el derecho positivo mexicano, no es uniforme y adolece de un Código Propio.

1.8. LA EMPRESA NACIONAL

Este tipo de empresa, se forma por iniciativa y con aparición de capitales de los residentes del país donde se encuentra constituida y funcionando, esto es, los residentes del país que tienen los medios económicos y desean iniciar un negocio, forman empresas que se dedican a alguna rama de la producción de bienes o servicios, con la finalidad de obtener una ganancia. Cuyas funciones consisten en combinar en forma organizada los recursos económicos, como son tierra, trabajo y capital; su principal objetivo es el lucro; realizan el costeo de sus diversas actividades, en especial las de producción y distribución; compran maquinaria, equipo, herramientas, materia primas y todo lo necesario para realizar sus operaciones; contratan trabajadores.⁴⁹

⁴⁸ Idem, Pág. 156.

⁴⁹ Méndez Morales, José Silvestre, La economía y la empresa, McGraw-Hill, México, 1990, Págs. 280 y 281.

Son empresas mexicanas conforme a lo que dispone el artículo 9 de la Ley de Nacionalidad, las que se constituyan conforme a las leyes de la república y tengan en ella su domicilio legal.

1.9. LA EMPRESA EXTRANJERA

Son las que operan en el país pero sus capitales no son aportados por los nacionales, sino por extranjeros. La forma de ingresar de éste tipo de agrupación es mediante la inversión extranjera o el establecimiento de firmas o filiales, esto es, la empresa principal que se encuentra en otro país, desea expandir sus actividades por haber cubierto completamente con su producción su mercado y pueden iniciar sus actividades en otro lugar, porque existe una demanda que puede ser cubierta.

Por lo general las empresas extranjeras realizan sus actividades en el país, mediante la constitución de una empresa mexicana en la que participan con su capital social tanto como se los permita la ley, aunque también pueden formar asociaciones con los empresarios nacionales u otorgar una licencia de uso a algún nacional que pueda explotar la marca y los productos contemplados en la misma; circunstancia que puede propiciar el surgimiento de empresas mixtas. Dentro de este rubro es donde localizamos las grandes empresas, como las agrupaciones multinacionales y transnacionales, al igual que algunas otras formas de organización de que se sirven éstas para su penetración en otros sistemas jurídicos, con el propósito de lograr una mayor utilidad en sus operaciones y adecuando los sistemas jurídicos en que se localizan a su principal actividad, el comercio.

1.10. NACIONALIDAD DE LAS GRANDES EMPRESAS:

Este punto tiene relevancia por el enfoque bajo el que se ha desarrollado el concepto de empresa, quien teniendo ramificaciones casi a lo largo de todo el mundo, nos motive a preguntarnos cómo podemos determinar cuál es la nacionalidad de las grandes empresas, con el propósito de saber cuándo tiene capacidad jurídica y qué normatividad les será aplicables.

Así las cosas, algunos de los criterios o sistemas propuestos para la atribución de la nacionalidad de las empresas son: 1.- El que decidan los fundadores (autonomía de la voluntad); 2.- El del lugar de la constitución (incorporation); 3.- el de la sede social(siege) y 4.- El de las personas que aportan el capital y/o la dirigen o administran.

El primero de los enunciados tiene su base en aquellos contratos que presentan características o elementos de internacionalidad que se rigen por la ley nacional que las partes elijan para dicho fin. Este principio, a veces propuesto está sujeto a ciertas limitantes; verbigracia, que tal elección no vulnere el orden jurídico de los otros órdenes jurídicos nacionales, o que el

orden nacional elegido guarde conexión con la relación jurídica a la cual se quiere aplicar.

En segundo lugar presentamos el sistema de la incorporación (incorporation), propia del sistema inglés. Esta palabra determina la nacionalidad de una empresa, con el lugar en que una empresa se ha constituido, es el que determina su nacionalidad; siendo sumamente antiguo este principio, tanto en el Reino Unido como en Estados Unidos, donde en 1839 fue confirmado por un fallo de la Suprema Corte, en los siguientes términos: "la existencia legal, el hogar, casa, el domicilio, el hábitat, residencia, ciudadanía de una sociedad sólo puede estar en el Estado donde fue creada, aunque tenga alguna sede en algún otro Estado cuya legislación se la permita".⁵⁰

El criterio del Siege, surge en el siglo pasado en la jurisdicción francesa, para asociar la idea de la nacionalidad de las empresas con algún elemento distinto del lugar de su constitución, como es el principal centro de explotación; el lugar de reunión de la asamblea; el del funcionamiento del directorio, aquel donde estuviesen instaladas las oficinas administrativas; la localización del cerebro de la empresa, el país donde se tomarán las principales decisiones para la vida de la empresa. Toda esta gama de datos, o algunos de ellos, se consideran que determinan dónde se encuentra el siege de la empresa, para poder establecer que de éstos depende su nacionalidad.

La doctrina del control, se originó en la legislación aplicable en el tiempo de guerra, en 1916, en que la Cámara de los Lores, en el caso *Contiental Tyre Co. vs. Daimler*, resolvió que una sociedad debía considerarse enemiga si estaba bajo la influencia dominante de una persona física o jurídica que a su vez debía ser calificada como enemiga.⁵¹

En nuestro país, conforme a lo que dispone el artículo noveno de la Ley sobre Nacionalidad, son personas morales de nacionalidad mexicana las que se constituyan conforme a las leyes de la república y tengan en ella su domicilio legal y las personas físicas y morales extranjeras deberán cumplir con lo que dispone el artículo 27 constitucional.

Por lo que respecta a las empresas extranjeras, deberán estar legalmente constituidas para tener personalidad jurídica propia, según lo contempla el numeral 250 de la Ley General de Sociedades Mercantiles; en tanto que el 251 del mismo cuerpo normativo, menciona que las sociedades extranjeras podrán ejercer el comercio desde su inscripción en el Registro, autorizada por la Secretaría de la Economía Nacional, (hoy Secretaría de Comercio y

⁵⁰ Le Pera, Sergio, Op. Cit. Pág. 186.

⁵¹ Idem, Pág. 190.

Fomento Industrial) cuando cumplan con los requisitos previstos en las fracciones I, II y III del último artículo enunciado.

Igualmente, conforme a las ideas del maestro Rojina Villegas, no basta con que una persona moral se constituya de acuerdo con las leyes de un Estado determinado, si no radica su domicilio dentro del territorio, porque entonces habría el peligro de que los extranjeros se acogieran a las leyes de un determinado Estado para constituir una entidad moral, que al no fijar su domicilio dentro del territorio mismo, pondrían en peligro su independencia o los intereses de sus nacionales, dada su finalidad para aprovechar una nacionalidad que la colocará en una situación ventajosa y en perjuicio de los intereses mismos del Estado bajo cuyas leyes se acogiere.⁵²

Luego entonces, podemos afirmar que las empresas extranjeras tienen la posibilidad, cuando cumplan con los requisitos anteriormente enunciados, de operar en nuestro territorio; sin embargo, conforme a los elementos expuestos podemos sostener que una empresa está ligada a su derecho interno en cuanto a su constitución y vida, porque es necesario que sea legal su existencia, aunque debe evidentemente establecer su domicilio en nuestro territorio. De ahí entonces, que su domicilio original le sigue de acuerdo a nuestra legislación, para efectos de su constitución, no así cuando pretenda operar en nuestro territorio, porque será necesario que establezca su domicilio en nuestro país, además, en materia diplomática, debe tenerse presente la cláusula Calvo, cuando las empresas realicen operaciones, deben renunciar las personas físicas o morales extranjeras, a invocar la protección de sus gobiernos.

Ahora bien, se ha sostenido que las empresas se desterritorializan como una ficción resultado del auge y expansión que han tenido las grandes industrias en el comercio internacional de sus manufacturas, porque las encontramos realizando sus actividades en cualquier lugar y bajo las más diversas formas de organización, aunque éstas siempre mantienen un centro desde el cual se instituyen las políticas, programas que deberán aplicarse en sus diversas sucursales, pese a que se les exija para poder operar en cada país en que ingresan, fijar en dicho lugar su domicilio, pero que tal determinación no ha sido obstáculo para que la grande empresa se forme en cualquier lugar del planeta y pueda recorrerlo con sus productos, como si se tratara de aves viajeras que se desplazan con la mayor naturalidad por todos los territorios o demandan los mecanismos que les permitan operar con las mayores ventajas y con los más grandes resultados en términos económicos, en las naciones que se establecen. Sin embargo, la investigación y tecnología, hacen cada vez más que el lugar de ubicación de las industrias, dejen de ser un factor determinante en su operación, como resultado de la globalización en todos los sectores y materias de las naciones del mundo, cuyas partes

⁵² Op. Cit. Pág. 157.

estimamos haber expuestos en este apartado, bajo la modalidad de las grandes empresas.

En los países en los que reconoce nacionalidad a las personas jurídicas el criterio generalizado utilizado es la determinación del carácter de extranjero por exclusión: son extranjeras todas las personas jurídicas que no son nacionales. El atributo de "nacional" se otorga cuando la sociedad se constituye con apego a la legislación nacional y constituyen su domicilio legal en el país.⁵³ Esta es la orientación seguida por la legislación mexicana: "que se constituyan conforme a las leyes de la República y tengan en ella su domicilio legal"; sin embargo, sostengo que este paradigma debido a los procesos de integración, cada vez más, resulta poco práctico y aceptable, debido a que la mayoría de grandes empresas en materia de inversión extranjera, mayoritariamente con capital foráneo, deberían ser consideradas como nacionales. Por tanto, una empresa puede ser a la vez de nacionalidad mexicana y la inversión que realiza ser considerada una inversión extranjera.⁵⁴

1.11. LAS CORPORACIONES

Por el uso más común que se le otorga a este concepto, aparece en un primer momento como la agrupación dentro de la que se ubican otras formas de organización que provocan la formación de una empresa de gran tamaño. Por lo que en un primer acercamiento, es vista como la unidad en donde concurren otras formas de organización empresarial vinculadas al control y dirección de la casa en que habitan, como resultado de la expansión constante en la que se encuentran las corporaciones con el objeto de alcanzar un mayor número de mercados y obtener una mayor ganancia; logrando dentro del campo jurídico, en los nuevos sitios que se ubican, amoldarlos para alcanzar algunos de los fines fundamentales de su existencia, como son entre otros, el comercio, la producción de bienes, prestación servicios, exportar, importar, elevar ingresos etc.

En efecto, la corporación es un término utilizado para referirse a la forma que adoptaron las empresas en su expansión mundial, como resultado del auge y crecimiento del comercio internacional provocado por la generación de un espacio común, para el establecimiento y operación de los grandes consorcios industriales que engloban una multiplicidad de actividades bajo una misma casa denominada corporación. Cuya trascendencia en el sector empresarial, es resultado de la colonización realizada por las grandes corporaciones conformadas en los países anglosajones, puesto que este tipo de organización, según se podrá constatar en este apartado, fuera de su territorio carece de protección legal. Sin embargo, en el plano internacional

⁵³ Fernández Tomas, Antonio, El control de las empresas multinacionales, Madrid, editorial Tecnos, 1983, Pág. 49.

⁵⁴ Perez Miranda, Rafael, Cuadernos de Derecho, serie a 3, Julio-Diciembre, 1989, Pág. 63.

este concepto es utilizado para referirse a aquel tipo de empresas de colosal tamaño, cuya difusión es resultado de concebir a la gran empresa como un órgano donde están agrupado otros más pequeños que le otorgan su poderío y dimensión, posiblemente como resultado de las agrupaciones formadas en la edad media por los comerciantes para agruparlos o de la gran presencia internacional de las corporaciones.

Bajo este orden de ideas, las corporaciones son también una forma de integración de negocios que tiene como base, una agrupación de personas llamadas accionistas, considerados como una sola persona ante los ojos de la ley. Por consiguiente, al margen de los accionistas individuales, la corporación puede poseer propiedades, generar ganancias, incurrir en deudas, demandar o ser demandada. Las grandes ventajas de la corporación son la responsabilidad limitada que adquiere respecto de terceros, esto es, cada accionista solo responderá de las deudas de la corporación, tanto como sea su inversión en el caso de quiebra, (también en los Estados Unidos de Norte América e Inglaterra). Igualmente, una corporación puede generar un mayor incremento en las cuentas de capital respecto de las dos otras formas de organización que en dichos países tienen la empresa, como son los negocios que tiene un solo dueño, quien realiza y dirige toda la empresa y a la que llamaremos negociación y la sociedad. En nuestro vecino país del norte, además, ésta puede emitir tanto bonos como acciones. Siendo por consiguiente, propia dentro del sistema jurídico anglosajón, donde surgen las bases sustento de su nacimiento, auge y expansión mundial, por lo que hoy en día, es usada para referirse en cualquier parte del mundo a las grandes empresas que engloban otras formas de desarrollo empresarial; empero, presentan algunas limitantes esta forma de organización empresarial en su tierra natal, porque carecen del respaldo legal propiciado con su creación, cuando se encuentren fuera del Estado en donde se funda.

Distinto de la sociedad y negociación, una corporación norteamericana es generada por el estatuto legal, que puede variar de un estado a otro, aunque todos los Estados exigen casi los mismos requisitos que se les pide en La Ley General de Sociedades Mercantiles, a las Sociedades Anónimas, cuando pretenden cotizar en bolsa para emitir obligaciones, esto es, tener un reporte de sus principales actividades, como son sus ingresos, egresos, sus operaciones y la publicación periódica que se debe realizarse de todas sus actividades que influyen en su situación financiera, con el objeto de su conocimiento público.

Asimismo, en algunos Estados de nuestro socio comercial del norte, su constitución es difícil y en otros más fácil, aunque necesariamente una corporación primero debe ser planeada por un grupo de promotores, quienes usualmente acuerdan comprar algunas de sus acciones (stock) y aplicar para su fundación. La solicitud incluye el nombre de la corporación, su fin, la cantidad y valor de las acciones que serán emitidas; el nombre de

por lo menos dos socios; ubicación de la oficina principal, el tiempo de duración, y los nombres de los oficiales y directores de la misma. Cuando la solicitud es aprobada y todas las tarifas correspondientes son pagadas, la corporación surge a la vida jurídica y se verifica por medio de un certificado de constitución. Su nombre normalmente incluye la palabra "corporation" Corp (sociedad), o "Incorporate" Inc. (constituido), o, particularmente en Gran Bretaña Limited Ltd. (Responsabilidad limitada).

Una de sus características consiste en que las corporaciones, a diferencia de las sociedades y negociación, prefieren a directores profesionales que a sus propietarios para dirigir las, por buscar generar las mayores ganancias posibles.⁵⁵

Ahora bien, la corporación ha tenido trascendencia a partir de que se proyecta en el plano internacional, manteniendo su lugar de origen pero intentando penetrar en el mayor número posible de mercados extranjeros e influyen mediante sus inversiones en los nuevos territorios para lograr adecuarlos a sus estrategias y políticas de desarrollo, homogeneizando sus sistemas jurídicos para lograr una integración que en un plano medio es conocido bajo la forma de los tratados de libre comercio; en cambio, en su nivel de mayor avance, ha logrado propiciar la formación de un gran territorio conocido como la Unión Europea, cuya normatividad aplicable para las principales actividades que se generan dentro de las corporaciones, en cualquier punto que forma dicha unión, es la misma y encaminada primordialmente a beneficiar la libre circulación de mercancías. De ahí entonces, la base para sostener la existencia de cuatro tipos de corporaciones dentro del marco mundial. La primera tiene su origen en nuestro socio comercial más importante, quien básicamente las orienta bajo la óptica de realizar la conquista total de los mercados existentes en el plano internacional, pero acompañada dicha actitud de un proteccionismo industrial nacional que pareciera contradecir sus reclamos de libre mercado.

Un segundo modelo de corporaciones son las propiciadas en la Unión Europea, cuya proyección consiste en contrarrestar la influencia de las corporaciones del vecino país del Norte, bajo la búsqueda de un modelo de desarrollo empresarial propio. Entre tanto, otro es resultado de América Latina, concebido bajo la idea estructuralista de CEPAL, a la par de las industrias mexicanas que han iniciado su expansión mundial como CEMEX, Bimbo etc. Finalmente, dentro de este cuarteto, en que se encuentra dividido el planeta desde un enfoque empresarial, entre otros, encontramos las japonesas, orientadas medularmente a la satisfacción de los intereses nacionales⁵⁶. Su función dentro de la empresa, ha sido la de propiciar los

⁵⁵ Ammer Christine y S. Ammer, Dean, Dictionary of business and economics, Free Press, New York, 1984, Pág.106.

⁵⁶ Ver: López Villafañe, Víctor, Japón y Estados Unidos en la cuenca del Pacífico, Siglo Veintiuno editores, México, 1994.

grandes monstruos industriales para lograr conseguir el principal objetivo de toda organización productiva, consistente en obtener una mayor ganancia, aunque para algunos autores, en las nuevas tendencias comerciales lo más rescatable en concepto de autores como Sidney Weintraub, no es que una nación obtiene una mayor ganancia como resultado del intercambio comercial que propician la operación de sus empresas, sino la integración que tales formas de organización están generando y por tanto, podemos hablar de la existencia de una regulación común que nos otorga las disposiciones que conforman la Organización Mundial del Comercio en el plano internacional para todas las empresas de los países miembros, como otras cuatro particulares, producto de la regulación específica que tiene en sus respectivos lugares estos cuatro tipos de corporaciones, como son las normas aplicables en la Unión Europea, en el Tratado de Libre Comercio, Asia, América, pero que cada día se dirigen hacia una integración total, bajo un orden jurídico universal; verbigracia, la normatividad propiciada para regular las inversiones en el plano mundial de las empresas y entes financieros internacionales.⁵⁷

a).- MULTINACIONALES

En efecto, se refiere a entes jurídicos organizativos que nacen a resultas de la asociación contractual entre dos o más centros públicos y/o privados de decisión y acción correspondientes a distintos países y sistemas. En virtud de esta asociación realizan al servicio de intereses y fines comunes, una serie de aportes especiales, en condiciones definidas, y a fin de alcanzar ciertos objetivos. También son empresas intergubernamentales, formadas sólo por Estados, por sus empresas públicas o privados. Pudiendo ser públicas y privadas, con o sin ánimo de lucro, buscando en algunas ocasiones realizar una función social.

Las causas y objetivos del surgimiento de empresas públicas multinacionales se interrelacionan con el avance del intervencionismo y de la actividad empresarial de los Estados, y de su participación en actividades económicas internacionales. Con la exigencia de dar solución a los problemas planteados por la necesidad de gestión de intereses y de actividades comunes a varios países, que trascienden las posibilidades de cada uno de ellos considerados aisladamente.

La empresa multinacional pública puede ser caracterizada como:

1. Actividad empresarial de producción y distribución de bienes y servicios, con o sin fines de lucro.
2. Cuyos objetivos exigen grandes recursos de toda índole.
3. Destinada a la realización de planes, programas y proyectos de largo plazo, y de naturaleza a la vez pública y multinacional.

⁵⁷ Ver: Weintraub Sidney, El TLC cumple tres años, Fondo de Cultura Económica, México, 1997.

4. Su gestión está a cargo de un ente creado por el acuerdo de por dos o más países, para operar en interés común de los mismos, con posibilidades operativas y con poderes y medios de acción directa.

Un ejemplo de éste tipo de empresas es la Corporación Andina de Fomento, instituida el diez de febrero de 1968, por Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, como organismo financiero multinacional que llegaría a ser el grupo Andino, para la promoción de inversiones en proyectos multinacionales. Siendo mixtas cuando participan con capital tanto Público como privado.⁵⁸

Es un término que no existía hasta el comienzo de los años sesenta, cuando las empresas emprendieron una visión de tipo global, logrando que otros países les otorgaran facilidades para su establecimiento con el objeto de obtener las materias primas a bajos precios y poder armar un producto final de alta calidad y de un bajo costo en relación con sus principales competidores. Así entonces, el término multinacional indica bajo la perspectiva del Consejo Económico y Social de la Naciones Unidas, la compañía matriz que controla un grupo de corporaciones de diversas nacionalidades; que tienen acceso a una fuente habitual de recursos humanos y financieros y que responden a elementos de una estrategia común; cuya dimensión es importante por tener menos de cien millones de dólares en ventas y sus actividades las efectúa fuera de su país de origen, logrando tener un cierto grado de dispersión geográfica.

En el sentido más amplio, consideran a la multinacional como: "cualquier corporación que tenga una o más sucursales o filiales extranjeras que realicen cualquiera de las actividades mencionadas". Bajo una visión estricta, se deben estimar otras condiciones para reconocerle su carácter multinacional, como son: "la realización de un tipo especial de actividad (por ejemplo, producción), la existencia de un número mínimo de filiales en el exterior (por ejemplo, seis) o la realización en el extranjero de una parte mínima de las actividades (por ejemplo, 25% de las ventas o de los activos)".⁵⁹

También son generalmente definidas como las empresas que comprometen la inversión extranjera directa y control del valor agregado de sus actividades en más de un país.⁶⁰

Bajo esta perspectiva, la multinacional puede igualmente conceptuarse como la international enterprise (empresa internacional); misma que se caracteriza por disponer de un centro dedicado a dirigir las estrategias y

⁵⁸ Cfr. Kaplan, Marcos, Corporaciones públicas multinacionales para el desarrollo e integración de América Latina, Fondo de Cultura Económica, México, 1972.

⁵⁹ Naciones Unidas, Las corporaciones multinacionales en el desarrollo mundial, Departamento de asuntos económicos y sociales, Nueva York, 1973, Págs. 4 y 5.

⁶⁰ Neil M. Kay, Pattern in corporate evolution, Oxford University Press, New York, 1997, Pág. 153.

operaciones de penetración en los mercados extranjeros, hasta el punto de realizar inversiones directas en los países elegidos, pero manteniendo independiente la gestión de la empresa madre u originaria de la establecida en el extranjero.⁶¹

Como se dijo, las multinacionales son también conocidas como las empresas internacionales de enorme poderío que se encuentran dentro de las cien unidades más grandes del mundo y cuyo nacimiento se traduce en un nuevo fenómeno con repercusiones en casi todas las actividades que conforman el desarrollo de un país. Dentro de las que se encuentra el derecho, punto en el que nuestro sistema jurídico ha seguido la tendencia empresarial que han impuesto las grandes empresas para poder considerar como atractivo a un país determinado para sus inversiones; disminuyendo los requisitos para la formación de una empresa; eliminando trámites aduanales para la importación y exportación de manufacturas; permitiendo inversiones con predominio del dominio externo sobre sus acciones, como el traslado casi total de la industria de Estado a la iniciativa privada, aún en aquellos casos en que las empresas resultaban rentables, con importantes ganancias para nuestro país⁶² y todo ello lo dejo asentado para evidenciar que lo más trascendente de las grandes empresas, no es la empresa en sí misma, sino los cambios que con ella ha tenido no sólo nuestro país, sino el mundo entero y por consiguiente el sistema jurídico, como en la especie ha sucedido con nuestra Constitución.⁶³

Corolario de lo anterior, el Acuerdo de Cartagena la definió restringiendo su noción a la región subandina como aquella: en que la mayoría de los aportes de capital pertenecen a inversores de dos o más países de la subregión andina, con control de éstos; objetivos de intereses de la subregión y sede de un Estado miembro y que es definida de la siguiente forma:

“Empresa multinacional es la constituida por dos países miembros del Acuerdo, en la que el capital perteneciente a inversionistas subregionales no podrá ser inferior al 60 por ciento del capital social de la empresa, ni la participación de inversionistas extranjeros, superior al 40 por ciento del mismo, y aquella proporción subregional del capital se reflejará en la dirección técnica, financiera, administrativa y comercial de la empresa, a juicio del organismo nacional competente del país del domicilio principal”.⁶⁴

⁶¹ Ahijado, Manuel y Aguer, Mario, Diccionario de economía y empresa, ediciones Pirámide, Madrid, España, 1996, Pág. 233.

⁶² Para mayores detalles, ver: Guillen Romo, Héctor, La contrarrevolución neoliberal, Ediciones Era, México, 1997.

⁶³ Ver: López Ayllón, Sergio, Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales en México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997.

⁶⁴ Decisión número 46, artículos 8, 10 y 11 del Acuerdo de Cartagena.

En estos términos, vemos como el concepto de empresa multinacional se encuentra ligada a un proceso de integración con objetivos bien definidos, dado que con el instrumento en comento, se busca propiciar áreas de integración económica y de este modo, la empresa pública multinacional se vincule con una ampliación de los mercados mediante la sumatoria de los mercados domésticos, mediante políticas de libre mercado que sean concordantes con las políticas comunes. Sin embargo, se sostiene que dicha ampliación, solo iba favorecer a los conglomerados transnacionales.⁶⁵

Una definición británica nos dice que la empresa multinacional es: "una sociedad constituida en los Estados Unidos que manufactura sus productos donde la mano de obra es más barata, y canaliza sus utilidades al país en que las tasas impositivas son más bajas o, de ser posible, inexistentes".⁶⁶

Las multinacionales son entes jurídicos organizados que resultan de la relación contractual entre centros públicos y/o privados de decisión y acción correspondientes a distintos países y sistemas (capitalistas o de planeación descentralizada, altamente desarrollados o en desarrollo). En virtud de esta asociación realizan, al servicio de intereses o servicios comunes, una serie de aportes especiales en condiciones definidas, a fin de alcanzar ciertos objetivos, mediante actividades compartidas y compatibilizadas, y a través de unidades de producción y servicios.⁶⁷

Por otra parte, las empresas comunes multinacionales pueden formarse con aportaciones de corte público y privado o en una combinación de ambas.

b).- TRANSNACIONALES

Es una unidad económica de producción de bienes y servicios que ofrece al mercado en general, cuyas actividades se desenvuelve simultáneamente dentro del territorio de dos o más Estados, donde rigen sus actos dos o más sistemas jurídicos propios de los lugares en donde actúan las unidades de producción creadas, pero sujeta a la casa matriz. Quién en su organización adopta la mayoría de las veces la forma de Sociedad Anónima para limitar su responsabilidad.

Es aquella empresa privada de grandes dimensiones, por lo general de naturaleza corporativa, con origen o registro sede en países de alto desarrollo; pero con intereses en actividades situadas en distintas partes del planeta, que desarrollan y controlan unidades de producción, comercialización, financiamiento y servicio con localización en numerosos

⁶⁵ Véase, White, Eduardo, Empresas multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, México, 1972.

⁶⁶ Le Pera, Sergio, Cuestiones de derecho comercial moderno, editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, Buenos Aires, Argentina, 1979, Pág. 262.

⁶⁷ Viesca Gallardo, Roberto, Derecho Internacional empresarial, editorial Pegaso, México, 1994, Pág. 46.

países. Ello se da mediante una serie de filiales extranjeras, con uso de personal local, y muy llevadas cifras de capitales, operaciones y beneficios.⁶⁸

Es aquella empresa que se caracteriza por un grado avanzado de internacionalización. En ella, tanto la propiedad como la dirección de la empresa matriz, corresponden a personas de distinta nacionalidades, por lo que sus decisiones se caracterizan por ser adoptadas desde una óptica que ya no es uninacional.

La empresa transnacional no deja de ser básicamente nacional por su origen, sus bases, comportamiento, fines. Su poder es acrecentado por el de la nación centro y por los instrumentos y mecanismos de su Estado, que puede apoyarla por medios y de modos diversos, y cuyo espacio efectivo se extiende al de los recursos que la empresa transnacional controla y a los mercados y países que penetra y en mayor o menor grado influye.⁶⁹

A partir y mediante las empresas transnacionales, de los Estados de sus países de origen y de base, y de sus entrelazamientos, es ahora en el plano mundial que se constituyen y realizan los procesos fundamentales de acumulación e inversión; la concentración y la centralización empresariales; la distribución y escala de sectores, ramas y unidades de la producción; la competencia entre grandes corporaciones.

La empresa transnacional contribuye a producir, en los países de implantación, tres órdenes de efectos interconectados: especialización, descapitalización, subordinación. El primero por cuanto que tiende a desarrollar sólo las ramas, regiones y países que coinciden con aquella en la nueva división mundial del trabajo, y en la medida que ello incrementa su acumulación y rentabilidad de sus inversiones.

En la subordinación, debido a que una gran parte del comercio exterior y de la inversión total de los países en desarrollo se realiza mediante empresas transnacionales, que se concentran en sectores y ramas claves, y ejercen poder monopólico.

En este tipo de empresas, la adopción de decisiones está centralizada y no presenta sesgos nacionalistas excepto en la medida en que lo imponga la ley. No guarda lealtad a nación alguna. Por consiguiente, el crecimiento no se ve estorbado por consideraciones no económicas, salvo las que imponga la ley.⁷⁰

⁶⁸ Kaplan, Marcos, Op. Cit. Pág. 1270.

⁶⁹ Kaplan, Marcos, El Estado Latinoamericano, Serie E, Varios números, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996.

⁷⁰ O.N.U. Op. Cit. Pág. 116, ver 4, Pág. 4.

La palabra transnacional, implica en concepto de algunos autores sudamericanos, dentro del campo jurídico, la designación del conjunto de reglas o principios básicos a las naciones civilizadas, en las que frecuentemente se apoyan los tribunales internacionales de arbitraje comercial y al que a veces se remiten las partes de un contrato internacional mediante la inclusión de la cláusula transnacional. No siendo derecho uniforme, el derecho transnacional, sino que es, aquello que de común presentan los derechos nacionales de un mismo estadio cultural⁷¹. Luego entonces, el derecho transnacional que bajo este contexto puedo afirmar que resulta aplicable a las empresas transnacionales, es el creado con los acuerdos comerciales de libre comercio y que los paneles encargados interpretan y aplican en las controversias derivadas de intercambio comercial de bienes y servicios entre las naciones que lo integran (O.M.C). En este contexto, actualmente tenemos una legislación, tribunales y parlamento transnacional, cuya operatividad tiene vigencia dentro de la Unión Europea, lugar en donde se pueden encontrar de manera más ejemplificativa las empresas transnacionales, cuya operación y normatividad observable, se encuentra en más de una nación, como resultado de un acuerdo tomado entre las partes que forman dicha unión, en menoscabo de su soberanía, por la sujeción que de pleno derecho genera la normatividad común respecto de los sistemas jurídicos de los países signatarios de tal forma de integración transnacional, que sujeta a tales disposiciones, la actividad de todas las empresas que operan en dicho territorio. Por otra parte, es el tipo de empresa cuyo capital generalmente es propiedad de inversionistas residentes en un país industrializado o desarrollado económicamente, país en el cual, por lo común, se encuentra establecido el centro de decisiones de dicha sociedad y cuya actividad se realiza a escala internacional.⁷²

La empresa transnacional, es toda agrupación empresarial que realiza sus operaciones fuera de sus fronteras y por tanto, efectúa sus actividades en varias naciones. Este tipo de compañías, es propia de países altamente desarrollados, con un gran poderío económico y sofisticados sistemas de producción, sustentados en una constante investigación para incorporar mejoras a los bienes y servicios que producen.

Marcos Kaplan, la observa convertida en una forma dominante de inversión privada en la economía mundial, que sé vértebra y rige mediante una oligarquía interna que no deriva su poder de nadie, sino de ella misma; se auto perpetua automáticamente y ejerce funciones a la vez privadas, públicas o semipúblicas. Están en relación simbiótica con los Estados, pero pueden ser demasiado grandes, poderosas e influyentes, para dejarse regir completamente por las naciones; accionan sobre variables fundamentales

⁷¹ Le Pera, Sergio, Op. Cit. Pág. 267 y 268.

⁷² Pereznieta Castro, Leonel, Derecho Internacional Privado, Editorial Harla, Cuarta edición, México, 1989, Pág. 159 y 160.

de la economía, la sociedad y el sistema político de la nación de origen y por tanto, pueden facilitar o contrariar las políticas económicas y las acciones diplomáticas de los respectivos Estados, pudiendo generar grandes desequilibrios internos e internacionales, porque se llegan a convertir en grandes imperios privados que escapan al control de las autoridades estatales y de las organizaciones internacionales o pudiéndose convertir sobre todo en los países en desarrollo, como un mal necesario por el número de empleos e inversión que provocan en ellos.

Las Naciones Unidas, dentro de su obra las corporaciones multinacionales en el desarrollo mundial, han expresado que en las firmas transnacionales la adopción de decisiones está centralizada sin presentar sesgos nacionalistas, dado que la firma no guarda lealtad alguna a ninguna nación y el crecimiento no se ve estorbado por consideraciones no económicas, excepto cuando lo imponga la ley, es decir, sus decisiones se fundamentan sobre el principio del costo beneficio que proporcionan las mismas e igualmente se sostiene que una empresa de propiedad y/o control financiero internacional, es una firma cuyo capital es propiedad, o esta bajo control, de grandes agentes económicos de más de una nacionalidad que conciben al mundo como algo propio y juzgan sus actos sobre una base mundial.

Su integración es de tipo vertical con el objetivo de aprovechar los mercados protegidos, la mano de obra y materias primas baratas, las economías a escala, los recursos disponibles y la facilidad para acceder con sus productos a los mercados mundiales o poder instalar sistemas de producción obsoletos y prohibidos en sus naciones. El sistema administrativo de esta empresa se centraliza en el país sede de la casa matriz y opera sobre la base de producción de filiales que se fundan en diferentes países. Así encontramos en la India, a niños menores de diez años trabajando jornadas de diez o doce horas de trabajo, aunque su integración se realiza por encima de cualquier cuestión no económica que proporcione beneficios y ganancias para la empresa, aprovechándose de las necesidades o condiciones del lugar en que se ubican.

En cuanto a su naturaleza jurídica, podremos decir que se trata de un conjunto de sociedades incorporadas independientemente en varios Estados, y actuando simultáneamente bajo diferentes leyes y jurisdicciones. Su base legal se encuentra fraccionada en tantas partes como países en los que se establezcan. Su estructura organizativa, los impuestos que deben pagar, los actos de transferencia de recursos de un país a otro, los sectores en que pueden operar, teóricamente están sometidos a las reglas que sanciona cada Estado Nacional. No obstante, debido a la unidad económica y administrativa de la empresa transnacional, el laberinto jurídico en el que

desenvuelve su actividad parece colocarla en "tierra de nadie" con respecto a su control.⁷³

En realidad, la falta de correspondencia entre la estructura económica y la forma jurídica de esas empresas no ha impedido, y más bien parece haber alentado su crecimiento y expansión a través de las fronteras nacionales. La existencia prácticamente universal del instrumento societario, al que asignan características estratégicas como la personalidad jurídica, la limitación de responsabilidad de los socios, la transferibilidad de los títulos de propiedad, y el principio según el cual una sociedad puede ser socia de otra, donde quiera que se encuentren localizadas han resultado suficientes como base para la organización transnacional de las firmas.⁷⁴

c) DIFERENCIAS ENTRE TRANSNACIONALES Y MULTINACIONALES

Para el desarrollo de éste inciso, como ya lo expusimos, deberemos referirnos a particularidades que no son propias del sistema jurídico mexicano, porque no las tiene previstas como tal. En tal virtud, las multinacionales pueden ser públicas, privadas o mixtas, las transnacionales no, solo son privadas. Estas últimas, siempre tienen animo de lucro, las multinacionales, no siempre y los gobiernos forman parte ellas, en las transnacionales son los particulares.

La multinacional constituye mecanismos de cooperación que implican una igualdad de los socios que la integran; la transnacional, implica un proceso de penetración puesto que supone la superación de una frontera para la instalación en otro país, pero siempre de un individuo principal.

La empresa transnacional, no está integrada por un capital multinacional y las multinacionales toman sus decisiones en razón del interés de los distintos países participantes y buscan aprovechar las economías escala y que permitan establecer una serie de organismos para el desarrollo equilibrado de una determinada región, permitiendo negociar a la empresa y alcanzar un alto nivel de tecnología para poder competir con las grandes corporaciones, como son las transnacionales; quienes toman sus decisiones en forma centralizada, son más productivas y de mayor tamaño, en cambio las transnacionales, son una agrupación que integra a varias empresas y por tanto es la unidad de mayor tamaño en el sector empresarial.

⁷³ Castañeda, Jorge, et al., Derecho económico internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, Pág. 176.

⁷⁴ White, Eduardo, Empresas multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, Pág. 20.

d). LA FIRMA

Según resume Saúl A. Argeri, el vocablo "firma" proviene del latín *firmare*, que significaba corroborar o confirmar un documento, cuyo origen proviene de la antigüedad (Carnelutti). En el ámbito comercial es el nombre mediante el cual el comerciante ejerce su actividad profesional, que en principio se corresponde al de su estado civil (Vivante) y que lo distingue como sujeto de derecho (Rocco).

En el ámbito internacional, específicamente en Italia, dada la obscura redacción normativa de su Código Civil del año de 1942, por firma se entiende el nombre comercial del empresario (Ferrara), al paso que otros entienden que es la denominación comercial del fondo o establecimiento como Navarrini.

Bajo este contexto habida cuenta que el reglamento alemán la tiene perfectamente regulada, vemos que la firma es el nombre bajo el cual el comerciante realiza sus negocios y participa de procesos civiles, conforme al artículo 17.I y II, del Código de Comercio Alemán. Sólo un nombre será la firma y es éste, el que identifica al titular de la empresa como tal y se ve en ella, el nombre de la empresa, estableciendo el nexo entre la empresa y el empresario. Por consiguiente, una firma sólo puede contratar bajo su firma y por tanto, un comerciante solamente puede demandar y ser demandado bajo su firma. Todo lo anterior, situado dentro del cuerpo normativo enunciado al inicio de este párrafo.⁷⁵

La firma como medio de publicidad se vincula a la llamada notoriedad de la firma y por ende, está es objeto de inscripción registral. Sólo las empresas del Estado Federal, de algunos de los Estados o de una corporación comunal están exceptuadas de dicho recaudo. La legislación sobre actividad económica además obliga al comerciante a colocar la firma y el nombre propio en el local comercial. Circunstancia que tiene trascendencia respecto de la responsabilidad cuando no se le incorpora el aditamento aclaratorio de este tipo de empresa en Alemania, se puede llegar a contraer responsabilidad personal.

La firma surge en la vida jurídica conforme al Código de Comercio Alemán, cuando haya una actividad económica comercial de comercialidad plena, contrariamente a como sucede cuando se trate de determinar si la firma es lícita o si debe ser modificada y la calidad del comerciante se adquiere con la inscripción, o sea después de haberse examinado la admisibilidad de la "firma". Se extingue está, cuando no se ejerce una actividad económica

⁷⁵ Karsten Schmidt, Derecho Comercial, Traducción de la tercera edición alemana, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, Argentina, 1997, Pág. 359.

plenamente comercial, es decir, con la desaparición o la reducción de la empresa.⁷⁶

Las firmas menores, son aquellas denominaciones de empresas que no alcanzan a ser firmas en el sentido jurídico, porque les falta la comercialidad plena, y, en algunos casos, incluso hasta la misma actividad económica. A este grupo pertenecen, por ejemplo, las firmas de quienes ejercen profesiones liberales (Dr. Roland R. y Asoc., Abogados), pero también las firmas menores de quienes ejercen actividades económicas cuyas empresas no requieren, por su naturaleza o dimensión, una explotación comercial organizada a la manera de comerciante.⁷⁷ Cuando se presentan juntas, resulta fácil reconocer que esas firmas menores no son lo mismo que las denominaciones comerciales complementarias.

La naturaleza jurídica de la firma, es el nombre de la empresa subordinada a su titular y que se encuentran vinculadas a la firma, las funciones de derecho patrimonial y competencia, conexas en diversa medida con aspectos del derecho de la personalidad, acentuados, cuando toca derechos del nombre y, con ello, a la personalidad del comerciante, por tener un derecho respecto de la denominación de la firma, quien no puede ser objeto de ejecución en razón de que en ella únicamente puede transmitirse con la empresa, la que no es embargable como conjunto, según lo dispone los artículos 32, 103 y 205 del Código de Comercio Alemán; sin embargo, la enajenación de la empresa con la firma puede permitir que esta última perdure pese a la desaparición de la sociedad fallida.⁷⁸

CLASES DE FIRMAS:

- 1.- La firma individual y la firma societaria se distinguen según sea titular de la empresa un comerciante individual o una sociedad.
- 2.- Si el núcleo de la firma refleja el apellido del comerciante o de un socio, se habla de una *firma personal* (Robert Bosch GmbH). Por oposición a una *firma objetiva* (Volkswagenwerk Valencia) y una firma mixta es al mismo tiempo firma personal y firma objetiva.
- 3.- La firma compuesta se distingue de la firma simple en que además del núcleo, lleva un aditamento, por ejemplo, "Albert A Antigüedades".
- 4.- Una firma puede ser originaria o derivada; es originaria para el primer titular de la empresa y es derivada cuando se adquiere por su anterior titular.

La licitud de las firmas derivadas se basa en el principio de la conservación de la firma, aunque la firma no puede ser enajenada sin el negocio comercial al cual da nombre, pero cuando se trata de una sucursal, el núcleo de la firma debe ser igual a la firma del establecimiento principal y sólo puede

⁷⁶ Idem, Pág. 362.

⁷⁷ Ver artículos 2 y 4 del Código de Comercio Alemán.

⁷⁸ Karsten Schmidt, Op. Cit. Pág. 370.

agregase una aditamento para la sucursal; quien lo pierde cuando se convierta en una empresa independiente o un establecimiento principal.⁷⁹

Asimismo, existen ciertos principios aplicables sobre la firma, como es su veracidad, permanencia, exclusividad y de su protección. El primero enunciado, consiste el máximo precepto del derecho sobre la firma, ya que la veracidad de la firma no solo sirve al interés general respecto de la publicidad de la empresa, sino también a los intereses de los competidores y de otros partícipes del tráfico del mercado y por tanto, debe exhibirse el aditamento aclaratorio en su firma, que apunte a la forma jurídica, a su responsabilidad y no puede incorporar un aditamento que insinúe una relación comercial inexistente, o que induzca al error a confusión sobre la clase y dimensión del negocio o la situación de su propietario, aplicable igualmente para el núcleo, conforme al artículo 18, fracción II, 1, del Código de Comercio Alemán.

Por lo que respecta al principio de permanencia de la firma, establece que ella no debe cambiarse frente a cualquier modificación del titular de la empresa o de su nombre; sin embargo, la mera modificación del nombre de un comerciante o de su socio, cuyo nombre esta contenido en la firma, no impone su alteración, artículo 21 del último ordenamiento legal enunciado, en cambio, el 22 del mismo cuerpo normativo, nos habla de quien ha adquirido un negocio comercial, por acto entre vivos o por causa de muerte puede mantener la firma actual para ese negocio, con el aditamento indicativo de sucesión o sin él, si el anterior dueño o sus herederos expresamente consienten la continuación de la firma, aunque cuando un socio nuevo ingresa o se retira, la continuación de la firma es permitida; sin embargo, no se permite una modificación de su núcleo.

La exclusividad de la firma consiste en términos del numeral 30 fracción I, del Código de Comercio Alemán, en que cada firma debe distinguirse de las demás existentes e inscritas en el mismo lugar o en la misma comunidad; mismo que sirve a los intereses del tráfico jurídico, que la necesita como característica indentificatoria.

La protección de la firma es una parte del sistema de protección de la empresa que apunta básicamente a la imposición de sanciones cuando se hace un uso ilícito de ella.

e) LA COMPAÑÍA

Es un término general para cualquier clase de empresa o de negocios. Vocablo de uso común sinónimo de sociedad comercial. Las formas más comunes de organización de negocios son las corporaciones, la sociedad, la negociación, la compañía, la firma, la subsidiaria.

⁷⁹ Idem, Pág. 371.

f) HOLDING

Se le llama también sociedad inversionista, revelándose como otra de las muchas manifestaciones del poderío organizador del empresariado moderno. Es la empresa que, controlando mediante la posesión de la mayoría del paquete accionario a muchas sociedades de capital, y por ende dominándolas, encadena sus actividades con el objeto de dominar el mercado, integrar alguna o varias de sus secciones de producción no explotadas sustituyéndolas por razones económicas propias a otra de las empresas, y racionaliza sus funcionamientos con el objetivo, entre otros, de disminuir el riesgo de inversión al distribuir su capital en distintas empresas, lo cual le permite compensar pérdidas eventuales en una o algunas de ellas con beneficios obtenidos en otra u otras.

Es el dominio de una empresa por tener acciones en cantidades superiores al cincuenta por ciento y en muchos casos, frente a divergencias entre accionistas o falta de unión entre ellos, obtener mayoría incluso con escaso capital accionario. El holding materializa sus beneficios con el aporte de ganancias que le reportan las empresas que domina. En doctrina se clasifica esta actividad como pura cuando la operación se realiza con objetivo financiero, es decir, participando en otras sociedades en proporción suficiente para ejercer sobre ellas el control económico-financiero deseado; e impura cuando el negocio tiende a la obtención de una finalidad comercial o industrial encadenando racionalmente las actividades de las empresas controladas.

Es una firma de negocios con el principal o único propósito de dominar otras corporaciones mediante la propiedad o control de sus acciones. Es una forma dominante de organización durante el periodo de la consolidación de grandes negocios en el vecino país del norte en el inicio de este siglo; las compañías holding fueron formadas por algunos de los gigantes industriales que todavía están influyendo y permanecen liderando la forma de organización corporativa.

La compañía holding tiene algunas ventajas. Puede representar una simple y barata forma de adquirir otras compañías que fusionan o compran de forma ventajosa; manteniendo el buen nombre de la subsidiaria y clientela sin necesariamente adquirir sus responsabilidades; pudiendo actuar en la comercialización; el financiamiento, y otras formas globales de dirección para todas las subsidiarias de una forma más ventajosa, y, porque diferentes estados, países, tienen diferentes leyes que rigen a las corporaciones, puede, por la adquisición estratégica de subsidiarias, adquirir ventajas respecto del orden legal en su favor; sin embargo, las compañías holding pueden estar sujetas a elevados impuestos y estar regidas por un amplio grupo de leyes especiales. De hecho, cuando ellas representan un

monopolio en una determinada industria, pueden ser declaradas ilegales y obligarlas a disponer ellas mismas de algunas, sino de todas, sus acciones.

Una compañía holding potencialmente puede manejar un enorme poder, porque una firma puede controlar un buen número de otras compañías con una combinación de capital mucho más grande que la propia, necesitando controlar sólo la mitad o menos de la mitad de las partes importantes. Así, unas 50, 000 firmas puede concebiblemente controlar unas \$ 150,000 compañías, las cuales, si también son compañías, pueden tomar el control de unas 800,000 compañías, quienes su única función puede ser el control de unos siete millones de compañías. Esta clase de pirámide de control puede ser peligrosa si es mal usada, como sucedió en la caída del mercado accionista de 1929.

g) CONGLOMERADO

También llamada firma multi-industrial, firma de múltiples mercados (multi firm market). Es lo concerniente a una corporación con grandes y diversificados holdings, adquiridos mediante una serie de funciones y/o adquisiciones. Esta difiere de otras combinaciones de negocios en las que no se necesita tener una relación entre los negocios adquiridos. Por ejemplo, en 1970 la corporación americana Textron poseía, entre otras, firmas que manufacturaban helicópteros, instrumentos electrónicos, equipo hidráulico, productos de energía solar, equipo de jardinería, lapiceros, extensibles para relojes, cremalleras. Un conglomerado financiero es una compañía de inversión que adquiere un interés predominante en otras firmas no financieras.

h) CONSORCIO

Es una reunión de empresas cuyo género de negocios sea similar, para su robustecimiento económico y mejora de las posibilidades técnicas de producción, en las que si bien cada empresa conserva su identidad por lo menos en el aspecto externo, ligadas unas con otras por relaciones de carácter capitalista y se encuentran sujetas a una dirección común.

Para Barrera Graf, son convenios y acuerdos que celebran entre los empresarios para regular la producción de cada empresa, respecto a la oferta de productos y servicios al mercado, o con respecto a ciertos clientes, mediante la fijación de calidad y precio o la determinación de cantidades de las mercancías que elaboran y de los servicios que prestan.⁸⁰

⁸⁰ Op. Cit. Pág. 724.

Los objetivos que se buscan con el consorcio son el robustecimiento económico y mejoras de las posibilidades técnicas de la producción de un bien o servicio (concentración industrial).

Se pueden clasificar como consorcios los acuerdos entre los titulares de empresas concurrentes o conexas que mejoran a la disciplina de la actividad de esas o a la realización del mejor desarrollo de su patrimonio dejando íntegra su autonomía y distinguiéndose del Kartell por el objeto, ya que éste, busca regular la concurrencia entre las industrias y empresas que lo constituyen y, además, trata de extender, en lo posible, su influjo a empresas extrañas. Siendo el Kartell una asociación de empresarios y el consorcio una concentración de empresas. Las que manifiestan la posición del Comerciante frente al mercado.

Asimismo, las empresas que constituyen el consorcio conservan su individualidad y, por tanto, cada uno de los socios persigue su propio lucro y sólo actúan como empresarios, quienes aceptan restringir sus actividades comerciales que sean comunes a todas y su objetivo estriba en racionalizar la producción, con el fin de aumentar las ganancias de todas y cada una de las empresas consorciadas, o bien regular el precio de mercancías que producen o los servicios que prestan o disminuir las pérdidas que sufren por virtud de la competencia y de su libre concurrencia en el mercado, con anterioridad a su vinculación al consorcio.

A los convenios y pactos que integran los consorcios se refiere el segundo párrafo del artículo 28 Constitucional, en los siguientes términos:

"La ley castigara severamente, y las autoridades perseguirán como eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesarios y que tengan por objeto obtener la alza de precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia a la competencia entre si y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituyan una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social".

La Ley Federal de Competencia Económica conforme a su artículo primero, es reglamentaria del artículo 28 Constitucional, en materia de competencia económica, monopolios y libre concurrencia. Reglamentación que respecto de determinados supuestos de concentración de empresas, no las tiene prohibidas, pero deberá notificársele a la Comisión, este tipo, tal es el caso de transacciones que importen un acto de sucesión de actos, con un monto superior al equivalente a 12 millones de veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal; II.- Cuando sus actos tengan por objeto la acumulación del 35 por ciento o más de los activos o acciones de un agente económico

cuyos activos o ventas importen más de los salarios mínimos mencionados en el anterior punto; III.- Si en la transacción participan dos o más agentes económicos cuyos activos o volumen anual de ventas, conjunta o separadamente, sumen más de 48 millones de veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal y dicha transacción implique una acumulación adicional de activos o capital social superior al equivalente a cuatro millones ochocientos mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. Debiéndose en estos supuestos, obtener resolución favorable de la Comisión; sin embargo, los monopolios establecidos por el Estado y por las agrupaciones de trabajadores, se encuentran permitidos.

i) SUCURSALES

Para Etcheverry, las unidades de producción, intermediación o prestación de servicios, tengan o no forma societaria, cuando crecen, necesitan descentralizar sus operaciones, organizándose en su dinámica el empresario, para expandirse y por tanto crear nuevos puntos de apoyo en diversos lugares del país, a cargo de personas llamadas factores y con ayuda de las sucursales que son una ramificación de la empresa principal, con el objeto de cubrir un mayor territorio. Sin embargo, el principal y la sucursal son dos establecimientos distintos, pero tienen un solo patrimonio y una misma administración; únicamente se desenvuelven en ámbitos espaciales distintos por razones de descentralización. No tiene la sucursal patrimonio, ni personalidad jurídica propios; lleva el nombre de la empresa principal; tiene un domicilio especial a causa de la necesidad de descentralización que la creó.⁸¹

El tema de las sucursales dentro de su regulación jurídica, debería abarcar tres aspectos: a) sucursales de empresas del país, dentro de él; b) sucursales de empresas del país instaladas en el extranjero y c) sucursales extranjeras instaladas en el país que no las creó.

j) FILIALES

Es una especie dentro del género de sociedades controladas que por lazos económicos o de control, se pueden considerar ligadas a la sociedad principal. La filial tiene un patrimonio y organización propias, posee nombre, domicilio y personalidad independientes de la sociedad principal, pero esta independencia es solo formal, ya que por un mecanismo societario u otro, la filial está controlada por la casa central o matriz que mediante esta figura logra su expansión y penetración en otros mercados, aunque cuenta con una organización jurídica distinta, con distinta personalidad, medios propios y conducción diferenciada y sus obligaciones que contrae, le son propias; pero en algunas situaciones concursales se puede llegar a la extensión de la personalidad hasta la casa matriz.

⁸¹ Anibal Etcheverry, Raúl, Op. cit. Pág. 525.

k) AGENCIAS

La agencia es una oficina del empresario, que no celebra negocios ni contratos, sino que es una mera oficina administrativa, sin atribución jurídica alguna y sin autonomía negocial. Realiza tres actividades básicas de administración, cobranza, recepción, expedición, control.

Entre la agencia y la sucursal pueden generarse elementos de confusión, porque una pequeña sucursal puede ser agencia, o una agencia importante comenzar a realizar tareas de sucursal. De todos modos, no hay un factor al frente de la agencia, sino un jefe y empleados o un solo empleado.

En suma, estas figuras representativas de la empresa, son los medios organizativos que el empresario adopta para poder realizar su expansión.

l) FRANQUICIA COMERCIAL

Es aquella organización que busca la creación de redes o cadenas. Implicando dicha figura que existe una persona que es dueña de un determinado modelo de organización, esquemas de instalación y modalidades de prestación de servicios y de ciertos elementos distintivos frente al público (marca, nombre, insignia, emblema), que aplica a una "línea" o "cadena de establecimientos" sobre un amplio territorio, pero los distintos establecimientos no pertenecen al titular de la organización, sino que cada uno de ellos, es instalado por un individuo o grupo de personas a los que el titular otorga por un precio *la franquicia* del uso de sus signos distintivos, bajo condición de que en tales establecimientos se sigan las pautas que él, haya establecido como características de cada uno de los establecimientos, y que son justamente las que proporcionan a la cadena individualidad frente al público y esto, permite la creación de una red o cadena a gran escala sin el esfuerzo de inversión.

Es un sistema de asociación contractual, fundado en una colaboración estrecha y continuada entre empresas, jurídica y financieramente diferentes independientes (el franquiciador y el franquiciado). A través del contrato, el franquiciador permite a cada franquiciado que reproduzca exactamente su sistema de explotación del negocio, y pone a su disposición, a cambio de una contraprestación económica, su marca, su saber hacer y sus métodos comerciales y empresariales.

Significa por tanto un método de colaboración entre diversas empresas independientes, para lograr los objetivos de eficacia y desarrollo del negocio común, y una exclusividad respectiva.

Es una fórmula de comercialización, su mayor crecimiento se produce entre los periodos de apertura comercial de nuestro país.⁸² Convirtiéndose en un método de colaboración entre empresas independientes y permite utilizar racional y eficazmente recursos productivos escasos: el capital, mano de obra basada en la iniciativa empresarial.⁸³

1.12. EL KNOW HOW EN LAS GRANDES EMPRESAS

El Know How (saber como), surge porque muchas adquisiciones tecnológicas no susceptibles de patentamiento constituyen, empero, los mecanismos necesarios para la obtención de un producto de interés industrial o para la organización de la empresa, distribución, comercialización, venta de los bienes y servicios que produce o vende el sector fabril, pueden constituir objeto de negociaciones y contrataciones separadas, cuya problemática que plantea cada uno de ellos, sea singular por la repercusión que presentan en la competitividad de la empresa.

En conjunto configuran ellos el saber cómo obtener un resultado industrial o realizar eficientemente una gestión, que distingue a ciertas empresas respecto de otras, y pudiendo ser transferidos de las primeras a las segundas constituyen una mercancía que puede ser objeto de contratación, aunque las medianas empresas las ubicaríamos en este sector, mediante las licencias mismas que implican, una relación por la cual el titular de un derecho de exclusividad, mediante la percepción de un precio, libera a otro de la general obligación de abstinencia que constituye la contrapartida de su derecho de exclusividad o monopolio.

Igualmente puede ser todo el conocimiento técnico, procedimiento, método de elaboración, utilización de medios mecánicos o aporte de información mantenidos en secreto por su poseedor, que constituyen un bien de contenido económico y que forma parte del patrimonio de la empresa.

Todo lo anterior resulta trascendente, porque las grandes empresas realizan una producción en masa, que necesitan del aporte técnico para una más rápida, eficiente y perfecta terminación de los productos, procurándose disminuir los costos con fines competitivos. De ahí las inversiones cuantiosas realizadas por las grandes empresas para obtener asesoramiento en toda gama de necesidades empresariales que por si constituyen, a su vez, medios instrumentales que actúan en el comercio como otros tantos bienes de contenido económico y que en una amplia valoración se integran con planos, dibujos, manuales técnicos, nueva estructura de materiales, aporten personal de técnicos en las ramas industrial, comercial, etc. Instrumentos que las grandes empresas permiten su uso mediante contratos

⁸² Para mayores datos sobre este tema ver: González Calvillo, Enrique, La experiencia de las franquicias, McGraw Hill, México, 1993.

⁸³ Flechoso Sierra, José Joaquín, El libro de la franquicia, editorial Biblioteca Nueva, Madrid, 1997, Pág. 15 y 19.

con otras empresas y en las que pueden imponer cláusulas conocidas como Tying Clauses (cláusulas apretadas) y Tie-in contracts (contratos cerrados). La inicialmente apuntada consiste, en la obligación que está a cargo del licenciado para que obtenga partes, piezas, elementos, repuestos, suministros provistos por el licenciante a quién él indique.

También puede ocurrir que, sin contener cláusula que de manera directa y abierta establezcan esta obligación, el contrato resulte tying-in a través de las especificaciones o modalidades de construcción, procesamiento o producción, que sólo son satisfechas por una determinada industria o por la producción de un determinado país, lo cual adquiere importancia principalmente cuando se trata de la construcción o instalación de una planta; sin embargo, existen las cláusulas de escape, para el caso de que el licenciado, no resulte ser lo que se esperaba en el momento de celebrar el convenio.⁸⁴

1.13. EL JOINT VENTURE (UNIÓN COMERCIAL) EN LA GRAN EMPRESA

Su noción se origina en la práctica de los negocios mercantiles norteamericanos de donde viene perfilada su estructura y funcionamiento, remodelado éste mediante decisiones jurisprudenciales y el ejercicio del comercio, remite a la asociación de dos o más sociedades unidas para realizar operaciones civiles o comerciales de gran envergadura económico-financiera, con objetivos limitados, dividiéndose la labor según aptitudes y posibilidades, soportando los riesgos correspondientes según convenios que se establecen entre ellas. Su nacimiento proviene de exigencias de orden técnico, cooperación económica y facilidades que otorga participar en riesgos entre las empresas, cuya posición y función en las grandes empresas, es resultado de la consolidación de los mercados en un sistema global y la búsqueda constante por alcanzar una mayor ganancia, vista bajo la perspectiva de compartir alternativas que les permitan lograr una mejor operación para ser más competitivos, eliminando costos para ofrecer un producto mejor a menor precio del vecino u obtener mejores resultados en las actividades empresariales.

En doctrina se conceptúa que constituyen una empresa occidental, al paso que otros entienden que se trata de un simple mecanismo operativo, que tipifica un contrato de colaboración, cuya naturaleza varía de acuerdo con la legislación positiva que tiene cada país, resultando ser a falta de regulación precisa la de una compañía occidental.⁸⁵

En América Latina existen principalmente dos formas de esta figura: una que surge de manera espontánea y producto de la iniciativa e inversión de empresas privadas; otra, resultado de decisiones de políticas e inversiones

⁸⁴ Le Pera, Sergio, Op. Cit, Pág. 283 y ss.

⁸⁵ A. Argeri, Saúl, Op. Cit. 255.

publicas o acuerdos de los países participantes, en forma planeada. El primero genera una ventaja comparativa para las firmas, que permite la transmisión de la experiencia industrial adquirida con la conveniencia de adaptación de la tecnología para mercados de pequeña escala, cuya flexibilidad en el mercado permite decisiones rápidas de inversión y su actitud positiva permite alcanzar la participación local, pero está limitado aquellos sectores que no requieren un ritmo de innovación acelerado y que no existan importantes barreras tecnológicas para su ingreso, aunque básicamente consisten en el desarrollo de cierto estilo de programas de dirección y sus ventajas serán las de ayudar al crecimiento de los mercados pequeños, basados en tecnología adaptada y limitada solo a este sector; quien necesitara en su futuro, acuerdos de colaboración con las grandes corporaciones, para crear un orden competitivo internacional. En el segundo, se provoca un poder monopólico del Estado, aprovechado por las naturales ventajas regionales que tienen las uniones comerciales (joint venture) medianas, con el objeto de fortalecer el poder regional, sobre sectores estratégicos nacionales.⁸⁶

1.14. CONCENTRACIÓN DE EMPRESAS

Es un instrumento que las grandes compañías están usando para lograr su expansión, como sucede cuando se fusionan, logrando una concentración de empresas de gran importancia por las consecuencias jurídica que genera, dado que tal figura jurídica es adoptada por dichas unidades productivas, tanto en el sector de automóviles, como en la producción de derivados del petróleo y por tanto, procedo a otorgar su concepto para su comprensión.

Así entonces, la Ley Federal de Competencia Económica, en su capítulo tercero consagra la concentración de empresas, definiéndolas como:

“[...] la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual concentren sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realicen entre competidores, proveedores, clientes o cualquier otro agente económico, cuyo objeto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o substancialmente relacionados.”

La normatividad en comento, engloba actitudes prohibitivas y permisivas respecto de la concentración de empresas. Las de corte nocivo, son aquellas que logran tener fuerza importante en el llamado mercado relevante. Permite aquellas que hubieran obtenido resolución favorable de la Comisión Federal de Competencia, resolviendo la notificación que el empresario realiza a la

⁸⁶ Organización de las Naciones Unidas, Center of transnational corrobations measures strengthening the negotiating capacity of governments un their relations with transnational corporations, New York, 1983, Pág. 39.

Comisión de un acuerdo de concentración, siempre cuando la concentración no se adecue a los supuestos prohibitivos.

Pudiendo clasificarlas en empírica, tanto interna mediante agencias y sucursales, como externa con la fusión y el cartel, trust etc. Desde el punto de vista del vínculo que los agrupa son: verticales y horizontales atendiendo al crecimiento de la empresa y relacionado con la actividad que desarrollan, en cambio, la doctrina española las engloba como agrupaciones constituidas por una relación de naturaleza obligacional y agrupaciones constituidas en virtud de un vínculo real. En segundo plano esta corriente, las agrupa por virtud de la vinculación externa e interna.

Por la participación accionaria son: de organización en cadena, pirámide, radial y circular.

Este fenómeno de la concentración es producto de dos fuerzas que parecen contraponerse pero que en la realidad se complementan, como es la fuerza global, producto de la voluntad de diversas empresas de expandir su actividad y formar un gran ente compuesto por un grupo de asociaciones o sociedades con o sin reconocimiento jurídico o mediante departamentos dentro de una gran sociedad, por razones de tipo económico, como podrían ser las economías de escala y de alcance.

La palabra FUSIÓN, es la "unión de dos o más empresas en una sola entidad sin más requisitos que las estipulaciones contractuales que se pacten, conforme a las leyes vigentes."

Asimismo, la fusión implica la unión de dos o más empresas para formar una sola, tal como lo considera Jorge Barrera Graf quien distingue la concentración de empresas de la fusión al considerar que "la concentración de sociedades y empresas, se manifiesta tanto en la agrupación de ellas en sus diversas formas [...] como en la fusión y extinción de dos o más en torno a otra ya existente, que subsiste, o bien mediante la constitución de una sociedad nueva"⁸⁷. Así entonces, en el primer supuesto no se requiere necesariamente de la extinción de una sociedad, a diferencia del segundo (la fusión) que sí es necesaria la extinción de una o más sociedades (las fusionadas). Así lo que se une no son las personas, sino los patrimonios.

En consecuencia lo que existe en el fondo es un principio de conservación de empresas, pues "mediante la concentración y unificación de una actividad económica, fortaleciendo a la sociedad que se considere con mayor probabilidades de éxito en un mercado altamente competitivo, a costa de otras sociedades a las que se sacrifica, todas las cuales van a contribuir a

⁸⁷ Barrera, Graf, Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, segunda reimpression, Porrúa, México, 1998, Pág. 691.

dicho fortalecimiento a través de una actividad empresarial, unitaria y no plural".⁸⁸

Por otra parte, Vittorio Salandra considera: "se entiende por fusión la reunión de dos o más sociedades hasta entonces distintas, de suerte que vengan a formar una sola entidad"⁸⁹. Para autores como Joaquín Garrigues⁹⁰, en la fusión hay siempre una disolución de una sociedad al menos, pero falta generalmente la liquidación. Otros como Rodrigo Uría, conceptúa a la fusión como "un acto de naturaleza corporativa o social, por virtud de la cual dos o más sociedades, previa disolución de alguna o de todas ellas, unen sus patrimonios y agrupan a sus respectivos socios en una sola sociedad".⁹¹

En este sentido observamos como para otros la fusión ocurre cuando se transmite el patrimonio entero de una sociedad a otra, a cambio de acciones que entrega la sociedad que recibe ese patrimonio. Tal es el caso de Manuel Broseta Pont, quien considera a la fusión como "un procedimiento jurídico por el cual dos o más sociedades agrupan a sus patrimonios y sus socios en una sociedad única, previa disolución de todas las sociedades que se fusionan (creando una nueva) o de todas menos una (que absorbe a las restantes)".⁹²

También Antonio Brunetti piensa en el mismo sentido pues expresa que "la característica fundamental de la fusión es la disolución de la sociedad incorporada, o bien de las dos o más sociedades que se funden en una nueva pero, como en la transformación sin dar lugar a la liquidación. No liquidar a la sociedad disuelta es lo que caracteriza a esta forma de liquidación".⁹³

Es indispensable (en el caso de sociedades que emiten acciones) la entrega de acciones que hace la sociedad nueva a los accionistas de las sociedades desaparecidas. Tal como nos lo expresan C. Houpin y H. Bosvieux, "la entrega de acciones es también un elemento característico de la fusión".⁹⁴

⁸⁸ Barrera Graf, Jorge, Op. Cit. Pág. 692.

⁸⁹ Salandra, Vittorio, Società commerciali, Torino, 1938, Pág. 271, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

⁹⁰ Garrigues, Joaquín, Curso de Derecho Mercantil, T. 1, Madrid, 1936, Pág. 322, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

⁹¹ Uría, Rodrigo, La fusión de sociedades mercantiles en el derecho español, en la Revista de Derecho Mercantil, TII, N°2, Madrid, 1946. Pág. 308, citado por Vázquez del Mercado, Op. Cit. Pág. 299.

⁹² Broseta Pont, Manuel, Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de acciones, Madrid, 1984, Pág. 254, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

⁹³ Brunetti, Antonio, Trattato del Diritto delle Società, II, Milano, 1948, Pág. 628, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

⁹⁴ Houpin, C, et Bousvieux H. Traité général théorique et pratique des sociétés civiles et commerciales, T II, Paris, 1929, Pág. 106, citados por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

En este sentido, es esencial la entrega de las acciones o el reconocimiento de la parte social correspondiente, pues si se aporta su activo a cambio de un precio en metálico, no estaremos en el supuesto de la fusión, tal vez sea una venta o una cesión, pero no fusión.

Para Alfredo de Gregorio,⁹⁵ la fusión es un acto corporativo mediante el cual opera la sucesión universal de una sociedad en el patrimonio de otra o de varias sociedades que se extinguen; con la entrega normal, pero no esencial, de cuotas o de acciones del ente que sucede, a los socios de la sociedad que se extingue.

Otros autores consideran que la fusión de sociedades puede darse entre aquéllas que tengan o no la misma forma u objeto entre los que encontramos a Joaquín Rodríguez y Rodríguez, R, Gay de Montella, Pompeyo Claret y Martí, Jean Coper Royer, Vittorio Salandra, Antonio Brunetti, Umberto Navarri, José Javier Carvalho de Mendonça.⁹⁶ Con relación a las anteriores ideas, encontramos el criterio deducido de la Octava Epoca, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XI-Enero, Página: 255, bajo la expresión: "FUSION DE UNA SOCIEDAD CIVIL CON UNA MERCANTIL, NO ES CAUSA PARA LA NEGATIVA DE SU INSCRIPCION EN EL REGISTRO PUBLICO DE LA PROPIEDAD Y DEL COMERCIO, LA CIRCUNSTANCIA DE NO ESTAR PREVISTO EN LA LEY EL PROCEDIMIENTO PARA LLEVARLA A CABO.- La circunstancia de que el Código Civil para el Distrito Federal no establezca un procedimiento específico para la fusión de una sociedad civil con una mercantil no significa que si se lleva a cabo se trate de un acto ilegal y que por lo mismo no pueda ser inscrito en el Registro Público de la Propiedad y de Comercio, si se toma en cuenta que conforme al artículo 2695 del citado ordenamiento legal se admite la transformación de las sociedades civiles en mercantiles al disponer: "las sociedades de naturaleza civil, que tomen la forma de sociedades mercantiles, quedan sujetas al Código de Comercio", y la consecuencia inmediata y directa de ambas figuras jurídicas es exactamente la misma ya que el efecto de la fusión por absorción de una sociedad civil (fusionada) y una sociedad mercantil (fusionante), es precisamente la desaparición de la empresa fusionada e incorporación con la fusionante y el de transformación es también la extinción o desaparición de la empresa original; en esas condiciones al manifestar los socios de una sociedad civil su voluntad de fusionarse con una sociedad mercantil, se extingue aquélla y pasa a ser una sociedad de esta naturaleza, sujeta a las leyes respectivas, y si ese acuerdo o manifestación de voluntades se sujetó a las disposiciones legales conforme a la naturaleza de cada una de las sociedades, aun cuando no exista expresamente en la ley el procedimiento

⁹⁵ Gregorio, Alfredo, delle società e delle associazioni commerciali, Torino, 1938, Pág. 672, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 300.

⁹⁶ Todos estos autores son citados por Vázquez del Mercado, Oscar, Asamblea, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles, cuarta edición, Porrúa, México, 1992, Pág. 300.

para fusionar sociedades civiles con mercantiles, con la simple voluntad de los socios y la observancia de los principios legales que las rigen de acuerdo a su naturaleza, debe tenerse por existente la fusión de ambas sociedades, ya que con ello no se infringe ninguna disposición legal porque no existe fundamento alguno que prohíba que se lleven a cabo esta clase de actos. Por lo demás, si de conformidad con el artículo 223 de la Ley General de Sociedades Mercantiles, los acuerdos sobre fusión deberán inscribirse en el Registro Público de Comercio, debe entenderse que al haber sido acordada por los socios (de acuerdo a los lineamientos legales correlativos), la fusión por absorción de una sociedad civil con una mercantil, el acto reviste la característica de legal y no existe motivo alguno que impida la inscripción correspondiente.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 543/92. Miguel Alessio Robles Landa. 8 de mayo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Lanz Cárdenas. Secretaria: Adriana Escorza Carranza."

Algunos autores consideran a la fusión como la unión de dos o más patrimonios, tal como lo observan Vázquez del Mercado, Alessandro Graziani, Rodrigo Uria y Cervantes Ahumada entre otros. En este sentido Vázquez del Mercado considera:

"Por fusión debe entenderse la reunión de dos o más patrimonios sociales, cuyos titulares desaparecen para dar nacimiento a uno nuevo, o cuando sobrevive un titular éste absorbe el patrimonio de todos y cada uno de los demás; en ambos casos el ente está formado por los mismos socios que constituían los entes anteriores y aquellos en su caso, reciben nuevos títulos en sustitución de los que poseían, o se les reconoce la parte social correspondiente"⁹⁷.

Pensamiento el anterior que comparte Alessandro Graziani, ya que para él:

"La fusión es la situación jurídica, por la cual a una pluralidad de sociedades se sustituye una sola, si ésta es una de las sociedades que permanece, se habla de incorporación, si es una sociedad nueva, se habla de fusión en sentido estricto. La sociedad que se sustituye se convierte en titular de todas las relaciones jurídicas de las sociedades incorporadas o fusionadas en tanto que estas desaparecen por efecto de la fusión misma. Los socios de las sociedades que se extinguen, se convierten en socios de la sociedad incorporante o que surge y se les

⁹⁷ Idem Pág. 300.

otorga una participación en ésta con base en la relación establecida en la deliberación de fusión".⁹⁸

En esta vertiente no podemos olvidar a Rodrigo Uria quien considera que al hablar de fusión "estamos ante una operación jurídica afectante a dos o más sociedades, que conduce a la extinción de todas o de algunas de ellas y a la integración de sus respectivos socios y patrimonios en una sola sociedad ya preexistente o de nueva creación".⁹⁹ Todos en cierto sentido se adhieren al pensamiento de Cervantes Ahumada quien por fusión entiende "el acto por el cual dos o más sociedades unen sus patrimonios, concentrándolos bajo la titularidad de una sola sociedad".¹⁰⁰

De los conceptos antes expuestos podemos concluir en la fusión hay una constante de elementos, entre los que destacan: la absorción, mezcla, o combinación de patrimonios, en una sociedad existente o en una nueva; la previa disolución de las sociedades fusionadas, y, la necesidad de seguir un procedimiento corporativo contractual.

Por lo tanto, entendemos por fusión: *la unión de dos o más patrimonios de sociedades, constituido por bienes, derechos y obligaciones a fin de que se conserve una sola sociedad, o bien con dichos patrimonios se constituya una nueva (fusionante) y a la que pertenecerán los socios de las diversas empresas (fusionadas), en la proporción que les sea reconocido, según el valor dentro de sus participaciones dentro de las respectivas sociedades en las que tenían sus acciones.*

Asimismo, existen otras formas de concentración de empresas como son el Trust, Cartell, Consorcio etc. El primero de los citados es un organismo económico financiero, intermediario entre los inversionistas y en el mercado financiero. El segundo, son uniones o asociaciones de empresarios independientes de un mismo sector profesional y para un determinado territorio; sin embargo, estos instrumentos hablan de las formas como las grandes empresas han logrado su expansión, llegando a consolidarse como una actor indiscutible de la nueva realidad jurídica mundial.

1.14. LAS GRANDES EMPRESAS MEXICANAS

El patrón de organización industrial que tuvo las grandes industrias mexicanas, no fue como el del vecino país del norte, de grandes corporaciones con capital accionario pulverizado; por el contrario, en

⁹⁸ Graziani, Alessandro, Diritto delle società, Napoli, 1967. Pág. 250, citado por Vázquez del Mercado, Oscar, Op. Cit. Pág. 299.

⁹⁹ Uria, Rodrigo, Derecho Mercantil, Ediciones Jurídicas y Sociales S. A., vigésimo cuarta edición, Madrid, 1992, Pág. 391.

¹⁰⁰ Cervantes Ahumada A, Raúl, Derecho Mercantil, cuarta edición, editorial Herrero, México, 1990, Pág. 192.

nuestro país, el control familiar siguió siendo el común denominador a lo largo del siglo XX. Debido en buena medida, a la carencia de capital social y a la fuerte cohesión familiar heredada desde tiempos coloniales, nos permite integrar la teoría de evolución familiar empresarial. Partiendo de que los grandes centros empresariales, tienen su origen y proyección a partir del parentesco de sus dueños.¹⁰¹ Como resultado de este fenómeno, el control financiero y administrativo se debió a las siguientes razones:

1. La lealtad hacia la empresa y el esfuerzo de sus directivos, factores que se acentúan a través de los vínculos familiares.
2. La presencia de un patrón cultural que traslada la organización familiar hacia los negocios.
3. La existencia de redes empresariales que, apoyadas por las relaciones de amistad y parentesco, contribuyen agilizar los flujos de información y el tráfico de influencias, actividades necesarias para la rentabilidad de los negocios, especialmente en sociedades poco democráticas como fue la nuestra en los inicios del presente siglo.¹⁰²

Así podemos concluir conforme a un estudio que efectuó Flavia Derossi, que a principios de los años setenta, las empresas mexicanas tuvieron una propiedad y manejo de tipo familiar, a pesar de haber sido constituidas como Sociedades Anónimas. De la encuesta de Derossi, menos de la mitad de los empresarios(46%) respondieron no tener parientes en el consejo de administración o en puestos ejecutivos. Entre tanto, encontró que 2/3 partes de los negocios de su muestra eran propiedad de 12 accionistas o menos. Entre tanto, un estudio realizado por Camarena y Lasso en 1984, sobre las empresas de Guadalajara, encontró que el 43% del total eran propiedad familiar, 19% tenían un control familiar e institucional y sólo 39% eran Sociedades Anónimas.¹⁰³

En este orden de ideas, en otro estudio de Roderic Camp, demuestra en su trabajo sobre el origen de las grandes empresas mexicanas, que las 20 familias económicamente más poderosas del país entre los años veinte u ochenta, dominaban los directorios de los grupos económicos. Igualmente, evidencia que había intercambio en los Consejos de Administración, con el fin de mantener controles cruzados y un flujo permanente de información. Para resaltar la continuidad del dominio familiar de las empresas, este autor, señala que de los consejeros de las 50 empresas y bancos principales, 74% eran hijos de empresarios, 26 % nietos, y solo un 10% de los empresarios eran ajenos al lazo familiar.

¹⁰¹ Cook, María Lorena, et. al. The Politics of Economic Restructuring in Mexico: Actors, sequencing, and Coalition Change; en Politics of Economic Restructuring, editado por Cook, Middlebrook y Molinar Horcasitas; Center of U.S.- Mexican Studies; University of California; San Diego, California, 1994, Pág. 11.

¹⁰² Ver: Camp, Roderic, Los empresarios y la política en México, Una visión contemporánea, Fondo de Cultura Económica, México, 1990, Capítulo VII.

¹⁰³ Castañeda Ramos, Gonzalo, La empresa mexicana y su gobierno corporativo, editorial Alter Ego S. A. de C. V., Cholula, Puebla, 1998, Pág. 71.

Las empresas del grupo Monterrey, son un claro ejemplo de cómo a partir del lazo consanguíneo, se han conformado grandes empresas y el control familiar suele dominar a la administración profesional.¹⁰⁴

La evolución de la industria nacional para los fines del presente trabajo, la podemos encuadrar en dos procesos, a los que llamaremos el abierto y el cerrado. El primero apoyado sobre la base de sustitución de importaciones y el segundo, el de apertura comercial total y del libre mercado, orientado a procesos de integración regional sobre los lazos de complementariedad que conforman los sectores productivos de los países miembros. Así encontramos que previamente a estos dos fenómenos en comento, se advierte el proceso conocido como porfirista, porque es con éste, cuando podemos encontrar los primeros alistamientos de grandes empresas mexicanas, como resultado de capitalistas extranjeros radicados en México. Quienes con el comercio de productos u servicios tanto locales como nacionales integraron su capital; sin embargo, debido a la diversificación en la producción de manufacturas, fue como las empresas estrictamente familiares, se convirtieron en estructuras corporativas de corte familiar, facilitadas por la creación de la Sociedad Anónima.

Luego entonces, las grandes empresas mexicanas por buena parte de nuestra historia sobrevivieron gracias no a su productividad, sino, a su capacidad para alejar la competencia. Tal era el caso de Fundidora Monterrey, cuyo monto de inversión y la tecnología adoptada le garantizaba un monopolio natural, debido a que el mercado era bastante pequeño e inhibía la entrada de competidores. En otros casos, las empresas imponían barreras a la entrada que perpetuaba su posición en los mercados, además, había otras causas que podemos resumir en los siguientes puntos:

1. Monopolización de materias primas.
2. Monopolización de la tecnología.
3. Manipulación sobre el Estado.
4. Control de la Red de Distribución.
5. Adquisición de los competidores.

Asimismo, las elites del país que propiciaron las grandes empresas nacionales, lo efectuaban sobre la base de distribuir sus capitales en distintas ramas de la actividad económica. Dicho proceso, se realizaba invirtiendo en empresas controladoras por una tenedora o invirtiendo en empresas de grupos económicos aliados, cuyos accionistas invitados llegaban a tener influencia sobre las decisiones, aunque la dirección se encontrara bajo la responsabilidad de la familia o grupo mayoritario.¹⁰⁵

¹⁰⁴ Idem, Pág. 72.

¹⁰⁵ Para constar lo anterior, sírvanse ver la lista de los miembros del directorio de Cervecería Moctezuma entre los años 1952 y 1982. Confrontar en Castañeda Ramos, Gonzalo, La empresa mexicana y su gobierno corporativo, editorial Alter Ego S. A. de C. V., Cholula, Puebla, 1998, Pág. 81.

Ahora bien, ante la falta de una sociedad civil debidamente organizada en nuestro país, que alentara a los individuos para rebasar el patrón familiar y conformar grandes empresas, el gobierno, tuvo que asumir dicho papel, mediante inversiones en infraestructura productiva, en empresas intensivas en capital y aplicó incentivos fiscales, subsidios, protecciones para estimular la creación y el desarrollo de nuevas empresas privadas, la aparición de las paraestatales, como el surgimiento de las grandes organizaciones políticas, sindicales laborales y empresariales que lejos de impulsar el sector industrial nacional, lo obstaculizaron, redundando en falta de competitividad, por el periodo conocido como cerrado de la industria nacional y que ante la apertura a la que se integró nuestro país en los años ochentas, obliga a las empresas mexicanas a posicionarse en eslabones de alto valor agregado en los nuevos mercados globales, sobre los principios de eficiencia, alta calidad, innovación y productividad.

Corolario de lo expuesto y ante la falta de capital social, que impulsó al gobierno a corporativizar la vida política y definir unilateralmente el patrón de desarrollo, dio lugar a una base industrial compuesta por:

1. Empresas Paraestatales.
2. Empresas Transnacionales.
3. Grandes empresas privadas.

Por otra parte, como resultado de todo un proceso que ha permitido el inicio y auge de las grandes empresas nacionales en el siglo que comenzamos, veamos cuales son sus principales características dentro del proceso de internacionalización en que están inmersas. Una constante en dicho fenómeno, es la inversión extranjera directa de nuestros centros productivos en el exterior, como una respuesta para enfrentar el proceso globalizador. Lo anterior encuentra cabida en las siguientes palabras:

"la internacionalización a través de la IED-Inversión Extranjera Directa-realizada por las GEM-Grandes Empresas Mexicanas-forma parte de las respuestas que estas empresas dieron para enfrentar las condiciones cambiantes creadas con la reforma económica, buscando mantener su crecimiento y rentabilidad de largo plazo en el nuevo entorno de una economía abierta y desregulada, expuesta a una creciente competencia de los capitales externos".¹⁰⁶

Las causas de este fenómeno, las podemos resumir en tres puntos:

1. Las limitaciones que presenta el mercado local para expandir sus actividades.
2. Las modalidades de políticas públicas aplicadas por los distintos gobiernos para la reforma estructural, las que de manera indirecta

¹⁰⁶ Chudnovsky, Daniel et. al. Las multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, Argentina, 1999, Pág. 167.

contribuyeron a crear condiciones para la internacionalización a través de la Inversión Extranjera Directa por parte de las Grandes Empresas Mexicanas ya que potencializaron algunas de sus ventajas propietarias.

3. La renovada presencia de la inversión extranjera en nuestro país, que ingresa masivamente en estos años aprovechando la apertura y la reducción de restricciones legales a este tipo de inversiones así como al ambiente creado por el Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Esta llegada de inversión directa desde fuera, incrementa la competencia en el país y motiva a las Grandes Empresas Mexicanas a desarrollar la Inversión Extranjera Directa en el exterior.

Con esta actitud, las Grandes Empresas Mexicanas han logrado resultados positivos que han transformado sus condiciones originales configuradas bajo la industrialización substituta y el proteccionismo, para constituirse en grandes empresas sin fronteras. En la mayoría de las empresas internacionalizadas, esta configuración tiene alcance regional, ya sea en el ámbito de América del Norte o en el de América Latina. Solo en casos limitados, como el de Cemex, realizan actividades productivas de carácter global, tanto por el número de mercados en que operan como por la dispersión geográfica de éstos.

Estas empresas son capaces de producir y competir en la esfera internacional de sus negocios al tiempo que mantienen firmemente sus participaciones dominantes en el mercado interno. Este desempeño les brinda a las empresas cierta autonomía respecto de las evoluciones de la economía nacional, aunque continúen teniendo su centro en nuestro territorio; sin embargo, uno de los desafíos con que se enfrentan, es que dichas empresas operan en industrias maduras, lo que las afronta a un dilema central: si desean mantener su expansión internacional en la industria en donde lograron éxito, deberán resolver positivamente el desafío de "Comprar antes que ser compradas" por sus competidores globales. Esto implica incrementar substancialmente su tamaño y eficiencia así como la diferenciación de sus productos para reducir costos y mantener la creación de valor, al tiempo que amplían su posicionamiento internacional.

Bajo este contexto, dicho proceso se ha enfocado hacia América del Norte, Centro y Sudamérica. En muy pocos casos se han diversificado hacia Europa y solo empresas como Cemex ha penetrado en Asia. En el siguiente cuadro se puede apreciar las zonas y actividades en donde se han diversificado las Grandes Empresas Mexicanas:

EMPRESA	ACTIVIDAD	UBICACION
Alfa- Alpek	Petroquímica-Fibra costar poliéster	EE.UU

Carso. Carso Global	Comunicaciones	EE.UU. Brasil
sc-Agrobios	Alimentos	EE.UU.
Emp. La Moderna	Agroindustria	EE.UU. Holanda, Francia, Reino Unido, Alemania
Visa-Femsa Cerveza y Coca Cola	Refrescos y Cerveza	EE.UU. Canadá, Argentina,
Vitro Vidrio Plano, Cristalería, Envases	Vidrio, Cristales, Envases	EE.UU. Costa Rica, Guatemala, Argentina, Perú, Bolivia, Ecuador

Empresas especializadas en una línea de productos:

EMPRESA	ACTIVIDAD	UBICACIÓN
Bimbo	Panadería	EE.UU. Consta Rica, El Salvador, Guatemala Honduras, Nicaragua, Venezuela, Colombia, Argentina, Chile.
Cemex	Cemento	EEUU, Panamá, Rep. Dominicana, Trinidad y Tobago, Venezuela, Colombia, España, Filipinas, Indonesia
DINA	Camiones y autobuses	EE.UU, Canadá, Argentina
Geo	Construcción	EE.UU, Chile
Gruma	Productos de maíz	EE.UU. Consta Rica, El Salvador, Guatemala Honduras, Nicaragua, Venezuela, Colombia, Argentina, Chile, Venezuela, Reino Unido
Grupo Posadas	Hotelería	EE.UU. Costa Rica, Argentina, Brasil,
Televisa	Televisión, radio, prensa	EE.UU Chile, Perú, España.

Fuente: Chudnovsky, Daniel et. al. Las multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, Argentina, 1999, Pág. 174.

En suma, podemos ver como muchas de las Grandes Empresas Mexicanas, están conformadas en su grupo corporativo por familiares de sus dueños. Estas surgen en el periodo de industrialización substituta, particularmente en los años sesenta y comienzo de los setentas, aunque hay empresas que

tienen su origen a principios de siglo, como Alfa, Vitro y Visa, que inicialmente eran parte de un mismo conglomerado creado en esos años y conocido como grupo Monterrey. Finalmente hay empresas como Carso, Pulsar o DINA que se formaron en los ochentas y noventa, pero cuya base eran empresas Paraestatales que al ser privatizadas fueron compradas.

Los propietarios de las Grandes Empresas Mexicanas que se mantuvieron centrados en un determinado tipo de actividad como aquellos que diversificaron sus negocios tienen regularmente posiciones importantes como accionistas de Bancos, Casas de Bolsa, Aseguradoras y habitualmente, integran los consejos de administración de dichas instituciones. Dicha articulación les ha permitido contar con soluciones financieras favorables.

Como resultado de este proceso evolutivo, las Grandes Empresas Mexicanas crearon activos específicos, acumularon conocimientos gerenciales y tecnológicos, así como desarrollaron modos de organización. Todo lo cual las presenta en los años recientes, como empresas consolidadas dentro de las líneas de producción de productos maduros en las que se desempeñan, generando tendencias expansivas al haber cubierto el mercado local y tener una capacidad de producción suficiente para ubicarse en un nuevo mercado. Siendo dicha conducta externa la constante que caracteriza a las Grandes Empresas Mexicanas en el nuevo siglo.

Bajo este contexto, el futuro de las grandes empresa mexicanas será la de diversificación de sus actividades, mediante la inversión extranjera directa, aunque su sistema corporativo continuará integrado por miembros que conforman la familia de los principales accionistas, en contraposición a las del vecino del norte, quienes mediante la selección de los mejores elementos que egresan de los centros de estudio, forman sus organizaciones, creando con ello, a los llamados Think Tankers (los tanques pensantes).

En el campo jurídico, su homogenización habrá de ser la constante que se encuentre en la evolución empresarial, debido a los procesos de integración que de forma paulatina van creando pequeños espacios que tienen un sistema jurídico uniforme, aunque desde una perspectiva macro, aparece la Organización Mundial del Comercio; sin embargo, tenemos pequeños esfuerzos regulatorios hacia este punto en comento, debido al proyecto de normatividad sobre inversiones en el ámbito mundial.

Asimismo, puedo concluir la historia de la empresa sosteniendo, que al principio, el concepto de empresa puede confundirse con una simple actitud, la de un hombre o varios compañeros, para sobrevivir y más tarde, para constituir una compañía y emprender una actividad lucrativa. La empresa son ellos mismos.

En segundo plano, con el propósito de maximizar sus ganancias, los socios constituyen empresas en las que captando grandes recursos económicos logran adquirir bienes de producción y se ven obligados a contratar asalariados que manejan la maquinaria, gestada por virtud de la revolución industrial, transformado radicalmente al sector empresarial, por facilitar la producción en masa y disminuir los costos de los productos. Aquí la empresa empieza a ser algo más, algo diferente a los compañeros o socios; hay un conjunto de bienes puestos en movimiento por un grupo hombres; unos en su calidad de dueños y otros de asalariados. Propiciando todo una normatividad orientada a tutelar la propiedad de los primeros y los derechos mínimos que como asalariados tienen en las empresas, de los segundos.

Un tercer aspecto a reseñar, consiste en la serie de elementos que se le agregan a la empresa, esto es, una nueva clase social con intereses propios, patrones y trabajadores. Gigantescos activos, cuya propiedad no está definida con algún socio. La empresa aquí ya no es un simple conjunto de cosas puestas en actividad; ahora ella como tal es un todo, es un sólo gran bien constituido por otros elementos, pero que puede ser identificada globalmente.

En su última etapa, la que actualmente se ha venido gestando, estas empresas ya son gigantes unidades económicas, producción y socialmente hablando tienen un papel fundamental, llegando a superar algunas veces en la ocupación a más de 100 mil o 200 mil trabajadores, es decir, la población de algunas ciudades y sus relaciones tienen que ver casi con toda la sociedad, convirtiéndose en centros de poder no sólo nacional, sino internacional. Impulsada por la proliferación de tratados internacionales y de una estrategia empresarial encaminada a lograr su penetración en todos los terrenos del mundo.

Antes de terminar el presente capítulo podemos sostener que las grandes empresas en su desarrollo se han organizado en un conjunto de instrumentos que les ha permitido globalizarse y situarse como un actor indiscutible de quien se reclama una disertación y reglamentación propia dentro del campo del derecho para lograr su control, ya que a la fecha, la normatividad no ha sido capaz de regularlas de modo total; mismo que se evidencio con las distintas formas en como encontramos estructuradas internamente a estas formas de producción de bienes y servicios, como son las firmas; franquicias; sucursales; consorcios; filiales; agencias etc. Igualmente, mediante la concentración de empresas se puede constatar como las grandes empresas se convierten en unidades de dimensiones y alcances casi inimaginables, con el objeto de ser más fuertes y sobrevivir. Para determinar su origen, vimos los requisitos que son necesarios para considerar nacional a una empresa. Todo lo anterior con el propósito de exponer los instrumentos que se sirven para colocarse en un primer plano dentro de toda nuestra organización, donde se encuentra el derecho, en cambio, sociedad, persona moral y empresas son tres cosas distintas,

aunque aún no se cuenta con un Código de Empresa que le permita perfilarse con total independencia del todo jurídico.

CAPITULO SEGUNDO

LA HISTORIA DE LA EMPRESA

SUMARIO

2.1 LA ÉPOCA ANTIGUA 2.2 EL PRIMER ORDEN ECONÓMICO MUNDIAL 2.3 LA REGULACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL 2.4 LAS CORPORACIONES AMERICANAS 2.5 LA EMPRESA MERCANTIL 2.6 LA SEGUNDA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL 2.7 LA TERCERA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL 2.8 INTERNACIONALIZACIÓN 2.9 GLOBALIZACIÓN

El presente capítulo lo destino a exponer una serie de eventos que estimo han sido fundamentales para la evolución del sector empresarial. Enfoque que se basa sobre una visión multidisciplinaria, donde si bien abordo temas que no parecieran ser históricos, su razón de ser radica en que actualmente el fenómeno empresarial que se vive, se ha desarrollado sobre las bases de los procesos de internacionalización y globalización que vive el mundo, eventos que no hubiesen sido posibles sin la segunda y tercera revolución industrial que han permitido a las grandes industrias desarrollar sus capacidades tanto como el mercado lo demanda, alcanzado el tamaño que las caracteriza actualmente. Luego entonces, veremos a partir de cuándo se inicia el proceso de internacionalización.

Pretendo evidenciar, dentro de la época antigua, la forma en como se organiza el hombre para formar las primeras grandes empresas, sin olvidar mencionar, las primeras codificaciones que se referían algunas de las actividades de la empresa, para más tarde verificar cuando aparece el concepto de persona jurídica. En esa virtud, se retoma como línea de investigación el determinar: ¿Cuándo se puede considerar que surge la personalidad jurídica de las empresas?

Me permito explorar algunas de las disposiciones legales que en los inicios de nuestro país como República, se ocuparon por normar a las empresas. Donde se citan algunos de los muchos tratados internacionales que se formularon, con el propósito de evidenciar como mediante este instrumento, no sólo actualmente, sino desde que somos una Nación, han sido fundamentales en el sector empresarial, por impulsar el comercio de éste. Demostrando al mismo tiempo con ello, la importancia que el mundo le ha otorgado a nuestro país en el continente Americano, dentro del comercio Internacional. En este orden de ideas, trataremos de encontrar cuando aparece la primera legislación mexicana encargada de regular a las grandes empresas. En tal consideración, adopto como línea de investigación encontrar: ¿cuándo surgen las grandes empresas?

Asimismo, veremos algunas de las primeras corporaciones que se instauran dentro del plano internacional y cuando surge la primera empresa que obtuvo autorización para constituirse como una sociedad.

Veremos la forma en como surge la empresa mercantil, cuando logra apartarse de la normatividad civil, debido a que dicha regulación no

resultaba acorde con la conducta y costumbres bajo las que se desarrollaban los artesanos y comerciantes. Examinando la forma en como aparecen las leyes que normalizaron al comercio en nuestro país, donde los tianguis fueron y continúan siendo una forma primitiva de comercio empresarial.

Finalmente, trataremos un conjunto de temas que considero tiene una interrelación por los efectos que han causado en la evolución de las grandes empresas, como fue la segunda y tercera revolución dentro de la industria, donde los procesos de globalización e internacionalización les han permitido ampliar su campo de acción al grado de que su futuro se advierte como un sujeto universal que penetra y se constituye en todas las sociedades.

2.1 LA ÉPOCA ANTIGUA.

La historia, es la narración y exposición verdadera de los acontecimientos pasados y cosas memorables, aunque también es descrita como la disciplina científica que tiene como objeto su estudio en su dimensión temporal, pero la actividad histórica consiste en ordenar cronológicamente las serie de hechos que nos permitan comprender el desarrollo que ha tenido una determinada figura hasta llegar a la actualidad, porque el presente es reflejo del pasado.

Luego entonces, el progreso de las empresas se encuentra íntimamente ligado a la evolución organizativa de los pueblos, puesto que debido a las necesidades que en sus diversas etapas ha tenido la humanidad en su curso hacia formas más estructuradas de progreso, propició que al percatarse de sus limitaciones para sobrevivir como individuo aislado se uniera a otros, multiplicando sus fuerzas y organizándose para mejor utilizarlas. En estos términos, el Doctor Salvador del Mercado nos dice que el hombre:

"Al percatarse de sus limitaciones para sobrevivir como individuo aislado se une con otros, multiplicando sus fuerzas para la defensa contra los animales salvajes, por los que continuamente era atacado. Al mismo tiempo aprovechaba la fuerza que le daba el grupo para la caza, operándose un inconsciente elemental proceso administrativo de organización".¹

Con este enfoque, vemos como la empresa en un primer momento se encuentra íntimamente ligada a la organización que tiene el grupo para poder sobrevivir; mismo que nos da la base para sostener que en la prehistoria, se encuentran incipientes rastros de administración, formados en el proceso de cambio del ser humano de nómada a sedentario, se agrupa y logra con ello la mas elemental supervivencia, constituyendo grandes

¹ Del Mercado, Salvador, Administración aplicada, séptima reimpresión, editorial Limusa, México, 1997, Pág. 3.

empresas para la caza de animales, la construcción de obras en lugares en donde se han encontrado los primeros vestigios del hombre, como fue en la especie, la muralla china, cuya longitud es de aproximadamente 2400 kilómetros y terminada en el año 250 a. c. Con estos argumentos, encontramos la existencia de otras obras importantes, como son las pirámides de Egipto; del Sol y la Luna en Tehotihuacan, que nos hablan de la formación de grandes agrupaciones para su construcción; sin embargo, la empresa como medio de generar la riqueza, surge cuando aparece la propiedad privada y la monogamia, con el objeto de que el hombre pudiera identificar a sus hijos para dejarles sus bienes cuando dejara de existir, porque contrariamente a como lo sostiene el Licenciado Roberto Viesca Gallardo, con su trabajo denominado "El Derecho Empresarial Internacional", no es el esclavismo, la primera actividad productiva del hombre con representación dentro de la empresa, sino la organización que implantó para la creación de instrumentos que le permitieran generar una mejor agricultura, permitiéndole al venderlos a otras culturas a cambio de productos o bienes, tener un excedente de tiempo que destino a producir armas con las que pudo dominarlos y someterlos por medio del esclavismo.

Asimismo, en el campo normativo encontramos en el Código de Hamurabi, un conjunto de reglas que norman lo relacionado al comercio y la actividad económica que había en Babilonia hacia el año 1792-1750 A. C.² Dicho ordenamiento cuenta con 282 artículos que hablan de los negocios mercantiles; compraventas; estatutos de la propiedad y contratos, entre otras operaciones mercantiles.

Otras reglamentaciones que como antecedentes jurídicos de la reglamentación de la empresa encontramos en la época antigua son: el Ritual Shurpu, el Edicto Ammisaduga; las Actas de Uganit; las Leyes Hititas; la Lex Rhodia de lactu.³

Por otra parte, los lugares más importantes que por sus aportaciones contribuyeron a la evolución de la empresa en la antigüedad son: China, México, Egipto, Mesopotamia, Fenicia, Persia, Grecia y Roma. Cada una realizando actividades específicas aportan los elementos con los que surge y se desarrolló hasta llegar a nuestros días, aunque por la importancia que para los efectos de nuestro trabajo tiene, debemos hacer mención a Mesopotamia, donde Hammurabi creó el imperio y el primer Código de Leyes escritas, que se aplicaba a tres clases sociales: "Los nobles; el vulgo; los esclavos".⁴ Quienes legaron además para la humanidad, la escritura cuneiforme, el sistema de pesas y medidas y la medición del tiempo, aunque son los fenicios el primer pueblo marino de la Antigüedad porque hacen del comercio su principal actividad. En Persia, encontramos un admirable

² Las letras A. C. significan antes de Cristo.

³ Viesca Gallardo, Roberto, Derecho Empresarial Internacional, México, 1994, Pág. 18 y ss.

⁴ Idem, Pág. 5.

gobierno centralizado en manos del rey, pero estructurado en Sátrapas, con un gobernador llamado Sátrapa con poderes ilimitados. A los persas dentro del comercio, se les atribuye haber acuñado las primeras monedas de oro de la antigüedad.

A Grecia se le atribuye el cultivo por la belleza arquitectónica de sus construcciones; la física, pero sobre todo la generación de un gobierno demócrata, precedido del Monárquico y el Tiránico; empero, la que revistió mayor importancia para la administración de este pueblo, fueron la aristocracia y la democracia. En la primera, le tocaba al Areópago legislar y ejecutar. El Areópago consistía en un Tribunal Superior que elaboraba las reglas de observancia general, pudiendo cambiarlas o modificarlas de acuerdo con el criterio de la mayoría de sus integrantes, llamados Areópagos. Otra estructura organizada que encontramos, es el Senado, pero es en Roma donde surgen buena parte de las disposiciones jurídicas que son utilizadas actualmente en todo el mundo como prototipo de normas, además, encontramos a los artesanos, quienes pasaban muchos años y duras pruebas de trabajo y habilidad para llegar a ser maestros. Maestros que estaban organizados en gremios para cada oficio, merced al intenso comercio que empezaba a desarrollarse y con el fin de protegerse, evitando la competencia de productos y el acceso de oficiales a maestros. Cada agrupación realizaba su propia normatividad de acuerdo con el oficio.

En estos términos, como un ente capaz de incrementar la producción en gran escala para servir a un mercado amplio de consumo en lugar del parroquiano aislado, se puede apreciar la forma como se integra la moderna empresa, desde un enfoque no propiamente jurídico. Desde esta perspectiva, donde lo que principalmente constituye una empresa, sea el concepto de persona jurídica individual o colectiva organizada, como posible sujeto de derechos y obligaciones, conforme al criterio de Joaquín Rodríguez Valencia, se desarrolla a partir del nacimiento del sistema municipal de gobierno, al final de la República romana, dado que la propiedad del municipio o comunidad ciudadana fue considerada bajo las leyes del derecho privado, y por tanto, reconociéndole a éste, el carácter de persona jurídica capaz de ser titular de derechos y obligaciones. Así dentro de este cuerpo normativo surgido en el país en comento, es donde el sujeto representa una especie de persona privada subjetiva, un individuo capaz de poseer diversas propiedades y totalmente distinto de otra persona previamente existente, incluyendo a los propios miembros que la componen.

Circunstancia que corrobora el criterio de Sabino Ventura Silva, aunque resulta mucho más preciso, pero sobre todo completo, dado que indica la fecha aproximada en que surge el concepto de persona jurídica relacionada con las comunidades que forman el imperio. Viendo entonces sus palabras:

"El concepto de persona jurídica aparece, por primera vez, en relación con las comunidades que forman parte del Imperio, en una época

anterior al 212 de C. Ahora bien, las comunidades incorporadas - *municipia*- dejaron de ser *civitates* al perder la soberanía y se convierten en *oppida*. Desde entonces los *municipia* se rigen, en su esfera patrimonial, por el Derecho privado; y es a partir de ahí cuando ya se pueden llamar, con toda corrección, personas jurídicas colectivas. Posteriormente se reconoció la capacidad patrimonial, en derecho privado, a los demás cuerpos colectivos: *collegia*, *sodalitates* y *universitates*".⁵

Mientras que Guillermo Floris Margadant, sólo habla de la sociedad en Roma, como un contrato consensual *intuitu personae*, cuyo origen lo centra, en la teoría de que esta institución es el último reflejo de la herencia indivisa, la cual formaba entre los romanos una *societas ercto non cito* (una sociedad con cuotas hereditarias "no puestas en movimiento", del antiguo verbo *ciere*, empujar), pero que salvo raras excepciones, no tenía personalidad jurídica como la antigua, pese a la obligación que tenían los socios de dividir las ganancias, según la clave convenida para repartir los resultados, pero los terceros que celebraban un negocio con alguno de los socios, solo tenían que ver con el tercero que lo realizaba y los beneficios y perjuicios que resultaban, primero repercutían en el patrimonio del socio y por tanto, de esta circunstancia surge el derecho de repartir las ganancias y compartir proporcionalmente las pérdidas.

Según Floris Margadant, la sociedad antigua no tenía personalidad jurídica, las aportaciones de bienes hechas por los socios no eran transmisiones a la sociedad, sino solían convertirse en copropiedad de los socios, o eran objeto de un comodato o de un mutuo, según fuese pactado. Se podía estipular que algunos socios no participaran en las pérdidas, pero cuando se diese respecto de las ganancias, le quitaba a la sociedad su carácter para convertirla en una donación. Todos los miembros les asistía el derecho de participar en la administración de la sociedad, pero, en la práctica se nombraba unos administradores, o bien se establecían diversos sectores para la administración, encargando de cada una a uno o más socios. El accionista podía ceder su parte social a un tercero, pero para las demás partes, tal cesión era una *res inter alios acta*, que no estaban obligados a reconocer, al igual que el pacto que realizara un miembro con un tercero para establecer una subsociedad.⁶

Contrariamente a como lo sostiene el autor relatado, por las serie de elementos y conductas que se sirve manifestar tenía la sociedad comentada, nos otorga elementos para concluir lo contrario, puesto que si era titular de derechos y obligaciones, tales como la de repartir las ganancias y dividir las pérdidas, dan la pauta para sostener que sí tenían personalidad jurídica.

⁵ Ventura Silva, Sabino, Derecho Romano, novena edición, Porrúa, México, 1988, Pág. 132.

⁶ Margadant S. Guillermo F., Derecho Romano, decimasexta edición, Porrúa, México, 1989, Pág. 421 y 422.

Desde luego, una vez establecida esta circunstancia, como lo puntualizó Ventura Silva, se pudo alcanzar un alto grado de progreso, al originar el concepto de persona colectiva, para poder distinguir jurídicamente el todo colectivo, de las partes que lo integraban individualmente, pero sobre todo, por asegurarle a esa persona colectiva un lugar en la ley privada como sujeto independiente, capaz de poseer, obligarse y actuar como cualquier otra persona de carácter privado.

Todo esto, está ubicado en una remota jurisprudencia que encuentra el origen legal de la empresa moderna, cuya característica es su condición de persona moral o jurídica creada por medio de adecuadas organizaciones, regida por las leyes mercantiles, tratados internacionales, por las prácticas industriales, comerciales, de servicios agropecuarios y, a lo que yo agregaría, marítimos, portuarios, de servicios, de ecología y medio ambiente.

Es en la república romana, donde surge tantas sociedades y corporaciones, tan carentes de restricciones, que fueron disueltas por una ley pasada, 64 años de nuestra era. Más tarde surgen nuevamente, regulándolas Julio Cesar, al exigirles que los objetos de la asociación fueran claramente definidos en el contrato de incorporación; que debía ser sometido previamente para su aprobación, a los poderes públicos.

En México, Cervantes ahumada haciendo alusión a Bernal Díaz del Castillo y a Sahagún, nos habla de la forma como se efectuaba el comercio:

"En los antiguos imperios mexicanos el comercio tenía especial consideración y los comerciantes un lugar honroso en la organización social[...]. Los tianguis son una institución del comercio indígena que llega hasta nuestros días. El famoso tianguis de Tlatelolco, aproximadamente cincuenta mil personas celebraban transacciones comerciales, y los jueces, en rapidísimos procesos, dirimían las cuestiones que allí se suscitaban[...] Lo comerciantes llamados *potechecas*, tenían singular importancia no sólo económica, sino política, en la organización de los Aztecas[...]. Tenían una especie de corporación, con un jefe que era un funcionario muy respetado, y tenían sus tribunales especiales, que dirimían los conflictos entre comerciantes".⁷

Cuando somos conquistados, los conquistadores trajeron un nuevo orden jurídico, integrado por numerosas leyes y reglas, tanto de España como las formadas de acuerdo a los usos y costumbres del comercio en nuestro país.

2.2 EL PRIMER ORDEN ECONÓMICO MUNDIAL

⁷Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, Cuarta edición, editorial Herrero, México, 1990, Pág. 10.

Lo anteriormente señalado no fue posible sino cuando se establece el primer orden económico mundial, con el desembarcadero de Colón en América y hasta la revolución industrial; sin embargo, conforme relata el maestro Aldo Ferrer, las actividades de las empresas estaban limitadas por tres factores fundamentalmente: los excedentes disponibles, los costos del transporte y el ínfimo impacto del comercio sobre la división del trabajo.⁸ Porque la producción primaria, artesanías y manufacturas, determinaba un bajo nivel de producto por hombre, cuyo destino era principalmente el autoconsumo, sin tener excedentes importantes que les permitiesen venderlos a otros mercados que no fueran los locales.⁹ Donde los artesanos monopolizaban casi todas las actividades y su expansión estaba circunscrita a su mercado local o muchas de las veces conectadas por las constantes ferias.

El costo del transporte era el segundo factor limítrofe del Comercio Internacional e incluía el tiempo que tomaba trasladar las mercancías de un mercado a otro para su venta, efectuado por carros y caravanas que tardaban mucho tiempo y tenían un alto costo, agravado por los impuestos por las distintas jurisdicciones que tenían que recorrer hasta llegar a su destino, como las turbulencias políticas y las constantes interrupciones de las vías de intercambio y los asaltos de bandidos, provocaban en buena parte, que los cargamentos no tuvieran mas de cinco toneladas. En el trigo, el costo del transporte representaba el 100% del valor del producto en la distancia de 400 a 500 kilómetros. De ahí entonces, la importancia del tráfico fluvial que reducía los riesgos y costos anteriormente relatados, pero aún en este sector, su desarrollo era precario, por la poca capacidad de los navíos para transportar grandes cantidades de productos, además, el tiempo que tomaba era muy prolongado.

Otra de las limitantes era, las pocas consecuencias que generaba el comercio internacional sobre las manufacturas y alimentos, porque tal actividad, servía para la oferta de bienes de consumo sofisticados para la nobleza y clases dominantes, pero todo esto fue hasta antes del primer orden económico mundial, cuando el comercio internacional, se convierte en la locomotora del desarrollo y la principal fuente de ganancias y acopio de capital reproductivo, reforzado por la aparición de metales preciosos como el oro y la plata para acumular la riqueza y servir como medio de pago en la actividad comercial.

Otro acontecimiento relevante para efectos de nuestro estudio, fueron las aportaciones del Holandés Hugo Grotius(1585-1645), para sentar las bases de Derecho Internacional, mediante la publicación de su Tratado sobre derechos de la guerra y de la Paz, acompañado de la creación de la compañía de las Indias Orientales, como el descubrimiento y conquista del

⁸ Ferrer Aldo, Historia de la Globalización, Segunda reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1996, Pág. 40.

⁹ May Weber, Economía y sociedad, Fondo de Cultura Económica, México, 1992, Pág. 128.

Nuevo Mundo, junto con las sociedades por acciones, el protagonismo creciente de mercaderes y banqueros, son las principales características del primer orden económico mundial, pero uno de los sucesos de mayor relevancia para el avance de la empresa, fue la Paz de Westfalia de 1684, porque genero condiciones estables para poder iniciar un desarrollo de los diversos elementos que concurren dentro del sector empresarial, afectado por los tiempos de guerra que provocó la intolerancia religiosa que además impedía el desarrollo del conocimiento.

Asimismo, la primera red de comercio intercontinental se articuló durante ésta primera etapa, cuya gran historia se refiere a tres cuestiones cruciales: los metales preciosos, el azúcar y la esclavitud, aunque una de las potencias que participaban en este proceso como era Portugal, se apoyo en la Casa de India y el Estado de India, para administrar su imperio constituyendo una gran empresa, porque la primera era titular del monopolio real sobre las principales importaciones de Asia, y sus ingresos provenían de la venta de mercaderías y de los servicios de navegación. El Estado era el responsable de la administración política de la red de factorías y fortificaciones desde Sofala a Macao, el control de las fuerzas navales y de tierra, y de las normas que regulaban el tráfico inerasiático bajo su hegemonía. Sus ingresos básicamente venían de la venta de cartazes, aunque con la invasión Holandesa de Bahía(1624-1654) y la ocupación de Pernambuco(1630-1654), provocaron la creación de la compañía de Brasil(1549, nacionalizada en 1664) y se le concedió el monopolio de las importaciones en la colonia como el derecho de aplicar impuestos a las exportaciones contra la obligación de armar una flota que protegiera el comercio intercontinental portugués en América.

Otra de las potencias comerciales era Holanda, que en 1595 fundó la primera compañía holandesa de ultramar, organizada por mercaderes de Ámsterdam. Inició sus actividades con un viaje a Oriente que partió en abril de 1595. Esta fue la forma inicial de intervención holandesa en el comercio de ultramar y que permitió la formación de compañías de mercaderes de Ámsterdam, Rotterdam y Delft, que se constituían para un solo viaje y se liquidaban al final del mismo. Entre 1595 y 1601, se organizaron en las Provincias Unidas ocho compañías que despacharon 15 flotas con 65 barcos.

Así las cosas, con el objeto de evitar la competencia entre estas empresas que formaba y con el objeto de integrar una de carácter permanente, generan la Compañía Holandesa de la Indias Orientales, célebre bajo su siglas VOC, cuyos estatutos fueron aprobados en 1602. La VOC recibió, bajo juramento de fidelidad y obediencia a la República y con la participación en el directorio de representantes de los Estados Generales, el monopolio del tráfico con Oriente. En los siglos XVII y XVIII, sus estatutos y autorización fueron renovados periódicamente.

La VOC es el primer ejemplo, en gran escala, de vinculación de intereses privados y públicos en la conducción y reparto de los costos y beneficios de un emprendimiento. La responsabilidad de la VOC estaba limitada a su capital, aportado por los mercaderes de las seis cámaras de comercio de las Provincias Unidas e inversores individuales provenientes de diversos estratos sociales.

A finales del siglo XVII, la VOC tenía 30 establecimientos en Oriente, una flota de más de 100 barcos y cerca de 15 mil funcionarios y soldados e igualmente en 1621, fue creada la Compañía Holandesa de Indias Occidentales, con el propósito de penetrar en el comercio de la cuenca del océano Atlántico, como comerciar y contrabandear en el espacio formalmente enfrascado por España y Portugal, al igual que ocupar territorios y establecer colonias. Conforme a la carta-patente concedida por los Estados Generales, el gobierno de la compañía correspondía a los comerciantes de las cinco principales regiones de Holanda, con la supremacía de Ámsterdam que controlaba el 45% del capital y le otorgaba el monopolio del comercio entre América y África.

El Estado holandés otorgó a esta empresa, grandes facultades para realizar tratados, hacer la guerra, negociar la paz con los gobernantes locales, designar funcionarios, generales y gobernadores, y legislar en los territorios ocupados. La compañía era una empresa comercial y al mismo tiempo, el instrumento de acción política del Estado, como el medio que le permitió tomar un papel importante en el tráfico de esclavos, la producción y exportación de azúcar y asalto a los navíos de España y Portugal.

Inglaterra en su evolución, mantuvo constantes guerras con Francia, España y Portugal, propiciando la creación de navíos encargados de asaltar a las embarcaciones de las naciones inicialmente citadas, pero en 1615, estableció el monopolio del transporte en navíos ingleses de todo el comercio del país e impulsó el desarrollo de la construcción naval.

La penetración naval británica en el comercio de ultramar con Oriente fue posterior a la de Portugal y Holanda; sin embargo, para fines del siglo XVIII, era la potencia dominante desde el golfo Pérsico hasta el mar de la China y cuya expansión se organizó de la misma forma que Holanda, mediante compañías a las cuales el Estado confirió el monopolio en su zona de influencia y autorización del empleo de la fuerza. En 1660, con los atributos anteriormente enunciados, fue establecida la Compañía de Indias Orientales, cuyo capital inicial fue del 10% del de la Holandesa VOC. Los recursos para cada viaje fueron aportados por inversionistas privados. Recién después de mediados del siglo XVII, la compañía contó con un capital permanente, pero cuya base se estableció en la India.

En 1773 con la Regulating Act, el gobierno de los territorios ocupados y las relaciones con los príncipes locales pasaron a manos del gobernador

designado por la corona de Gran Bretaña y concluyó así la expansión comercial fundada en factorías y el liderazgo de una compañía privada, y comenzaba la primera experiencia en gran escala de dominio continental de una potencia europea en Oriente.

En América, la corona británica delegó en la iniciativa privada la empresa de la ocupación territorial y la colonización.

En cuanto Francia, el principal ideólogo y conductor del reino fue Baptiste Colbert; quien generó una política que se ajustó al criterio mercantilista de impulsar la producción interna y las exportaciones para crear un superávit comercial, como un aumento en la recaudación fiscal y un completo repudio a la deuda pública; donde el Estado asumió un papel decisivo en el desarrollo industrial mediante los monopolios públicos y empresas subsidiadas, e inversiones en la infraestructura y el desarrollo de la navegación, los puertos y la industria naval, como una prohibición de la emigración de trabajadores, el empleo del trabajo forzado y la pena de muerte aplicable a los marinos franceses que sirvieran en las flotas de otro países.

La presencia francesa en la creación de empresas globales, como en el comercio con Oriente, fue con las compañías por acciones, la Compagnie de Chine; quienes operaron en la misma escala que las de sus competidoras la VOC y la East India Company; sin embargo, la iniciativa privada no jugó el mismo papel que tuvo en las otras dos naciones relatadas hasta el momento, porque las dos grandes compañías comerciales francesas de éste tiempo, de las indias Orientales y Occidentales, creadas en 1664, fracasaron, probablemente por el intervencionismo exagerado del Estado, que debilitó la capacidad expansiva del sistema, aunque con la revolución de 1789, efectuaron grandes avances al sector jurídico; con la declaración de los derechos del hombre y el ascenso de Napoleón Bonaparte, se propicia la primera reglamentación jurídica de la empresa que tiene repercusiones en nuestro sistema jurídico con la creación del Código de Comercio.

España, fue quien con la empresa formada por Colón, logra el descubrimiento del nuevo mundo y el establecimiento del primer orden económico mundial, al romper con la fronteras peninsulares terrestres, hasta entonces jamás soñadas y que serían seguidas por otros personajes como Hernán Cortes, Francisco Pizarro y Pedro Valdivia, apoyados por el financiamiento de los monarcas, cuya característica es el elemento constante en su desarrollo y aportes para la integración de grandes empresas que cuenten con un mercado mundial, porque con sus descubrimientos, se hacían acreedores a ciertos privilegios, como el otorgado a Colón, en las capitulaciones del 17 de abril de 1492, por los reyes católicos, y confirmados el 23 de abril de 1497, por los cuales Colón y el Tesoro Real podrían llevar a España mercancías de las tierras descubiertas, estableciendo aduanas en los puertos establecidos para

depositar las mercancías traídas, caracterizadas por el monopolio en la persona del almirante y sus sucesores y la participación del Estado con los Reyes.¹⁰

Después de considerar traidor a Colón, se tomó el control del comercio por parte de los monarcas con el establecimiento de la Casa de Contratación de Sevilla hasta 1679, y después la de Cádiz, que con variaciones distintas del lugar y personas, desarrollaron sus funciones aun después de creado el Consejo de Indias, para el gobierno general; quien impidió que el comercio se siguiera ejecutando por medio de la Casa, creada en Alcalá de Henares, el 20 de Enero de 1503, aunque debido a las limitantes impuestas para la importación de mercancías en sus dominios, provocó la piratería, generalizada con las presencia de las otras naciones competidoras, causando a la misma vez la guerra entre éstas, pero con los acuerdos internacionales de Utrecht en 1713, que puso fin a la guerra de sucesión en España a cambio de concesiones marítimas para Inglaterra, permitieron una mayor presencia de las demás naciones y el establecimiento de una red de comercio mundial que ponía relieve en el libre comercio para la consolidación de las grandes empresas fabricadas para la comercialización de mercancías en dicho tiempo.

Ahora bien, producto del tráfico comercial y de la piratería, aparecen empresas bancarias creadas en el siglo XII, con el Banco de Venecia, como el Taula de Cambi, fundada en Barcelona en 1401, como institución de depósito y giro, pero quienes podían recibir depósitos, transferir créditos por medio de cheques o vender seguros para la mercancía que era transportada, como por la necesidad que surgió para la realización de empresas con el nuevo mundo, propicia el crédito público y privado.

En 1778 se dio el primer paso para el establecimiento del libre comercio y el intercambio múltiple y directo de las colonias con España, más no con otros países, reservándose aún la Metrópoli su monopolio, pero que no alcanzaron a México.

En vista de lo anteriormente expuesto, se considera a las empresas relatadas, como el antecedente de las actuales sociedades anónimas bajo las que operan las más grandes empresas de nuestros tiempos, según de advierte en lo siguientes razonamientos:

“El fenómeno empresarial puede remontarse a sus orígenes, y tal vez con especial propiedad, a las Compañías de Indias constituidas y promovidas desde inicios del siglo XVII (Galgano 1981: 75),,, Las Compañías de Indias Orientales u Occidentales,, Los autores se refieren, frecuentemente a estas compañías como el antecedente de las

¹⁰ Tardif, Guillermo, Historia General del Comercio Exterior Mexicano, Edición a cargo del autor pero impresa por Grafica Panamericana, México, 1968, Pág. 20 y 21.

actuales sociedades anónimas que operan las más grandes empresas de nuestro tiempo".¹¹

Mientras tanto, los consulados, tribunal independiente, autónomo, tenía la función de resolver los pleitos mercantiles, y una función administrativa, que se ocupaba de problemas de policía del comercio y el fomento del tráfico mercantil en todos sus ramos. Aplicaba las leyes conforme al siguiente orden: Ordenanzas de Bilbao (1737), Leyes de Indias (1681) y Leyes de Castilla (1492 y 1496).

El procedimiento ante los jueces mercantiles era breve y sumario, no siendo obligatoria la intervención de letrados. El fallo del tribunal era apelable ante un auditor de la Audiencia llamado "juez de apelaciones", quien debía emitir su fallo asesorado por dos comerciantes del Consulado que él mismo designaba. Si el procedimiento era confirmatorio de la sentencia de primera instancia, el proceso quedaba concluido; si era modificadorio, existía una suerte de nuevo recurso intentado ante aquella segunda instancia, pero cambiándose los primeros comerciantes, por otros dos nuevos, elegidos del mismo procedimiento. Donde no funcionaba consulado, los representantes de aquel tribunal designaban un Diputado que juzgaba en su nombre.¹²

En nuestro país, antes de la independencia sucede algo igual a lo acontecido en las ciudades europeas del medioevo, como lo deja apuntado el Doctor Raúl Cervantes Ahumada:

"Con la conquista se implantó en la Nueva España, naturalmente, el orden jurídico español, y como desarrollo del comercio adquiriese importancia singular, los mercaderes de la ciudad de México establecieron su Universidad, por los años de 1581, y dicha corporación fue autorizada por Felipe II por Cédulas Reales de 1592 y 1594 [...]. La Universidad de Mercaderes se titulaba también Consulado de México, por su calidad de Tribunal de Comercio [...] rigieron inicialmente las Ordenanzas de Burgos, Sevilla; pero la corporación mexicana promulgo las suyas propias, que con el título de :Ordenanzas del Consulado de México, Universidad de Mercaderes de Nueva España: fueron aprobadas por Felipe II en 1604".¹³

Pese a la formulación de las anteriores leyes, en México tenía preferencia su aplicación los mandatos conocidos como Ordenanzas de Burgos, de Sevilla y de Bilbao, al ser estas las que continuaron rigiendo en nuestro país, después de la independencia y respecto de los cuales Felipe de J. Tena, nos dice:

¹¹ Torres y Torres Lara, Carlos, Revista del Foro, No. 1, año LXXII, 1985, Pág. 62 y 63.

¹² Aníbal Echeverri, Raúl, Derecho Comercial y Económico, editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1987, Pág. 52.

¹³ Cervantes Ahumada, Raúl, Op. Cit. Pág. 11.

"Mandado estaba por la ley de recopilación de Indias, que el Consulado aplicase las Ordenanzas de Burgos y Sevilla a título de leyes subsidiarias, en lo previsto y resuelto por aquella recopilación; mas habiéndose publicado después la Ordenanzas de Bilbao, su marcada superioridad sobre las de Burgos y Sevilla, ízales merecer toda preferencia y granjearse, de hecho, una general observancia por nadie discutida, como hubiera pasado con el Código español en 1829, si en esta fecha nuestra patria no se hubiese emancipado aún de su antigua metrópoli".¹⁴

2.3 LA REGULACIÓN NACIONAL EMPRESARIAL

Cuando finalmente se independiza nuestro país en 1821, mientras se reorganizaban las instituciones de la nueva república, se siguió aplicando la legislación española en el sector empresarial y por tanto es hasta el año de 1882, cuando se designó una comisión para la elaboración de un Código de Comercio, pero no es sino hasta el año de 1854, cuando era presidente Antonio López de Santa Ana, que se promulgó el primer Código de Comercio (16 de mayo e iniciar su vigencia el 27 del mismo mes y año); conocido como Código Lares por haberlo integrado el ministro Teodosio Lares, aunque su vigencia fue muy breve, dado el triunfo de la Revolución de Ayutla, seis meses después, pero al promulgarse la Constitución de 1857, se permitió a los Estado legislar sobre esta materia hasta el 14 de diciembre de 1883, cuando se reforma la Constitución de 1857 y en su artículo 72, fracción X, considera al Congreso de la Unión como el único órgano encargado de legislar en materia de comercio en todo el país, pasando a ser dicho sector de naturaleza Federal y el día 15 de diciembre de 1889, para iniciar su vigencia el primero de enero de 1890, surge el Código de Comercio bajo estas características y con la influencia de los ordenamientos franceses, españoles e italianos. Permitiendo a partir de dicho momento su evolución, pasando por contemplar títulos de crédito, actos de comercio, etc.

Por otra parte, los sistemas de crédito aparecen en nuestro país por la necesidad de incrementar la producción agrícola e industrial cuando estas fuentes de la economía nacional se organizan y contribuyen al acervo que se derramará en el comercio exterior y como un antecedente de la industria, en palabras de Tardiff, encontramos los impulsos y enseñanzas de los primeros evangelizadores como Vasco de Quiroga y Fray Bartolomé de las Casas, entre otros.¹⁵

Así entonces, durante el reinado de Carlos III, el 19 de julio de 1782, se emitió una cédula real con el propósito de implantar en México y el Perú las sucursales del Banco de San Carlos, creado en España en 1772, cuyas

¹⁴ J. Tena, Felipe, Derecho Mercantil, decimosexta edición, editorial Herrero, México, 1978, Pág. 44.

¹⁵ Op. Cit. Pág. 128, Tomo I

razones, finalidades y mecanismos fueron fijados, conforme se citó en el párrafo anterior y el que más tarde sirvió de norma al establecimiento de una derivación del propio Banco de México.

Cuando México logró independizarse, mucha de la normatividad e instituciones de España continuaron aplicándose en nuestro país; sin embargo, desde ésta etapa, se comienzan a establecer los tratados internacionales para el desarrollo de las empresas nacionales, como fue el celebrado con Colombia, Irlanda el 26 de Diciembre de 1826, en Londres, Inglaterra; con los países Bajos, el 16 de junio de 1829; con el Rey Hannover, el 20 de junio de 1827; con el rey de Dinamarca, el día 19 del mes de Julio de 1827. Igualmente el 31 de octubre de 1829, se expidió el decreto para crear legiones ordinarias y extraordinarias y consulados. El día 5 de abril de 1831, se firma con los anteriores países, un tratado de amistad, comercio y navegación, con el vecino país del norte; el 7 de Marzo de 1831, con Chile; el 16 de noviembre de 1832 con Perú; con Prusia el 16 de abril de 1836; con la reina Gobernadora de España, para la consolidación de la vida interior de nuestra patria, el tratado de amistad y paz, del 28 de diciembre de 1836; el tratado de amistad y navegación y comercio con Lubeck, Bremen y Hamburgo, el 7 de abril de 1832; con el emperador de Austria, el 30 de Julio de 1842. Todos los anteriores tratados, fundamentalmente versaron sobre cuestiones del comercio de los productos que sus empresas generaban y buscaban comercializar por medio de sus navíos, a la vez de manifestarse paz y amistad recíproca.

Mientras tanto, el día 12 de Marzo de 1828, se expidió la Ley sobre pasaportes y el modo de adquirir propiedades los extranjeros; donde en su artículo seis, otorgaba la protección de nuestra leyes, con excepción de propiedades rústicas y el once, establecía que las propiedades adquiridas por los no naturalizados, en fraude de la ley, son denunciables por cualquier mexicano a quien se le adjudicaran, una vez comprobado el fraude.

Asimismo, el día 10 de Junio de 1839 se expidió en México, la primera regulación jurídica encaminada a regir el surgimiento y operación de las empresas de gran tamaño, porque conforme a su articulado, se puede constatar que entre los requisitos establecidos para ésta, se establecen medidas que en toda gran empresa encontramos en nuestro días, como son socios, asambleas ordinarias y extraordinarias, consejo de administración, fondos, aunque aquí, en su artículo nueve, se advierte que por las dimensiones de la producción que en dicho tiempo se podían realizar, tener una compañía con treinta personas, implicaba poseer una grande industria, además, le reconoció personalidad jurídica a la empresa, puesto que los anteriores supuestos los contemplaba el numeral once, cuyo tenor es el siguiente: "Para ser individuo de la sociedad industrial, bastará tener un taller de cualquier entidad; pero para tener voto y ser miembro de la junta

general, es necesario ser dueño de un establecimiento en que ocupen diariamente de treinta personas para arriba".¹⁶

Por otra parte, dicha normatividad regulaba la formación, denominación y objeto de la sociedad; en su capítulo segundo hablaba de las obligaciones de los socios; el tercero de la junta directiva; el cuarto de las juntas particulares de los ramos; el quinto de la junta general; el sexto de las juntas y corresponsales de los departamentos; en el octavo de los fondos de la sociedad, en cambio, el día 7 de enero de 1849, se produce el establecimiento de una Banco Nacional, indispensable para impulsar el desarrollo de las empresas nacionales.

Con el objeto de impulsar la vida económica del país, el Ministerio de Hacienda concedió al señor Alejandro Bellange a nombre de los señores Lelong, Camacho y Compañía, el privilegio para el establecimiento de una línea de vapores entre el puerto de Havre de Gracia, en Francia, y los puertos de Veracruz y Tampico en los términos del decreto del 17 de enero de 1855, donde en su artículo segundo se aceptaba que la nacionalidad de dicha empresa sería Francesa y con ello, podemos advertir que es la primera empresa transnacional que opera en nuestro país, bajo las dimensiones y características que actualmente se le atribuyen.¹⁷

Habiendo terminado el reinado de Maximiliano, se sentaron las bases para establecer el desarrollo de las fuerzas productivas del país y permitir el progreso industrial; ello es así, habida cuenta que se otorgaron diversas concesiones de ferrocarril, vías marítimas de comunicación y transporte, el paso por el istmo de Tehuantepec para comunicar los dos océanos y otros muchos esfuerzos que se realizaron para tender los medios que permitiesen la comunicación y circulación de las mercancías y productos de la industria nacional, además, el 7 de enero se declara libre de todo derecho de exportación de piedras minerales de toda clase.¹⁸

En la rama de la minería, sobre la que se desarrolló la gran industria mexicana, se generó un tipo de agrupación para lograr la inversión del capital popular en este sector, inventando un nuevo tipo de empresa, la de responsabilidad limitada por partes de interés, es decir, cedibles pero no negociables, con capital limitado. Se consideró dividida en veinticuatro partes iguales llamadas barras. Cada barra aunque perteneciera en común a varios individuos, constituía una unidad jurídica indivisible y sólo tenía un voto, pero el tenedor de la barra podría fraccionarla en partes alícuotas como quisiera, facilitando de ese modo la inversión de pequeños ahorros en la minería. El tenedor de una barra está obligado indefinida e ilimitadamente a pagar todas las exhibiciones que se decretasen para el sostenimiento de la

¹⁶ Confrontar, Idem, Pág. 467, Tomo I.

¹⁷ Confrontar, Idem, Pág. 457, Tomo II.

¹⁸ Idem, Pág. 705, Tomo II.

explotación de la minería, so pena de la pérdida de la barra; pero no era responsable personalmente de las deudas y obligaciones de la compañía y podía traspasar o ceder a un tercero su barra con sujeción al derecho del tanto. Mediante este tipo de sociedad, se obtuvieron inversiones de capitales en la minería procedentes de comerciantes, profesionistas y hasta de personas con pocos recursos.

Asimismo, se creó el fondo de Banco u Avíos de Minas mediante la entrada constante de capital minero constituido con dos tercios de real por marco sobre todas las platas que entrasen en la Real Casa de Moneda de México o en cualquier otra de la Nueva España, sin que de esta contribución se pudiera eximir ningún minero, aunque dicho fondo funcionó perfectamente hasta proclamada la independencia su administración cayó en manos incompetentes, además, como lo menciona el decreto del 20 de mayo de 1826 de don Guadalupe Victoria tanto el gobierno Federal, como el de algunos estados, se apoderaron de los caudales del Banco "Para las Necesidades del Estado".

El Real Tribunal General del importante Cuerpo de Minería, creado el día veinte de mayo de 1826, fue el encargado de informar sobre las tareas de la minería por conducto del Virrey al Rey, como las Diputaciones y Jueces de minas competentes de la administración de justicia en materia minera de conformidad con las leyes de indias.

El veinte de Junio de 1881, se expidió el reglamento para regular la explotación de oro y plata, cuyos objetivos estaban orientados a la carga impositiva que se les imponía a la explotación de este recurso natural, como la reglamentación que tenía respecto de las fracciones V a la XI del artículo primero de la Ley de Ingresos dictada para el año económico de 1881 a 1882.

Por 1864, se inscribió en el Registro Público de la ciudad de México una sociedad Inglesa denominada Banco de Londres, México y Sudamérica. Era un Banco de emisión, establecido en Inglaterra, el cual fundó aquí una sucursal y por su medio puso sus billetes en circulación, aceptados sin discusión alguna, sin que el Estado demandara reivindicación alguna. Este Banco Ingles funcionó por más de veinte años; su función según se relata era excelente, su conducta honorable y, fidelísimo en el cumplimiento de sus obligaciones.

Simultáneamente, y sin concesión, el 27 de Marzo de 1882 inició sus operaciones el Banco Mercantil Mexicano con un capital de cuatro millones de pesos, aportado especialmente por españoles. En el propio año de 1882, por concesión otorgada por el presidente Manuel González, comenzó sus trabajos el Banco Internacional Hipotecario de México, para sustituir los préstamos que realizaban las parroquias a sus feligreses e impulsar la

industria nacional, se establecieron sucursales en Chihuahua, Guerrero e Hidalgo.¹⁹

En el sector de hidrocarburos, se funda para su exploración en 1868, la Compañía Exploradora del Golfo Mexicano, la Tuxpna Oil company; quien perforó un pozo que resultó un fracaso, pero continuo aprovechando el que se encontraba en la superficie de la tierra. Igualmente se fundó con el mismo objetivo y resultados la "London Oil Trust", que fue adquirida por la "Mexicana Oil Corporation". En 1900, la casa Pearson y la Mexicana Petroleum comenzaron a realizar exploraciones en los campos de Veracruz, Tamaulipas y el Istmo de Tehuantepec. La casa Pearson después compañía el Águila y Mexicana del Petroleum, hicieron las primeras perforaciones serias 1912, con logros poco exitosos porque de 233 pozos explorados, solo 8 fueron productivos.

En la Industria textil, después de la Independencia y ante la falta de recursos para seguir induciendo este sector, se creó el Banco de Habilitación y Avío para impulsarlo gracias a la intervención de dos grandes hombres Lucas Alaman(sic) y Esteban Antuñano, pero semi artesana y semi manufacturera era la industria nacional en 1821 y surgieron más de cincuenta y dos fabricas, pero de las más destacadas fueron la "Constancia Mexicana", en Puebla, y la Fabrica de Cocolapan, Veracruz, Bella Unión de hilados y tejidos de lana y algodón, entre otras, como resultado del gran apoyo, lucha e impulso de la primera persona mencionada en este apartado, para propiciar el surgimiento de la Dirección General de la Industria, cuyos objetivos eran según la ley del 2 de diciembre de 1842, la de organizar regionalmente a los industriales con más de 20 trabajadores asalariados, para imponer una política protectora de sus intereses, como del contrabando que tanto ha afectado a la industria nacional según relata las memorias de don Lucas Alaman.

Como ya hemos visto, desde el mismo inicio de su independencia de nuestro país los tratados internacionales han sido un factor vital en el desarrollo de la gran industria, dado el efecto que sobre el comercio han tenido, tanto en importaciones como exportaciones. Circunstancia que cobra relevancia si vemos los tratados de comercio que se celebraron con el Rey de Prusia en 1879; son Suecia y Noruega, en 1886; con Francia 1888; con Gran Bretaña en 1889; Japón, 1889 e Italia en 1891. Pactos que demuestran los lazos comerciales que desde nuestro orígenes mantenemos con los territorios y naciones más importantes, como su interés por México, dada la importancia que nuestro país ha tenido en el sector empresarial mundial y su comercio en nuestro continente.

Para impulsar la industrialización de nuestro país, tuvieron que otorgarse concesiones honrosas a grupos de extranjeros, provoco que gran parte de

¹⁹ Idem, Pág. 242, Tomo III.

las mas grandes empresas nacionales estuvieran y continúen estando en manos de extranjeros, estableciendo una forma de colonización conocida hoy, como la globalización.

2.4 LAS CORPORACIONES AMERICANAS

Por otra parte, en otro sector del mundo, surgen con un floreciente poder, ciertas instituciones del comercio, para formar grandes empresas, cuyo comienzo surge en Inglaterra con la "East Indian Co." "Hudson Bay Co." Entre otras.

En el vecino país del norte, igualmente se organizaron corporaciones de este tipo, formando empresas pesqueras en Nueva York(1675), empresas comerciales en Pensilvania(1682), Connecticut(1732), New Haven(1760), de seguros en Filadelfia(1768), empresas navieras en Boston(1772), etc.

Por un lado, es el National Bank la primera empresa que obtuvo autorización especial del gobierno para constituirse como sociedad, propuesto por R. Morris, con el fin de ayudar al crédito de los Estados Unidos en 1795, pese a que hasta 1871, el Estado de Carolina del Norte, fue el primero desde la caída del imperio Romano, en decretar una ley, permitiendo las sociedades o corporaciones con objeto de efectuar negocios en términos de igualdad para todos aquellos que desearan usarla. Siendo desde ese momento, cuando las leyes llamadas mercantiles o comerciales, en que se sustenta la fundación, operación e incluso conclusión de todo tipo de sociedades, en el mundo, y el concepto de empresa se ha hecho tan internacional que sobre él, se apoya, todo tipo de estructura de empresas, ya sea de industria, comercio y servicios.

El término de corporación multinacional como acertadamente lo indica D. K. Fieldhouse, en su crítica del concepto, fue acuñado por primera vez por David Lilienthal, jefe de la autoridad sobre utilidad pública del Valle de Tennessee, en 1960. Mucho después dicha terminología se había hecho realidad con un sentido propio. A pesar de lo descrito con anterioridad, su origen se remonta a los años de 1867 y hasta 1940, en que era un predominantemente fenómeno Europeo, con un carácter y funciones homogéneas.²⁰

A pesar del intento erudito de Fieldhouse's por consignar el concepto histórico a dustbin, la mayoría de observadores concuerdan homogéneamente en que su función tiene un carácter útil. Mientras ellas podrán ser encontradas en muchos y muy variados sectores económicos, su acción se orienta a la misma básica función de acumulación capital sobre una escala global, con un mismo carácter uniforme de trabajar en estrategias globales para asegurar su continuo crecimiento.

²⁰ Sklair, Leslie, Sociology of the global system, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, Maryland, 1991, Pág. 43.

2.5 LA EMPRESA MERCANTIL:

Tiene su consolidación en la edad media, dentro de los llamados feudos en que se reunían un grupo de personas que servían a un terrateniente a cambio de protección y comida. Aquí tenemos que la producción de bienes de consumo de esa época era muy pobre y la artesanía se desarrollaba en los hogares, siendo una producción familiar a la que acudían los comerciantes para comprar sus productos que más tarde vendían, aunque lo más importante de esta época, radica en propiciar el germen que dará como resultado la conformación de las primeras organizaciones manufactureras que armarían las actuales empresas y el sistema capitalista de organización de la actividad productiva.

Así podemos sostener que el origen de las grandes empresas surge dentro de los pequeños centros artesanales de la edad media, cuyos titulares (burguesía) evolucionarían para conformar más tarde, los grandes centros manufactureros encargados de producir mercancías y bienes en masa. Sector que podemos esquematizar en dicha época, bajo dos modalidades:

"descentralizadas, que concentran el trabajo de un gran número de obreros que viven en el campo y entregan a una unidad fabril sus productos para ser sometidos a último proceso de acabado y teñido de la misma; las centralizadas, que reúnen bajo un mismo techo a grupos de obreros que son sometidos a una vida de cuartel, con una estrecha supervisión del trabajo y una "austeridad" monástica que incluía horarios para labores, la comida, el rezo y el sueño. El trabajo en las unidades centralizadas era considerado indigno, pues era realizar trabajo público, que en el caso de las mujeres se equiparaba a la prostitución".²¹

Coherente con estos acontecimientos, surgieron formas de producción que agrupaban el mayor número de trabajadores y que representan la institución clásica de la época previa a la revolución industrial, el gremio. Estas fueron organizaciones en que se agrupaban los fabricantes de un tipo determinado de productos para efectos de proteger sus intereses. Su fuerza llegó a ser considerable, ya que establecían niveles y normas de producción, días y lugares de venta, precios, etc., además de tener estricto control de los fabricantes.²² Sin embargo, uno de los primeros actos de la revolución francesa, fue la abolición del sistema gremial por considerarlo atentatorio a la libertad de trabajo.²³

²¹ Kuczynski, J, Evolución de la clase obrera, McGraw Hill, México, 1967, Pág. 29.

²² Montenegro, Walter, Introducción a las Doctrinas Politico-económicas, Fondo de Cultura Económica, México, 1956, Pág. 34.

²³ Ver para mayores detalles la Ley de Chapelier de 1790.

Todos los elementos anteriormente expuesto, fueron evolucionando junto con el auxilio de la ciencia, para encontrar la forma de como producir mayor número de mercancías, hasta propiciar un suceso de suma importancia para el surgimiento de la empresa moderna, como fue la revolución industrial y mecánica. Quienes contribuyeron al desarrollo de la dinámica empresarial, dado que tales sucesos transformaron medularmente el ritmo de vida de todo el mundo, según se aprecia de los argumentos que el siguiente autor nos otorga:

"Alrededor del año 1760, en Inglaterra acaeció la llamada revolución industrial, que transformo el ritmo de vida primero de sus habitantes y después del mundo entero. Consistió en el desplazamiento de los artesanos, maestros, oficiales y aprendices de su talleres caseros a centros de trabajo llamados fábricas, donde eran reunidos bajo la dirección y dependencia de un patrón o empresario dueño de los materiales y útiles de trabajo que le eran proporcionados por los artesanos para el desempeño de su labor".²⁴

En esta etapa previa a lo anteriormente analizado, el crédito no existe y el cobro de intereses se considera inmoral y es condenado.

"La lucha contra la usuraria pravitas llena toda la historia de la iglesia hugonota y holandesa del siglo XVI. Los lombardos, es decir, los banqueros, fueron excluidos de la comunión, a menudo por su simple calidad de tales. Asimismo, el Sínodo Sudholandés de 1574 estableció que los prestamistas, aun cuando ejercen legalmente su negocio, no deben ser admitidos en comunión".²⁵

Los antecedentes legislativos de la empresa, se encuentran en los estatutos de las ciudades Italianas y el lenguaje de los glosadores, pero su aparición moderna es dentro del derecho Francés, como un acto, cuya competencia correspondía a tribunales especiales, según lo expone en sus palabras Sergio Le Pera:

" Su aparición moderna se produce en el Código de Comercio francés, y de una manera si se quiere inesperada. Al establecer los actos cuyo juzgamiento se atribuye a los tribunales integrados por comerciantes y aunque no sean comerciantes sus participantes (actos "objetivos" de comercio), ese Código incluye: "toda empresa manufacturera, comisión, transporte, gestión de negocios, establecimiento de venta en subasta y de espectáculos públicos"(art. 632)".²⁶

²⁴ Mercado, Salvador, Op. Cit. Pág. 12.

²⁵ Ashtom, T. S. La revolución industrial, Breviarios, Fondo de Cultura Económica, México, 1959, Pág. 56.

²⁶ Le Pera, Sergio, Cuestiones de derecho comercial moderno, editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, 1979, Pág. 63.

La influencia del excelente Código de Comercio francés, se esparció por muchos lugares, como fue la regulación de la empresa en los términos expuestos con anterioridad. En efecto, entre ellos puede citarse el artículo 203 del Código portugués, que incluía entre los actos de Comercio a las "empresas de comisiones"; el artículo 4 del Código Holandés, que contempla entre los actos de comercio "las empresas de comisión" y "las operaciones de ..., los empresarios de administración de fondos públicos"; el derogado Código alemán, en su artículo 271, establece las empresas de suministro, las de seguros a prima y las de transporte; el diverso 272, agrega las empresas de fabricación (cfr. M. Satanowsky, Tratado de Derecho Mercantil, Tea, Buenos Aires, 1957, t. I, Pág. 354); el derogado Código Italiano de 1882, en su artículo 3 mencionaba, entre los actos que eran considerados de comercio, las empresas de suministro, de fábrica o de construcción, de manufactura, de espectáculos públicos, editoras, topográficas o de librería, de transporte de personas o cosas por tierra o por agua, de comisión, de agencia y de oficinas de negocios (artículos 6, 7, 8, 9, 10, 13 y 21); y también el Código Argentino, que en su actual redacción expresa: "la ley declara actos de comercio en general... las empresas de fabricas, comisiones, mandatos comerciales, depósitos o transportes de mercancías o personas por agua o por tierra... (artículo 8, inciso 5).²⁷

En estos términos vemos como al cabo de la evolución de persona comerciante queda sustituida por la de persona empresario y las condiciones por las que una persona es empresario, no difieren mucho de las exigidas para ser comerciante. En ambos casos se requiere el ejercicio de una actividad económica, que en la moderna codificación se caracteriza con fórmulas no muy apartadas de la antigua regulación derivada del Código Francés, como sucede en nuestra legislación, aunque otras legislaciones, exigen otros requisitos, como que sea ejercida profesionalmente, organizada. Lo interesante de las aportaciones a este nuevo enfoque del empresario, las podemos detectar en la legislación Suiza e Italiana; quienes incorporan el régimen de sociedades y de títulos negociables al derecho común, sin embargo, otra forma como también se vinculó la calidad de empresario, fueron las llamadas casas de Comercio o establecimientos mercantiles.

Luego que ya hemos visto como surge la empresa y el principal orden jurídico que lo regula, veamos como se ve en la empresa: "la condición necesaria para la perfecta adquisición de la calidad de comerciante".²⁸ De ahí entonces, la importancia de analizar la evolución de la regulación que se encomendó a los comerciantes, dado que como se dijo, es mediante la empresa, la forma idónea de adquirir el grado de comerciante, sin olvidar

²⁷ Idem, Pág. 64.

²⁸ Mossa, Lorenzo, Derecho Mercantil, Traducción de J. Tena, Buenos Aires, 1940, Tomo I. Pág. 20.

que las disposiciones aplicables al comercio, no sólo son para la empresa, sino para los actos de comercio en general y quienes tengan ese carácter, conforme a lo dispuesto en los artículos 1, 3, 4, 75 del Código de Comercio.

No debe olvidarse la referencia subjetiva a los comerciantes integrada por un todo, conforme lo expone Joaquín Garigues:

"El derecho regula los actos de comercio pertenecientes a la explotación de industrias mercantiles organizadas (actos de comercio propios) y los realizados ocasionalmente por los comerciantes y no comerciantes (actos de comercio impropios), que el legislador considera mercantiles, así como el estatuto del comerciante o empresario mercantil individual y social y los estatutos de anomalía en el cumplimiento de sus obligaciones".²⁹

En este sentido igualmente se expresa el Doctor Raúl Cervantes Ahumada, en los siguientes términos:

"El derecho mercantil, no es exclusivamente, el derecho de las empresas; es también el derecho de otras instituciones como las personas, los actos y otras cosas mercantiles distintas a la empresa [...] y aunque la mayoría de las cosas comerciales se relacionen con ellas, hay actos que serán mercantiles aún sin conexión directa con una empresa; y habrá cosas que seguirán siendo mercantiles aunque se utilicen fuera de la empresa".³⁰

Así las cosas, cuando el hombre evoluciona del simple intercambio de objetos y cosas a producirlas, propicia un cambio importante que da como producto, el surgimiento del comercio y que en lo conducente ilustremente cito a la obra de Raúl Cervantes Ahumada:

"En la sociedad primitiva el cambio era directo y se agotaba en el trueque. El hombre que producía flechas las cambiaba por pieles, por semillas o por objetos de barro que él necesitaba para su consumo propio. Era el trueque directo. Cuando el hombre adquirió bienes, no para consumirlos sino para cambiarlos por otros, realizó el comercio en sentido moderno, porque se colocó en situación de intermediario entre quien tenía bienes que deseaba cambiar por otros y los que necesitaban adquirir los bienes que se ofrecían en cambio. La actividad comercial es una actividad de intermediación en la producción y cambio de bienes y servicios destinados al mercado en general".³¹

²⁹ Op. Cit., Pág. 12.

³⁰ Op. Cit. Pág. 506.

³¹ Citado por Cervantes Ahumada, Raúl, Op. Cit. Pág. 2.

Después de todo esto, según lo expone Jorge Barrera Graf: " La irrupción de la Empresa en el Derecho Mercantil Contemporáneo es un fenómeno de creciente importancia en la etapa [...] que vivimos, aunque [...] ni nuestra disciplina, ni el derecho común, ni la teoría misma del derecho, han adaptado dicha figura económica a la terminología ni a los moldes de las instituciones jurídicas tradicionales".³²

Históricamente las distintas disciplinas del derecho actual, como en la especie sucedió con el derecho mercantil que medularmente se ocupa de normar la empresa, surge dentro del campo genérico del derecho civil, pero que al adquirir importancia, logra separarse y conformarse como una rama de características propias. Sobre todo dentro del sector marítimo, como fue la Lex Rodia de Jactu. Que conforme al maestro Floris Margadant significaba:

"La pérdida que sufrían los propietarios de mercancías, arrojadas de un barco para salvar éste, debían repartirse entre todos los interesados, en proporción a su interés [...] También procedía este principio si, para salvar la mercancía, se había transbordado a diversas embarcaciones, de las cuales una parte se hubiera hundido; pero no se debía aplicar el principio de la Lex Rodhia, por analogía, fuera del comercio marítimo o fluvial".³³

En estos términos, hemos visto la forma en como surge la normatividad encargada de regular las actividades de las empresas y la forma en como aparece el actor que se encarga de las grandes empresas en la actualidad. Nada de esto hubiera sido posible sin las últimas dos revoluciones, tanto industrial como del conocimiento que estamos viviendo. Luego entonces, para redondear este aspecto histórico que nos ocupa, pasemos hablar de la Segunda Revolución Industrial.

2.6 LA SEGUNDA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

El acontecimiento más trascendental de la historia contemporánea en el sector industrial, lo constituye la llamada revolución maquinista, es decir, la creciente utilización de las máquinas. Este proceso modificó fundamentalmente la técnica industrial, los medios de comunicación, la estructura social y el derecho por cuanto que fue necesario adaptarse a una nueva clase que emergía como dominante, junto con condiciones de producción que fueran aparejadas con un orden normativo orientado a tutelar los modelos proporcionados por este cambio; donde la protección a la libertad como la propiedad se conformarían como dos pilares fundamentales de tal sistema jurídico, encaminado a prohibir cualquier

³² Barrera Graf Jorge, Temas de derecho mercantil, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1989, Pág. 35 y 36.

³³ Margadant S. Guilleromo F., Op. Cit. Pág. 447.

obstáculo que se opusiera con este enfoque bipolar en el sector social que propicio la revolución en comento.

En efecto, este movimiento provocó en los últimos 150 años, adelantos de orden material que sobrepasan a los de toda la historia anterior. Algunos historiadores consideran que la evolución entera de la humanidad se divide en dos periodos únicos a los que denominan, respectivamente, la era premaquinista, desde los orígenes del hombre hasta los fines del siglo XVIII, y la era maquinista, que se extendería desde esta última fecha hasta los días presentes.³⁴

Luego entonces, la revolución industrial es conocido como aquel periodo en el que un conjunto de invenciones e innovaciones conexionadas permiten lograr una enorme aceleración de la producción de bienes y asegurar un crecimiento económico auto sostenido, independiente de la agricultura y propicia un conjunto de normas orientadas a proteger los inventos, creaciones que permitieron un cambio tanto en el orden material como organizativo del hombre que incide dentro del orden normativo, al propiciar las bases para generar un nuevo tipo de derechos conocidos como sociales y previstos por primera vez en este siglo por nuestra Constitución. Como es sabido, se inició espontáneamente en Inglaterra y se afianzó y convirtió en irreversible entre 1750 y 1850. Su base estaba en el desarrollo de la industria manufacturera, generalizando el uso de la máquina para reducir tiempos y coste de producción.

En general se da un cambio en el carácter de la producción, asociado a la vinculación de herramientas a mecanismos y/o nuevas fuentes de energía. Las relaciones hombre – trabajo se configuran en función de tres ejes principales: un modo de producción de acción directa sobre materia a través del maquinismo y el cambio técnico como proceso normal y continuo; la organización del trabajo en la fabrica; la distribución y uso de los saberes (culturales, científicos y técnicos)³⁵.

El despegue inicial lo proporcionó la industria algodonera, al multiplicarse fabulosamente la producción de tejidos por introducción de telares mecánicos, aunque la evolución inglesa puede ser catalogada como lo efectúa Carlos Gómez Centurión, bajo dos variables, la empresa defensiva y divinidal.³⁶ Pero fue la siderurgia la que al revolucionar su tecnología de producción, produjo un impacto aún más decisivo, puesto que repercutió en todo el desarrollo industrial posterior y, en una buena medida, lo hizo posible. En efecto, una cadena de perfeccionamientos en hornos y sistemas de fundición permite obtener un hierro de alta calidad, capaz de sustituir

³⁴ Mercado, S., Mercadotecnia Programada, Segunda Edición, editorial Limusa, México, 1997, Pág. 19.

³⁵ Kaplan, Marcos, El Estado Latinoamericano, Serie E, Varion números, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996, Pág. 48 y 49.

³⁶ Cfr. Gómez Centurión, Carlos, La invencible y la empresa de Inglaterra, editorial Nerea, Madrid, 1988.

ventajosamente a otros materiales para mejorar muchas técnicas anteriores y construir nuevas máquinas. Sólo el hierro permitió el desarrollo del ferrocarril, que venía a sumarse a las importantes transformaciones del transporte, que ya habían empezado a producirse: técnicas modernas de pavimentación de carreteras y apertura de redes de canales. La disminución de tiempos de desplazamiento e intercambio, que así se hizo posible el inició a la ruptura de las nuevas dimensiones espacio-temporales y las relaciones de dependencia entre núcleos urbanos y rurales, propias de la sociedad agrícola anterior.³⁷

Con posterioridad a este despegue británico, la industrialización se difundió por otros países de Europa y América, pasando por etapas parecidas de aumento en la producción y repercusiones en las formas de vida humana, especialmente en las formas de urbanización.

Porque, efectivamente, la industrialización tuvo repercusiones conmocionantes sobre las ciudades. En primer lugar, porque a ellas vinieron a instalarse las fábricas y, en segundo lugar, porque ello provocó amplios movimientos migratorios de campesinos pobres, atraídos por el salario industrial, para los cuales hubo que preparar acomodo. Las ciudades atrajeron a la industria y la industria hizo crecer a las ciudades. Entre 1790 y 1841, Londres pasó de 1.000.000 de habitantes a 2.235.000.

Pero debe recordarse que la filosofía social dominante era del más crudo liberalismo, sustentado como se dijo, en un orden jurídico propio de la nueva clase que se estaba conformando con la revolución industrial para propiciar una irrestricta protección a la propiedad que suponía una completa aceptación del principio de Laissez Faire. Para el famoso economista Adam Smith, no había que producir ninguna interferencia en el desarrollo espontáneo del sistema económico, pues ello acrecentaba la productividad. Y David Ricardo sostenía que la persecución del beneficio privado " esta admirablemente conectada con la consecución del bien común ". Por tanto, no es extraño que todo el proceso de transformación se desarrollase libremente, sin controles ni directrices de ningún tipo. El crecimiento urbano y el producto azoros de operaciones privadas movidas por la búsqueda del máximo provecho, tanto para la instalación de fábricas como para la creación de barrios obreros.

Por otra parte, la inocua explotación del trabajador, con una jornada de dieciséis horas y una " estabulación " precaria en los hacinados "slums" o conglomerados de viviendas de ínfima calidad producidos por los especuladores. Bajo una perspectiva general, podemos apreciar como dentro de este periodo se consolida la época de las enormes fábricas que dan lugar a las grandes empresas que buscan la concentración del capital

³⁷ Cfr. T.S. Ashton, La Revolución Industrial, Decimotercera reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.

mediante la búsqueda de nuevas formas desarrollo tecnológico y energía como el petróleo, electricidad.

Todo lo anterior tiene creciente impacto social, porque se provoca una gran expansión demográfica, como el surgimiento de otra forma de organización distinta al capitalismo y conocida como el nuevo fenómeno social llamado proletariado. Quien desde un enfoque estructural burgués del derecho, lo concibe como el instrumento de dominación de que se vale dicha clase social para someterlos; sin embargo, esta etapa se caracteriza igualmente por el abandono del naturalismo en los años 70 y se da la llegada del impresionismo y el simbolismo, como el evolucionismo de Darwin en la ciencia y el materialismo de Marx que en su conjunto propician la consolidación de las democracias y principios liberales, pero dentro del campo del derecho surge el derecho mercantil, para apoyar a las grandes sociedades en su búsqueda por limitar su responsabilidad dentro de las empresas cuando dejaban o no llegaban a ser exitosas e igualmente un reconocimiento equiparado al de una persona por los Tribunales, capaz de realizar tantas operaciones jurídicas como si fuera un hombre, porque las posiciones tanto clásicas como conservadoras respaldaron la tesis de la Empresa como persona, para integrar la teoría de la corporación dentro del Caso Santa Clara VS Southern Pacific Railroad (Tren del Pacífico Sur), que marco el surgimiento en los años de 1886, de la era brillante de las posturas pro intereses de grandes negocios y que en la actualidad pareciera recobrar vida por la invasión de las corporaciones de casi todas las actividades del hombre y regiones del planeta; ello es así, toda vez que en el caso en estudio, sostuvo que la corporación era una persona amparada bajo el orden Constitucional que le garantizaba una protección total dentro de la jurisdicción del Estado. Circunstancia que constituye el surgimiento de las Grandes Industrias como un ente tutelado por la Constitución y enmarcado por la figura de la entidad natural de las corporaciones.

En efecto, tanto los juristas de Norteamérica, Francia y los Ingleses, estaban preocupados por el estudio de las ideas expuestas con antelación pero fueron contra atacadas por el filosofo John Dewey, en un artículo que publicó dentro del Yale Law Journal (revista de derecho de Yale), para demostrar la manipulación de que había sido objeto la teoría de la corporación, ya que en épocas diferentes la misma teoría había sido usada para expandir y limitar a la misma vez, no sólo el poder de las corporaciones, sino también la uniones comerciales de negocios, al sostenerse que han sido usadas para servir a dos fines distintos, pero desde esta aportación han sido muy pocas la discusiones que se han efectuado para disuadir al Realismo jurídico de tal idea, bautizada por Feliz Cohem y Von Jehring como el "paraíso de los conceptos legales".³⁸

³⁸ Cfr. Herwitz, M. The Transformation of American Law, Harvard, Cambridge, 1992, Pág. 66 y ss.

Los anteriores puntos reafirman la importancia que la empresa ha tenido y tiene actualmente, dando apoyo al presente trabajo en lo concerniente a la necesidad de integrar una rama que se ocupe del exclusivo estudio de la empresa en el nuevo derecho que se esta conformando como resultado de los procesos de integración mundial, impulsados por las grandes empresas en una parte y en la otra por las naciones mismas, causando cambios sociales que aportan bases para la formación de un derecho de empresa autónomo.

Asimismo, las principales características del sector industrial durante esta época son: Mejor aprovechamiento de las máquinas; el hombre es el consumidor de los productos; abundante mano de obra; bajos salarios. A finales del XIX: Desaparece el liderazgo de Inglaterra y aparecen Estados Unidos, Alemania y las zonas mineras son núcleos de industria y la industrialización se expande siguiendo las líneas de comunicación como el ferrocarril. La industrialización en los países es regional, no general, hay algunos núcleos, en otras zonas no hay nada. En los últimos años del XIX: gran prosperidad industrial; utilización de capitales; organización industrial, sistema de producción; organización financiera; Sistema de transportes; Captura de nuevos mercados; Nuevas fuentes de energía: Antes: vapor y carbón (que sigue siendo muy importante), pero ahora también la electricidad y desde los 80 se inicia el proceso conocido como de la energía eléctrica porque en 1881 surge el alumbrado eléctrico en Inglaterra y Estados Unidos, tranvías y en 1888 el metro de Londres. También aparece el petróleo y desde los 50 para usos domésticos en Estados Unidos y Alemania, aunque en 1875 vemos los oleoductos en Estados Unidos y en 1890; esta listo para motores.

En la Industria metalúrgica, se propicia la "Era del metal" porque se usa el metal para todo tipo de obras: hierro y acero. Propiciando el Incremento vertiginoso de la industria en EEUU, duplicándose en Alemania, cuadruplicándose en Inglaterra y se da la aparición de máquinas para el impulso a la agricultura. Aquí mismo se da la División del Trabajo y surge el fenómeno del capitalismo financiero y la concentración de empresas, a la par de agitaciones obreras que en nuestro país propicio la creación del artículo 123 Constitucional, como la Ley Federal del Trabajo.

Por otra parte, se dan progresos de la producción con la aparición de la era del maquinismo y la producción en cadena(desde 1903, en Ford). Igualmente se genera un estudio cuyo objeto principal es la organización y mejor aprovechamiento de los recursos y elementos que integran a la empresa bajo el Taylorismo: quien en 1878 en Norteamérica, estudia la organización del trabajo para encontrar la forma de como obtener un mayor rendimiento en:

- a) Tiempo.
- b) Normas de producción.
- c) Salarios.

Igualmente Fayol en Francia estudia la organización de la empresa con el objeto de:

- Aumentar la producción.
- Bajar los precios.
- Nace la sociedad de consumo.

Dentro de los transportes proliferan los acuerdos entre los países con el objeto de incrementar la navegación y comercio de mercancías, aunque el ferrocarril viene a impulsar considerablemente el desarrollo de las grandes empresas al establecerse para los 70s., vías férreas continentales y el campo se acerca a la ciudad propiciando rapidez en los transportes con instrumentos como los túneles, reflejados en el Sangotardo y Simplón que unían Suiza con Italia, aunque el barco en sus inicios de vela y más tarde de vapor se ve perfeccionado en la revolución Industrial, con la aparición del motor diesel de gran impulso que le permitió a las grandes empresas mediante la construcción de grandes canales como el de Suez en 1869, el de Panamá en 1914, alcanzar un grupo cada vez mas creciente de consumidores y zonas de operación.

Así, en una primera fase, en el contexto y bajo el ascenso y triunfo del capitalismo industrial, la revolución industrial, la hegemonía británica, los avances de la Internacionalización de la economía, una nueva división mundial del trabajo, se va formando el Estado y la sociedad, y se sientan las bases de una industria desarrollada sobre la base manufacturera.³⁹

La revolución industrial podemos resumirla en tres aspectos, que si bien se dan unidas insolublemente en un proceso único y en donde cada una de ellas es condición indispensable para la existencia de las otras, con fines analíticos es posible distinguirlas. La primera parte está constituida por un conjunto de innovaciones tecnológicas de gran importancia que generan productos o servicios nuevos, al mismo tiempo que transforman los procesos productivos incrementando en forma sin precedente la capacidad de producción. La segunda parte consta de una serie de transformaciones muy profundas que experimentan las sociedades que se industrializan y que modifican esencialmente su relación natural con el entorno que habitan, su sistema económico, su estructura social, sus instituciones políticas y su ideología tanto en el nivel conciente y racional como en el inconsciente. El resultado final es el surgimiento de un mundo que se revela como nuevo en todos los niveles de la actividad social de los hombres y separado por esa brecha insalvable del que existía antes de la revolución industrial. Se trató de un proceso irreversible que como se dijo se sentó primero en Inglaterra y que después se hizo extensivo a otros países, entre los que destacaron, en el

³⁹ Coordinador López Ayllón, Sergio, El futuro del libre comercio en el continente americano, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1997, Pág. 15.

curso del siglo XIX, Francia, Alemania y Estados Unidos. Y por último, la tercera parte está formada por la metamorfosis del sistema económico mundial. Se le puede caracterizar a la revolución industrial como un proceso mundial que finaliza en la primera década del siglo veinte, cuando las principales potencialidades dinamizadoras del conjunto de innovaciones tecnológicas que formaron el núcleo de esa Revolución, se habían agotado en el ámbito mundial.

Por otro lado, podemos considerar que el proceso de industrialización del sistema económico mundial estuvo acentuado bajo tres revoluciones industriales y no sólo una; donde su respuesta fueron tres tipos de sociedades formadas en su momento por cada proceso, como acontece en la actualidad que la tercera revolución industrial está conformando un nuevo tipo de sociedad que como las anteriores se separa diametralmente de su predecesora.⁴⁰

Asimismo, en esta fase surge las bases que sustentan el movimiento del derecho y economía del presente siglo. En efecto con los estudios de Adam Smith y David Ricardo, se sientan las bases para el estudio de los efectos económicos de la legislación mercantilista sobre un análisis económico de las leyes que regulan los mercados explícitos, en cambio, con Bentham, miembro de una generación posterior a Smith, es el estudio del análisis económico de las leyes, que regula el comportamiento para actividades fuera del mercado, tales como delitos, accidentes, responsabilidad civil, matrimonio, contaminación y procesos jurídicos y políticos, entre otras actividades de no mercado. Todo lo anterior dio origen a una regulación antimonopólica que propició un cuerpo muy sofisticado de economía del derecho, pero sin olvidar las regulaciones que sobre patentes, derechos de autor, tributaciones, finanzas corporativas y del comercio internacional, se propiciaron.

Con el estudio de Bentham, se crea el estudio de la sanción penal, como resultado de considerar que las personas son maximizadoras racionales respecto de sus decisiones, conjugando las variables sobre las que la voluntad del actor se desplaza, para conceptuar el costo del castigo para el delincuente, su severidad y probabilidad de que éste se aplicara. Generando este estudio, un poderoso instrumento para el uso de las políticas públicas dentro del análisis de la ley, para aplicar sanciones a las empresas sobre su actuar dentro del entorno ecológico y meteorología y normalización que la norma en la actualidad. Un artículo de Coase, demostró que los derechos de propiedad, responsabilidad civil sobre la asignación de recursos, depende de los costos de las transacciones en torno a las normas. Proporcionando una herramienta indispensable para el análisis económico de los derechos legales y la responsabilidad civil, aunque con posterioridad el trabajo de esta

⁴⁰ Cazadero, Manuel, Las revoluciones industriales, Fondo de Cultura Económica, México, 1995, Pág. 13 y s.s.

doctrina, se concentro en Becker en 1968, aunque más recientemente en Postner, sobre la agenda del realismo jurídico.⁴¹

En otro orden de ideas, la Revolución Industrial propició puertos más amplios, grandes inversiones y colosales flotas, como el impulso de la industria siderúrgica que logra con la creación del automóvil superar al ferrocarril como medio de transporte para disminuir distancias, y el inicio del avión para el traslado transoceánico con el uso del motor a reacción provisto de armazones metálicas, que mediante el uso de cubiertas neumáticas creadas por Michelin, le permiten desplazarse con gran facilidad y sin olvidar que surgen los países conocidos como productores de materias primas; sin embargo, nada de esto hubiera sido posible, sino hubiese aparecido el Telégrafo, la radio, teléfono, la imprenta, la máquina de escribir y finalmente la computadora que constituye el pilar de la actual etapa del conocimiento que nos toca vivir.

2.7 LA TERCERA REVOLUCIÓN INDUSTRIAL

Es un tiempo que enteramente se encuentra dominado por las grandes corporaciones, dado que todo se enfoca hacia una integración sustentada en la conformación de un sistema único caracterizado porque los hombres que dirigen las empresas globales tiene por primera vez en la historia la organización, tecnología, dinero e ideología para realizar un intento increíble por manejar al mundo bajo un orden jurídico integrado y único, esto es, poder trascender el concepto de la nación - estado y, en el proceso, trasformarla por la nación llamada mundo, necesaria para la subsistencia de un planeta dominado por las industrias.

En efecto, en las dos ultimas décadas se ha visto la modificación institucional más extensa y rápida de la historia humana, en busca de un nuevo orden mundial empuñado por un sector jurídico, social, económico que se integra con el avance de la tecnología, como el conocimiento que apunta hacia un orden donde los negocios no tengan nacionalidad ni fronteras. Actitud que se encuentra impulsada por sueños globales de grandes imperios empresariales, gobiernos que ajustan sus estructuras hacia la captura de este tipo de unidades productivas, sustentadas en una monocultura consumista globalizada y en un compromiso ideológico universal con el liberalismo empresarial.

Iniciada en el periodo de entre guerras y acrecentada en el curso de la Segunda Guerra Mundial⁴², comenta el Doctor Marcos Kaplan, la tercera revolución industrial es causa, componente y resultado de una gigantesca

⁴¹ Roemer, Andres, Introducción al análisis económico del derecho, Fondo de Cultura económica, México, 1998, Pág. 6 y 7.

⁴² Para mayores detalles ver: Kaplan, Marcos, La Segunda Revolución Industrial, Ciencia Estado y Derecho en las Primeras Revoluciones Industriales, Tomo I, PEMEX\Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1993.

mutación histórica. Esta se va perfilando y desplegando definitivamente a partir de 1945, y se encuentra hoy en su apogeo, con fuerzas y estructuras, tendencias y realizaciones ya evidentes, pero que son más que la punta emergida de un gigantesco témpano de hielo, y la expresión sintomática de algo cuya duración, proyecciones y consecuencias son hoy apenas insuficientemente captadas, analizadas y evaluadas.

Dentro de este proceso, podemos resumir que el sistema jurídico mexicano, tiene la formación de un derecho liberal propio del capitalismo. Su derecho privado se ha construido sobre el principio de soberanía individual y propiedad privada de los medios de producción, suavizando sus efectos discriminatorios mediante la acción interventora de un Estado social, presente sobre todo en el derecho del Trabajo, Tributario y Administrativo. El Derecho Público presenta los típicos rasgos de división de poderes y del reconocimiento de las libertades públicas.

Es un derecho escrito y, en parte codificado, diferenciándolo de los sistemas del Common Law. Cuya base de fondo del derecho privado es Romana, con complementos importantes producto de los procesos de integración.⁴³

La tercera revolución industrial, es un cambio en los paradigmas industriales, técnicos y científicos que caracterizaron a la segunda revolución industrial, sobre todo en las nuevas energías; la informática y las telecomunicaciones y sus aplicaciones productivas, porque existen nuevos materiales, procedimientos sobre la industria, además, por un incremento del sector terciario y de los servicios, como un creciente dominio de los fenómenos de la vida, dominados y concentrados como un pilar fundamental de las grandes empresas que en dicho cambio, proliferan.

La tercera revolución también abarca los campos científico – tecnológico, presuponiendo y requiriendo un nuevo patrón de acumulación y de un nuevo paradigma tecnológico - productivo, cuyo núcleo organizador es el complejo económico tecnológico constituido por la electrónica. Ello resulta de la respuesta dada por las grandes organizaciones estatales y empresariales de los países avanzados, a la crisis producida hacia los años 1960, por la limitación o el agotamiento de las capacidades del patrón tecnológico – productivo surgido en la posguerra, a fin de resolver las restricciones planteadas por la oferta decreciente y el costo creciente de los insumos.

En esta fase, encontramos el origen y conclusión de una forma alternativa de producción distinta al capitalismo. Proyectada como una posibilidad de distribución de la riqueza y del trabajo de forma justa. Así encontramos la formación de la Unión Soviética y su grupo de aliados en oposición a la vecina nación del norte y la Organización del Tratado del Atlántico Norte,

⁴³ Santos Pastor, Sistema jurídico y economía, Una introducción al análisis económico del derecho, editorial Tecnos, Madrid, 1989, Pág. 44.

apoyados sobre la forma del capitalismo, aunque en el campo jurídico, también se da esta bipolaridad. Una apoyada sobre los principios inspiradores del pensamiento de la Ilustración (Rousseau, Montesquie), como de las tradiciones revolucionarias de Francia y Estado Unidos, el librecambismo, el constitucionalismo Guizot y Constat, el utilitarismo de Betham, la filosofía social de Saint Simon y los principios aportados por el pensamiento de Adam Smith y David Ricardo⁴⁴.

Entre tanto, la otra forma alternativa de organización distinta a las instituciones y concepción del sistema jurídico que señalé en el párrafo anterior, encuentra a su máximo representante en la Unión de Soviética. Centrada sobre las bases de la filosofía Marxista o también conocida comúnmente como socialismo. Forma en donde las disparidades y divergencias parecieran unificarse, como resultado de la integración del núcleo social sobre la base de sus miembros, concebidos en grupo y no en la individualidad; donde los derechos de propiedad y libertad, no tienen la misma tutela que dentro del capitalismo. Igualmente, las formas de producción están orientadas hacia la colectividad y en la que participan todos sus componentes en razón de la función que el Estado les asigna, por las capacidades y aptitudes que cada uno tiene, aunque en el anterior siglo, surge y desaparece esta alternativa en comento, sin antes aportar, elementos que bajo otra dimensión están orientando el nuevo orden económico mundial.

Asimismo, bajo este fenómeno industrial, la forma de producción se caracteriza por la aplicación de la ciencia de laboratorio a la creación tecnológica; donde sus principales ejes son:

1. Las nuevas formas de energía.
2. La informática, electrónica, telemática, robótica, inteligencia artificial. La información como factor productivo, se vuelve tanto o más importante que el capital, trabajo y tierra. Pudiendo ser almacenados los conocimientos y datos, para ser utilizados de forma más eficiente, donde las fronteras y las distancias tienden a desaparecer.
3. Aumento en la importancia de los materiales y de las tecnologías referidas a ello, con ampliación de las soluciones en recursos y procedimientos, y la consiguiente optimización de las opciones, debido a la alta competitividad que invade al sector empresarial. Obligado cada vez a preguntarse cómo, qué, dónde producir y a quien le puedo vender.
4. Aumento general del dominio de los recursos, mediante procedimientos novedosos como la biotecnología.

⁴⁴ Kaplan, Marcos, El Estado latinoamericano, Serie E, Varios número, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996, Pág. 63.

5. Recreación de la industria, por las modificaciones que sufren los procesos productivos, debido a nuevos métodos, la información, creatividad, reducción de costos.
6. Incremento del sector terciario, de los servicios en general.
7. Creciente dominio del fenómeno viviente, por una acción humana actual y potencialmente más inteligente y refinada, por la reducción del empirismo y azar, mediante los avances de la instrumentación, la automatización y el control. Electrónica e informática se combinan con la ciencia de la vida y las biotecnologías, para revolucionar la agricultura, industria y medicina.

La tercera revolución industrial, es una revolución de la inteligencia, presupone, incorpora y suscita una fuerte y masiva inversión en materia gris o en otras palabras, inteligencia artificial para generar modificaciones en las relaciones de la tecnología y la ciencia con la producción económica y propicia efectos en la estructura y cambios tanto sociales, culturales, ideológicos, políticos, el Estado, el derecho y las relaciones internacionales.

⁴⁵

Por otra parte, encontramos macroempresas, oligopolios, conglomerados, con orígenes en los países avanzados. La influencia y la actividad científicas y técnicas de las corporaciones se ejercen de maneras directas e indirectas, dentro de un esquema de división del trabajo, en parte como competencia entre el sector privado y el público.

En esta fase se experimenta un incremento en el padrón de interconexiones, reforzadas y amplificadas desde 1945, debido a los procesos de multinacionalización de actividades antes internas, como la adopción de decisiones cada vez más bajo un marco global; donde el capital asume la forma predominante de la empresa transnacional. Luego entonces, la mundialización se constituye como la conducta constante y reiterada dentro de los procesos de integración, perfilados para su logro, bajo el enfoque de la globalización e internacionalización, cuya aspiración tiene como meta inmediata, lograr uno de los fines máximos del socialismo planteado por Carlos Marx, consistente en integrar un mundo dominado por una sola clase social, el proletariado, aunque en otras palabras, le podríamos llamar, una aldea global proletariada, aunque bajo una perspectiva opuesta, sería la aldea donde hubiese normas y condiciones homogéneas, necesarias para la expansión y establecimiento de los grandes centros empresariales, con un mínimo de requisitos y con una legislación universal. En esa virtud, dado el impacto que propicia en la integración de un ambiente homogéneo y favorable hacia la conformación de grandes centros empresariales, veamos su verdadero significado.

⁴⁵ Idem, Pág. 95 y 96.

En suma, éste movimiento se ha ocupado de alterar la organización de la producción y, generar las bases para la invención de sistemas de trabajo de dimensiones universales, que relegan a los paradigmas que por buena parte del siglo anterior, dominaron al sector empresarial. Orientándose hacia una organización eficiente que permite generar manufacturas o servicios de alta calidad y sobre campos del conocimiento cuyos productos parecen hoy, inimaginables.

Bajo este contexto, la tercera revolución industrial ha estado aparejada de una reestructuración económica mundial, como sucesos que tienen características y dimensiones propias, cuyos efectos se dirigen a la globalización, esto es, mercados mundiales y empresas internacionales, como organismos e instituciones universales que parecen doblegar la resistencia interna de los países del planeta. Así hablamos de mercados financieros y bienes que abarcan todo el globo, como la aparición de una oferta de trabajo de corte universal, bajo el contexto de integrar una aldea global de todo el planeta, conforme a dos vías, la Internacionalización y la Globalización.

2.8 INTERNACIONALIZACIÓN

En algunas obras (Remiro Brotons, Antonio et. al), es considerado como un proceso que siempre ha existido, porque las relaciones internacionales de los estados, sometidas a la regulación externa, la podemos constatar en el Oriente próximo, dado que arqueólogos y especialistas de la historia antigua, han encontrado y estudiado numerosos textos que reflejan la amistad, alianza o vasallaje y los compromisos de paz, defensa, límites, extradición o cooperación consentidos a lo largo de tres milenios por sumerios, egipcios, babilonios, asirios, medos o israelitas. También los hubo en Asia, África o en la América precolombina, entre las ciudades estado griegas hasta su absorción por el imperio macedónico, o entre las potencias mediterráneas hasta que Roma impuso su ley.

Afirmando que como prueba de ello, encontramos a mediados del siglo XV, en el continente Europeo, una sociedad de Estados soberanos e independientes, debido a la desintegración de la llamada República Cristiana y se asienta dos siglos más tarde con la Paz de Westfalia(1648). Siendo este fenómeno, resultado de la expansión y universalización de esa sociedad, de sus valores, instituciones, reglas y sus prácticas; sin embargo, en el período fundacional de la sociedad Europea de Estados Cristianos, soberanos e independientes, la tierra daba asiento a otras sociedades regionales, como la China, el Islam; el otomano; el persa; el tártaro de las estepas euro siberianas, que se desvaneció en las manos de Rusia, para dar paso al imperio mongol establecido, de Beluchistan a Bengala, por el Rey Kabul(1526). Entre tanto, en África, Oceanía y América, había un mundo

habitado por otros grupos humanos que tenían tanta proyección como los relatados. Tal es el caso, de los Incas, Mayas, Aztecas

Por otra parte, disintiendo de lo opinión relatada con anterioridad en una parte, ya que en otra coincido, porque la actitud externa ha estado presente desde nuestros inicios, conforme a los datos que han sido enumerados en líneas que anteceden, aunque para Marx Sorensen, es un fenómeno comparativamente nuevo, que data sólo de la segunda mitad del siglo XIX, dado que sirvió sólo para el ajuste de las relaciones entre Estados; donde éstos, actuaban separadamente. No existiendo instituciones centrales dotadas de funciones, poderes y personalidad jurídica propia.

Esquematiza el desarrollo de las organizaciones internacionales en tres periodos:

1. El comprendido entre el Congreso de Viena de 1814 – 1815, hasta el inicio de la Primera Guerra Mundial, 1914.
2. Es el que media entre las dos guerras; presencié la creación de la liga de naciones y la Organización Internacional del Trabajo en virtud del Tratado de Versalles, y en el también se estatuyó la Corte Permanente de Justicia Internacional. Puso término a esta etapa el comienzo de la Segunda Guerra mundial.
3. Es el que llega hasta el presente, y que es de continua evolución. Se inició con la fundación de las Naciones Unidas, en 1945.⁴⁶

En este fenómeno, se considera a todos los Estados como iguales en cuanto miembros de la comunidad internacional, cuya regulación es tratada por el campo del Derecho Internacional. Donde, el Estado es autoridad jurídica; sin embargo, no es autoridad suprema, porque está sometida a la autoridad de la Normatividad Internacional, porque dicho derecho, se crea de forma democrática, mediante la costumbre y tratados, esto es, con la cooperación de todos los Estados miembros.⁴⁷

Ahora bien, ¿Porqué se considera que es a partir de la sociedad europea que se gesta este hecho? Debido a las políticas expansivas de los reinos cristianos, dispuestos a llevar su competencia militar y económica a cualquier espacio ultramarino, con la decisión del Imperio Chino(1436) de prohibir la construcción de naves para la navegación oceánica, por considerar que sólo desde la tierra podía ser amenazado el imperio. Quien tenía la más poderosa flota naval. Por consiguiente, se entregó la iniciativa del crecimiento económico a los europeos – en disputa con los mercaderes musulmanes -, mismos que aprovecharon en su beneficio los inventos orientales y adaptaron la tecnología para aplicarla a la guerra y navegación, logrando llegar a todos los litorales de la tierra.

⁴⁶ Sorensen Max, Manual de Derecho Internacional Público, Fondo de Cultura Económica, México, 1978, Pág. 99

⁴⁷ Hans, Kelsen, ¿Qué es Justicia?, editorial Planeta – Agostini, Barcelona, España, 1993, Pág. 121.

Por otra parte, la internacionalización, es la asunción de los principios fundamentales del derecho internacional y su adecuada protección en el derecho interno, garantizando su observancia mediante:

1. Una recepción automática y global de derecho e instituciones de corte internacional.
2. Su aplicabilidad directa.
3. Su prevalencia sobre leyes estatales bajo la garantía de los jueces y, en su caso, de los tribunales que tienen encomendada la guarda del llamado bloque de la constitucionalidad.⁴⁸

Este fenómeno es concebido como un sistema, puesto que está integrado por un tipo de relaciones entre sus unidades principales que son los Estados, caracterizados por su poder y los objetivos que se persiguen con los mismos. Quienes muchas de las veces son coincidentes y en otras opuestos. Un hecho indiscutible que prevalece dentro de esta actitud propia de las últimas décadas, radica en la búsqueda de un conjunto de normas, conductas e instituciones de corte universal, para consolidar el mayor anhelo del hombre, construir un modelo de organización de corte universal. Bajo este contexto, encontramos instituciones y organismos que constituyen el signo de identidad más característico y significativo de este proceso en estudio. Nacidas de la voluntad soberana de los Estados, que son sus miembros, para hacer frente de modo permanente e institucionalizado a los problemas que plantea la coexistencia y, más aún, la cooperación exigida por la creciente interdependencia, como son las organizaciones interestatales. Estas, son sujetos del Derecho Internacional, creadas por los Estados mediante tratados, dotados de órganos permanentes, con voluntad propia, jurídicamente distinta de la de los Estados miembros. Siendo universal o regional su ámbito, lo cierto es que cubren hoy prácticamente todo el espectro de las relaciones humanas. Volviéndose numerosas gracias a su rápido crecimiento, son hoy, alrededor de 400, algo más del doble de Estados Existentes.

Así tenemos que las primeras Organizaciones interestatales, en tanto entidades dotadas ya de un sistema de órganos permanentes y de voluntad autónoma, aparecen históricamente por la necesidad de cooperar en la gestión de ciertos espacios naturales y en ámbitos científico-tecnológicos abiertos a la actividad humana por la Segunda Revolución Industrial. Se trata en un primer momento de comisiones fluviales, destinadas a regular el ejercicio de la libre navegación por los ríos internacionales proclamada en el Congreso de Viena (Comisión Central para la Navegación del Rin, 1831, Comisión Europea del Danubio, 1856, Comisión Mixta norteamericano - Canadiense sobre vías fluviales fronterizas, 1909) y Uniones Administrativas, concebidas para satisfacer la cooperación en sectores específicos: las

⁴⁸ Remiro Brotons, Antonio, et. al. Derecho Internacional, McGraw Hill, Madrid, 1997, Pag. 31.

comunicaciones y el transporte(Unión Telegráfica Internacional, 1865; Unión Postal Universal, 1874; Unión Radio telegráfica, 1906; Oficina Central de Transportes Internacionales por Ferrocarril, 1890).

Igualmente encontramos la creación de la Sociedad de Naciones, al término de la Primera Guerra mundial, como parte del Tratado de Versalles(1919), dio un gran impulso al fenómeno de la organización internacional al instaurar un marco institucional que sirviera para fomentar la cooperación entre las naciones para garantizar la paz. Que había sido solo objeto de algunas conferencias como la del Concierto Europeo surgido del Congreso de Viena(1814-1815), pero que carecieron de la institucionalidad y permanencia características de las organizaciones.

El Tratado de Versalles(Parte XII) también creó una organización de fines específicos, la OIT, que funcionó con estrecha colaboración con la Sociedad, sin embargo, hubo el surgimiento de otras tendencias como el panamericanismo que originó organismos, por ejemplo, el Instituto Interamericano para la Protección a la infancia(1924), la Comisión Interamericana de la Mujer(1928), el Instituto Panamericano de Geografía e Historia(1928), etc.

El quebrantamiento de la Sociedad de Naciones, debido al estallido de la Segunda Guerra Mundial, avivó el sentimiento de estructurar una organización que salvaguardara la coexistencia y sirviera de cooperación. El resultado fue el surgimiento, según los patrones coartados por las grandes potencias aliadas, de la Organización de las Naciones Unidas(ONU, Carta de San Francisco de 26 de junio de 1945), con competencias generales y vocación universal, de la que fueron fundadores los Estados que habían declarado la guerra a los países del Eje.

Diecisiete Organizaciones con la misma vocación universal, pero con competencias sectoriales, componen hoy la familia de organismos especializados de la Naciones Unidas que, partiendo de su personalidad y estatuto independiente, cooperan entre sí y con la ONU sobre la base de acuerdos libremente concertados(art. 57 de la Carta). Algunos de estos organismos cuentan con una larga tradición anterior a la Segunda Guerra Mundial, como las Veteranas Uniones administrativas reorganizadas para ser acogidas en la familia, la misma OIT o la FAO. Otros fueron creados poco tiempo después del conflicto bélico, como la OACI, la UNESCO, la OMS, la OMM, la IMCO(hoy OMI), el FMI, el BIRD y sus instituciones afiliadas(CFI Y AID); posteriores son la OMPI, el FIDA y la ONUDI.

Se gestó al mismo tiempo una espectacular floración de Organizaciones regionales: 1).- Dotadas unas de competencias generales, si bien subordinadas al sistema de seguridad colectiva previsto en la Carta de las Naciones Unidas (art. 53) por lo que hace al mantenimiento de la paz y de la seguridad en la región que se trate; la liga de Estados Árabes(1945); la

OEA(1948), La OUA (1963); quien también ha gestado su propia familia de organismos especializados a imagen de las de las Naciones Unidas, en particular la OEA; 2).- Limitadas otras a satisfacer afinidades específicas, sobre todo ideológicas, como el Consejo de Europa(1949) o la Organización de la Conferencia Islámica (1972); militares, como la OTAN(1948), la UEO (1954), la Organización de Seguridad y Asistencia entre Australia, Nueva Zelanda y Estados Unidos (ANZUS, 1951), el Pacto de Varsovia (1955). La institución intergubernamental que se ocupó por un estudio del impacto de las multinacionales en las relaciones internacionales, fue el H. Consejo Económico y Social de la Naciones Unidas, que en el año de 1972 y en la resolución LIII, aprobada por unanimidad el 2 de julio de 1972, pidió al Secretario General que designara un grupo de personalidades para que estudiaran la función y los efectos de las corporaciones multinacionales en el proceso de desarrollo especialmente de los países en desarrollo, formulen sus conclusiones y eventualmente puedan ser utilizadas por los gobiernos al decidir soberanamente sus políticas nacionales al respecto y presenten recomendaciones para una acción internacional apropiada.⁴⁹

Bajo este orden de ideas, vemos como las organizaciones tienen su sustento en la actitud externa que han asumido la mayoría de los Estados, en la medida que han propiciado: a).- Un marco institucional a las relaciones entre Estados que regula el tradicional derecho a la coexistencia; b).- Son la espina dorsal de los nuevos campos abiertos por el Derecho de la Cooperación y c).- Son reclamadas, en particular, para mejorar y robustecer el derecho al Desarrollo; d).- Son el punto de partida hacia un proceso de integración, cuyo resultados resultan inimaginables.

Las Organizaciones han enriquecido el proceso de internacionalización, porque han permitido la democratización, al permitir la participación de todos los Estados en los procesos de elaboración y aplicación de las normas internacionales. Socialización, potenciando la actuación en la escena internacional de otros actores sociales. Humanización, porque es el claustro paterno de afirmación de los derechos y libertades fundamentales y de los caminos para su garantía y control, por conferirle dimensión internacional a todo espectro de las relaciones humanas que se instrumentan mediante la cooperación.

Por otra parte, la internacionalización de las industrias se ha establecido a partir de las complementariedades entre los factores de la producción de los países desarrollados y los pobres, porque se trasladan procesos productivos con tecnologías menores al tercer mundo, aprovechando los bajos salarios y las condiciones favorables para la creación de bienes y servicios más baratos, por tanto, más competitivos, mientras que los países

⁴⁹ Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, Naciones Unidas, Nueva York, 1974, Pág. 3 y ss.

ricos puedan continuar desarrollando la carrera por las altas tecnologías, sustento de la competencia inter capitalista.⁵⁰

Asimismo, la internacionalización en el sector empresarial, ha cambiado las condiciones de la competencia, debido a que las sociedades transnacionales, luchan fuertemente en la mayor parte de los mercados del mundo, en una competencia oligopolítica de alcance mundial y a mediano plazo. Sobre una base de uniones o fusiones, para eliminar costos y aumentar la productividad, como su rentabilidad y obligar a las contrarias a desaparecer.⁵¹

Cuando se habla de la internacionalización de la empresa, debe entenderse los mecanismos de gestión de recursos y mercados con que cuentan las empresas mundiales, y derivar las consecuencias de la actividad transnacional de un error previo en los mercados, por lo que éstas empresas son vistas como agentes necesarios en la búsqueda de mayor eficiencia económica.⁵²

En conclusión, podemos sostener que conforme a los datos aportado en este sector, se pone de manifiesto que las tendencias integradoras siempre han estado presentes en la actividad del ser humano; sin embargo, lo saludable deviene de que con tales tendencias, se mejoren nuestra organización social, dentro de la que se ubica el derecho, aunque bajo un enfoque global, debe aspirarse a todos los sectores. Tal es el caso de la empresa, como una fuente que no sólo produce bienes o servicios, sino que socialmente, otorga una forma de vida a miles de personas que de un modo u otro se encuentran vinculadas con ella. De tal suerte, que también ha contribuido a esta formación de bloques, vía el proceso conocido como globalización y que nos ocuparemos de estudiarlo en el siguiente inciso.

2.9 GLOBALIZACIÓN

La palabra global nació a principios de los años ochenta en las grandes escuelas de nuestro vecino país del norte de Business Management en Harvard, Columbia, Stanford etc. Sin embargo, es resultado de todo un proceso que estuvo precedido de una serie de acontecimientos que fueron uno a uno, creando un ambiente propicio para su reaparición y consolidación como una forma de enfrentar los desafíos de las nuevas estructuras que la tercera revolución industrial ésta gestando.

⁵⁰ Rosas María Cristina, Crisis del multilateralismo clásico: política comercial externa estadounidense y zonas de libre comercio, UNAM, México, 1995, Pág. 66.

⁵¹ Brunet Ferran, Concentración económica y política de empresa en la Unión Europea, en Revista de Comercio Exterior, vol. 48, núm 3, Pág. 184.

⁵² Ceceña, Ana Esther y Andrés Barreda Marín, Producción estratégica y hegemonía mundial, Editorial Siglo XXI, México, 1995, Pág.399.

En efecto, vía el sector empresarial, tenemos antecedentes que nos hablan de éste proceso bajo una visión universal, con las compañías que fueron creadas para explorar el nuevo mundo y que debidamente quedaron reseñadas en este capítulo, como los convenios que Portugal, España, Francia, Reino Unido, efectuaron para la exploración y apropiación del Continente Americano. Así las cosas, en un grado de avance de mayores dimensiones encontramos diversas instituciones que con un perfil global, hacen su aparición. En este caso, encontramos Uniones administrativas, concebidas para satisfacer determinadas necesidades colectivas, como fue la Unión Telegráfica Internacional, 1865; Unión Postal Universal, 1874; Unión Postal Radiotelegráfica, 1906; Oficina Central Internacional de Transportes por Ferrocarril, 1890; Unión para la Protección de la Propiedad Literaria y Artística, 1886; en el comercio y la agricultura, la Unión Internacional de Pesas y Medidas, 1875. En el ámbito regional, la I Conferencia Panamericana(Washington 1889), que estableció la Unión Internacional de las Repúblicas Americanas dotándolas de una oficina comercial(1890) y un Comité ejecutivo(1896) permanentes.⁵³

Ahora bien, durante los diversos conflictos bélicos que caracterizaron parte del siglo anterior, se vieron por momentos fracturados los procesos de integración pacíficos, aunque los revolucionarios, se consolidaron, bajo el clima que propició la guerra. De este modo, al término de la segunda guerra mundial, el planeta se fracturó en dos visiones, una capitalista y otra socialista, aunque a la par de éstos dos extremos, las principales instituciones que han generado los actuales procesos de integración se fueron desarrollando. Encontrando por un lado en Europa, al Tratado del Acero y del Carbón, 1951; la Asociación Europea del Libre Comercio (1959, EFTA); la Comisión Europea de la Energía Atómica (CEEA) y las Comunidad Económica Europea (CEE), 1957;⁵⁴ la reorganizada Organización de Cooperación y Desarrollo Económico(OCDE), 1960; la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático(ASEAN), 1967;el Pacto Andino, 1969; la Comunidad del Caribe, 1973 (CARICOM); el Sistema Económico Latinoamericano (SELA), 1975; MERCOSUR, 1991 - 1994; OCDE, la Organización Europea para la Cooperación Económica, que se transformó en Organización Para la Cooperación y el Desarrollo Económico, (OCDE, art. 15 del Tratado de Paris, 1960); los fracasados acuerdos celebrados en la Habana Cuba para regular el Comercio Internacional; los acuerdos de Bretón Wotts; la Asociación Latinoamericana del Libre Comercio(ALALC), convertida en Asociación Latinoamericana de Integración(ALADI, Tratado de Montevideo, 1980).⁵⁵

⁵³ Brotons, Antonio Remiro, et al, Op. Cit. Pág. 140.

⁵⁴ Santos Pastor, Op. Cit. Pág. 10.

⁵⁵ Brotons, Antonio Remiro, et al, Op. Cit. 141.

Puede sostenerse que la Unión Europea, es la máxima representación del proceso de unificación por el que estamos atravesando en todo el planeta, aunque una de la representaciones de mayor peso en la tendencia globalizadora, la podemos encontrar en el GATT, quien tuvo su origen en 1947, como un instrumento provisional que cedería su lugar a la Organización Internacional del Comercio, OIC, en el momento que ésta entrara en vigencia. Por distintas razones, no existió la voluntad política para crear la OIC, y por la fuerza de las circunstancias, el GATT se convirtió de hecho, en el principal ente encargado de velar por el desarrollo de las normas y principios que regirían el comercio mundial hasta la conclusión de la Ronda Uruguay.⁵⁶

Como resultado de la evolución y necesidades que generó el Organismo Internacional citado en el párrafo anterior, además, debido a casi siete años de negociaciones, de 1986 a 1993, la Ronda Uruguay culminó con la suscripción de un conjunto de compromisos por parte de los países miembros que comprende: el "Acuerdo por el que se establece la OMC"; cuatro Anexos al mismo; una serie de Decisiones y Declaraciones Ministeriales; y un Entendimiento relativo a los compromisos en materia de servicios financieros.

A la par de las instituciones relatadas en líneas que anteceden, aparecen otros, como son el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional, con fines propiamente de corte económico, como empresarial, a diferencia de los propiciados por el proceso de Internacionalización, cuyo fin primordial, no es el económico, sino otros, como la paz, la salud, la niñez etc.

Entre tanto, el acuerdo por el que se establece la OMC define como funciones de ese Organismo: Administrar el Órgano de Solución de Diferencias y el Mecanismo de Examen de las Políticas Comerciales, cooperar con el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial, facilitar la aplicación y administración de los compromisos acordados, y servir de foro para las negociaciones comerciales futuras entre sus Miembros.⁵⁷ Entre tanto, como resultado de todo un proceso, se encadenan acuerdos en materia comercial que parecieren dividir el planeta en cuatro campos: América del Norte, América Latina, Europa y Asia. Siendo dicho organismo, quien tiene la tarea de regular y controlar las grandes empresas en el plano internacional, con todas las ventajas y desventajas que implica, aunque no existe otro que tenga las facultades e infraestructura que se le ha asignado a la OMC, como los miembros que son parte y aceptan sus reglas.

En suma, podemos dar por expuestos la mayoría de antecedes bajo los que podemos encuadrar al inagotado proceso de integración que vía el sector empresarial, están experimentado todos los pueblos del mundo.

⁵⁶ Witker, Jorge, El Gatt y sus Códigos de Conducta, Guma S. A. de C. V., México, 1982, Pág. 7 y ss.

⁵⁷ Ver la dirección siguiente en internet: [www\gatt\historia\htm](http://www.gatt/historia.htm)

Circunstancia que evidencia lo poco novedoso de dicho fenómeno, cuya evolución es resultado de una serie de sucesos que a lo largo de buena parte de nuestro avance, se han agrupado, permitiéndole crear el lecho que le da forma y vida, dentro de nuestra sociedad, vía el impulso del sector empresarial; sin embargo, ¿Qué es la globalización?. Fundamentalmente, es un proceso de integración, vía una dimensión multidisciplinaria, tanto jurídica, cultural, política y económica en diversos niveles de todos los pueblos de la tierra, pero impulsada en una de sus vertientes por las empresas.

La globalización en el sector industrial, representa una interconexión de los distintos elementos que integran dicha actividad y es el signo distintivo y común dentro de las empresas, sustentadas bajo la visión de la competitividad; eficiencia; mano de obra calificada; alta productividad y sofisticados medios de mercadotecnia para la promoción de los bienes y servicios que se producen.

La globalización económica, se refiere al "límite de la integración internacional", a medida que un número creciente de economías nacionales llegan a estar interconectadas nuevamente a través de flujos, transfronteras de bienes, servicios y factores de la producción (World Investment Report, ONU, 1994).⁵⁸

"Se asume que la globalización, como el medio a través del cual se uniformará el funcionamiento del sistema en todos los sentidos posibles: las especificidades de todo tipo tenderán a desaparecer, el desarrollo de las fuerzas productivas y las condiciones de valorización tenderán a igualarse en todos los espacios del sistema y se impondrán comportamientos únicos y mundiales para cada una de las principales categorías del funcionamiento capitalista".⁵⁹

La globalización llevada hasta el extremo querría decir la total internacionalización de fuerzas productivas y de relaciones de producción, en donde un país establece nexos prácticamente con todos.⁶⁰

En materia empresarial, la globalización económica es vista como un proceso de transnacionalización resultado de la aparición y fortalecimiento de fábricas que operan en escala mundial como transnacionales, más aún, identifican globalización económica con transnacionalización de la industria.

La globalización de la economía mundial, es un proceso que reviste connotación mundial que nace y avanza a partir de la globalización de

⁵⁸ Reporte de la Inversión Mundial de la Organización de las Naciones Unidas.

⁵⁹ Estay R. Jaime, La globalización y sus significados; en "globalización y bloques económicos, realidades y mitos"; México, 1995, Pág. 35.

⁶⁰ Calzada Falcón, Fernando, El contexto de hoy: Globalización e inversión extranjera directa, economía informal, Numero 199, Facultad de Economía, UNAM, octubre 1991.

industrias y empresas fuertemente internacionalizadas. Pero ¿que significa una industria global?, Porter aclara: "El término global ha llegado a ser sobre bautizado y quizás erróneamente comprendido. La definición de industria global aquí empleada, se refiere a una industria en la cual la posición competitiva de una firma en un país es significativamente influida por su posición en otros países o viceversa".⁶¹ Entre tanto, la competencia industrial que determina a la postre, los costos y rentabilidad de las industrias, se encuentra englobada por los siguientes rubros:

- La amenaza de nuevas firmas.
- El riesgo de productos o servicios sustitutos.
- El poder de negociación de los proveedores.
- El poder de negociación de los compradores.

Entonces vemos como las ventajas competitivas de las firmas son de dos tipos: costos totales de operación, y de diferenciación del producto. La primera se define como: "la habilidad de una firma para diseñar, producir y mercadear un producto comparable, más eficientemente que sus competidores", el segundo tipo de ventaja se comprende como: "la habilidad para proveer un valor único y superior al comprador en términos de calidad del producto, factura especial, o servicio de posventa".⁶²

Con todos estos elementos, comprenderemos como los términos de eficiencia y competitividad están implícitos en este nuevo concepto de la industria moderna. Por lo que toca al segundo punto, cabe destacar que la cobertura competitiva de una empresa, consiste en la amplitud del blanco de ataque de su industria, apoyada bajo ciertos puntos, como son:

- El segmento industrial que la firma atiende.
- La industria en que la firma compite con una estrategia coordinada.
- Las actividades que desempeña la empresa desde sus proveedores hasta sus canales de venta.
- La cobertura geográfica o las regiones territoriales en las cuales la firma opera con apego a una estrategia concertada de alcance multinacional.

Para Michel A. Porter, el término "cadena del valor" es relevante en virtud de implicar un sistema interdependiente o red de actividades interconectadas por eslabonamientos ordenados de la siguiente forma:

A) Actividades primarias:

Logística de insumos.

Manufactura.

Logística de salida del producto.

Mercadeo y ventas.

Servicio de posventa.

⁶¹ E. Porte, Michael, Competition in global industries, Harvard Business School, EE. UU., 1986, Pág. 18.

⁶² Idem, Pág. 37.

B) Actividades de soporte:
Aprovisionamiento.
Tecnología.
Recursos Humanos.
Infraestructura de apoyo.

Dicha "cadena del valor" se reconoce por ser fuente de ventajas competitivas. Así, el funcionamiento y el destino económico de una firma es explicado a partir del modo como se ejecuta la cadena del valor, pues para ganar ventaja sobre sus rivales, una firma debe proveer valor relativo al consumidor, así como desempeñar sus actividades más eficientemente que sus competidores (bajos costos), o desempeñar sus actividades de tal manera que logre crear gran valor para el consumidor y establecer premios asociados al precio (diferenciación).

Con los argumentos externados podemos llegar a entender el nexo que existe entre competencia y globalización como un fenómeno específico, dado que la globalización en sentido riguroso se encuentra asociada a los mecanismos de competencia para el despliegue de actividades de las firmas en el ámbito mundial, pero con atributos, modalidades muy particulares que Michel Porter explica en los siguientes términos: "Una industria puede ser definida como global si existe alguna ventaja competitiva al integrar actividades en escala mundial"⁶³, luego con esta visión, una de las formas como puede ser explicada la globalización reside en el concepto y formas en como se da la competencia, que son fundamentalmente dos:

a) La Competencia doméstica, que tiene su núcleo de vida dentro de un sólo país; y

b) La competencia internacional que se materializa en varios países. Esta última a su vez se despliega en dos modalidades:

b.1) La competencia internacional multidoméstica que se presenta cuando una empresa actúa en diferentes países, pero sin una coordinación competitiva de conjunto en razón de que la competencia se libra país por país, en los que las subsidiarias actúan con amplia autonomía relativa sin respuesta multinacional de conjunto ante los competidores, en estos casos: - dice Porter - la competencia en cada nación (o pequeño grupo de naciones) es esencialmente independiente. La empresa está presente en muchas naciones pero la competencia tiene lugar en una base determinada país por país.

b.2) La competencia internacional global; que al igual que la anterior, también es de carácter internacional, pero con empresas subsidiarias interdependientes unas de otras en su perspectiva y comportamiento, sin

⁶³ Idem Pág. 18.

autonomía relativa como en el caso anterior. En este tipo de competencia, la posición competitiva de una firma en su nación afecta significativamente (y a su vez es afectada) su posición en otras naciones. Los rivales compiten unos contra otros en una escala verdaderamente mundial, diseñando ventajas competitivas que surgen de su red entera de actividades en escala mundial.

Como consecuencia de todo lo expuesto, surge el concepto de "estrategia competitiva global", expresado en aquella empresa que trata de ganar ventaja competitiva de su presencia internacional a través de su configuración concentrada, su coordinación de actividades dispersas, o ambas. Tal estrategia se encuentra conformada en dos dimensiones:

1.- De configuración, esto es, dónde y en cuántas naciones es realizada cada una de las actividades que componen la cadena del valor. Siendo tal configuración de dos formas:

- Configuración con concentración de actividades o
- Configuración con dispersión de actividades.

2.- De coordinación, que significa: De qué manera las actividades dispersas, o actividades realizadas en varias diferentes naciones, son coordinadas.

En otras palabras, toda empresa global desarrolla una estrategia global y al mismo tiempo actividades de configuración o actividades de coordinación o ambas a la vez, no olvidemos el papel que han jugado los tratados internacionales para la homogeneización de los ordenamientos jurídicos internos, y la eliminación de trámites y barreras arancelarias que han dejado evolucionar al comercio y la libre competencia internacional.

Asimismo, la globalización implica una ruptura de las estructuras empresariales, que por buena parte del siglo anterior, se edificaron sobre la política de sustitución de importaciones, en cambio, con la llegada este proceso unificador, se impuso como una conducta constante y reiterada, que la empresa asuma una conducta externa en la producción u comercialización de sus bienes o servicios.

Todo lo anterior, es resultado de un muestreo de más de 100 países en el periodo 1950 -1983, para ver la relación entre orientación comercial, crecimiento: "Sus hallazgos sugieren que los países pequeños orientados hacia el exterior, hacia las manufacturas, tenían las mayores tasas de crecimiento del ingreso per cápita en el periodo de la muestra, y que la orientación hacia el exterior llevaba a tasas de crecimiento más rápidas tanto a los países grandes como a los pequeños [...]"⁶⁴

⁶⁴ Colclough, Christopher, "Estructuralismo y Neoliberalismo: una Introducción", en Christopher Colclough y James Manor (compiladores), *¿Estados o mercados? El Neoliberalismo y el Debate sobre las Políticas de Desarrollo*, Fondo de Cultura Económica, México, 1994, Pág. 93.

En el caso del Banco Mundial, sus investigadores elaboraron un estudio en el que se muestra a 41 naciones que se dividieron, según su régimen comercial, en cuatro grupos:

- 1) De fuerte orientación hacia fuera.
- 2) Moderada orientación hacia fuera.
- 3) Moderada orientación hacia adentro.
- 4) Con fuerte orientación hacia adentro.

Sobre las conclusiones extraídas del estudio dice Evans "A simple vista, los resultados apoyan fuertemente la idea de que los países más orientados hacia afuera han experimentado una tasa de crecimiento mayor".⁶⁵

Por otro lado, encontramos una forma de organización empresarial conocida como estructuralista. Cuyas políticas son elaboradas por el organismo latinoamericano conocido como la CEPAL. Quienes son defensores de la regulación del sector externo y la industrialización por sustitución de importaciones que tiene que ver con la diferencia de opiniones en torno al orden económico internacional y al papel de la política económica en general, aunque de forma esquemática podremos apreciar las dos posturas empresariales en el siguiente cuadro:

<u>Concepto</u>	<u>Enfoque neoliberal empresarial</u>	<u>Enfoque estructuralista empresarial</u>
Regulación del sistema Económico	Mercado libre y soberano	Estado nacional y democrático
Política de precios	Liberalización y eliminación de subsidios distorsionantes	Administración de precios con racionalización de subsidios
Política de demanda agregada	Contracción del gasto público, de la oferta monetaria, e incremento del costo del dinero.	Regulación y expansión selectiva del gasto público, oferta monetaria, y tasas de interés.
Orden económico internacional	Globalización económica y economía postnacional	Economías nacionales mixtas
Política comercial	Liberalización comercial	proteccionismo gradual y

⁶⁵ Idem. Pág. 98.

derecho comercial y contractual, el derecho público y la protección de los derechos humanos.⁶⁶

Dentro de este rubro, son los tratados internacionales el principal instrumento que ha permitido el avance de dicho proceso; mismos que han quedado reseñados en los dos procesos que hemos desarrollado en este apartado, aunque nuestro país entra de manera veloz en dicho proceso, en el mes de noviembre de 1985, cuando se inicia el proceso de negociación para ingresar al Acuerdo General Sobre Aranceles y Comercio, mediante las instrucciones que el entonces presidente Lic. Miguel de la Madrid Hurtado dio al Secretario de Comercio y Fomento Industrial Lic. Héctor Hernández Cervantes, para que se gestaran todos y cada uno de los trámites que dieran como resultado su adhesión. Ante esto, el referido Secretario envió una carta al director general del GATT, C. Arthur Dunkel, pidiéndole comenzaran las negociaciones, dándole conocimiento de tal acontecer a las partes en la XII reunión que se celebró en Ginebra, Suiza.

Así las cosas, un claro ejemplo de la forma en como la globalización se presenta dentro del sector empresarial, no es otra cosa más que la dispersión de las tareas para la integración final del bien a producir, donde diversas fabricas y naciones participan en distintos niveles, incluso dentro de los países del primer mundo, cuyo desarrollo y tecnología son de las más avanzadas, según lo relata la obra que a continuación exponemos para mejor claridad de las ideas descritas con antelación:

“Cuando un estadounidense -mexicano- compra un Póntica Lemas de General Motor, por ejemplo, se compromete voluntariamente en una transacción internacional. De los 10.000 dólares -cien mil pesos- pagados a GM, aproximadamente 3.000 dólares van a Corea del Sur para la fuerza de trabajo rutinaria y las operaciones de montaje 1.850 dólares a Japón para los componentes avanzados(motores, ejes de transmisión, y electrónica), 700 dólares a la antigua Alemania Occidental por la ingeniera de diseño y estilo, 400 dólares a Taiwán, Singapur y Japón por los pequeños componentes, 250 dólares a Gran Bretaña por los servicios del marketing y publicidad, y aproximadamente 50 dólares a Irlanda y Barbados por el proceso de información . El resto -menos de 4.000 dólares- se distribuye entre los estrategias de Detroit, abogados, banqueros de Nueva York , los grupos de presión en Washington, seguro y sanidad de los trabajadores de todo el país, y los accionistas de General Motor de todo el mundo.”⁶⁷

Finalmente, considero que la globalización del derecho, no es más que la homogenización de los sistemas jurídicos de dos o más países con el fin de lograr una integración que permita a sus agentes, interactuar de una forma

⁶⁶ López Ayllón, Sergio, Op. Cit. Pág. 70.

⁶⁷ J. Barnet, Richard y John Cavanagh, Sueños Globales, ediciones Flor del Viento, España, 1995, Pág. 276.

planificada, armónica y sobre todo ventajosa con relación al resto de naciones que no son partícipes de los mismos, en aras de lograr un mejor bienestar para los miembros de su sociedad.

En suma, hemos expuesto cuando adquiere personalidad la empresa como tal y cuándo obtuvo autorización para funcionar como tal, además, la forma como surgen y se empiezan a integrar las grandes empresas modernas en el primer orden económico mundial, mediante las compañías de Indias. Apoyadas por la Segunda y Tercera Revolución Industrial, debido a que les proporciona los instrumentos y técnica que les permiten hoy más que nunca alcanzar el tamaño que les caracteriza, en cambio, el origen de las sociedades de estados que han dado impulso al proceso de universalización que permite a las grandes empresas asumir dicha postura, se origina en Europa en el siglo XV, logrando consolidarse dentro del XIX, como resultado de los estados cristianos, consolidándose con la aparición de los Estados bajo una agrupación de corte general. Circunstancia que facilita el proceso inagotado de globalización en que se encuentra inmerso el planeta, donde las grandes empresas la han utilizado para situarse como un sujeto relevante cuyos alcances parecen incontrolables, dando lugar al surgimiento de nuevos derechos, como acontece con el que trato en esta tesis.

Por otra parte, puedo sostener que las premisas formuladas para el desarrollo del presente capítulo, han quedado cumplidas, toda vez que ha quedado expuesto el escenario que informa sobre la evolución de la empresa, desde sus orígenes, pasando por las dos revoluciones industriales, hasta situarla en nuestros días bajo la perspectiva mundial, expuesta bajo las vías de la globalización y la internacionalización, con el propósito de situar nuestra propuesta en la realidad que se encuentra inmersa.

CAPÍTULO TERCERO ESTRATEGIAS DE PENETRACIÓN DE LAS GRANDES EMPRESAS

SUMARIO:

3.1 TRATADOS INTERNACIONALES 3.2 LOS TRATADOS COMERCIALES 3.3 MÉXICO Y LOS TRATADOS 3.4 JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE TRATADOS 3.5 OTRAS ESTRATEGIAS DE PENETRACIÓN EMPRESARIAL 3.6 NUEVAS FORMAS DE PRODUCCIÓN 3.7 UNA SOCIEDAD CONSUMISTA 3.8 UNA NUEVA DIVISIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO 3.9 LA INVERSIÓN EXTRANJERA 3.10 LA EMPRESA EN LA SOCIEDAD INTERNACIONAL 3.11 LA EMPRESA EN LA ONU 3.12 LAS GRANDES EMPRESAS Y SUS EFECTOS EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES 3.13 UN CÓDIGO DE CONDUCTA PARA REGULAR A LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES 3.14 APORTACIONES DE LA UNIÓN EUROPEA 3.15 LA GRAN EMPRESA DEL FUTURO

En el presente capítulo, pretendo exponer bajo un enfoque multifacético, las estrategias que las grandes empresas han implementado para situarse como un ente hegemónico y controlador del mundo en donde ejecutan sus actividades cotidianas. Analizo para dicho fin los tratados, exponiendo de manera amplia su significado y la posición que tienen dentro de la legislación nacional como internacional. Por consiguiente, veremos: ¿Qué es un tratado? Para analizar desde una perspectiva global, aquellos que propiciaron el proceso de integración que dio como resultado la Unión Europea y los Tratados de Libre Comercio que nuestro país ha celebrado. Retomando dichas conductas en razón de los cambios que están propiciando en el núcleo social, las convierte en un objeto de estudio atractivo, sin que sea obstáculo, que tales elementos no sean totalmente producto del derecho positivo, debido a la naturaleza misma de la empresa que alberga elementos jurídico y económicos.

En esta línea de investigación, veremos como son vistos dentro del sistema jurídico mexicano, es decir, si están por encima de las leyes federales o si se les puede considerar en la misma jerarquía que nuestra Constitución. Aquí acudiremos a la jurisprudencia que el H. Pleno de la Suprema Corte de la Nación ha creado para determinar los aspectos enunciados.

Conforme al título del presente capítulo, se analizan otras formas de penetración de las grandes empresas, no sólo en nuestro país, sino en el mundo entero, como ha sido su internacionalización; el cambio sustantivo en la producción, esto es, de una manufactura estandarizada se pasa a una de corte flexible con el auxilio de la inteligencia artificial, provocándose un efecto inmediato dentro de las leyes laborales, cuyas reformas hoy más que nunca reclama el sector empresarial para que se adecue a dicho suceso.

Por otra parte, las grandes empresa con el objetivo de producir más y no dejar de funcionar, aunado a las formas como de manera automatizada se generan bienes y servicios, se ha encargado de implementar una cultura dentro de nuestra sociedad hacia el consumo, implementando el paradigma

de tener más y consumirlo todo, aunque no lo necesite. Por dichos motivos, estudiamos este tópico, ya que mediante éste instrumento, aporta una razón más que justifica su estudio.

Este conjunto de estrategias ha ocasionado que se desate una competencia empresarial como nunca antes había existido, ya que las industrias se desplazan con sus infraestructuras hacia los puntos donde les resulta más barato producir todo o una parte del producto que venden, mediante el uso de la inversión y causando una nueva división del trabajo que a la luz de la teoría de Inmanuel Wallerstein, como Froebel, Heinrichs, Kreye la habremos de analizar, para justificar su importancia y la elaboración del presente trabajo.

Dicho comportamiento de las grandes empresas, no sólo ha sido en nuestro país, sino que también se verifica en el plano internacional, colocando a las Grandes Empresas como un nuevo actor de la Sociedad Internacional, que sin ser propiamente un Estado, influye tanto o más que éstos, cuando se toman decisiones y han tratado algunas veces de derrocar gobiernos, adquiriendo el carácter de un ente supranacional que rebasa los paradigmas tradicionales bajo los que se encuentra regulada. Por tales razones, las Naciones Unidas creó en su seno una institución que se ocupase de su estudio y elaborara un Código de Conducta para regular a las Grandes Empresas Internacionalmente. Para dicho fin retomaré los fundamentos y conclusiones que se tomaron por el grupo de trabajo que realizó su examen, con el propósito de evidenciar cuales eran las razones que les dio origen. Las que estimo son en parte acorde con los motivos que originan el presente trabajo de investigación, para regularla internamente desde una perspectiva regional, dotándola de un derecho propio que otorgue un sentido completo y funcional a nuestra legislación, sin olvidarme de abordar las aportaciones que la Unión Europea ha realizado mediante la creación de un comité de empresa. Circunstancia que justifica una propuesta para crear un Código de Empresa.

Finalmente, espero evidenciar como mediante los tratados comerciales se han creado las condiciones necesarias para su desarrollo, toda vez que sin ellos, no hubiese sido posible que las Grandes Empresas tuvieran la fuerza y papel que se les atribuye. Circunstancia que mediante los instrumentos relatados, les ha permitido actuar sin control alguno y situarse como un sujeto hegemónico que demanda una serie de condiciones propicias para su desarrollo, cuya reglamentación, hoy más que nunca debe controlarlas, ya que han logrado situarse, adquiriendo importancia como nunca la tuvieron.

3.1 LOS TRATADOS INTERNACIONALES

La convención de Viena y la Ley sobre celebración de tratados, establecen que es un acuerdo celebrado por escrito, regido por el derecho internacional, cualquiera que sea su denominación particular. Esto último

deja sin sentido las viejas discusiones referentes a si existe diferencia entre tratado, convenio, convención, pacto, etcétera. Desde 1980, cuando cobra vigencia la convención, se entienden como sinónimos todos estos términos u otros que pudieran utilizarse y se atiende más al contenido para calificar a un tratado como tal. Por considerarlo más sistemático, aludiremos primero a la regulación constitucional de los tratados en México, ya que nuestra ley fundamental es, todavía, la norma suprema a que deben ajustarse todas las demás normas, incluyendo la Convención de Viena o tratado de tratados, para posteriormente verificar aquellos de corte comercial que nuestro país ha firmado. Donde las grandes empresas constituyen fundamentalmente su principal propulsor.

Así entonces, la Constitución mexicana vigente hace referencia a los tratados o convenciones internacionales en los artículos 15, 18, 76, fracción I; 89, fracción X; 117 y 133.¹

El artículo 15 restringe las facultades del poder ejecutivo y del senado para celebrar tratados, facultades previstas en los artículos 89, fracción X, y 76, fracción 1. En su última parte desautoriza en forma generalizada la celebración de tratados que alteren las garantías o derechos del hombre. Esta restricción está encaminada a la protección de la totalidad de los derechos civiles o individuales, así como de los derechos políticos o del ciudadano.

El artículo 18, en su último párrafo, prevé la celebración de tratados para efecto de llevar a cabo el llamado intercambio internacional de reos de nacionalidad mexicana o extranjeros. Hasta 1993, México había celebrado convenios para ejecución de sentencias penales con Argentina, Belice, Bolivia, Canadá, España, Estados Unidos de América y Panamá. Por su parte, el artículo 117 establece una prohibición a las entidades federativas para celebrar "alianza, tratado, o coalición con otro estado o con potencias extranjeras". Esta prohibición resulta congruente con la naturaleza jurídica del Estado federal mexicano, ya que los estados miembros carecen de personalidad jurídica para actuar como sujetos de derecho internacional.

En relación con el orden de jerarquía que guardan las normas dentro del sistema jurídico constitucional el artículo 133 señala: "Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados".

¹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ABZ editores, año 6, Vol. 67, México, 2000.

De acuerdo con la Convención de Viena en su artículo 2, párrafo 1, inciso a), los tratados son: "Se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación". De las líneas transcritas se deduce que la convención se aplica únicamente a tratados celebrados entre Estados, por escrito y que sean regidos por el derecho internacional. Asimismo se reconoce la posibilidad de que el acuerdo conste de más de un instrumento y de que se le denomine como las partes prefieran.²

La Ley sobre celebración de tratados fue publicada en el Diario Oficial de la Federación, el jueves 2 de enero de 1992, y entró en vigor al día siguiente. Consta de 11 artículos que en su mayoría repiten conceptos de la Convención de Viena o de la propia Constitución.

Lo novedoso y por consiguiente importante de subrayar respecto de esta ley es, entre otras cosas, que distingue dos tipos de instrumentos internacionales: los tratados y los acuerdos internacionales.

A los primeros los define en su artículo 2o., apartado I, de la siguiente manera:

"Tratado": el convenio regido por el derecho internacional público, celebrado por escrito entre el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos y uno o varios sujetos de derecho internacional público, ya sea que para su aplicación requiera o no la celebración de acuerdos en materias específicas cualquiera que sea su denominación, mediante el cual los Estados Unidos Mexicanos asumen compromisos. Los tratados deberán ser aprobados por el Senado de conformidad con el artículo 76, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, estar de acuerdo con la misma y ser la Ley Suprema de toda la Unión en los términos del artículo 133 de la Constitución.

Como vemos, la primera parte de la definición prácticamente repite el concepto de tratado que establece la convención, y la segunda, repite la regulación que hace de los tratados el artículo 133 constitucional.

Luego entonces, la competencia para celebrar tratados internacionales, conforme con el artículo 89 Constitucional, fracción X, es exclusiva del presidente de la república.

Los tratados, además, deberá aprobarlos el senado, de conformidad con el artículo 76, fracción I de la Constitución.

² Para mayores elementos con respecto a los tratados ver: Contreras Vaca, Francisco José, Derecho Internacional Privado, Oxford University Press, México, 1998, Págs. 11 a 50.

En virtud de que los tratados y las leyes ordinarias de los estados están subordinados a la Constitución Federal, no hay supremacía u orden jerárquico entre ellos, sino que se aplican en ámbitos distintos.³

3.2 LOS TRATADOS COMERCIALES Y LAS GRANDES EMPRESAS

Es uno de los instrumentos que le han permitido a la empresa penetrar y encarar al sistema jurídico mexicano y consolidarse en ésta área, como una de las instituciones que ocasiona mayores desafíos. En efecto, antes de que las grandes empresas implementaren empujar a las naciones hacia la suscripción de los convenios y tratados comerciales, no existía la Unión Europea y muchas otras instituciones como el Gatt hoy OMC, etc.

Como una de las tácticas más palpables de su influencia tenemos a la Unión Europea, porque es la materialización política de las grandes empresas que presenta los elementos característicos de un Estado Moderno. Sin embargo, es resultado de un proceso de negociaciones, donde la empresa constituyó su principal preocupación. Nació el 9 de mayo de 1950, teniendo como su principal objetivo una de las actividades que efectúan las grandes empresas europeas dentro de la industria del acero y del carbón, debido a que el Ministro francés de Asuntos Exteriores Robert Schuman, da los primeros pasos en la declaración que lleva su nombre, para *integrar las industrias del carbón y del acero de Europa Occidental*.

El 18 de abril de 1951, se firma en París el tratado por el que se constituye la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA). El tratado fue firmado por los representantes de los seis países siguientes: Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo, Países Bajos y República Federal de Alemania, cuyo destinatario final eran las grandes empresas que se dedican a la industria del acero, cuya actividad se funda en el uso del carbón para fundirlo y en donde para evitar inestabilidad como resultado de la guerra que desataran las industrias que operan en dicha actividad, se firmó dicho pacto.

El 25 de marzo de 1957, teniendo como origen una de las actividades que corresponde como la anterior a las grandes empresas, los "seis" firmaron los Tratados de Roma, por los que se funda la Comunidad Económica Europea (CEE) que integra globalmente las economías de los países miembros y la Comunidad Europea de la Energía Atómica (EURATOM), para el fomento del desarrollo pacífico de la energía nuclear.

En 1967, las tres Comunidades existentes (CEE, CECA y EURATOM) se funden en una sola COMUNIDAD EUROPEA, en la que debido al peso y fines que buscan las grandes empresas, provocan la integración política con el fin

³ Para mayor información, ver en Internet María Pelayo Torres. A:\Constitucióntratado\htm

de formar una economía o mercado común único y de gran extensión, con objeto de sustituir a las economías individuales de los Estados miembros, donde nuevamente la empresa, se constituye como una constante en dichos instrumentos legales, por ser ella, el principal actor bajo cualquiera de sus modalidades, pero principalmente la gran empresa, quien más se ve beneficiada porque tiene la infraestructura e instrumentos para exportar y lograr cubrir un amplio sector, como consumidores, al poder ofrecer tantas mercancías como estén dispuestos a comprarle.

Como resultado del influjo que las grandes empresas aportaron a éste proceso, se instituye la Libertad de Comercio; Libre circulación de personas; Políticas Comunes y una renovada política en los diversos sectores de inversión.

Asimismo, sin la influencia impuesta por las grandes empresas, no se hubiese logrado implementar la libertad de comercio en todo los productos que circulen, sin pagar derechos arancelarios al cruzar las fronteras entre los Estados, porque con ello, se favorece el libre mercado, donde a quien más beneficia o perjudica es a las Grandes Empresas, debido a que se desata una competitividad que provoca que solo las empresas más fuertes sobrevivan.

Asimismo, debido a esta estrategia implantada por las grandes empresas para fomentar la celebración de tratados para impulsar la exportación y el fomento de las industrias, se establecen políticas comunes en varios sectores, especialmente en:

- Política agrícola común o PAC, que ha estabilizado los mercados agrícolas y permitido la modernización de la agricultura europea. Actualmente la PAC debe adaptarse a nuevas realidades, para las cuales está siendo revisada.

- Política social para unificar las condiciones de trabajo, los derechos sociales y hacer frente al aumento del paro.

- Política regional para asegurar un crecimiento armonioso de las regiones y sostener aquellas en dificultad.

- Política de transportes para facilitar el movimiento de personas y los intercambios de mercancías.

- Política de competencia, para garantizar la igualdad de trato entre las empresas comunitarias. Las ayudas de los estados no deben falsear el juego libre de la competencia.

- Política común de pesca "Europa Azul", nacida en enero de 1983, que permite una mejor gestión de los recursos comunitarios.

- Política comercial, suscribiendo numerosos acuerdos con terceros países industrializados o en vías de desarrollo.

Por las consecuencias que también originan las grandes empresas en sus actividades, provocan la intervención en otros sectores, tales como la

protección al medio ambiente; la lucha contra el paro, siderurgia, textiles, astilleros, investigación y el desarrollo de nuevas tecnologías.

Otro dato más de su influencia, se debe a que los ordenamientos y directivas que rigen en la Unión Europea, usan el término de empresa, cuando se refieren a las unidades de producción en preferencia a cualquier otro término. Encontrando en este punto, una aportación que resulta medular en la concepción legal con que la tratamos, ya que dicho concepto es más amplio; encuadra un mayor número de actividades y actores que cualquier otro y tiene un reconocimiento como tal en la legislación en términos generales.

En suma, se pueden agrupar en tres sectores los acuerdos por virtud de los cuales surge la Comunidad Europea, denominándose a los primeros, tratados originarios; los segundos, modificativos de los anteriores y finalmente, los de adhesión de nuevos miembros.

Por otra parte, las grandes empresas en su expansión provocaron que las grandes potencias instrumentaran instituciones como el GATT, para resolver sus diferencias, regular el comercio sobre materias primas, transporte, además, como una fuente creadora de derechos y obligaciones, los órganos directivos de agrupaciones regionales constituyen importantes centros de emisión de normas jurídicas y de creación de nuevos mecanismos, instrumentos y prácticas casi universalmente aceptadas.⁴ Con las anteriores ideas, considero, se puede apreciar la estrategia que las grandes empresas han impulsado para penetrar y mediante los convenios y tratados internacionales crear un mecanismo de colaboración que las dota de un clima favorable para su desarrollo, donde de un modo racional, pareciera tanto el derecho como el Estado mismo, adecuarse a sus necesidades. Sin embargo, pese a los argumentos empleados, la empresa aún no tiene un derecho, con principios y postulados sólidos como el que tienen las ramas tradicionales del derecho, verbigracia, Constitucional, en nuestro derecho.

3.3 MÉXICO Y LOS TRATADOS COMERCIALES

Como resultado del fracaso experimentado por una política proteccionista que no favorecía a las grandes empresas, nuestro país en el mes de noviembre de 1985, inicia el proceso de negociación para que ingresara al Acuerdo General Sobre Aranceles y Comercio, mediante las instrucciones que el entonces presidente Lic. Miguel de la Madrid Hurtado como se dijo en el capítulo anterior, dio al Secretario de Comercio y Fomento Industrial Lic. Héctor Hernández Cervantes, para que se gestaran todos y cada uno de los trámites que dieran como resultado su adhesión en 1996 y donde los integrantes son naciones, pero quienes se ven beneficiados o perjudicados

⁴ Di Giovanni, Ileana, Derecho Internacional Económico, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1992, Pág. 13.

son las grandes empresas de los países que lo integran.⁵ Ante esto, el referido Secretario envió una carta al director general del GATT⁶, C. Arthur Dunkel, pidiéndole comenzaran las negociaciones, dándole conocimiento de tal acontecer a las partes en la XII reunión que se celebró en Ginebra, Suiza.

Con base en los anteriores sucesos, por determinación del Gabinete de Comercio Exterior se integró un grupo de trabajo intersecretarial para realizar la negociación de ingreso. Este equipo fue dirigido por la Secretaria de Comercio y Fomento Industrial, con la participación de las Secretarías de Relaciones Exteriores, Hacienda, y Crédito Público, Energía, Minas e Industria Paraestatal y Agricultura y Recursos Humanos.

Debido a la influencia gestada por las empresas tanto nacionales como extranjeras, por la falta de condiciones para importar y exportar a la par de las empresas de los países desarrollados, una vez dados los primeros pasos, se inicia la firma de convenios internacionales con el objeto de impulsar la integración empresarial y económica mexicana con el resto del mundo, implementando la desgravación arancelaria de un sin número de productos que permitieron suscribir otros acuerdos comerciales que más tarde se convirtieron en tratados de libre comercio, como el celebrado con Costa Rica, Chile, la Unión Europea e Israel; mismos que no se hubieran dado sin la presión impuesta por las empresas con el fin de poder exportar sin altos aranceles. Razones en parte por las que celebramos los siguientes tratados comerciales:

- Tratado de Libre Comercio de América del Norte⁷.
- Tratado de Libre Comercio del Grupo de los Tres (Colombia, México y Venezuela).
- Tratado de Libre Comercio México-Bolivia.
- Tratado de Libre Comercio México-Costa Rica .
- Tratado de Montevideo estableció México acuerdos comerciales con los países del Mercosur (Brasil, Argentina, Uruguay y Paraguay, Perú y Ecuador).
- Tratado de Libre Comercio México-Chile.
- Tratado de libre Comercio México-Unión Europea.
- Tratado de Libre Comercio México-Israel, etc.⁸

Como resultado de dicho proceso, la mayoría de industrias Paraestatales nacionales, pasan a la iniciativa privada y a la fecha no quedan menos de cien en propiedad del Estado. Lo anterior tiene su origen en la firma de convenios y acuerdos comerciales como las políticas que se recomiendan

⁵ Díaz, Luis Miguel, Globalización de las inversiones extranjeras, editorial Themis, México, 1991, Pág. 20.

⁶ Para mayores datos sobre el GATT y la OMC, consultar: Montana Mora, Miguel, La OMC y el reforzamiento del GATT, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

⁷ Ortiz Ahlf, Loretta, et. al. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sus acuerdos paralelos, Segunda edición, Editorial Themis, México, 1998.

⁸ Para mayores datos, Ver: Witker, Jorge, Comercio Exterior de México, Marco Jurídico y Operativo, Editorial McGraw Hill, México, 1996.

por el Banco Mundial entre otros organismos, quienes favorecen la sustitución del Estado por la participación de la iniciativa privada en todas las áreas productivas y de servicios.

Los Tratados Internacionales favorecen la penetración de las grandes empresas porque mediante éstos, les permite sacar un mayor provecho de los procesos de integración cuando dichos fenómenos tienen una cobertura concreta dentro del derecho, además, se ve favorecido el comercio, con el incremento en el intercambio de bienes y servicios, logrando las empresas aumentar sus actividades y sus necesidades. Bajo tal consideración, tiene que adquirir más materias primas para generar sus bienes, contratar servicios profesionales de un sin número de personas que requieren para realizar su trabajo, como medios de transporte, agentes aduanales, contratos de seguros, maquinaria, servicios bancarios y financieros etc. Sin embargo, todo lo anterior lo realizan mediante la celebración de contratos, estableciendo y creando derechos y obligaciones entre quienes son parte de los mismos, provocando que adquieran sus actividades ejecutadas por medio de ellas, un papel importante dentro del campo jurídico nacional que nos imponen preguntarnos la conveniencia de propiciarle un derecho que se ocupe de su estudio exclusivo, atento a sus características y particularidad que la empresa tiene en sus relaciones.

Bajo este contexto, veamos como una buena parte de los contratos que las empresas realizan y ejecutan los podemos catalogar de la siguiente manera:

1. Contrato de servicios profesionales.
2. Contrato de compraventa.
3. Contratos crediticios.
4. Contratos de trasportación de mercancías.
5. Contratos sobre seguros de riesgo.
6. Contratos de trabajo.
7. Contrato de venta comercial.
8. Contrato de distribución.
9. Contrato de energía.
10. Establecimiento de una agencia propia.
11. Establecimiento de una filial.
12. Introducción de una sucursal.
13. Contrato de préstamo.
14. Contrato de venta y el de licencia de patente (o know-how).
15. Contrato de administración o gestión (management).
16. Contrato de manejo o instalación de plantas.
17. Contrato de franquicia.
18. Contrato de maquila (comodato o shelter) o producción sharing.⁹

⁹ Instituto Español de Comercio Exterior, Comercio Exterior, Madrid, 1993. Pág. 3.

Ahora bien, para facilitar esta pluralidad de relaciones y estatutos, los procesos de integración establecen ciertos parámetros comunes que facilitan, garantizan y simplifican la actuación de estas grandes empresas, representados en los tratados comerciales, cuyo claro ejemplo lo podemos apreciar con los directivos societarios de la Unión Económica Europea y los intentos de armonización en la legislación societaria iberoamericana, evidencian estos esfuerzos, a los cuales se adicionan los principios de trato nacional y transparencia, premisas de los nuevos derechos zonales o comunitarios emergentes con apoyo de las grandes empresas en las últimas décadas.¹⁰ Razones que permiten a las empresas de nuestra zona, lograr un mejor trato y acceso preferencial de nuestros productos en las regiones donde tenemos tratados comerciales que les permite establecer puntos de enlace con otras ramas del derecho.

3.4 JURISPRUDENCIA EN MATERIA DE TRATADOS

Dentro de este tema en comento, nuestro máximo tribunal ha sostenido dos criterios respecto al nivel jerárquico que tienen tanto los tratados, como las leyes federales, conforme se puede apreciar de las siguientes tesis:

Octava Epoca

Instancia: Pleno

Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 60, Diciembre de 1992

Tesis: P. C/92

Página: 27

LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA. De conformidad con el artículo 133 de la Constitución, tanto las leyes que emanen de ella, como los tratados internacionales, celebrados por el ejecutivo Federal, aprobados por el Senado de la República y que estén de acuerdo con la misma, ocupan, ambos, el rango inmediatamente inferior a la Constitución en la jerarquía de las normas en el orden jurídico mexicano. Ahora bien, teniendo la misma jerarquía, el tratado internacional no puede ser criterio para determinar la constitucionalidad de una ley ni viceversa. Por ello, la Ley de las Cámaras de Comercio y de las de Industria no puede ser considerada inconstitucional por contrariar lo dispuesto en un tratado internacional.

Amparo en revisión 2069/91. Manuel García Martínez. 30 de junio de 1992. Mayoría de quince votos. Ponente: Victoria Adato Green. Secretario: Sergio Pallares y Lara.

El Tribunal Pleno en su sesión privada celebrada el martes diecisiete de noviembre en curso, por unanimidad de dieciocho votos de los señores

¹⁰ Witker, Jorge (coord.) El tratado de Libre Comercio en América del Norte, UNAM, México, 1993, Pág. 1.

ministros Presidente Ulises Schmill Ordóñez, Carlos de Silva Nava, José Trinidad Lanz Cárdenas, Miguel Montes García, Noé Castañón León, Felipe López Contreras, Luis Fernández Doblado, Victoria Adato Green, Samuel Alba Leyva, Ignacio Moisés Cal y Mayor Gutiérrez, Clementina Gil de Lester, Atanasio González Martínez, José Manuel Villagordoa Lozano, Fausta Moreno Flores, Carlos García Vázquez, Mariano Azuela Güitrón, Juan Díaz Romero y Sergio Hugo Chapital Gutiérrez: aprobó, con el número C/92, la tesis que antecede y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. Ausentes: Ignacio Magaña Cárdenas y José Antonio Llanos Duarte. México, Distrito Federal, a dieciocho de noviembre de mil novecientos noventa y dos.

Por otra parte, recientemente el H. Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sostuvo un nuevo criterio dentro de la tesis número LXXVII/99, bajo la voz: **"TRATADOS INTERNACIONALES. SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES FEDERALES Y EN UN SEGUNDO PLANO RESPECTO DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.** Persistentemente en la doctrina se ha formulado la interrogante respecto a la jerarquía de normas en nuestro derecho. Existe unanimidad respecto de que la Constitución Federal es la norma fundamental y que aunque en principio la expresión "...serán la Ley Suprema de toda la Unión..." parece indicar que no sólo la Carta Magna es la suprema, la objeción es superada por el hecho de que las leyes deben emanar de la Constitución y ser aprobadas por un órgano constituido, como lo es el Congreso de la Unión y de que los tratados deben estar de acuerdo con la Ley Fundamental, lo que claramente indica que sólo la Constitución es la Ley Suprema. El problema respecto a la jerarquía de las demás normas del sistema, ha encontrado en la jurisprudencia y en la doctrina distintas soluciones, entre las que destacan: supremacía del derecho federal frente al local y misma jerarquía de las dos, en sus variantes lisa y llana, y con la existencia de "leyes constitucionales", y la de que será ley suprema la que sea calificada de constitucional. No obstante, esta Suprema Corte de Justicia considera que los tratados internacionales se encuentran en un segundo plano inmediatamente debajo de la Ley Fundamental y por encima del derecho federal y el local. Esta interpretación del artículo 133 constitucional, deriva de que estos compromisos internacionales son asumidos por el Estado mexicano en su conjunto y comprometen a todas sus autoridades frente a la comunidad internacional; por ello se explica que el Constituyente haya facultado al Presidente de la República a suscribir los tratados internacionales en su calidad de jefe de Estado y, de la misma manera, el Senado interviene como representante de la voluntad de las entidades federativas y, por medio de su ratificación, obliga a sus autoridades. Otro aspecto importante para considerar esta jerarquía de los tratados, es la relativa a que en esta materia no existe limitación competencial entre la Federación y las entidades federativas, esto es, no se toma en cuenta la competencia federal o local del contenido del tratado, sino que por mandato expreso del propio artículo 133 el Presidente de la República y el Senado pueden obligar al Estado mexicano

en cualquier materia, independientemente de que para otros efectos ésta sea competencia de las entidades federativas. Como consecuencia de lo anterior, la interpretación del artículo 133 lleva a considerar en un tercer lugar al derecho federal y al local en una misma jerarquía en virtud de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley Fundamental, el cual ordena que " Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados." No se pierde de vista que en su anterior conformación, este Máximo Tribunal había adoptado una posición diversa en la tesis P. C/92, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, número 60, correspondiente a diciembre de 1992, página 27, de rubro: "LEYES FEDERALES Y TRATADOS INTERNACIONALES. TIENEN LA MISMA JERARQUÍA NORMATIVA."; sin embargo, este Tribunal Pleno considera oportuno abandonar tal criterio y asumir el que considera la jerarquía superior de los tratados incluso frente al derecho federal.

3.5 OTRAS ESTRATEGIAS DE PENETRACIÓN EMPRESARIAL

Las grandes corporaciones son la máxima expresión organizativa del capitalismo. Es aquí en donde alcanzan su máximo desarrollo y consolidación, como resultado de una serie de conductas que en los distintos niveles vienen implementado desde hace décadas, con el propósito, de construir un espacio dominado por ellas en todos sus sentidos. Así, este tipo de empresa satisface las tres características principales de la actividad empresarial: a).- Expansión de la Inversión; b).- Concentración del poder en sus manos; c).- Impulso al crecimiento del mercado mundial. En esa virtud, conforme expone Magdoff, el crecimiento de las grandes sociedades anónimas multinacionales (privadas) es simplemente la última emanación de la incesante acumulación de capital y de la tendencia innata hacia una cada vez mayor concentración y centralización del capital.¹¹

Luego entonces, debido a los rasgos que han impuesto a su forma de producir, comerciar, expandirse y financiarse, bajo una mirada de corte integral, o en otras palabras, una estrategia global u mundial, ha propiciado una serie de conductas para su consolidación, pero penetrando y afectando las estructuras de todas las naciones que forman parte de la aldea global que pretenden construir bajo estas características.

Dicha estrategia, consiste en uno de los elementos fundamentales de las grandes empresas, porque se centralizan las decisiones. Esto implica que todas las operaciones de las subsidiarias y/o filiales, están controladas por la casa matriz, pero deben operar dentro de un esquema general que la

¹¹ Magdoff, H. La empresa multinacional en una perspectiva histórica, en Revista mensual, enero, Vol. 3, núm. 6, Barcelona, 1980, Pág. 47.

matriz diseña considerando a sus componentes como parte de la cabeza empresarial, según se concluye con las siguientes palabras:

Las filiales son juzgadas por la matriz en función de la estrategia global y las partes integrantes del sistema no se consideran en forma aislada, sino a la luz de su contribución a las utilidades y objetivos del conglomerado como un todo. En cualquier circunstancia, las subsidiarias deben supeditar sus intereses particulares a aquellos generales de la empresa multinacional.¹²

Para que dicha estrategia tenga aplicación, la empresa implementa un control efectivo sobre las subsidiarias y las filiales, obteniendo su control total, vía la adquisición mayoritaria de éstas o en su defecto, controlan su tecnología, los contratos de administración y la subcontratación.

Lo anterior significa que las decisiones sobre la actividad de una serie de filiales establecidas en un país en desarrollo, son tomadas desde el exterior, sin considerar obviamente las necesidades o situación del país receptor.

Debido a que las grandes empresas son los actores principales de las transformaciones que vía los distintos procesos de integración se están formando dentro de todo el mundo, han propiciado pronósticos en donde unas grandes empresas habrá de gobernarlo. En estos términos se expone en las siguientes palabras:

“A principios de los años 70, los directores ejecutivos y filósofos empresariales se han considerado, como IBM, GM, Pfizer u otros gigantes con sede en Estados Unidos, “la única fuerza de paz”, o “el agente más poderoso para la internacionalización de la sociedad humana”, o incluso como escribió un decano de una escuela empresarial, “el prólogo de una nueva sinfonía mundial”. Los críticos predijeron que unas pocas multinacionales, la mayoría constituidas en Estados Unidos, dirigirían el mundo pronto”.¹³

Lo anterior pone de manifiesto la importancia que en la actualidad tienen las grandes empresas y que vía una serie de mecanismos tanto legales como no legales, han influido en todas nuestras estructuras en donde obviamente se encuentra el derecho, adquiriendo importancia como preocupación por su estudio. De esta forma, veamos algunas de estas actitudes que les han permitido constituirse como un agente hegemónico del cambio de nuestras instituciones y sociedad misma.

¹² Sepúlveda y Chumacero, La inversión extranjera en México, Fondo de Cultura Económica, México, 1977, Pág. 7.

¹³ J. Barnet Richard y John Cavanagh, Sueños Globales, Multinacionales y el Nuevo Orden Económico Mundial, Flor del viento ediciones, Barcelona, España, 1995, Pág. 419.

En efecto, su influencia es producto de que las grandes empresas son concebidas hoy día como la personificación de la modernidad y de la perspectiva de la riqueza con mucha tecnología, rica en capital, repleta de puestos de trabajo calificados; sin embargo, aunque deseáramos restarle importancia o asumir una postura dentro de la cual no tendría dicho papel, la verdad de las cosas es que gobiernos como el nuestro, están haciendo cola para atraerlas realizando una serie de actos tendientes a instrumentar un ambiente pro este tipo de empresas. Luego entonces, debido a la forma en como nos hemos estructurado respecto a estos agentes económicos, es como se origina su influencia.

Ahora bien, veamos como mediante una serie de actitudes y conductas que las corporaciones se han encargado de instrumentar dentro de nuestra sociedad, han logrado adquirir un papel preponderante dentro de la misma, mediante los siguientes mecanismos:

1. Con su internacionalización.
2. Con nuevas formas de producción.
3. Una sociedad consumista.
4. Con una nueva división del trabajo.
5. La inversión extranjera.

La empresa orientada hacia el campo internacional, en concepto de John Dunning, no es un fenómeno nuevo, ni particular del presente siglo, pero acepta que es en el siglo pasado, cuando surgió de forma más clara, un nuevo e identificable medio de la actividad económica internacional. Como resultado de la internacionalización de las actividades productivas de un número importante de empresas, como de la lógica de expansión acelerada por la inversión extranjera directa.¹⁴

El primero de estos elementos consiste: en las alianzas estratégicas y acuerdos de cooperación que como un medio siempre ha tenido las empresas para internacionalizarse. Tradicionalmente, se consideraba a las alianzas especialmente útiles cuando la empresa contaba con una dotación de recursos y capacidades insuficientes para acometer con garantías la entrada en un país, bien por un desconocimiento del mercado en cuestión, bien por razones políticas que aconsejaban contar con un socio o, simplemente, por una falta de experiencia en la gestión de los procesos de internacionalización. Con todo, siempre que la empresa tuviera libertad para decidir cómo y cuándo quería internacionalizarse, la cooperación desempeñaba un papel secundario: tan sólo tenía sentido establecer alianzas en países donde existían barreras culturales y políticas, pues la experiencia en el proceso se acumulaba de forma gradual. Esta es la visión tradicional de la cooperación en el ámbito internacional, que consistía en la cooperación con un socio local para entrar en un país, quedando las actividades de la alianza circunscritas al mismo.

¹⁴ Cfr. Dunning, John, La empresa multinacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

Sin embargo, la importancia de la cooperación ha ido aumentando a medida que se ha intensificado el proceso de globalización de los mercados. En efecto, al alcanzar los distintos mercados nacionales una creciente interrelación e integración, resulta difícil para las empresas concentrarse en un único mercado. Sucede así debido a que estas empresas se enfrentan a un número creciente de competidores que cuentan con menores costes productivos, al beneficiarse de mayores economías de escala y de una ubicación selectiva de sus actividades productivas, allí donde obtienen menores costes de producción. Por lo tanto, ante el cambio de escenario provocado por los procesos de globalización y cambio tecnológico es importante posicionarse con rapidez y en él comienzan a tener sentido nuevos tipos de alianza. Así, las alianzas utilizadas en este nuevo escenario, ya no son las alianzas convencionales para entrar en un país, sino que se trata de una suerte de alianzas globales por las que las distintas empresas participantes acceden y coordinan sus actuaciones en diversos mercados. De este modo, las empresas definen su estrategia internacional con base en su participación en diversas alianzas estratégicas (Yoshino y Rangan, 1996). De hecho, el uso generalizado de este tipo de alianzas hace que incluso se haya llegado a hablar de un nuevo orden económico internacional denominado capitalismo de alianzas (Gerlach, 1992; Dunning, 1995), pero sin que se hayan realizado muchos esfuerzos por analizar este tipo de alianzas, aunque la mayoría de las alianzas son efectuadas solo entre dos empresas.

La menor vigencia de las alianzas formadas por un mayor número de socios parece un resultado esperable. Así, la participación de un mayor número de socios deriva en diversos conflictos que, en última instancia, conducen al fracaso de la alianza: en primer lugar, la dificultad inherente a la coordinación entre los diferentes socios se incrementa con el número de participantes en la alianza. En este sentido, la presencia de un mayor número de socios aumenta la dificultad para definir proyectos de colaboración que simultáneamente presenten sinergias y satisfagan por igual a todos los socios, pues los intereses a armonizar son mayores, así como para delimitar el ámbito de autoridad o control de cada uno de los socios sobre la propia alianza y los proyectos desarrollados en el marco de la misma. Adicionalmente, cabe decir que cuanto más amplio es el ámbito de actuación de la alianza y mayor la envergadura de los proyectos que las empresas socio desean acometer en el marco de la misma, más se agudizan los problemas derivados de la participación de un superior número de socios.

Por lo que respecta al perfil de los socios elegidos por las corporaciones para desarrollar estas alianzas globales, hemos identificado los siguientes rasgos:

- En primer lugar, el socio desarrolla su actividad en el mismo sector de actividad que la propia empresa participante en la alianza o, al menos, cuenta con una importante presencia activa en el mismo y,

lógicamente, el objetivo de la alianza firmada entre ambos afecta a dicho sector, tendencia constatada en todas las alianzas analizadas. Tal resultado es lógico, ya que forma parte de su internacionalización de estas empresas en lo que a su actividad ordinaria se refiere, excluyendo los procesos que suponen la internacionalización y diversificación sectorial simultáneamente.

- En segundo lugar, los socios no compiten directamente en los mismos mercados: cada uno de ellos renuncia a la competencia en el país origen de su socio y ninguno compete con la propia alianza en los países objeto del acuerdo. En este sentido, la cooperación entre las empresas no se produce de forma automática, sino que la propia estructura de la alianza debe proporcionar incentivos para que el comportamiento cooperativo se produzca. Así, uno de los factores que favorece tal comportamiento es no competir directamente entre los socios en un mismo entorno geográfico, ya que ésta genera incentivos el aprovecharse de los socios intentando acceder a sus competencias, prestando, de este modo, una menor atención a los objetivos comunes de la alianza, un claro ejemplo de ello, se da en el área de la televisión, entre un grupo de empresas para ofrecer el servicio de Direct TV, donde todas aportaron para conformar una de las redes más grandes de entretenimiento global.
- Por lo que respecta a la nacionalidad de los socios de las empresas, la tendencia más frecuente es que éstos sean de diversas partes del mundo, seguida de socios americanos y europeos, resultando la participación de socios procedentes de otras regiones inferiores al 10% de los casos.

Por lo que respecta a las áreas geográficas objetivo de estas alianzas, hemos constatado las siguientes tendencias: en primer lugar, un porcentaje inferior al 50% de las mismas vincula sus objetivos a una sola área geográfica, resultando más frecuentes las alianzas que pretenden abarcar diversas áreas.

Tradicionalmente, la expansión internacional de la empresa a través de alianzas o acuerdos de cooperación se ha vinculado a su necesidad de acceder a capacidades propias del entorno local en el que pretende introducirse. Así, en un porcentaje superior al 75% de las alianzas globales identificadas en este trabajo, el socio tiene como objetivo acceder o desarrollar conjuntamente con el socio tales capacidades. Una vez desarrolladas estas capacidades, el objetivo de las empresas socio radica en el desarrollo conjunto de actividades en tal país o región.

La internacionalización de su producción puede darse de dos maneras. La primera por la expansión horizontal de la empresa para producir principalmente los mismos bienes en el país receptor de la inversión, que los que produce en el país de origen. En segundo lugar, por la integración

vertical que incorpora la planta del país receptor en el proceso global de producción. El primer tipo corresponde a la producción local completa con insumos locales de un bien final, el segundo es la producción integrada internacionalmente, con insumos en general importados, de un producto que a su vez complementa la producción en el plano internacional de un bien final, comercializado en diferentes mercados nacionales. Sus efectos se sienten tanto en los aspectos productivos como financieros, debido al flujo que pueden propiciar de recursos y tecnología.

Por otra parte, también dentro de este rubro encontramos la inversión extranjera directa, que constituye la vía que por excelencia están utilizando las grandes empresas para penetrar en los distintos países que integran nuestro planeta, aunque muchas de las veces actúa como una presión para que el Estado asuma una posición liberal en lo que respecta a sus relaciones tanto interna como externas. Así los capitales internacionales, más bien llamados los modernos caballos de Troya, comprometen muchas de las veces la soberanía nacional. Luego entonces, cuando la inversión extranjera directa se asienta en una área determinada, provoca que el mercado interno del país en que se ha instalado, libere el comercio para que la inversión foránea pueda importar los insumos necesarios y pueda llevar a cabo su proceso productivo. Esto pone de manifiesto las razones por las que en los últimos tiempos en nuestro país casi de forma total, las barreras arancelarias y tramites aduanales han sido eliminadas para favorecer y atraer la inversión extranjera directa, para beneficiar mayormente a los grandes centros productivos.

Asimismo, como resultado de esta actitud impuesta por las grandes empresas, provoca una desregulación de su normatividad para favorecer el tráfico de mercancías y el libre comercio, permitiendo la circulación de capitales.

3.6 NUEVAS FORMAS DE PRODUCCIÓN

La producción en serie originada por la revolución industrial, pero como resultado de la búsqueda de nuevos mercados para acrecentar los niveles de demanda por los países más industrializados, propició una clara competencia dentro del sector industrial, donde se establecieron estrategias con el objetivo de lograr la diferenciación de sus productos para ganar la preferencia de los clientes, invirtiendo en tecnologías flexibles que aumentaban su eficiencia productiva. La producción de bienes bajo tecnologías flexibles que igualaban la productividad de la producción en serie, hacía que los precios de los productos disminuyeran, siendo esto nuevamente un límite para la producción en serie.¹⁵

¹⁵ Dussel Peters Enrique et, al, Pensar globalmente y actuar regionalmente, editorial Ius, México, 1997, Pág. 16.

En la década de los setenta, como respuesta a la caída de los niveles de producción en los mercados, las grandes empresas emprendieron una integración global del mercado mundial, mediante la relocalización de unidades productivas fuera de sus países de origen y la extensión de los mercados para productos estandarizados internacionalmente, buscando con ese movimiento el abaratamiento de costos de producción, vía principalmente de los bajos salarios y de las ventajas comparativas de la exportación de mercancías y capital desde el país receptor de la inversión, como acontece en nuestro país que por virtud de estas estrategias los salarios son muy bajos, cuyas principales características son:

1. Producción internacional bajo control centralizado.
2. Dimensión masiva y gigantescos recursos financieros de la unidad institucional básica.
3. Determinismo y vanguardismo tecnológico.
4. Una concentración de poder económico alto y en continuo crecimiento.

Todo lo anterior se ha logrado con la aplicación de la tecnología de informática, los procesos de producción han sido un elemento importante para su completa automatización, como un factor que está determinando las condiciones de competitividad como resultado de la flexibilización de la producción.¹⁶

Un primer efecto de la introducción de las computadoras a la producción de cantidades menores, era la reducción de costos en comparación a la producción en serie anterior. Esto se explica, ya que con la adaptación del equipo para realizar una actividad específica se logra una mejora en la eficiencia productiva. Anteriormente, esta adaptación se realizaba de manera física en el equipo. Para modificar el producto producido, había que alterar físicamente las condiciones de la máquina, incluso en la mayoría de los casos había que desechar la maquinaria y sustituirla.

Con la tecnología informática, lo que se adapta del equipo es solo el programa de actividades (software), pudiéndose modificar constantemente las características del producto. Sin embargo, la utilización de la computadora en el proceso de elaboración no es la causa esencial por la que la producción se hace flexible. La computadora se utiliza para favorecer la adaptación de los cambios de la demanda del mercado. Por lo tanto, el entorno de mercado es también una parte esencial de la existencia de este sistema productivo, donde las diversas actividades que componen la cadena

¹⁶ Cfr. Piore, Michael y Charles F. Sabel, La segunda ruptura industrial, editorial Alianza Universal, Madrid, 1990.

valor del producto, se concentran y se dispersan siguiendo patrones diferentes en las distintas industrias globales.¹⁷

Para que un sistema de producción flexible logre dinamismo tecnológico que lo lleve a la constante innovación tanto de productos como de procesos, es necesaria la existencia de instituciones capaces de fomentar y coordinar la innovación entre las empresas, como ha sido el caso de la serie de instituciones de corte internacional que se han ocupado de dicho punto en el siglo anterior. Poniendo así, uno de los pilares encargados de consolidar un ambiente pro grandes empresas; sin embargo, existen una serie de elementos que caracterizan a la producción flexible.

La flexibilización productiva implica la capacidad de encajar los diferentes procesos y partes de productos, no en un estándar único, sino en tantas opciones y posibilidades como sea posible. Idealmente implica la habilidad del producto para encajar de forma nueva, sorpresiva, creativa e innovadora, cuyo énfasis se encuentra en lo distintivo, no en el estándar, no en la integración y no en la coordinación. Busca a personas de diferentes disciplinas y conjunta diferentes ideas y gustos. La forma de participación entre los participantes del proceso productivo y el consumidor es entonces muy diferente de la realizada durante la producción en masa de productos estandarizados, introduciendo un nuevo cambio, porque además, funciona de mejor manera cuando las personas involucradas comparten un lenguaje y cultura comunes; un marco de trabajo flexible que comparten y construyen mientras intentan tomar ventajas de sus diferencias para resultar en soluciones creativas ante los problemas de la producción y consumo. Dicho lenguaje se genera dentro de grandes empresas, pero se encuentran presentes en la mayoría de las naciones y regiones con un fuerte sentido de identidad.¹⁸

Una de estos instrumentos lo constituye la combinación entre flexibilidad y especialización. La flexibilización es la capacidad para remodelar continuamente el proceso productivo reordenando sus componentes y la especialización dará como resultado una mayor producción y eficiencia. Otro elemento es la participación de la comunidad dentro de la actividad productiva, donde en ocasiones, está muy delimitado el tipo de organización comunitaria, como es el caso de los distritos industriales de la Tercera Italia o los corredores industriales de Silicon Valley. El fomento de la competencia es un elemento importante con el cual se favorece a la innovación.

Este sistema de producción ha sido implementado por las modernas empresas y en diversas regiones del mundo, sobresaliendo los países industriales del este y sudeste asiático, así como algunos países

¹⁷ Peres Wilson, Coordinador, Grandes empresas y grupos industriales latinoamericanos, Siglo Veintiuno editores, México, 1998, Pág. 16.

¹⁸ Idem, Pág. 17.

latinoamericanos. Tal es el caso de Argentina, Brasil, México. El sistema de producción flexible ha dado origen al tipo de organización industrial en redes de producción. Las redes están conformadas por un número grande de empresas pequeñas (empresa integradora) que cooperan entre sí para desarrollar las distintas fases de producción y es coordinado dicho proceso, por empresas de mayor tamaño encargadas de ensamblar las partes del producto o por grandes cadenas de detallistas que complementan el proceso de producción con el de comercialización; sin embargo, en el caso de nuestro país, ha puesto en crisis los postulados laborales que por buena parte del presente siglo han normado el sector laboral, aunque debido a que con la nueva tecnología de tipo flexible las empresas pueden producir una diversidad de productos y manufacturas, han provocado que los grandes agentes productivos, empujen hacia una reforma de la Ley Federal del Trabajo y del artículo 123 Constitucional, con el propósito de colocar un trabajo más eficiente por horas y que los trabajadores puedan ser usados de forma flexible, esto es, que puedan trabajar en diversas ramas de la industria y no solo en una, aboliendo los postulados laborales que en buena parte tienen asegurado a las agrupaciones laborales en los contratos ley. Así las cosas, podemos constatar una rama dentro de la cual, las grandes empresas han ocasionado con la nueva tecnología, una crisis sobre las bases que una determinada clase se han sostenido durante buena parte del siglo anterior y que caracterizo a nuestra Constitución, como la primera en contemplar los derechos de corte social.

Otra forma de producción es el llamado proceso de subcontratación, entendido como una relación contractual entre dos empresas, tradicionalmente el productor final o ensamblador (empresa organizadora) que solicita a otra empresa que le manufacture partes o productos semiterminados (empresa subcontratada) para integrarlos al producto final, para lo cual da especificaciones y programas de entrega. La empresa que recibe la orden (subcontratada), puede recibir financiamiento, materias primas o asistencia técnica.¹⁹

La propagación de los sistemas flexibles ha creado nuevas condiciones de organización industrial, partiendo del concepto de distrito industrial marshalliano que desde hace cien años fue considerado como factor de crecimiento industrial. Marshall señala que un proceso productivo puede ser desarrollado por una gran empresa verticalmente integrada o separando en fases a cargo de un conjunto de pequeñas empresas relacionadas con ellas en forma de red, localizadas dentro de un área geográfica determinada y próxima a un centro urbano. Definiéndolas como economías de aglomeración. Una de las ventajas de las empresas que surgen en este tipo de organización, es la reducción de los costos de transporte y difusión de información, como la disminución de los costos de transacción, pero

¹⁹ Cfr. Ruiz Duran, Economía de la pequeña empresa, hacia una economía en redes como alternativa empresarial para el desarrollo, editorial Ariel Divulgación, México, 1995.

caracterizándose por una fuerte tendencia a la asociación entre empresas sin perder su independencia patrimonial entre ellas, formando consorcios para la compra de materias primas, promoción de ventas en el exterior, capacitación, investigación e innovación, créditos etc.²⁰

Asimismo, este tipo de asociación cooperativa entre una empresa grande coordinadora y otras de menor tamaño, donde se distribuyen las distintas fases de producción de un bien final, mediante contratos de subcontratación presenta una serie de elementos que favorecen la competitividad del proceso de producción.²¹ Las cuales podemos clasificar de la siguiente forma:

1. El sistema de subcontratación es mucho menos costoso que la integración vertical dentro de la empresa.
2. El conjunto de empresas que crean una red de proveedores comparte tanto la información y las ganancias como los riesgos.
3. La empresa principal puede reducir los costos mediante sistemas como el justo a tiempo, mientras que las empresas subcontratadas pueden contar con contratos a largo plazo.
4. La colaboración en investigación y desarrollo entre las empresas principales y las subcontratadas producen la acumulación de conocimientos en el conjunto de empresas que lleva a una mayor eficiencia en la producción.
5. Se incrementa la competencia entre los diferentes grupos de redes de producción.
6. Las relaciones inter empresariales e industriales son de tipo horizontal y no vertical.

En suma, las grandes empresas en su entrelazamiento se convierten en formidables y complejas redes económicas internacionales, éstas existen en numerosos países y están involucradas en una amplia variedad de productos y procesos diferentes que ponen en crisis algunos de los paradigmas que por buena parte del siglo pasado tuvieron aceptación dentro del sistema jurídico mexicano. Así las viejas divisiones son o tratan de ser reemplazadas por nuevas estructuras que se orienten más hacia sus procesos productivos; donde la nueva tecnología de la computación, comunicación vía satélite, es decir la informática, les permite operar en economías a escala en sus procesos productivos e incipientemente en el área jurídica y para poder financiar sus grandes proyectos, agrupándose en consorcios.²²

²⁰ Este es el modelo por el cual se estructura la empresa integradora que fue objeto del Programa de Desarrollo Industrial Nacional, sobre todo en los Estados de Puebla, León.

²¹ Kagami, Mitsuhiro, Voces del Asia Oriental, Posibilidades para el desarrollo de América latina, Jus, México, 1996.

²² Para mayores datos sobre la industria maquiladora en nuestro país, consultar Dussel Peters Enrique et, al, Pensar globalmente y actuar regionalmente, Editorial Jus, México, 1997.

Otra alternativa es resultado de sus filiales, cuyas principales funciones consisten:

1. Abastecer al mercado en donde están establecidas.
2. Surtir al mercado interno y exportar en determinadas líneas de productos, a dicho mercado.
3. Proveer tanto al mercado interno, regional y determinados sectores del mercado mundial.
4. Concentrarse básicamente en el mercado del país de origen de la corporación y en el mercado mundial, sobre la base de utilizar extensiones y franquicias otorgadas para países en que el costo de mano de obra es sustancialmente más bajo que en el de origen.²³

3.7 UNA SOCIEDAD CONSUMISTA

El consumismo, como una de las instituciones que se expresa mediante los medios masivos transnacionales, es uno de los primeros agentes que han influido para que la gran empresa, logre casi de un modo inexplicable, su penetración dentro de nuestra sociedad, debido a que con dicha cultura e ideología, se generan comodidades y los servicios necesarios para producirlas y venderlas. La clase que compone a las grandes empresas, propicia la política y el ambiente dentro del cual los productos de un país pueden ser exitosamente comercializados. La ideología cultural del consumismo produce los valores y las actitudes que crean y mantienen la necesidad de los productos. Logrando alcanzar todo ello, cuando influye en la política del país anfitrión, al imponer la ideología cultural del consumismo, mediante las empresas internacionales u grandes empresas que con los medios masivos de comunicación y la publicidad, les permite avanzar con un paso acelerado a la vez que inesperado, porque es casi de forma invisible el mismo; contratando personal que se encarga de diseñar mecanismos de diseminación de esta actitud consumista. Suceso que justifica la preocupación por su estudio.

Para todo lo anterior, se ha encargado de implementar en los grandes centros de producción un aumento constante en la producción y el comercio internacional, instrumentando una serie de herramientas que los apoyen, como han sido los convenios y tratados internacionales que han quedado debidamente expuestos en el presente trabajo, como la flexibilización y subcontratación en la generación de manufacturas, con el objeto de garantizar las condiciones que constantemente en todas partes del mundo, genere la necesidad en la gente de consumir todos los productos que están disponibles sobre una base permanente; donde los vendedores, intermediarios y compradores son parte de la misma organización global.²⁴

²³ Fajnzylber y Martínez Tarragó, Op. Cit, Pág. 56 y 57.

²⁴ Sklair Leslie, Sociology of the global system, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, Maryland, 1991, Pág. 53 y 54.

Desde que Hugh Prather desarrolló el primer centro comercial en Dallas, Texas, en 1931, cada vez un mayor número de bienes mundiales es vendido en grupos suburbanos de tiendas o centros comerciales delimitados en los centros urbanos. En el vecino país del norte, en un mes típico, aproximadamente 175 millones de adultos compran, al menos en uno de los 36.650 centros comerciales de dicho país.

Asimismo, todo ha sido posible gracias al extraordinario avance de la televisión en los años 80, que hizo posible el anuncio global. Donde la mayoría de la publicidad se diseña para crear un estado de ánimo, la investigación de las psiques de los clientes mundiales se constituye como una industria creciente que proporciona los perfiles de los compradores. Así vemos que con el éxito de Benetton, Philip Morris, Coca-Cola, Bimbo y algunas otras de las grandes empresas que han desarrollado marcas mundiales han ayudado a crear la impresión de que esta apareciendo una sociedad de consumo homogénea mundial, censurada por el instinto de adquisición. De ahí que muchas veces trabajemos más para nuestros coches, muebles y electrodomésticos que ellos para nosotros.²⁵

Como resultado de este tipo de comportamiento que se ha penetrado dentro de nuestra sociedad, pareciera que el planeta se está convirtiendo un único país mundial; sin embargo, más bien podría decir que son un conjunto de grupos muy segmentados de consumidores compartiendo un estilo de vida común a pesar de estar separados por grandes distancias. Logrando que la publicidad mundial trabaje con una misma premisa consumista global, y la gente que se encuentra en la cima de la escala de la renta suministra la inspiración y energía para el centro comercial global. Utilizan mucho los productos globales. El coche de la familia, la sala de diversión doméstica, el mueble de bar y la cocina son notablemente similares cuando se alcanza un cierto nivel de ingresos, aunque uno viva en Ginebra, Delhi o México. Así en las últimas décadas, se han transmitido imágenes de consumo a todo el planeta, pero para la mayoría del mundo, los sueños son irrealizables por razones económicas y también psicológicas, pero que resultan irrelevantes para satisfacer la mayoría de necesidades. Son útiles para incrementar la influencia y crear un ambiente propicio para el desarrollo de las estructuras propias de las grandes empresas que interconectan a todas las estructuras y sectores de nuestra sociedad.²⁶

Uno de los mecanismos más tangibles de la influencia que las corporaciones han gestado en nuestro país, se encuentra en la creación de trabajos cuando se abre una nueva fábrica. Los que son vistos como claros beneficios para todos los miembros de la comunidad. De ahí que nuestro país para atraerlas, haya implementado una serie de acciones que tienden a robustecer las

²⁵ J. Barnet Richard y Cavanagh John, Sueños Globales, Multinacionales y el nuevo orden mundial, editorial Flor del Viento, Barcelona, 1995, Pág. 160.

²⁶ Idem, Pág. 178.

bases sobre las que se sustenta el sistema jurídico liberal, como son la propiedad y la libre competencia, dado que las últimas décadas, la normatividad tendiente a protegerlos, se ha incrementado, poniéndose énfasis en las mismas, como en una reglamentación más abierta a la inversión extranjera y un sector productivo dominado por la iniciativa privada.

3.8 UNA NUEVA DIVISIÓN DEL TRABAJO

Puedo situar éste fenómeno dentro de dos teorías que se han preocupado por su estudio. Una atribuida a Brenner, quien enfatiza los cambios del mercado mundial, particularmente en la mano de obra, y en la localización de la producción, como los factores determinantes a partir de los cuales se origina la nueva división internacional del trabajo. La segunda postura, sostiene que la nueva división internacional del trabajo es una consecuencia de la caída de la ganancia en los países capitalistas avanzados, que provocan que el capital se relocalice en áreas en donde los salarios serán más bajos y la clase trabajadora tenga una posición más débil.²⁷

Otro estudio realizado por Frobel, Heinrichs y Kreye, adopta explícitamente el enfoque analítico del análisis del sistema mundial, asociado con Wellerstein. Conforme a esta postura, han sido decisivas tres condiciones para dar lugar a la nueva División Internacional del Trabajo a partir de la década de los años sesenta:

1. El desarrollo de una reserva en el ámbito mundial de la fuerza de trabajo potencial.
2. El desarrollo del proceso laboral en la industria manufacturera, lo cual ha ocasionado la descomposición de los procesos productivos en unidades elementales y la descalificación de la fuerza laboral.
3. El desarrollo de las fuerzas de producción en las ramas del transporte y la comunicación, lo que ha ocasionado que la industria esté menos ligada a localizaciones específicas fijas.

Estas tres precondiciones, junto con un deseo de maximizar las ganancias por parte del capital, ocasionaron la re-localización industrial en los países de la periferia con mano de obra registrada en los últimos años, junto con una mano de obra barata. Los autores se empeñan en sostener que la nueva división internacional del trabajo, es una nueva innovación del capitalismo mismo, que se hizo necesaria debido a las condiciones cambiantes de la valorización que han prevalecido desde la década de los setenta. Por lo tanto, no representa una respuesta a los cambios en las estrategias de desarrollo que surgen de los países del tercer mundo. Asimismo, ellos argumentan que no sería correcto atribuir la nueva división internacional del trabajo a una caída en la tasa de ganancia en los países industrializados

²⁷ Flores García, Fernando, Revista Economía de América Latina, número 17, CIDE, México, 1998, Pág. 31.

tradicionales. Para subrayar nuevamente, este enfoque considera la constitución de un mercado mundial de la mano de obra y las ubicaciones productivas, causas fundamentales de la nueva división internacional del trabajo.²⁸

Una explicación alternativa a la que fue expuesta, considera la caída en la tasa de ganancia en los países capitalistas avanzados como un importante factor que dio origen a la nueva división internacional del trabajo. Esta última se concibe, así, como una respuesta concreta del capital a la tasa de ganancia y a la crisis económica.

El desglose del proceso productivo en elementos separados, permite al empresario comprar concretamente la fuerza de trabajo exactamente cualificada para cada elemento y, consecuentemente, la más barata posible. De esta forma pueden verse libre de las exageradas pretensiones y los locos caprichos de los trabajadores cualificados; sin embargo, implica la más amplia sustitución posible de los trabajadores cualificados en la fábrica matriz, para reducir los costos de mano de obra, mediante la distribución organizada en el ámbito mundial de los elementos de fabricación de una mercancía en los puntos que resulten más adecuados de acuerdo con unos costos más favorables a una mano de obra más adecuada.²⁹

La línea general del argumento, es el periodo de la posguerra que ha sido testigo de un considerable fortalecimiento de la clase trabajadora en relación con el capital, lo que ha dificultado aún más que se mantenga la tasa de ganancia incrementando la tasa de explotación. Este fortalecimiento de la clase trabajadora, se considera ya sea como una tendencia secular del desarrollo capitalista, resultado de la concentración y centralización de la clase trabajadora que va junto a la concentración y centralización del capital, o como resultado del auge de la posguerra que ha eliminado en gran medida el ejército industrial de reserva en los países capitalistas avanzados.

Dada la fuerza de la clase trabajadora en los países capitalistas avanzados, es limitada la habilidad del capital para incrementar la tasa de la plusvalía mediante una reducida tasa de acumulación ocasionalmente generadora de niveles de desempleo más altos y medidas políticas que debiliten las negociaciones de la mano de obra.

Al mismo tiempo, la debilidad de la clase trabajadora en las economías periféricas y el creciente diferencial salarial entre los países capitalistas avanzados y los países del tercer mundo en el periodo de la posguerra, ocasionan que la descentralización de la acumulación hacia la periferia sea una estrategia extremadamente atractiva para el capital. Aunque la

²⁸Cfr. Frobel, F. et al, La nueva división internacional del trabajo, Siglo Veintiuno editores, México, 1977.

²⁹ Idem, Pág. 46.

reubicación industrial está determinada por todos los factores relevantes de costos, los salarios son el determinante crucial.

Para resumir, el capital está sujeto a la reducción de la ganancia como resultado de la creciente fuerza trabajadora. Esto se manifiesta en la caída de la tasa de ganancia. Independientemente de su fuerza, la clase trabajadora es considerada como una restricción a la habilidad del capital para resolver la crisis por la que a través de un incremento en la tasa de explotación dentro de los países capitalistas avanzados. La reubicación industrial hace posible que se lleve a cabo una reducción sustancial en el nivel promedio de los salarios a escala mundial.

Esta nueva división internacional del trabajo, sostiene los autores reseñados, ha sido establecida por la reubicación industrial, pero piensan que ella, no altera la estructura fundamental de desigualdad entre el centro y la periferia. Lejos de emancipar al Tercer Mundo de los lazos impuesto por la división colonial del trabajo, esta nueva división, únicamente refuerza su integración dependiente de la economía mundial.

La continua subordinación de las economías, buscando industrializarse mediante la promoción de las exportaciones de productos manufactureros, es una consecuencia de las características especiales de la reubicación industrial y las condiciones necesarias para que esta se lleve a cabo. Porque el principal móvil en el proceso de reubicación son los costos laborales inferiores en los países del tercer mundo; no es sorprendente que estos autores hagan hincapié en los salarios bajos, las largas jornadas de trabajo, vacaciones cortas, el elevado nivel de intensidad laboral, malas condiciones de trabajo y rápidas tasas de rotación laboral como las características de las fábricas que abastecen al mercado mundial en los países del tercer mundo.³⁰ Los bajos salarios son vistos como una consecuencia de la sobre explotación, en donde el capital no paga el costo total de reproducción de la mano de obra, debido al apoyo que tiene el sector precapitalista en dichos lugares. La competencia entre los trabajadores frente a la existencia de un vasto ejército de reserva industrial permite al capital imponer largas jornadas, vacaciones cortas y altas tasas de trabajo en malas condiciones.³¹

Estos factores contribuyen a que la rotación laboral se eleve como un resultado del agotamiento mental y físico de los trabajadores. Práctica equiparable con el uso de rotar los cultivos por medio del cual los granjeros se mueven una vez que se ha agotado la fertilidad de la tierra.

Se ofrecen cantidades ilimitadas de mano de obra barata. Los Estados de los países del tercer mundo buscan activamente atraer capital hacia la producción de exportaciones mediante varios tipos de incentivos fiscales y

³⁰ Frobel, F. et. al., Op. Cit. Pág. 43.

³¹ Op. Cit. Revista de economía de América latina, Pág. 33.

una determinada política económica acorde con la necesidad que imponen las grandes empresas de eliminar los aranceles que permitan la libre circulación de materias primas y manufacturas acabadas que se remiten al exterior después de concluir la materia prima. La creación de zonas de libre comercio o de procesamiento de exportaciones (maquila) donde los bienes pueden importarse libres de impuesto para su ensamblaje local; misma que ha crecido rápidamente desde mediados de los años sesenta, es una clara manifestación de dicha actividad. De manera más general, se le ofrecen capital y exenciones fiscales, incentivos a la exportación de varios tipos y créditos subsidiados con el fin de exportar.

Con el propósito de garantizar las condiciones para una acumulación rentable en el país anfitrión, a menudo se necesitan medidas para controlar o suprimir los derechos de los trabajadores y las actividades sindicales.

Corolario de lo anterior, un estudio reciente de un profesor universitario holandés, Jelle Visser, revela que durante el periodo comprendido entre 1980 y 1988, la densidad sindical disminuyó en casi todas las naciones industrializadas. Esta tendencia, según otros datos, continuó por lo menos hasta 1991. El declive fue importante en algunos países: 28,7% en los Estados Unidos, 18,1% en el Reino Unido, 36,8% en Francia y 19,7% en Italia y en nuestro país no ha sido la excepción, vista en materia portuaria, azucarera e industrial paraestatal, como resultado en muchos casos de su privatización.

Los factores que se citan, a menudo tienen resistencia, aunque la hostilidad gubernamental, la creciente resistencia de los empleadores a las organizaciones sindicales, el ajuste estructural económico que ha provocado el desplazamiento del empleo de la manufactura a los servicios; elevación del nivel de desempleo y cambios en la psicología de los trabajadores; sin embargo, una de las variables la encontramos en la incapacidad de los sindicatos de adaptarse a los cambios sociales y económicos de largo alcance.³²

Finalmente, debemos preguntarnos que ha cambiado en la sociedad para que el trabajo dejara de ser lo que durante mucho tiempo no enseñaron. Principalmente son tres las causas:

1. La mundialización del mercado de trabajo, en la lógica económica, busca la mano de obra donde cueste menos. Actualmente, por ejemplo, se llega al punto de trasladar empresas de Taiwán, donde la mano de obra se va encareciendo, a China continental. Esta mundialización se explica en una época en que podemos dar la vuelta al mundo en menos de un par de días en avión de línea. Igualmente o más rápido, viajan los capitales.

³² Ver; Revista de la OIT, Número 8, Junio, 1994, Pág. 30.

2. Una ampliación del concepto de derecho. En nuestros países, desde el decenio de 1960 y la apertura del mercado de trabajo se ha recurrido a mujeres. Entre 1980 y 1990, esta progresión ha continuado de manera fabulosa.
3. La relación entre el capital y el trabajo ha evolucionado, porque en la aventura de la sociedad industrial, se aprecia un lento desplazamiento del trabajo humano hacia el trabajo del capital; con los beneficios de la productividad este movimiento se ha acentuado notablemente en el curso de los últimos decenios. Los cálculos indican que donde se necesitaban 100 horas de trabajo humano para producir una cierta cantidad de mercancías, en el año 2005 se necesitaran 60 o 65 horas. Dejando ser el único modelo el trabajo remunerado y que ya no es la base del vínculo social, porque existen otras formas de actividad, de servicios, de producción a la que se deberá dedicar el individuo para participar en la vida de la sociedad y no ser excluido u marginado.

Por otro lado, los trabajos de Warren y Schiffer³³, sobre la industrialización del Tercer Mundo, argumentan que la difusión del capitalismo está originando la industrialización del tercer mundo y rompiendo con la división del trabajo colonial. Un factor importante ha sido el logro de la independencia política de un buen número de países tercermundistas de la posguerra. Conduciendo a significativos cambios en las relaciones económicas internacionales. Ya que la independencia eliminó las restricciones que el gobierno colonial estableció en la producción industrial en las colonias.

En respuesta de lo expuesto en el párrafo anterior, la producción industrial en el Tercer Mundo, creció más rápidamente que en los países precapitalistas avanzados, logrando diversificar sus exportaciones con una importante participación de los bienes manufacturados. Este sector, no sólo es responsable de la creciente participación de la producción industrial y sus exportaciones, sino también su capacidad de manufactura se está volviendo crecientemente diversificada. Lejos de enfocarse a ciertas ramas de la industria ligera, sino que gran parte de la producción proviene de las industrias pesadas. En comparación de la división Internacional del trabajo en tiempos de la colonia, no sólo han atenuado su dependencia de las importaciones de bienes manufacturados, sino que han sentado las bases para un proceso más amplio de industrialización con el desarrollo de industrias de bienes intermedios y de capital. Este enfoque, se centra en describir la forma como el Tercer Mundo esta dejando de depender de los países más industrializados, mediante el incremento del ahorro interno para dejar de depender del capital internacional, como sucede en nuestro país, al

³³ B. Warren, "Imperialism and Capitalism Industrialization", New Left Review, 81, septiembre -octubre de 1973 y B. Warren, Imperialism Pioneer of Capitalism, Londres, Verso, 1980. J. Schiffer, "The changing post-war pattern of development: The accumulated wisdom of samir Amin", World Development, Vol. 9, Núm. 6, 1981.

implementarse las afores, como el desarrollo de los bienes de capital, esta reduciendo la dependencia económica del exterior, mientras que los Estados del Tercer Mundo ejercen un mayor control sobre las operaciones de las corporaciones internacionales.

Aquí se busca contrastar los actores externos versus internos, aunque no realizan un análisis de las relaciones sociales directamente específicas bajo las cuales se lleva a cabo el proceso de industrialización y pretende identificar este suceso con la clase capitalista, pese a que en este sector, no es capitalista, ofreciendo un análisis solo bajo apariencias, de corte empírico, más que teórico.

Finalmente, uno de los cambios que las estrategias económicas de la empresa han tenido dentro del derecho, se deben a que éstas prácticas, han provocado que nuestro sistema jurídico se uniforme con los países de donde proceden las principales grandes empresas; ello es así, toda vez que resulta necesario eliminar los obstáculos que impiden la importación de materias primas o de los productos mediante los cuales se elabora la manufactura final. Donde de ser el último eslabón, se hace necesario contar con tratados que permitan enviarlo al extranjero con un arancel aduanal bajo. De ahí podemos constatar las razones por las que los tratados de libre comercio han proliferado como estrategia de comercialización de los productos mexicanos en el exterior y como un incentivo para atraer a las grandes empresas y la inversión extranjera. Provocando todo ello, importantes modificaciones a nuestro sistema jurídico bajo ciertos postulados, que podríamos resumirlas en las siguientes tendencias:

1. Una búsqueda por adecuar al principio de rentabilidad por parte del Estado a los derechos sociales.
2. Una eliminación generalizada a los socios comerciales de los aranceles aduaneros.
3. Una tendencia hacia una desaparición total de los obstáculos que impidan la libre circulación de mercancías.
4. Los paradigmas laborales pasan por un estado de crisis, debido a la búsqueda por adecuarlos a los nuevos que presentan la empresa flexible.
5. Una desregulación de las actividades productivas, para fomentar el principio de libertad de empresa, propio de un sistema jurídico de corte liberal.
6. Proliferación de la normatividad que tutele la propiedad en todos sus sentidos.
7. La inclusión de nuevos principios en el derecho mexicano como resultado de nuestra adecuación con el exterior.
8. Una Constitución que se verá sujeta a los factores externos que propicia nuestra integración.
9. La soberanía bajo su concepción tradicional, tiende a desfigurarse para dar paso a un nuevo paradigma aún no definido.

10. Un derecho mexicano más homogeneizado e integrado en un contexto multinacional impulsado por las grandes empresas.
11. Somos sujetos de un proceso de integración que tiende a sacrificar la concepción tradicional del Estado.
12. Una tendencia creciente hacia la internacionalización y sujeción del derecho interno a las instituciones y organismos internacionales.

3.9 LA INVERSIÓN EXTRANJERA

Es un factor determinante dentro de la influencia que las empresas han gestado dentro de nuestro país, porque el nivel de inversión determina el comportamiento de la economía tanto en el presente como en el futuro, como el número de empleos que se habrán de ofrecer a la población, además, tiene repercusiones directas en el crecimiento y desarrollo, como en el ciclo de evolución de nuestro país en el corto plazo; sin embargo, en términos jurídicos es un acto o conjunto de actos jurídicos mediante los cuales una persona física o moral dispone de bienes para que los mismos le reditúen una utilidad³⁴. Entre tanto, la inversión extranjera es aquella que origina flujo de capitales entre dos o más países, empero, este criterio casi no es utilizado por ninguna legislación, y la excepción más común es que en derecho comparado, casi unánimemente, se considera la reinversión de utilidades de una empresa con mayoría de capital extranjero como inversión extranjera.

Por otra parte, la inversión refleja las perspectivas económicas y su comportamiento evalúa la confianza y las expectativas que los agentes económicos, como son las grandes empresas, tienen sobre la economía. En efecto, sólo en el caso de tener expectativas positivas de crecimiento y una relación de beneficios favorables, un agente de la iniciativa privada decide invertir para incrementar su potencial productivo.

Este tipo de inversión abarca, generalmente bajo el control de una sola institución, la transferencia internacional de insumos productivos separados pero complementarios, tales como el capital en acciones, conocimientos, espíritu empresarial, y algunas veces la transferencia de bienes. Los recursos que se transfieren entre países no se comercian, sino que sólo pasan de una parte de la empresa que invierte a otra, es decir, no interviene ninguna transacción de mercado. Los precios que se cobran pueden definir los precios de los bienes, cuando su obtención en un país con una imposición menor, así le convenga a la empresa.³⁵

Asimismo, la teoría de la inversión tiene ciertos postulados básicos que se pueden resumir en los siguientes términos:

³⁴ Pérez Miranda, Rafael, Cuadernos de Derecho, serie a 3, Julio-Diciembre, 1989, Pág. 62.

³⁵ Cfr. . Dunning, John, La empresa multinacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

1. Todos los participantes tienen igual acceso al mercado y ninguno tiene control sobre algún precio.
2. La información fluye libremente para todos los participantes del mercado.
3. No hay ofertas, ni demandas insatisfechas.
4. Existe equilibrio de pleno empleo.
5. Hay plena libertad de intercambio en el sector financiero.
6. La igualación de ofertas y demandas de los distintos mercados se realizan a partir de la determinación de un precio único de equilibrio.
7. Las unidades productivas son simétricas y se rigen con base a la maximización de las ganancias.

Con base en que el financiamiento de las actividades de expansión en general de las grandes empresas se logra con fuentes locales, en vez de utilizar fondos originados en el país matriz; el capital atraviesa las fronteras fundamentalmente como capital industrial y no sólo como capital de préstamo. Esta observación lleva a S. Hymer³⁶ a formular una teoría sobre la inversión extranjera, en la cual los procesos de la economía industrial sustituirían a la tradicional interpretación del movimiento internacional de capitales.

El comportamiento de la Inversión extranjera en México³⁷ en los últimos años, se ha constituido como un factor fundamental que se ocupa de realizar un papel complementario en términos de eficiencia para la asignación de recursos, ausentes por la falta de ahorro interno, pero que resulta indispensable para alcanzar el crecimiento necesario para emplear el total de potencialidades que se encuentran en nuestra sociedad; sin embargo, debido a este hecho, los países que requieren de dichos recursos, toman una serie de acciones tendientes a crear las condiciones internas favorables a los agentes que tienen dichos recursos, como son las grandes empresas. Luego entonces, cuando dichas unidades económicas se sitúan dentro de nuestro país, exigen una serie de condiciones que resultan necesarios para maximizar sus ganancias, como es:

1. La eliminación de barreras arancelarias que disminuyan el costo de la importación de materias primas para la elaboración de sus manufacturas.
2. La realización de acuerdos y convenios en materia aduanal, con el propósito de disminuir los costos por el reingreso de los productos que elaboran en nuestro país.
3. La disminución de trámites y regulaciones que obstaculicen la libre circulación de mercancías.

³⁶ Castañeda, Jorge, et al., Derecho económico internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, Pág. 60.

³⁷ Castañeda, Gonzalo, Consecuencias macroeconómicas del auge de los mercados financieros de México durante 1986 - 1987, trimestre económico No. 228, Oct-Dic. 1990, Pág. 14-22.

4. Una regulación que favorezca la protección de la propiedad, derechos de autor y demás conexos.
5. Una política empresarial de corte liberal pro grandes empresas.
6. Abolición u disminución de la regulación de corte social que es tildada de populista e imperfecta que afecta al mercado.
7. Un conjunto de tribunales que sus argumentos se apoyen sobre una base de valores de corte liberal más que de cualquier otro tipo.
8. Proliferación de las libertades financieras dentro del sistema jurídico para las Grandes Unidades Productivas.
9. Abolición de principios propios de la modernidad, como la soberanía, por considéralos rebasados por la nueva realidad impuesta por las empresas.³⁸

Sin embargo, la inversión extranjera deberá de servir al país y no servirse de él, para que no discrimine, cumpliendo con los principios que le dan origen. Complementando el ahorro interno y que facilite la realización de los proyectos productivos nacionales, aunque deben de cumplir con otros factores, como son:

1. Los montos de la inversión deben ser restrictivos.
2. Deben realizarse con recursos procedentes del exterior.
3. Se ubicará en las zonas que tienen o que necesitan concentración industrial.
4. Generará empleos permanentes bien remunerados, bajo un enfoque de capacitación, adiestramiento y desarrollo personal para los trabajadores.
5. Utilizará y provocará en nuestro país, adecuadas y avanzadas tecnologías que brinden una clara protección al medio ambiente.

Ahora bien, el papel que la inversión extranjera ha realizado dentro de la estrategia de modernización de la industria nacional, estuvo situada dentro de los siguientes aspectos:

1. Generar empleos permanentes y bien remunerados.
2. Complementar al ahorro nacional.
3. Consolidar al sector industrial nacional, mediante la formación de empresas concertadoras que vinculen a la micro, pequeña y mediana empresa.

Por otra parte, existen dos tipos de inversión la directa e indirecta.³⁹ La primera es la que se efectúa por los particulares para el establecimiento, mantenimiento, desarrollo de toda clase de negocios, particulares en nuestro país por extranjeros. Se puede efectuar mediante el otorgamiento de créditos tanto a personas físicas como morales de un país receptor, con el

³⁸ Elaboración propia.

³⁹ Para mayores datos ver: ³⁹ Pérez Miranda, Rafael, Cuadernos de derecho, Op Cit.

fin de obtener intereses. También se puede realizar con el establecimiento de negocios que generen utilidades o bien mediante la compra de un negocio ya establecido.

Puede ser la inversión extranjera única o mixta. Es única cuando el capital del negocio es exclusivamente extranjero y mixta cuando aparte del capital extranjero tiene también nacional.

La inversión extranjera es indirecta, cuando se efectúa mediante préstamos entre el gobierno o de organismos internacionales a un gobierno o a empresas públicas, mediante la colocación de valores bursátiles oficiales del país receptor del crédito en las bolsas de valores del país quien otorga el préstamo. Siendo en este rubro, donde se han propiciado mayores cambios, debido a que con las constantes crisis que hemos vivido, cuando hemos adolecido de capitales para hacer frente a las obligaciones internacionales, hemos tenido que recurrir a gobiernos u organismos internacionales para que nos financien. Quienes a su vez, nos han exigido una serie de medidas tanto económicas como legales que satisfagan sus exigencias y garantías sobre el pago del crédito y el desarrollo nacional. Ahí entonces, una variable estratégica más, que permite evidenciar la forma como se están penetrando e incidiendo en nuestro sistema jurídico para establecer una serie de estructuras orientadas hacia las corporaciones.

La inversión extranjera en el mercado de valores, cuenta con diversos mecanismos como son:

1. **Acciones de Libre Suscripción.** Estos ofrecen al inversionista extranjero la posibilidad de adquirirlas directamente y gozar de los derechos patrimoniales y cooperativos que tienen los tenedores de este tipo de valores.
2. **Fondo Neutro.** Este es el medio que permite a los inversionistas adquirir acciones de empresas mexicanas restringidas a los residentes del exterior por la ley.
3. **Recibos de depósito Americano.** Son negociados en los mercados internacionales de capitales, en sustitución de los correspondientes valores extranjeros, con la finalidad de superar restricciones como la transferencia de los títulos, la diferencia en el plazo de liquidación y la conversión cambiaría entre algunos.
4. **Fondos de Inversión Internacionales.** Son los que se integran por títulos y valores de empresas, públicas y privadas con más representación dentro del ámbito bursátil de un país y que participan en los principales mercados accionarios del mundo. También se pueden clasificar en públicos, privados, abiertos y cerrados. En los primeros se refieren a los fondos que fueron objeto de oferta pública, previo a su listado en la bolsa o mercado organizado. En el segundo, se refieren a emisiones o colocaciones privadas. En el tercero, permite su recompensa de acciones, como su incremento en el capital del fondo, en el caso de fondos cerrados, no se permite su compra de

acciones, ni incrementos en el capital del fondo, salvo lo estipulado en los prospectos de emisión.

5. Instrumentos de deuda. Son instrumentos de deuda que se contraen con las diversas entidades tanto del sector público como privado. Los principales son los Cetes, Bondes etc.
6. Sociedades de inversión, es un grupo de empresas en donde se puede invertir con un portafolio diversificado u único de las mismas.
7. Mercado Intermedio.

En un estudio efectuado por Gregorio Vidal⁴⁰, sobre los cambios esperados en las grandes empresas industriales mexicanas, sostiene que el modelo económico instrumentado a partir de 1982, se esperaba que este sector tendría un papel determinante en la estrategia económica y de reestructuración planteada para el país. Analiza la participación de las empresas nacionales en los mercados financieros mundiales y su asociación con empresas extranjeras articulada a las nuevas condiciones del sector externo, gestando nuevos elementos del proceso de inversión, donde la inversión pública, se vería desplazada por la privada con los consiguientes efectos, disminución de la normatividad del sector enunciada en primer término y el auge de regulaciones y reformas para lograr la consolidación del nuevo modelo emergente.

Bajo este contexto, debido a los nuevos agentes sobre los que se dejó el peso de la inversión en México, sostiene que estableció a este sector como un grupo cuyo comportamiento resulta definitivo en las decisiones de inversión de los consorcios, corporaciones. A quienes se les dejó la última palabra en dicho sector, aunque la tendencia que actualmente está guiando la inversión, son los tratados bilaterales, multilaterales, regionales y universales, ya que actualmente existen más de trescientos tratados bilaterales sobre inversión en el mundo, aunque en este punto, nuestro país pareciera resistirse a dicha tendencia.⁴¹

Ante la apertura productiva, comercial y de los mercados de dinero, capital, es necesario considerar al mercado externo como un determinante de las decisiones de inversión, dado que en nuestro país, el aumento de la apertura se vincula con más fuerza a las importaciones, en tanto que estas, son necesarias para el crecimiento. El nuevo papel económico del Estado y el protagonismo del capital privado en condiciones de una drástica apertura, hacen necesario el financiamiento externo para la formación de capital que impulse a las industrias nacionales y los proyectos productivos, en cambio, el avance de la reforma económica revela la internacionalización de las empresas nacionales como Bimbo, Cemex etc. Dicho de otra forma, estas

⁴⁰ Vidal Gregorio, Reforma económica, mecanismos de financiamiento y procesos de inversión Rev. Comercio Exterior, Vol. 44, No. 12, Diciembre de 1994.

⁴¹ Díaz, Luis Miguel, Op. Cit. Pág. 20.

unidades productivas han logrado colocar de manera creciente títulos en los mercados externos.

Circunstancias que nos permiten concluir, que el actual perfil de las empresas y grupos financieros es resultado de un largo proceso de transformación, influenciado por las corrientes externas, expresadas por las adquisiciones, cambios en la propiedad del capital y desplazamiento de activos entre todas las grandes empresas mundiales que han dirigido los cambios que el sistema jurídico mexicano ha sufrido en las últimas décadas, propiciada fundamentalmente por elementos externos, pero gestando la articulación y desarticulación de antiguos grupos y el surgimiento de nuevos, pero centrados en dos campos claves: el capital extranjero, principalmente norte americano y del Estado, no solo en la modalidad de finanzas públicas sino también en términos de la propiedad.

En otra investigación, Juan Castaingts Teillery⁴², expone como la inversión corporativa en nuestro país, resulta medular para propiciar un clima de certidumbre propicio para garantizar el flujo de recursos que propicie una estabilidad duradera.

Como resultado de todo lo anteriormente expuesto, en el año de 1994 se expide la Ley de Inversión Extranjera, cuyo objetivo es el de contribuir al desarrollo nacional conforme a lo dispuesto en su artículo primero. En el cuarto, prevé la posibilidad de que la inversión extranjera participe en cualquier proporción en el capital social de sociedades mexicanas, adquirir activos fijos, ingresar a nuevos campos de actividad económica o fabricar nuevas líneas de productos, abrir y operar establecimientos, y ampliar o relocalizar los ya existentes, salvo lo dispuesto por dicha ley. Donde en su numeral quinto establece las actividades reservadas exclusivamente para el Estado y en su sexto, las que están reservadas de manera exclusiva para mexicanos, salvo lo dispuesto en su título quinto; sin embargo, dentro del capítulo III y el precepto legal séptimo, se regula una participación de tan sólo el diez por ciento en determinados sectores económicos, pero en el octavo, prevé la necesidad de obtener resolución favorable de la Comisión para que la inversión extranjera participe en un porcentaje mayor al 49% en las sociedades y actividades económicas que tal disposición tiene previstas, cuando el valor total de los activos de las sociedades de que se trate, al momento de someter la solicitud de adquisición, rebase el monto que determine anualmente la propia Comisión.

En el título segundo, establece las condiciones y requisitos que deben satisfacerse para la adquisición de bienes inmuebles y de los fideicomisos conforme a lo normado en el artículo 27 constitucional; previendo restricciones para que instituciones de crédito adquieran como fiduciarias,

⁴² Castaingts Teillery, La oferta de títulos empresariales en la bolsa de valores: el caso México, Revista de Comercio Exterior, Enero, 1996, Pag. 4 a 14.

derechos sobre bienes inmuebles ubicados dentro de la zona restringida, cuando el objeto del fideicomiso sea permitir la utilización y el aprovechamiento de tales bienes sin constituir derechos reales sobre ellos.

En su título tercero, establece la necesidad de obtener permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para establecer sociedades e insertar en sus estatutos la cláusula de exclusión u convenio previsto en el artículo 27 Constitucional o para que cambien su denominación o razón social o modifiquen su cláusula de exclusión de extranjeros. Igualmente sucede en el título cuarto, para el caso de que personas extranjeras habitualmente realicen actos de comercio en nuestro territorio y establece el término de quince días para su otorgamiento cuando cumpla con todos y cada uno de los requisitos.

Dentro del quinto, define la inversión neutra e impone la necesidad de obtener autorización a las instituciones fiduciarias para que expidan instrumentos de inversión que únicamente se otorgan en las sociedades a sus tenedores, derechos pecuniarios y en su caso, derechos corporativos limitados sin otorgar derecho de voto a éstos, en las Asambleas Generales Ordinaria y por tanto, aquella inversión que tenga estas características, será de la denominada neutra, limitada por la restricción de obtener la previa opinión de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y de la Comisión Nacional de Valores, respecto de certificados de participación ordinaria emitidos por instituciones fiduciarias autorizadas para tal efecto y las de sociedades financieras internacionales para el desarrollo.⁴³

Su apartado sexto nos habla de la estructura, facultades y operación de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras y en el séptimo, habla del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras; mismo que no habrá de ser público y regulado por la normatividad que para el efecto se establezca, debiendo inscribirse en éste, las sociedades en que intervenga la inversión, personas que habitualmente realicen actos de comercio extranjero y sean de procedencia extranjera, al igual que las inversiones neutras y concluye estableciendo las sanciones que se apliquen a los actos que se efectúen en contravención de dicha ley. Además en este rubro, existe el Reglamento de la Ley para promover la Inversión Extranjera, cuyos fines son los de establecer cuanto antes un crecimiento sin inflación y con equidad que promueva un sistema productivo eficiente, competitivo y capaz de crear bienes para todos sus habitantes y en consecuencia fortalecer la soberanía nacional, reiniciando el proceso de crecimiento en forma estable y sostenida debe propiciarse la inversión productiva que conlleve a la generación de más y mejores empleos, además, que para la recuperación económica se necesita impulsar el esfuerzo de inversión tanto pública como privada, nacional y extranjera, en las áreas de responsabilidad que las leyes asignen

⁴³ Para ver más sobre la internacionalización de capitales ver: Hinojosa Martínez, Luis Miguel, La regulación Internacional de capital desde una perspectiva Europea, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

a cada uno de ellos y que debe ser parte de la modernización, dado que hemos probado tener un sector productivo nacional que ha probado su eficiencia y que tiene capacidad de competir con la inversión extranjera.⁴⁴

En cuanto a la regulación nacional, se considera que son dos las tendencias, una que se finca en la protección a los nacionales, otorgándoles ciertos beneficios que no adquieren los externos. Otra que estima que la inversión responde a las fuerzas del mercado que guían hacia una mayor eficiencia de la producción y que se constituye como un complemento para el ahorro interno, aunque desde mi perspectiva, como ya se ha visto, con el proyecto de ley para regular la inversión de corte universal, las tendencias habrán de dirigirse hacia dicho punto y en el futuro veremos una legislación en materia de inversiones más integrada.⁴⁵

Finalmente, de acuerdo con Hymer, dos razones fundamentales explicarían la inversión directa en el exterior: 1).- Las firmas buscan el control de empresas fuera de los límites del país en donde están ubicadas a fin de reducir la competencia que se presentaría de operar en el mismo mercado en condiciones de competencia imperfecta; 2).- Si llevan operaciones en el exterior, es para lograr una apropiación más completa de los rendimientos que pueden obtenerse.

En estos términos, se expuso algunas de las estrategias que implementan las grandes empresas para lograr penetrar en nuestro país, colocándose como un sujeto que con su actuar ocasiona nos preocupemos por tratarlo mediante la elaboración del presente trabajo, ya que los elementos expuestos en el presente capítulo, sin bien no son totalmente jurídicos, nos permitan enfocar el estudio de tal institución, bajo una perspectiva distinta de la tradicional, con el fin de analizar otras variables que inciden directamente en los efectos y consecuencias que con su actuar las grandes empresas provocan en nuestro sistema jurídico. Quien se ve arrastrados por éstas. De ahí la importancia por su exposición.

3.10 LA EMPRESA EN LA SOCIEDAD INTERNACIONAL UN NUEVO ACTOR EN LA SOCIEDAD INTERNACIONAL

La sociedad internacional es producto de la evolución histórica que se ha prolongado durante mucho tiempo. Han existido sociedades internacionales anteriormente, sobre cuyas ruinas se ha desarrollado la sociedad moderna.⁴⁶

⁴⁴ Ley de Inversión Extranjera y Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, ABZ editores, Pág. 30 y ss.

⁴⁵ Díaz, Luis Miguel, Op. Cit Pág. 23.

⁴⁶ Scharzenberg A. La política del poder, estudio de las Sociedad Internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1960, Pág. 337.

De lo expuesto, podemos advertir que en la evolución de nuestra sociedad hemos tenido distintos tipos de sociedades internacionales; sin embargo, debido a los cambios que actualmente se han dado, están poniendo en crisis a los paradigmas que por buena parte del presente siglo nos gobernaron, porque está integrándose una sociedad internacional como nunca la habíamos tenido en toda nuestra historia.⁴⁷

Es un ente distinto de la sociedad nacional y a otro tipo de organizaciones que existen tanto interna como externamente, pero en donde coexisten múltiples entidades con poder político autónomo, donde el orden reposa en el libre consentimiento de los Estados miembros y la jerarquía de las normas se opone a la coordinación voluntaria, cuyo principal elemento es el Estado. Para el profesor Merle, las relaciones internacionales son las relaciones de fuerza entre las colectividades soberanas, los filósofos han realizado de manera sistemática y abusiva el papel de los Estados, que son considerados como los actores exclusivos de estas relaciones. Hay que precisar una vez más, que estos actores son asimilados a los gobernantes, únicos calificados para representar a su comunidad nacional y para actuar en su nombre. Todo transcurre como si una mampara separase los asuntos internos de los asuntos internacionales y como si la comunicación, de un sector al otro, sólo estuviese garantizada por las iniciativas de los detentadores del poder. Esta dicotomía proporciona un esquema explicativo cómodo pero muy insuficiente.⁴⁸

Indica que bajo las distintas estrategias que es enfocada, permite formular un diagnóstico sobre sus caracteres específicos de la Sociedad Internacional, donde encontramos el paso a un sistema universal y unificado.

Asimismo, la Sociedad Internacional se distingue de la Comunidad Internacional, en que es un todo organizado por vínculos laxos, mientras que la comunidad es más integrada y en su seno la reciprocidad y coordinación juegan un papel importante. Asimismo, la primera es un medio para alcanzar un fin, mientras la segunda es un fin en sí misma. La Sociedad basa su cohesión, organización y existencia en el interés y la auto conservación, en tanto que, la comunidad se fundamenta en el auto sacrificio y un interés común, los miembros de esta última están unidos a pesar de su existencia individual.

Los sujetos de la sociedad internacional, son los Estados juntos con los organismos internacionales. Son los actores principales, sus acciones e

⁴⁷ Para mayores datos ver: Sklair Leslie, Sociology of the global system, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, Maryland, 1991.

⁴⁸ Merle, M. Sociología de las Relaciones Internacionales, Editorial Alianza, Madrid, 1978, Pág. 53.

interacciones conforman, en gran parte, la dinámica internacional.⁴⁹ Sin embargo, existen otros actores o instituciones que merecen la categoría de actores de la sociedad internacional, por su influencia y poder. Así vemos las llamadas instituciones supranacionales o transnacionales que ejercen influencia creciente en la vida internacional, y cuya existencia puede interpretarse como una prueba irrefutable de la inadecuación del Estado Nacional a las necesidades de nuestros tiempos (grupos de presión, sociedades multinacionales). Sus principales actores son los Estados y las Organizaciones Internacionales.

Así encontramos como una fuerza que influye dentro de las relaciones internacionales, a las grandes empresas internacionales. Como un fenómeno propio de las relaciones internacionales. Son diversos los teóricos que la aceptan y reconocen. En efecto, Raymond Aron, Marcel Merle, Manuel Medina y Antonio Truyol Serra, son quienes de forma específica han hecho alusión en sus trabajos a las fuerzas transnacionales, con referencia a dichas unidades productivas. Donde encuentran dichos doctrinarios, varias coincidencias, porque se refieren a estos actores, como un elemento separado de las relaciones internacionales.

Para Raymond Aron, el cambio se está dando dentro de la sociedad internacional como una situación llamada Relaciones Transnacionales. Entendida como la acción de actores no gubernamentales y donde aporta la denominación de Sociedades Transnacionales, donde encontramos algunos sujetos conocidos como grandes empresas mundiales. Refiriéndose con tal significado, aquellas relaciones y fenómenos complementarios o paralelos a las relaciones internacionales.

En la política transnacional, los actores dirigen sus acciones hacia otros de su mismo tipo de otra unidad política del sistema internacional, con el fin de obtener de ellos, una conducta favorable a sus fines; sin embargo, en determinadas ocasiones, bajo un papel de tipo interno de un sistema político específico, como actuando desde su interior de forma directa o indirecta, en el ejercicio de la autoridad política. Donde conforme al autor en reseña, se esta hablando de una vinculación por penetración entre dos sistemas nacionales, patentizado en las filiales de las grandes empresas o con los partidos políticos y sindicatos internacionales.

Merle Merle, apunta que se dan otros flujos que escapan al control de autoridades gubernamentales, donde no pueden mantenerse indiferentes los gobiernos al desarrollo de estos acontecimientos que los afectan, ya que sólo pueden reaccionar frente a las actividades realizadas por grupos u individualidades que habitan dentro del plano de las relaciones

⁴⁹ Cabral, María Luisa, El estudio de las relaciones internacionales, Vol. V, Enero-Marzo, Nueva Epoca, núm. 16, UNAM-FCPYS, Pág. 19.

internacionales, con movimiento y objetivos propios. A este tipo de flujos les llama transnacionales.

Define a dichas fuerzas transnacionales, como los movimientos y corrientes de solidaridad de origen privado, que tratan de establecerse mediante las fronteras y que tienden hacer valer o a imponer su punto de vista en el sistema internacional.⁵⁰

La distinción entre organismos de fines lucrativos y no lucrativos sirve para analizar el estudio de las fuerzas transnacionales, dado que refleja el grado de interés o de influencia que presentan los Estados frente a los actores capaces de disputarles el poder. Los dos autores en comento, ponen como ejemplo de estas fuerzas a las grandes empresas, los partidos políticos y sindicatos internacionales.

Para Manuel Medina⁵¹, hay fuerzas sociales y económicas que actúan mediante las fronteras nacionales; mismos que no son actores nacionales, sino que los sindicatos internacionales, partidos políticos transnacionales, carteles, sociedades multinacionales, tratan de participar directamente en las grandes decisiones internacionales, defendiendo sus intereses y postulados.⁵²

Antonio Truyol y Serra, advierte que en las relaciones internacionales además de los Estados, existen otros actores que operan realizando contactos en forma amistosa y rivalizada sobre las fronteras de los Estados. Quienes indudablemente integran la Sociedad Internacional, bajo la forma de las asociaciones de intereses económicos y sociales, cuya existencia afecta el comportamiento de los Estados e influye en la formación de la política internacional, dado que tienen un poder material superior al de muchos Estados y las que denomina fuerzas Transnacionales de la Sociedad Internacional y uno de sus más claros ejemplos son las grandes empresas transnacionales, aunque hay otros agentes que también actúan, como son los grupos de presión.

Conforme a los argumentos hasta aquí expuestos, se advierte que hay un amplio trabajo sobre el tema en estudio, que nos dan las bases para concluir que son un sujeto que forma parte de las relaciones internacionales, dado el poder que tienen para influir sobre los principales actores en el plano externo dentro del cual las ubicamos, como un todo, pese a que no son un Estado; sin embargo, influyen en todas los campos de éstas. Al respecto Merce Merle sostiene que estamos en presencia de la irrupción de un nuevo

⁵⁰ Merle, M. Sociología de las Relaciones Internacionales, editorial Alianza, Madrid, 1978, Pág. 337.

⁵¹ Medina, Manuel, Las organizaciones Internacionales, Segunda Edición, Editorial Alianza, México, 1979, Pág. 256.

⁵² Cuando se presenta este fenómeno, se encuentra desarrollado correctamente en la teoría de las relaciones internacionales.

poder tanto más nocivo cuanto más oculto e incontrolado. El crecimiento de las grandes empresas no sería otra cosa que la versión moderna del viejo imperialismo, en el que siempre se establece una conclusión entre el poder político y los intereses privados para asegurar la dominación de una sociedad a otra.⁵³

Corolario de lo anterior, distingue entre las firmas nacionales vinculadas con actividades en el exterior y los que son considerados como entes independientes de los Estados, debido a su funcionamiento. Así tenemos que las firmas multinacionales, son las que ejercen parte de su actividad fuera de su país donde se ubica la matriz, cuya influencia es ejercida hacia una colectividad que la sufre y otra que la aprovecha, empero, instauran una relación de poder entre dos colectividades en los términos descritos, pero que supone una voluntad manifiesta de expansión. Donde indiscutiblemente, influye sobre los agentes internacionales en aras de propiciar un campo idóneo para sus fines expansivos, bajo el poder económico que adquiere la iniciativa privada, cuya internacionalización es más latente en la última década, con la ayuda de una serie de estrategias que hemos descrito en este capítulo.

Por otra parte, las características que presentan este tipo de influencia las resume en los siguientes puntos:

1. Los efectos de dominación que realmente pueden resultar de la intervención de las firmas multinacionales no son ni constantes, ni uniformes.
2. Las firmas multinacionales con actividades en el exterior pueden constituir un elemento de la política imperialista, porque son utilizadas como medios de penetración por los países, porque disponen de una influencia bastante grande para convertir a estos mismos gobiernos a la idea de defender los intereses que adquieren o que tienen la intención de adquirir en el extranjero.
3. La identificación pura y simple de sus intereses por las firmas y los de gobiernos de los países de origen, no siempre es posible. En este caso, las firmas incluso las nacionales, se convierten en actores internacionales dotados de autonomía real de acción. Con mayor razón cuando son firmas que por su estructura, escapan al control del país.

Asimismo, podemos abreviar en los siguientes puntos, las conductas que asumen las firmas para poder escapar al poder del Estado:

1. Las sociedades que están constituidas por dos empresas semejantes, nacidas en dos países diferentes, pero dirigidas por un consejo de administración común.

⁵³ Op. Cit. Pág. 362 y 363.

2. El acuerdo entre dos sociedades nacionales para coordinar sus estrategias, sin llegar a la fusión.
3. Cuando constituyen un Cartel, asociándose de forma generalizada de todos los productores de una misma rama productiva que deciden adoptar frente al conjunto de proveedores y consumidores una estrategia común.
4. Constituyen fusiones que las hacen convertirse en un ente de capacidades y tamaños incontrolables, sin la intervención del Estado.

En los cuatro puntos anteriores, advierte el autor en comentario, el poder de las firmas desborda el marco de los Estados, en los que dichas firmas han instalado su sede social. Se trata de autores autónomos que ejecutan una estrategia independiente y persiguen, medianamente su acción internacional, sus propios intereses. Las actividades de estas firmas, constituyen un desafío para los demás actores del sistema Internacional. Los Estados, considerados aisladamente, son tanto menos aptos para contrarrestar la actividad del conjunto de estas firmas, cuando este sirve a veces a los propios intereses o llega perjudicar a rivales en la competencia industrial o comercial.

Asimismo, como resultado de la sorprendente transformación que estas empresas han tenido, las han convertido en un fenómeno de primera magnitud en las relaciones internacionales. Su dimensión y difusión geográfica, la multiplicación de sus actividades, su posibilidad de controlar y generar recursos en todo el mundo y el uso que hace de dichos recursos, persiguiendo sus propios objetivos, nos hace concluir, que se encuentra a la altura, alcance y consecuencias de los intercambios económicos tradicionales entre las naciones.⁵⁴

En suma, las corporaciones y las grandes empresas, son producto del sistema internacional en que interactúan. Sus principales estrategias obedecen a la existente situación internacional y a las políticas implementadas tanto en el plano interno como externo, pero cuyo funcionamiento ha afectado a su vez, el funcionamiento de todo el sistema internacional.

Debido a su gran poder para planificar la actividad económica, las corporaciones son un progreso sobre las anteriores formas de organización de las transacciones internacionales. Libera importantes fuentes de energía, riqueza y tecnología, aunque las corporaciones desarrollan una estructura jerárquica y reparte los beneficios de forma desigual, es decir, son agentes de progreso y crecimiento, pero en ocasiones tienden acentuar las desigualdades.

⁵⁴ Fajnzylber y Martínez Tarragó, Las empresas transnacionales, expansión a nivel mundial y proyección en la industria mexicana, Fondo de Cultura Económica, México, Pág. 29.

Bajo otra perspectiva, las relaciones internacionales se basan en la identificación entre los Estados y los gobiernos asumen su dirección. Sobre la base de este principio, todos los actos realizados se imputan al Estado, y sólo los gobiernos están posibilitados para actuar en nombre del Estado y para comprometerlo frente a otros Estados. Esto es, el derecho internacional concibe básicamente a las relaciones internacionales como relaciones interestatales, este enfoque ha predominado durante mucho tiempo en el estudio de la realidad internacional, aunque en la actualidad como resultado de esa interacción entre los Estados, han surgido en el siglo pasado, entes dotados de un poder e infraestructura superior al de los Estados. Un ejemplo significativo de dicho suceso es la ONU, la Unión Europea, entre muchas otras organizaciones internacionales que influyen contundentemente sobre la fisonomía que esta adquiriendo las modernas relaciones internacionales; donde incuestionablemente encontramos a las corporaciones y grandes empresas mundiales.

Ahora bien, el estudio descrito, podemos tildarlo de parcial e incompleto, dado que deja de examinar otra serie de variables que sobre dicho suceso influyen de forma fundamental y que enfocado sobre la localización de su estructura y en su operación, no le permiten advertir su verdadera situación real, integrado por un papel principal, más que secundario, dentro de las relaciones internacionales, porque han construido las estructuras que nos permiten concebirlas como un sujeto de las Relaciones Internacionales; ello es así, toda vez que debido a su expansión, desarrollo, poder e importancia tan grandes que han alcanzado, como la influencia que pueden gestar sobre los países pobres o llamados en vías de desarrollo, provocó la preocupación de la sociedad internacional para la elaboración de un estudio que permitiese tener un mayor control sobre ellas, empero, es uno de los sujetos que impulsa fuertemente el proceso de mundialización.

3.11 LA EMPRESA EN LA O.N.U.

Debido a que en los años setenta, la actividad económica norteamericana en el plano internacional empezó a ser vista como un problema de urgente solución, bajo la perspectiva de las corporaciones multinacionales (privadas) y transnacionales. Casi todas las agencias internacionales en el campo económico y del comercio, realizaron recomendaciones sobre como regular las actividades de este tipo de empresas, dado que hasta los países más ricos, reconocieron que necesitaban brindar protección a los más pobres. Así las Naciones Unidas, le dieron un especial interés emitiendo una serie de investigaciones intensivas para emitir un reporte sobre las mismas y en 1970, encargaron la creación de una comisión para las corporaciones transnacionales y un centro de investigación. Esto eventualmente se institucionalizó como un centro de las corporaciones transnacionales de las

Naciones Unidas, quienes tienen la difícil tarea de reconciliar los intereses de las Transnacionales y las comunidades listas para sus inversiones.⁵⁵

Con el propósito de evidenciar la importancia que las grandes empresas o las mejor conocidas corporaciones, han tenido en todos los sectores, tanto internos como externos, me enfoco en analizar el informe que se preparó en cumplimiento a la resolución 1721 (LIII) del Consejo Económico y Social, que pidió al Secretario General que designase un grupo de personalidades para que estudien la función y efectos de las corporaciones multinacionales en el proceso de desarrollo especialmente de los países en desarrollo y sus repercusiones en las relaciones internacionales, formulen conclusiones que eventualmente sirvan para que los gobiernos decidan soberanamente sus políticas nacionales al respecto y presenten recomendaciones para una acción internacional apropiada.

El grupo celebró tres períodos de sesiones plenarias, con una duración total de siete semanas, realizando en promedio unas cincuenta audiencias en que testificaron y respondieron a las preguntas que les efectuaron unas cincuenta personas destacadas de los círculos de gobierno, negocios, sindicatos, organizaciones de interés especial y público y las universidades.

Así las cosas, partiendo de la premisa de que las empresas multinacionales son actores importantes en el escenario mundial. El informe titulado LAS CORPORACIONES MULTINACIONALES EN EL DESARROLLO MUNDIAL, nos habla de su importancia actual y sus tendencias recientes, dado que el valor total de la producción que ellas controlan excede en la actualidad el valor del comercio internacional. Su difusión y desarrollo ha constituido uno de los fenómenos más sobresalientes de los últimos dos decenios.

Las empresas multinacionales son sociedades que poseen o controlan medios de producción o servicios fuera del país en que están basadas. La mayoría de los países ha reconocido el potencial de las empresas multinacionales y ha estimado la expansión de sus actividades de una u otra forma dentro de sus fronteras nacionales. El papel de la inversión extranjera directa está reconocido, como el instrumento de que se han servido la mayoría de grandes empresas para su penetración en otros territorios. Los tratados internacionales, junto con algunas prácticas y ciertos efectos que éstas han causado, han despertado la inquietud por su estudio, no sólo en el marco interno, sino externo, en términos multidisciplinarios, pero bajo un enfoque que no excluya la visión jurídica.

Como resultado de la internacionalización cada vez mayor de la producción, debido al papel que las grandes empresas han desplegado dentro de dicho rubro, se estimó necesario hacerles frente de una forma urgente y necesaria, con el propósito de que sus efectos nocivos sean menoscabados tanto

⁵⁵ Sklair Leslie, Op Cit. Pág. 46.

como sea posible y sus beneficios se haga realidad. Dicho tema es tan amplio e importante que diversas organizaciones intergubernamentales lo han tratado en términos semejantes a como la Organización de Naciones Unidas los efectuó, pero con un enfoque más particular y específico.

Corolario de todo lo anterior, se puso como una exigencia examinar dicha institución bajo una perspectiva global, debido a que la expansión constante de estas formas de producción, ha originado un creciente sentimiento de la población del mundo, respecto de que el individuo está siendo manipulado cada vez más por fuerzas sobre las cuales tiene escaso control o influencia. Por tanto, el problema se reduce a tratar de alcanzar un nivel de vida mínimo de subsistencia. De ahí entonces, el desarrollo tiene poca importancia cuando no se logra eliminar el hambre, la enfermedad y la miseria, como resultado de desigualdades patentes en la distribución de la riqueza del mundo, entre países pobres y ricos y dentro de ellos mismos, ha hecho que se ponga seriamente en duda la capacidad de los gobiernos, instituciones internacionales, el derecho, para proponer respuestas que tiendan a una distribución y regulación justa de dichos fenómenos.

En este contexto, resulta claro que la Naciones Unidas ha tenido desde su creación como fines las cuestiones relatadas; mismas que se retoman para los fines del presente trabajo, con el propósito de evidenciar que las grandes empresas son una institución que influye y se encuentra presente en todos los sectores de nuestra sociedad, como en la especie se da con el derecho, conforme habremos de verificar en una de sus vertientes externas.

Debido a que las empresas multinacionales poseen capacidades que pueden ponerse al servicio del desarrollo, se ha dado una constante lucha de los países del tercer mundo por atraerlas, pese a las alteraciones que gestan en sus territorios, porque han demostrado tener capacidad sobresaliente para poner en marcha recursos financieros, físicos y humanos en todo el mundo y para combinarlos en actividades económicamente viables y comercialmente ventajosas, así como para desarrollar y aplicar nuevas tecnologías y nuevos conocimientos, para transformar recursos en producción y para integrar mercados de productos y mercados financieros en todo el mundo. No siempre sus actividades han estado orientadas para apoyar el desarrollo. De ahí, que deben establecerse claramente las bases que limiten y se ajusten a los objetivos de desarrollo.

Generalmente, quienes toman las decisiones relativas a la asignación de los recursos, en lo que atañe a qué se ha de producir, cómo se ha de hacerlo y para quién, son mecanismos de planificación de las empresas situados en unos pocos países industriales. El volumen y alcance de las empresas multinacionales de mayor dimensión hace posible que unas pocas empresas controlen partes importantes en los mercados locales y, en ocasiones, de los mercados mundiales. A causa de esto, y de su flexibilidad transnacional, pueden realizar actividades con la distribución de mercados de exportación, la discriminación en cuanto a los precios, la fijación de precios de

transferencia y la concertación de acuerdos de cartel para eliminar la competencia.

En la actualidad, las instituciones nacionales e internacionales no se ocupan adecuadamente de las diversas maneras en que las empresas multinacionales pueden utilizar su poder en formas que pueden ser contrarias a las necesidades de las sociedades en que actúan. Ello subraya la necesidad de la participación pública y de la discusión sobre los objetivos y políticas que las empresas transnacionales deben perseguir y los medios que pueden usarse para orientar el poder de las empresas a favor del desarrollo mundial. Algunos de éstos son claros, entre ellos, el desarrollo de políticas apropiadas y de mecanismos regulatorios que definan más estrictamente los intereses a que deberían servir la dirección de las empresas, el fomento de mercados de mayor competencia y el poder de contrapeso de los sindicatos.

Con un correcto conocimiento de los efectos que generan las grandes empresas en nuestra sociedad, podremos desarrollar un conjunto de elementos que resultan necesarios para regular su actividad de las empresas multinacionales, elaborando una legislación que resulten acorde con la misma; sin embargo, también podrán elaborarse acuerdos regionales para normar su integración en los países huéspedes para lograr se cumplan las tareas que con todo conocimiento se busca, que sean útiles para toda la sociedad.

Las grandes empresas, tienden acudir a los países que tienen sus mercados grandes o en expansión, ingreso por habitante elevado, mano de obra abundante y relativamente calificada, condiciones políticas estables y las calificaciones y servicios auxiliares que las empresas multinacionales necesitan. Por este motivo el grueso de la inversión extranjera directa va a los países desarrollados. Como consecuencia de ello, muchos países en desarrollo han ofrecido estímulos especiales para atraer a las empresas multinacionales, como exenciones de impuestos durante un plazo determinado etc.

Estas unidades productivas, introducen en un país huésped un conjunto de recursos y capacidades que siguen poseyendo o controlando. Además canalizan recursos en escala mundial y los destinan a mercados en los que hay posibilidades de obtener utilidades. Sus efectos dependen, por una parte, de la naturaleza del conjunto y de la actitud y estrategia de las empresas multinacionales y, por otra, del medio en que actúan. Por ejemplo, el capital extranjero puede aumentar los recursos de un país huésped y aliviar los estrangulamientos en materia de divisas; pero también puede generar una serie de grandes salidas de divisas en dividendos y pago de servicios. La tecnología nueva puede mejorar el aprovechamiento de los recursos, pero puede no ser siempre adecuada a las necesidades locales, como la de creación de empleos. La capacidad de gestión y comercialización

puede aumentar la productividad y la disponibilidad de productos, pero también puede desviar recursos desde los lugares en que más se necesitan hacia donde se venden más provechosamente. Las grandes empresas pueden servir de vectores de la modernización y de agentes para vincular los países huéspedes en desarrollo con la economía mundial, o pueden colocar a los países huéspedes en una situación de dependencia aún mayor.

Los efectos no económicos son con frecuencia tanto o más importantes que los económicos. Los efectos de las empresas multinacionales sobre las instituciones sociales y los valores culturales de los países huéspedes pueden ser especialmente chocantes si la tradición y la etapa del desarrollo de estos países difieren considerablemente de los países de origen. Por ejemplo, la cultura comercial, con su insistencia en la eficiencia, puede ser considerada demasiado impersonal en las sociedades tradicionales. Pueden estar en juego la identidad cultural de la misma y toda la trama social, espacialmente si las empresas multinacionales intentan transplantar sus propios modelos de desarrollo social sobre el país huésped.

Por otro lado, la distribución de los mercados de exportación y las compras vinculadas afectan el volumen de divisas ganadas o ahorradas por el país receptor. El intento de estos países por aumentar los impuestos o fijar limitaciones a la remisión de divisas al exterior puede verse frustrado por grandes empresas integradas vertical u horizontalmente por intermedio de la fijación de precios de transferencia y el uso de los paraísos fiscales.

Algunos países pretenden resolver estos problemas insistiendo en la participación en la toma de decisiones de las filiales. La propiedad local por intermedio de las empresas mixtas no siempre afecta los mecanismos de control, sin embargo, en caso de que la multinacional pierda el control de la filial, puede darse algunos inconvenientes en detrimento de la filial. Asimismo, si el gobierno del país huésped intenta influir en las actividades de las filiales de las grandes empresas por el intermedio de medidas de política y ejercer cierto grado de control sobre la toma de decisiones, sus esfuerzos pueden verse frustrados por una conducta de evasión de las empresas o por la falta de coordinación de la política entre los países receptores, donde los sindicatos, tienden a reducirse por ser lo más benéfico para dichas empresas, poniendo de relieve el carácter liberal del sistema normativo que impera en los lugares en que deciden establecerse sobre uno de corte social. Es el caso de nuestra Carta fundamental, alabada en su momento por ser la primera en introducir los derechos sociales que al parecer tienden a desaparecer para convertirla en una fundamentalmente de corte liberal.

Por todas estas razones, se propuso un mecanismo apropiado dentro de las Naciones Unidas, diseñado específicamente para este propósito, que bajo la dirección del H. Consejo Económico y Social se ocupe de los problemas que

generen las empresas y se someta la cuestión sujeta examen de forma permanente. En esa virtud, se realizaron las siguientes recomendaciones:

1. Que se aumente la asistencia pública internacional, según se recomienda en la estrategia internacional de desarrollo, y se dirija a las necesidades básicas de la partes más pobres de la población de los países en desarrollo, especialmente en lo que se refiere a alimentación, salud, educación, vivienda y servicios sociales, así como al desarrollo de las industrias locales.
2. Que los países huéspedes especifiquen en la forma más precisa posible las condiciones en que deben operar las empresas multinacionales y los objetivos que deben lograr. También han de indicar las formas en que las actividades de las empresas multinacionales deben integrarse en la economía local y adaptarse a las prioridades globales del país.
3. Que los países huéspedes consideren la posibilidad de establecer servicios de negociación o grupos coordinadores centralizados que se ocupen de todas las propuestas de inversiones extranjeras, especialmente por parte de empresas multinacionales.
4. Que las Naciones Unidas robustezcan su capacidad para asistir a los países huéspedes, a su solicitud, en esas negociaciones con las empresas multinacionales, así como para capacitar al personal de dichos países en la realización de tales negociaciones.
5. Que en el acuerdo inicial con las empresas multinacionales, los países receptores consideren la posibilidad de incluir una disposición que permita la revisión de las diversas cláusulas del acuerdo, a solicitud de cualquiera de las partes, después de intervalos adecuados. Los países huéspedes deberían realizar esa revisión por conducto de los servicios de negociación antes recomendados.
6. Que los países en desarrollo consideren la posibilidad de incluir en sus acuerdos iniciales con las empresas multinacionales disposiciones que permitan que, con el tiempo, se reduzca el porcentaje de propiedad extranjera; en lo posible las condiciones deberían convenirse al principio de las negociaciones, con objeto de minimizar las posibilidades de futuros conflictos.
7. Que respecto a las filiales de las empresas multinacionales, los países huéspedes adopten políticas similares a las que se aplican a las compañías locales, a menos que se hagan excepciones especiales por razones de interés nacional
8. Que los países en desarrollo intensifiquen sus esfuerzos de cooperación regional, en particular el establecimiento de políticas conjuntas con respecto a las empresas multinacionales. Las Naciones Unidas deben estudiar la experiencia de los grupos regionales existentes relativa a las empresas multinacionales y deben difundir la información pertinente a los países en desarrollo y proporcionarles asistencia.

Por lo tanto, se propone la necesidad de adoptar decisiones relativas a las reglas del juego y a la creación de instituciones y mecanismos que se ocupen de las actividades de las empresas multinacionales, además de las negociaciones actuales para el mejoramiento de los sistemas internacional, comercial y monetario vigentes y dentro del contexto de esas negociaciones. Con base en estas consideraciones, se propone la necesidad de un esfuerzo serio y unificado para formular políticas y programas relativos a las empresas multinacionales, directamente relacionadas con la actual división Internacional del trabajo, la consideración de reformas monetarias y comercial parecerá algo vacía y el orden económico mundial carecerá de una base sólida, carente de contenido, pues al igual que en nuestro derecho interno, dentro del plano internacional, aún no se ha elaborado la formación de un derecho internacional de la empresa, porque nada puede sustituir la consideración de las diversas partes del sistema dentro de toda la red independiente.

3.12 LAS GRANDES EMPRESAS Y SUS EFECTOS EN LAS RELACIONES INTERNACIONALES

La razón de su estudio obedeció al deseo de una gran empresa de derrocar al gobierno elegido en un país en desarrollo. De ahí se propició la preocupación por su estudio y se efectuaron después de concluido el correspondiente trabajo, las siguientes recomendaciones:

1. Que los países huéspedes definan claramente las actividades públicas permitidas a las filiales de las empresas multinacionales y prescriban también sanciones de orden para penar las infracciones. Las contribuciones financieras de las empresas multinacionales, así como las de otras empresas, a grupo de interés deberían ser reguladas y dadas a publicidad.
2. En virtud de lo anterior, el grupo condenó enérgicamente la injerencia política subversiva de las empresas multinacionales dirigida al derrocamiento o la sustitución del gobierno de un país huésped o al fomento de situaciones internas o internacionales que estimulen las condiciones para tales actividades, y recomienda que, en tal eventualidad, los países huéspedes impongan estrictas sanciones de conformidad con el debido procedimiento legal del país huésped interesado. Debe alentarse a los países de origen a considerar formas de asegurar que sus sistemas de garantía de inversiones no hagan que esas acciones resulten ineficaces.
3. Que el Consejo Económico y Social, en la aplicación del concepto de no injerencia, inste a los países a que no utilicen a las empresas multinacionales y sus filiales como instrumentos para el logro de objetivos de política exterior.
4. Siempre que haya ocasión de nacionalizar los bienes de una empresa multinacional, los países huéspedes velen porque la indemnización sea justa y adecuada, y se determine de conformidad con el debido

procedimiento legal del país interesado, o de conformidad con cualesquier disposición de arbitraje en vigor entre las partes.

5. Que en tales circunstancias, los países de origen se abstengan de intervenir en las diferencias y disputas entre las empresas multinacionales y los países huéspedes. Si existe la posibilidad de que se causen daños serios a sus nacionales, deben limitarse a las reclamaciones diplomáticas normales. No debe tratarse de utilizar los organismos internacionales como medios para ejercer presión.

A).- EN CONTROVERSIAS Y JURISDICCIÓN.

1. Que los países de origen y los países huéspedes garanticen, a través de medidas apropiadas, que las empresas multinacionales no violen las sanciones impuestas por el Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, por ejemplo, a los países que suprimen los derechos humanos y apliquen políticas racistas.
2. Que los países de origen y los países huéspedes, con ayuda de los órganos apropiados de las Naciones Unidas, exploren la posibilidad de concluir acuerdos internacionales que regulen la cuestión extraterritorial de la jurisdicción. Como medida provisional, debe establecerse un mecanismo consultivo oficial a la jurisdicción del país huésped.
3. Que el Consejo Económico y Social consideren la aprobación de una resolución que incorpore las recomendaciones de este capítulo.

B).- COMO MECANISMO Y ACCIÓN INTERNACIONAL.

1. Que al menos una vez al año, se realice en el Consejo Económico y Social un examen completo de los temas relacionados con las empresas multinacionales, en especial para examinar el informe de la comisión de empresas multinacionales.
2. Que se establezca una comisión de empresas multinacionales bajo la autoridad del Consejo Económico y Social, compuesta de personas con una profunda comprensión de los asuntos y problemas de que se trata.

C).- COMO CENTRO DE INFORMACIÓN E INVESTIGACIÓN SOBRE GRANDES EMPRESAS

1. Que se establezca un centro de información e investigaciones sobre empresas multinacionales en la Secretaría de las Naciones Unidas o estrechamente vinculado a ella que, siguiendo la orientación general de la comisión de empresas multinacionales, desempeñe las siguientes funciones: a).- Proporcionar servicios sustantivos y administrativos a la

comisión sobre empresas multinacionales; b).- Recopilar, analizar y difundir información, y realizar investigaciones de conformidad con lo recomendado más arriba.

2. Que la capacidad de cooperación técnica de las Naciones Unidas en asuntos relacionados con las empresas multinacionales se refuerce y amplíe significativamente en las esferas de los servicios de capacitación y asesoramiento.

D).- EN MATERIA TECNOLÓGICA

1. Que el país huésped evalúe lo apropiado de la tecnología y que, siempre que sea aconsejable, se robustezca su capacidad para hacerlo mediante el suministro de información y de servicios de asesoramiento por parte de las instituciones internacionales.
2. Que los países huéspedes exijan a las empresas que contribuyan razonablemente a la innovación en materia de productos y elaboración, del tipo que mejor se adapte a las necesidades nacionales y regionales, y las que estimulen también a emprender tales investigaciones por conducto de sus filiales. También debe permitirse que estas filiales exporten su tecnología a otras partes de la organización, a precios apropiados.
3. El grupo señaló la atención a la labor del Consejo Económico y Social u de la UNTAD en la esfera de la tecnología y recomienda que las organizaciones internacionales traten de emprender la tarea de revisar el sistema de patentes y de elaborar un régimen general en virtud del cual pueda reducirse el costo de la tecnología que proporcionan las sociedades multinacionales a los países en desarrollo.
4. El grupo apoya el establecimiento de una banco mundial de patentes(tecnología) a la que cualquier institución pública pueda donar las patentes que posea o que compre con el propósito, para ser utilizada en los países en desarrollo.
5. Que los países huéspedes exploren medios de importar tecnología diferente de la inversión extranjera directa, y adquieran la capacidad de determinar cual tecnología se adapta mejor a sus necesidades. También que los organismos internacionales ayuden en esta tarea.

E).- EMPLEO Y MANO DE OBRA

1. Que los países de origen no impidan que las empresas multinacionales transfieran a los países en desarrollo la elaboración de productos que requieren gran densidad de mano de obra y poca especialización; y que protejan la fuerza de trabajo local desplazada por esa transferencia mediante la adopción de medidas para ayudar a su adaptación tales como el readiestramiento y el reemplazo en actividades más productivas y mejor remuneradas, y no mediante restricciones a las importaciones.

2. Que los países de origen y los países huéspedes elaboren planes en materia de empleo e informen claramente a las empresas multinacionales sobre sus objetivos en este aspecto.
3. Que los países de origen y los países huéspedes, a través de un apoyo presupuestario general, procuren el normal funcionamiento del sistema de seguridad social o el establecimiento de fondos sociales, proporcionen compensación completa a los trabajadores que haya sido desplazados por las decisiones que en materia de producción hayan adoptado las empresas multinacionales. Reconociendo que algunos países en desarrollo poseen los medios adecuados para ello, el grupo recomienda que se examine la posibilidad de crear un fondo social internacional, que incluya contribuciones de las empresas multinacionales, y que complemente los recursos disponibles en tales países.
4. Que los países huéspedes adopten medidas apropiadas a fin de obtener de la entrada de las empresas multinacionales en sus países, el máximo beneficio para un sector tan amplio como sea posible de los grupos de bajos ingresos.
5. Que la propuesta comisión de empresas estudie las diversas formas y procedimientos que podrán elaborarse para lograr la participación de los trabajadores y de sus sindicatos en el proceso de adopción de decisiones de las empresas en el ámbito local e internacional.
6. Que los países de origen y los huéspedes permitan la libre entrada a sindicalistas de otros países que representen a organizaciones internacionales o nacionales y que se propongan realizar investigaciones legítimas u otras de misiones sindicales, incluso la entrada a invitación de los trabajadores interesados o de sus sindicatos, para apoyarlos en sus negociaciones con las grandes empresas.
7. Que con respecto a las huelgas de solidaridad u otras formas pacíficas de acción concertada, los gobiernos sigan políticas liberales más bien que políticas restrictivas.
8. Que los países de origen exijan que las empresas multinacionales declaren en todos los países en que actúan todas las medidas de salvaguardia y las condiciones especiales de trabajo que observan en sus países de origen para proteger la salud y la seguridad de los trabajadores, y que apliquen esas medidas en los procesos de producción similares que establezcan en los países huéspedes, con los cambios y las obligaciones que el gobierno huésped especifique.
9. Que utilizando los medios adecuados, los países de origen impidan que las empresas multinacionales se establezcan en países donde no se respete el derecho de los trabajadores, a menos que la filial obtenga permiso para aplicar normas laborales internacionalmente reconocidas, tales como negociaciones colectivas libres, igual trato a los trabajadores y relaciones laborales humanitarias.

F).- EN COMPETENCIA Y PRACTICAS DENTRO DE LA EMPRESA

1. Que los países exijan a las grandes empresas que declaren en el momento de su ingreso sus intenciones respecto de las políticas de adquisición y exportación, y que den a conocer inequívocamente el alcance, la duración y la justificación de cualquier posible restricción.
2. Que los gobiernos de los países huéspedes y de los países de origen prohíban, de preferencia con arreglo a un acuerdo internacional, la asignación de mercados para los productos de exportación por parte de las grandes empresas, a menos que pueda demostrarse que este tipo de asignación es necesario para lograr otros beneficios para los países de que se trate.
3. Que se reconozca internacionalmente el principio de que las cláusulas restrictivas y la asignación de mercados por parte de las grandes empresas deben ser eliminadas en los grupos regionales.

G).- EN LA ESTRUCTURA DEL MERCADO

1. Que los órganos correspondientes de las naciones unidas inicien los trabajos preparatorios para la aprobación de un acuerdo internacional antimonopolístico.
2. Que mientras no se llegue a un acuerdo internacional sobre el tema, los países de origen den muestras de moderación al aplicar sus políticas antimonopolísticas cuando afecten a otros gobiernos, y que las medidas unilaterales se tomen únicamente a título provisional en espera de que se efectúen consultas exhaustivas con esos gobiernos antes de tomar la decisión definitiva.

H).- EN TRIBUTACIÓN

1. Que se acelere la labor de expertos en Acuerdos Fiscales y que los tratados bilaterales tengan la máxima uniformidad posible a fin de preparar el terreno para un acuerdo internacional sobre tributación.
2. Que los países desarrollados inicien sin demora una política consistente en concertar tratados de este tipo con los países en desarrollo, teniendo en cuenta la importancia de aumentar la corriente de capital a estos últimos países e incrementar sus ingresos.

Asimismo, la comisión para grandes empresas, en su calidad de órgano auxiliar del Consejo Económico y Social, deberá prestar asistencia al Consejo en el cumplimiento de las funciones de este último con respecto a las empresas multinacionales, dentro del sistema de Naciones Unidas. Para realizar esta tarea, la comisión deberá:

- a) Actuar como centro de coordinación dentro del sistema de las Naciones Unidas para la amplia consideración de asuntos relativos a las empresas.
- b) Recibir, por conducto del Consejo Económico y Social, informes de otros órganos del sistema de Naciones Unidas sobre asuntos conexos.
- c) Proporcionar un foro para la presentación e intercambio de opiniones provenientes de gobiernos, organizaciones intergubernamentales y organizaciones no gubernamentales, incluso grandes empresas, y de grupos representativo de trabajadores, de consumidores y de todo tipo.
- d) Realizar trabajos encaminados a la adopción de arreglos o acuerdos concretos en determinadas esferas relacionadas con las actividades de las grandes empresas.
- e) Elaborar una serie de recomendaciones que en su conjunto constituyan un código de conducta para los gobiernos y las grandes empresas, y que deberá ser considerado y aprobado por el Consejo Económico y Social; y examinar, a la luz de la experiencia, la ejecución eficaz y la continuada aplicabilidad de tales recomendaciones.
- f) Explorar la posibilidad de concertar un acuerdo general sobre grandes empresas, que podría hacerse cumplir a través de un mecanismo apropiado y al cual se adherirían los países participantes por medio de un tratado internacional.
- g) Realizar investigaciones, hacer estudios, preparar informes y organizar grupos para facilitar el diálogo entre las partes interesadas.
- h) Organizar la recopilación, análisis y difusión de información para todas las partes interesadas.

Una vez expuesto el presente punto, se pone de manifiesto la preocupación que las grandes empresas han despertado en la comunidad internacional, debido a las consecuencias que dentro de casi todas las estructuras propician.⁵⁶

3.13 UN CÓDIGO DE CONDUCTA PARA REGULAR A LAS GRANDES EMPRESAS

Debido a que las empresas mundiales en su estructura jurídica, adoptan un fraccionamiento estatal, en que cada filial pase a ser nacional en cada lugar en donde se encuentra e independiente de la casa matriz, nos presentan un panorama que a primera vista pareciera contradictorio en su constitución, pero que en su actuación real, se convierte en una entidad uniforme y que puede ingresar, operar en todos los sitios del mundo. Debido a que con esta estrategia, no ha sido posible su control, pese a la influencia y dominio que

⁵⁶ Para constatar el contenido del presente apartado, favor de consultar Naciones Unidas, Efectos de las empresas multinacionales en el desarrollo y en las relaciones internacionales, Nueva York, 1974.

están ejerciendo en todos los sectores, como resultado de la falta de coordinación y armonía entre los diversos ordenamientos jurídicos que integran nuestro planeta, se dieron los primeros pasos con el fin de establecer por la influencia de dichos sujetos, un mecanismo internacional para su control para este tipo de empresas. Así encontramos al grupo de los 77, quien ha participado activamente en esta propuesta abocándose a la organización y codificación de las diferentes posturas, como de los diversos puntos de vista en torno a este punto en comento.

La Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, así como los principios del Nuevo Orden Económico Internacional (NOEI) coinciden en el derecho irrestricto de los pueblos a desarrollarse y darse el régimen de gobierno que más le convenga a sus intereses, la Empresa Mundial ha frenado el ejercicio pleno de esta potestad y los derechos de los países desarrollados, finalmente, han impuesto su hegemonía y bloqueado todo intento de regulación y control internacional.

Asimismo, producto de la expansión gigantesca que el sistema que les dio origen durante las últimas décadas, junto con otras variables, ha propiciado la preocupación del sector internacional, además, ha comprometido diversos aspectos fundamentales de los Estados, conforme se advierte en el siguiente texto:

El desarrollo del sistema capitalista mundial experimentó una expansión gigantesca a partir de la década de los cincuenta producto entre otras causas, de la hegemonía que la economía norteamericana impuso al resto de las economías del Tercer Mundo impulsada esencialmente por los efectos de la revolución científica y tecnológica y la acumulación de capitales de determinados centros de desarrollo. Salta a la escena internacional la corporación transnacional que visualiza el resto de la comunidad mundial como un ancho mercado por conquistar. Este fenómeno ampliamente estudiado por las ciencias del continente, tiene un efecto decisivo sobre la teoría de la soberanía de los Estados y corroe los fundamentos mismos del orden jurídico internacional comprometiendo la autonomía e independencia relativa de los Estados.⁵⁷

En efecto, como ya se vio, el proceso productivo mundial ha registrado profundos cambios para imponer a la estructura jurídico económica de las relaciones internacionales la necesidad de implantar recursos normativos cada vez más dinámicos a fin de dar respuesta eficiente a estas transformaciones. Una de ellas, ha sido la expansión y constitución proliferada de empresas mundiales y ha sido una de estas manifestaciones

⁵⁷ Witker, Jorge, La carta como Código, marco del nuevo Derecho Internacional Económico, en Castañeda, et al, Derecho Económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, Pág. 108.

del capitalismo contemporáneo y uno de los mayores retos de control para las economías de los países en desarrollo.

Aún cuando, en sentido estricto, la idea de control de la conducta de este tipo de empresas se constituye hacia los años sesenta, su base surge con el advenimiento de la resolución 1515, mediante de la cual, la Asamblea General de las Naciones Unidas, en 1960, proclama como una responsabilidad fundamental de este organismo internacional, la de contribuir al avance económico y social de los países en desarrollo, ratificando esta posición con la resolución 1572, en la que se fijaba como aportación a los países desarrollados para el logro de este fin, del uno por ciento del producto interno bruto. Dicho proceso no se detendría. En el año 1964, mediante la resolución 1995, sería creada la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo(UNCTAD), en cuyo seno se han venido gestando acciones concretas para favorecer el desarrollo económico de los países subdesarrollados y que propiciaron, entre otras cosas, la resolución 2626 del año de 1970, denominada "Estrategia Internacional del Desarrollo para el segundo Decenio de las Naciones Unidas para el Desarrollo", acciones que constituyen en 1974 la declaración 3201 sobre el "Establecimiento de un Nuevo Orden Económico Internacional" que sentó las bases para definir estrategias conjuntas que dictaran, codificaran y enumeraran acciones para su realización. Dictándose en el mismo año la resolución 3281, donde la Asamblea General de la Naciones Unidas aprobó la Carta de Derechos y Deberes Económicos de los Estados.⁵⁸

Dichas resoluciones de la Asamblea General del ECOSOC y la UNTAC, fueron fincando la estructura jurídica de un sistema normativo de aspecto de carácter económico en la que los países en vías en desarrollo depositaron su esperanza de un desarrollo justo y equilibrado.⁵⁹

Durante este periodo de auge de las reivindicaciones de los países en subdesarrollo en 1974, se crea la Comisión de Empresas Transnacionales, la cual funda el Centro de Naciones Unidas para las Corporaciones Transnacionales y que respondía a la preocupación manifestada por los países subdesarrollados de la UNTAD, representados por el grupo de los 77, en el sentido del impacto y crecimiento que la empresa transnacional registraba en sus respectivas economías como producto del crecimiento de la inversión extranjera directa a partir de la Segunda Guerra Mundial.

Esta comisión en sus sesiones, principalmente ha estudiado y denunciado aquellas acciones y conductas de la Empresas Transnacionales que se consideran atentatorias del orden internacional y que particularmente afectan al desarrollo económico e integridad política de los países en que

⁵⁸ Cfr. Green, Rosario, El Nuevo Orden Económico Internacional, en FORO Internacional, Vol. XV, Núm. 4.

⁵⁹ Cfr. Gross Espiell, Héctor, Derecho Internacional del Desarrollo, Estudios de Derecho Económico II, III, UNAM, México, 1980, Pág. 225 a 250.

ella se establece, estimando también que organismos como el Acuerdo General de Tarifas y Aranceles GATT, hoy OMC, así como el Fondo Monetario Internacional y la propia UNTAD, eran insuficientes para contrarrestar sus efectos tanto comerciales como financieros, manifestándose la idea de formular un Código de Conducta Internacional (CCI) que regulara a las Empresas Transnacionales (Resolución 1913(LVII) del 5 de diciembre de 1974).⁶⁰

La responsabilidad de redactar este Código recayó en un Grupo Intergubernamental de Trabajo nombrado por la Comisión, la cual inició sus trabajos en Enero de 1977, durante los cuales se han expresado las diferentes opiniones tanto de los países desarrollados como de los que están en vías de desarrollo respecto a términos que definan a la empresa transnacional, como son el país de origen, filial o subsidiaria, empresa extranjera, empresas nacionales y públicas que definimos en el marco conceptual del primer capítulo del presente trabajo. También buscan el consenso general en aspectos de operatividad del Código, como sería su naturaleza jurídica; el carácter obligatorio; si éste debiera ser de aplicación bilateral, regional, multilateral o de observancia general; la no injerencia de las empresas transnacionales en las relaciones intergubernamentales, y otras.⁶¹

Dentro de este contexto, han surgido diferencias que han impedido su implementación, debido al trato que uno y otros demandan que se les dé a las empresas transnacionales, ya que los países desarrollados pretenden que se les traten en igualdad de condiciones a las empresas nacionales de los países receptores. Por otro lado, con el gobierno de su país de origen, posición que, entre otras cosas, es contraria a la sostenida por el Grupo de los 77, al retomar los principios de la doctrina Calvo; sin embargo, el establecimiento de un Código de Conducta, ha demandado largas negociaciones, celebradas tanto en el marco de la Comisión, como de la UNTAD, donde podemos advertir cuatro categorías de negociación:

1. La que es favorable al Grupo de los 77.
2. La que muestra una posición negociable del Grupo.
3. Una flexible que sólo admitiría ajustes en la redacción del Código para llegar a acuerdos definitivos.
4. La que manifiesta posiciones del Grupo que podría ser omitidas temporalmente para ser remitidas a consideraciones posteriores.

También se observaban tres tendencias dominantes respecto a la naturaleza jurídica del Código:

⁶⁰ Comisión de Empresas Transnacionales, Informe sobre el primer periodo de sesiones 1975, E/10/1975/01. ECOSOC, Nueva York, 1975.

⁶¹ Cfr. Examen de las negociaciones sobre un código de conducta sobre transferencia de tecnología, SP/CL/VLD/DT, No. 7, 1º abril de 1980.

- a) El grupo de los 77 sostuvo que el Código debe ser jurídicamente obligatorio y concertado multinacionalmente.
- b) La que sostiene que las normas del Código deberían ser voluntarias y las disposiciones de carácter facultativo; es decir, que no modifiquen el derecho nacional, el internacional, los tratados y acuerdos internacionales.
- c) La que establece que el Código debiera ser universalmente aplicable, aceptado y dirigido a todas las partes sin discriminación de sistemas políticos, económicos y sociales.

Dentro de este contexto de múltiples concepciones, el Grupo de Trabajo Intergubernamental preparó en 1982 un anteproyecto de Código(E/C.10/1982/6), en el que se pretendió recoger el mayor número posible de particularidades respecto al tratamiento de la empresa transnacional, poniéndose en 1983 a la deliberación abierta de todos los Estados participantes, en el cual se lograron algunos progresos, persistiendo algunos conceptos en desacuerdo que estancaron nuevamente las negociaciones.⁶²

A partir de entonces, la Comisión ha venido desarrollando diferentes actividades y organizando grupos especializados de estudio a fin de codificar las experiencias en el ámbito mundial que en materia de empresas transnacionales se hayan realizado, como la decisión 24 del Pacto Andino; el proyecto de Código presentado por la SELA; las experiencias obtenidas en este sentido por los países miembros de la OECD; el Código de Conducta sobre transferencia de Tecnología negociado en la UNTACD; el Código Internacional que regula el mercado y producción de derivados de la leche auspiciado en 1981 por la World Health Organization (por la organización mundial de la salud) y la UNICEF, entre otros.⁶³

Con base en estos estudios y la convocatoria en 1985, de participación abierta a los Estados para proponer lineamientos generales para el tratamiento de las empresas transnacionales y la Comisión de Empresas Transnacionales presentó en su duodécimo periodo de sesiones, un proyecto estructural del Código de Conducta, aunque hasta la fecha no se ha logrado concretar exitosamente estos intentos; sin embargo, dichos acontecimientos demuestran la importancia que ha tenido las grandes empresas en el plano internacional y algunas de las causas que las provocan.

⁶² Moreno Toscano de Del Cueto, Carmen, La negociación Internacional de un Código de Conducta para las Empresas Transnacionales, en política económica y derecho de la inversión extranjera, México, ENEP ACATLAN-UNAM, México, 1984, Pág. 150.

⁶³ United Nations Center on Transnational Corporations, Bilateral. Regional an International Arrangements on Matters Relating to Transnational Corporations. E/1986/7, febrero 10 de 1986, ECOSOC, New York.

Corolario de lo anterior, los países en desarrollo manifestaron un profundo interés de revisar bajo el liderazgo del Grupo Latinoamericano, la posibilidad de adoptar un Código de Conducta jurídicamente obligatorio y abierto a la adhesión de todos los Estados que quisieran sumarse a esta iniciativa.⁶⁴

Ante esta posibilidad, el grupo latinoamericano de Nueva York (GRULA) decidió convocar a un grupo de expertos para que examinara dicho tema y pidió a la secretaria permanente del SELA, que asesorara al grupo en esta materia. De dicha petición, no sólo se derivó la asesoría respectiva, sino que también el organismo se abocó a la tarea de realizar un anteproyecto de Código de Conducta, emitiendo un documento en el que se establecían las bases generales sobre cuales podrían elaborarse un proyecto formal de Código.

En dicho documento, se definían las empresas transnacionales, países de origen, la naturaleza jurídica del código y su aplicación etc. Se apoyó la obligatoriedad del Código, como la necesidad de ser adoptado por medio de una convención multilateral. Finalmente, tras largas negociaciones, el GRULA habría de adoptar un Código de Conducta que partiera de la idea de ser un instrumento jurídicamente obligatorio, celebrado multilateralmente y de aplicación universal. Luego entonces, dicho proyecto tenía la siguiente estructura. Un preámbulo en el que se justifican los motivos por los cuales se hace necesaria la implementación de un Código de Conducta para las Empresas Transnacionales. Un capítulo que contiene definiciones de conceptos para unificar el criterio de los Estados. Un apartado para tratar las actividades de las empresas transnacionales dividido en dos secciones: Sobre cuestiones generales y políticas, dividida a su vez en siete fracciones que respectivamente tratan lo relativo a: el respeto a la soberanía y observancia de las leyes locales; respeto a las metas económicas y prioridades en materia de desarrollo; respeto a los valores socioculturales; no injerir en los asuntos de política interna; las relaciones intergubernamentales y la abstención de recurrir a prácticas corruptas. La sección B, está referida a las cuestiones económicas, financieras y sociales, dividida a su vez en diez fracciones que respectivamente tratan de: la propiedad y control de balanzas de pagos y financiación; fijación de precios de transferencia; tributación; competencia y prácticas comerciales restrictivas: transferencia de tecnología; empleo y mano de obra; protección al consumidor, protección al medio ambiente y revelación de la información.

Un cuarto capítulo referido al tratamiento de las grandes empresas internacionales, divide en tres incisos:

⁶⁴ Anexo III del segundo periodo de sesiones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre un código internacional de conducta para la transferencia de tecnología, Ginebra, 29 de octubre al 16 de noviembre, 1979, Pág. 3.

1. Trato general de las empresas transnacionales por los países en que opera.
2. Nacionalización e Indemnización.
3. Jurisdicción.

Este capítulo representa el término medio de la negociación porque otorga derechos a las partes. Por un lado, garantiza a la Empresa Transnacional, tratamiento general, fincado en el principio de soberanía nacional, recibiendo un trato justo y equitativo con base en lo establecido por las leyes y reglamentos practicados nacionalmente; y por el otro, faculta a los países en desarrollo a someter a sus tribunales toda controversia entre Estado receptor y la Empresa Transnacional.

Con relación a la actividad productiva de la empresa, la propuesta concede absoluta libertad a los países para reglamentar su ingreso y someterla a actuar conforme a las necesidades del desarrollo nacional, así como colaborar en el logro de metas en materia de política económica, social y cultural de los países en que opera, además, prohibir o restringir su presencia en determinadas áreas o sectores de la actividad económica.

Establece que ningún Estado, empleara a estas empresas como instrumento de su política exterior, ni acudirá a medidas coactivas de carácter económico en beneficio de aquella, concediendo, al mismo tiempo, el derecho de los Estados a nacionalizar, expropiar o transferir la propiedad de las empresas, siempre que sea por motivo de interés público, de seguridad nacional o de interés general, en cuyo caso, el Estado que adopte tal recurso se obliga a pagar compensación con base en sus propias leyes y reglamentos y cualquier problema que se presentara, lo resolverían los tribunales del país receptor.

Es notable la cantidad de preceptos y mecanismos operativos contenidos en el anteproyecto, sobre todo porque logran equilibrar las diferentes posturas de los países en desarrollo, empleando para ello cierto margen de flexibilidad adecuado para el tratamiento y relación que habrá de establecerse entre los Estados y las empresas transnacionales; sin embargo, pese a ser este en opinión de muchos, uno de los mejores proyectos para regular la empresa transnacional, no logró materializarse, ni éste, ni el proyecto que elaboró la Comisión de Empresas Transnacionales de Naciones Unidas, aunque muchos de los puntos que se han propuesto, se encuentran actualmente contenidos dentro de la normatividad que opera para los países miembros de la Organización Mundial de Comercio y de la pasada ronda Uruguay de Negociaciones, fueron objeto de negociación, como de los distintos acuerdos y tratados internacionales que han dividido nuestro planeta en cuatro sectores, empero, lo importante del presente punto está encaminado a evidenciar la importancia e influencia que las grandes empresas están propiciando tanto en el ámbito interno y externo. Empujando las estructuras y poniendo en crisis los paradigmas que han

impedido el surgimiento tanto un derecho de empresa en nuestra legislación nacional, como en el plano internacional.

3.14 LAS APORTACIONES DE LA UNIÓN EUROPEA

La aportación más rescatable de la institución cuyo trato a bordo en el presente trabajo, es resultado de la política de cooperación que desde sus inicios implementó. Visto como un conjunto de normas que regulan las acciones de los Estados entre sí, bajo el supuesto de un sistema de coordinación de voluntades sin mecanismo alguno de superioridad jerárquica.⁶⁵

Así la nueva política de participación al desarrollo de la Comunidad Económica, desde la fecha misma de su constitución de la CEE(1957), instituyó una auténtica política de colaboración al desarrollo, vía los distintos mecanismos de integración que aceleraron todos los procesos que dentro de los distintos sectores del mundo por algún momento parecieron obstaculizados, especialmente en nuestro país. Quien escoge para su desarrollo por una alternativa distinta a la que se ofrecía vía la apertura comercial y todo cuando se ofrece en este nuevo mundo globalizado; sin embargo, dicha actitud fue dirigida hacia el punto descrito con anterioridad y optó por la apertura mediante la celebración de convenios y tratados comerciales, como su adhesión a organismos y políticas de corte universal.

Como resultado de tal aportación con dicha tendencia, se cambió la política comercial, sustentándola en la participación activa de la iniciativa privada, es decir, crear un ambiente idóneo para que las grandes empresas consideraran atractivo para sus inversiones a nuestro país, pasando el Estado a tomar un papel secundario al haberse privatizado casi todos los sectores en que tenía participación y se abandono el marco jurídico de las estructuras de producción que impuso un sistema orientado por el Estado.⁶⁶

En esa virtud, por serles necesarios para sus operaciones en aras de incrementar sus utilidades, resulta elemental que nuestro país tuviese un conjunto de tratados y convenios internacionales que facilitasen y eliminasen barreras arancelarias que impidieran la circulación de mercancías como de utilidades para los grandes agentes productivos que importan distintas partes de las manufacturas que ensamblan en nuestro territorio y más tarden regresan convertidos en productos a un precio menor del que les tomaría generarlas en su lugar de origen. Propiciando como resultado de los actos emprendidos por la hoy Unión Europea, una estrategia de integración mediante los instrumentos descritos en este punto; mismos que a la postre, facilitaron que un nuevo agente fuese el sujeto

⁶⁵ Castañeda, Jorge, et. al., Derecho económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976, Pág. 259.

⁶⁶ Para mayores datos sobre la regulación estatal sobre las estructuras económicas y sus políticas de producción implementadas por el Estado, ver: White, Eduardo, El derecho económico en América Latina, Colección monografías, No. 4, editorial jurídica venezolana, Caracas, 1977, Pág. 63.

activo dentro de las disposiciones que conforman nuestra sociedad, vía una serie de actividades que han moldeado nuestras estructuras jurídicas, orientándolas a una fisonomía de corte universal. Bajo esa tesitura, las grandes empresas penetran y trascienden a nuestro sistema jurídico que nos da la pauta para efectuar la propuesta que se pretende con el presente trabajo.⁶⁷

Así las cosas, se sostiene que Daniel Bell estima que nos encontramos al final de una era, en donde el mercado ha propiciado la autonomía relativa del Estado respecto a la esfera económica en la sociedad occidental moderna. Aunado a este proceso, está el efecto globalizante en términos geográficos, pues en la búsqueda de beneficios, toda la gama de actividades económicas pasa de lo regional a lo nacional, de ahí a lo internacional y finalmente a lo plenamente mundial, y se convierte en un solo mercado, de capitales y productos en el que las empresas se constituye como uno de sus principales elementos rectores, coadyuvado por las tendencias iniciadas en la hoy Unión Europea.⁶⁸

Asimismo, dentro de Unión Europea se generó un comité de empresa mediante la directiva 94/45/CE del Consejo⁶⁹, de 22 de septiembre de 1994, sobre la constitución de un comité de empresa europeo o de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores en las empresas y grupos de empresas de dimensión comunitaria *Diario Oficial n° L 254 de 30/09/1994 P.0064 0072 Edición especial en finés ...: Capítulo 5 Tomo 6 P. 160 Edición especial sueca...:Capítulo 5 Tomo 6 P.1602)*

Por otra parte, en dicho instrumento se definen diversos aspectos obre la empresa y las que en su artículo 2, menciona: Definiciones 1. A efecto de la presente Directiva, se entenderá por: a) « empresa de dimensión comunitaria »: toda empresa que ocupe 1 000 o más trabajadores en los Estados miembros y, por lo menos en dos Estados miembros diferentes, empleen 150 o más trabajadores en cada uno de ellos; b) « grupo de empresas »: un grupo que comprenda una empresa que ejerce el control y las empresas controladas; c) « grupo de empresa de dimensión comunitaria »: todo grupo de empresas que cumpla las siguientes condiciones:

- que empleen 1 000 o más trabajadores en los Estados miembros,
- que comprenda al menos dos empresas miembros del grupo en Estados miembros diferentes, y
- que al menos una empresa del grupo ocupe 150 o más trabajadores en un Estado miembro y que al menos otra de las empresas del grupo emplee 150 o más trabajadores en otro Estado miembro; d) « representantes de los trabajadores »: los representantes de los trabajadores previstos en las

⁶⁷ Para mayores datos sobre los tipos de cooperación de la Unión Europea ver: Remiro Brotóns, Antonio, et al, Derecho Internacional, editorial McGraw Hill, Madrid, 1997, Pág. 1120 y ss.

⁶⁸ Saucedo González, José Isidro, Posibilidades de un Estado Comunitario Latinoamericano, UNAM, México, 1999, Pág. 19

⁶⁹ Consultar las direcciones de Internet que se proporcionan en la bibliografía final de la tesis.

legislaciones y/o las prácticas nacionales; e) « dirección central »: la dirección central de la empresa de dimensión comunitaria o, en el caso de un grupo de empresas de dimensión comunitaria, de la empresa que ejerza el control; f) « consulta »: el intercambio de opiniones y la apertura de un diálogo entre los representantes de los trabajadores y la dirección central o cualquier otro nivel de dirección más apropiado; g) « comité de empresa europeo »: el comité constituido con arreglo al apartado 2 del artículo 1 o las disposiciones del Anexo, para llevar a cabo la información y la consulta a los trabajadores; h) « comisión negociadora »: el grupo constituido con arreglo al apartado 2 del artículo 5 a fin de negociar con la dirección central la constitución de un comité de empresa europeo o el establecimiento de un procedimiento de información y consulta a los trabajadores con arreglo al apartado 2 del artículo 1.

2. A efectos de la presente Directiva, la plantilla mínima de los trabajadores se fijará con arreglo a la media de trabajadores, incluidos los trabajadores a tiempo parcial, contratados durante los dos años precedentes, calculada con arreglo a las legislaciones y/o las prácticas nacionales.

Artículo 3. Definición del concepto de « empresa que ejerce el control »

1. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por « empresa que ejerce el control », la empresa que pueda ejercer una influencia dominante en otra empresa (« empresa controlada »), por ejemplo, por motivos de propiedad, participación financiera o estatutos.

2. Se presumirá, salvo prueba en contrario, que una empresa puede ejercer una influencia dominante sobre otra cuando dicha empresa, directa o indirectamente: a) posea la mayoría del capital suscrito de la empresa, o b) disponga de la mayoría de los votos correspondientes a las acciones emitidas por la empresa, o c) pueda nombrar a más de la mitad de los miembros del consejo de administración, de dirección o de control de la empresa.

3. A efectos del apartado 2, los derechos de voto y de nombramiento que ostente la empresa que ejerce el control incluirán los derechos de cualquier otra empresa controlada y los de toda persona u órgano que actúe en nombre propio pero por cuenta de la empresa que ejerce el control de cualquier otra empresa controlada.

4. No obstante lo dispuesto en los apartados 1 y 2, una empresa no se considerará « empresa que ejerce el control » respecto de otra empresa de la que posea participaciones cuando se trate de una de las sociedades contempladas en las letras a) o c) del apartado 5 del artículo 3 del Reglamento (CEE) no 4064/89 del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, sobre el control de las operaciones de concentración entre empresas.

5. No se presumirá que existe influencia dominante únicamente por el hecho de que un mandatario ejerza sus funciones, en virtud de la legislación de un Estado miembro relativa a la liquidación, la quiebra, la insolvencia, la suspensión de pagos, el convenio de acreedores u otro procedimiento análogo.

6. La legislación aplicable a fin de determinar si una empresa es una « empresa que ejerce el control » será la legislación del Estado miembro que regule a dicha empresa. Cuando la legislación por la que se regule la empresa no sea la de un Estado miembro, la legislación aplicable será la del Estado miembro en cuyo territorio esté establecido su representante o, a falta de dicho representante, la del Estado miembro en cuyo territorio esté

situada la dirección central de la empresa del grupo que tenga el mayor número de trabajadores. 7. Cuando, en caso de conflicto de leyes en la aplicación del apartado 2, dos o más empresas de un grupo cumplan uno o varios de los requisitos en dicho apartado 2, la empresa que cumpla el requisito establecido en la letra c) de dicho apartado tendrá la consideración de empresa que ejerce el control, salvo que se pruebe que otra empresa puede ejercer una influencia dominante.

Con apoyo en los hechos expuestos, se advierte que dentro de la Unión Europea, el término de empresa es empleado, reconocido y objeto de estudio. Dicho lo anterior, constituye un aporte más para el estudio que se pretende desarrollar en el presente trabajo de investigación y evidencia como al igual que otras naciones sudamericanas como el Perú, también tiene un lugar asignado dentro de su sistema jurídico a la empresa; sin embargo, podemos resumir en los siguientes puntos las aportaciones de Europa a todo el fenómeno empresarial que estudio:

1. Propone las bases que nos han hecho evolucionar hacia un mercado común.
2. Aporta las principales estructuras que nos han hecho evolucionar hacia un mundo globalizado.
3. Se genera una economía compartida casi con todas las partes del mundo.
4. Surge el final de una era y el nacimiento de una nueva donde emergen nuevas ramas del derecho como es el de empresa y el de la integración.
5. Propone una nueva organización socio- económica.
6. Realiza los primeros pasos hacia una ciudadanía mundial de las empresas.
7. La Unión Europea mediante la vía económica ha producido la sociedad global mediante el mercado mundial(trasnacionalismo).⁷⁰
8. Las empresas que se trasnacionalizan han obligado a legitimar el mercado mundial.
9. Aparecen como resultado de toda la tendencia integradora nuevos términos que parecían solo un sueño bajo la visión marxista, en esta nueva realidad de un mundo global.

⁷⁰ Lafer, Celso, "Derecho y legitimidad en el sistema internacional: soberanía nacional y comunidad mundial", en Foro Internacional, México, El Colegio de México, Vol. 29, núm. 4. abril-junio de 1989, Pág. 574.

10. Se propicia la subordinación de las economías domesticas a la producción de la economía global.
11. Se origina una Constitucionalización del liberalismo, mediante el GATT y el TLC.
12. Se conforma una sociedad que como nunca en la historia habíamos tenido.
13. Se establecen lazos jurídico-institucionales que fortalecen la estabilidad del comercio mundial.
14. Las ideas jurídicas de soberanía tienden a desaparecer para favorecer el proceso de integración y el surgimiento de leyes comunes.
15. Empiezan a surgir principios básicos que vienen a remplazar el carácter social que toda legislación debe tener implícita, como son los que se fijó en el acuerdo firmado en 1989, denominado Carta Social, cuyos puntos relevantes son: a).- Ejercer cualquier profesión en el país de la Unión que el ciudadano europeo elija; b).- Derecho a tener una remuneración equitativa; c).- Protección social garantizada; d).- Libertad de asociación y negociación colectiva; d).- Derecho a la formación profesional; e).- Garantía de ingresos mínimos para las personas de edad avanzada.
16. Se concibe la idea de tener una Constitución común a varios Estados.

Por otra parte, existen una serie de acontecimientos que han sentado las bases al provocar un efecto onda en el mundo entero para la formación de nuevos derechos como el que nos ocupa en este trabajo de investigación y que podemos resumir en los siguientes puntos dichos eventos:

- 1951 Seis países conforman la Comunidad Económica Europea del Carbón y el Acero: Alemania, Francia, Italia, Bélgica. Países Bajos y Luxemburgo.
- 1957 Se constituye la Comunidad Económica Europea mediante la firma del Tratado de Roma con esos seis países.
- 1970 Se amplía a nueve la Comunidad Económica Europea, pues se incorpora Gran Bretaña, Irlanda y Dinamarca
- 1980 Se suma Grecia a la Comunidad Económica Europa; ya son diez los países.
- 1985 Se integran España y Portugal; son doce los países miembros de la Comunidad Económica Europea.
- 1991 Se firma en Maastricht el Tratado de la Unión Europea.

- 1995 Se agregan Suecia, Finlandia y Austria; son quince los miembros de la Comunidad Económica Europea.
- 1997 Se consolida la Unión Europea al firmarse el Tratado de Amsterdam.
- 2000 La Unión Europea construye la Unión Económica y Monetaria, crea los fondos estructurales y de cohesión, así como una nueva ampliación con algunos países de la Europa del Este, lograr la Reforma Política Comunitaria, además de establecer las perspectivas financieras y de presupuesto para toda la Unión.⁷¹
- 2000 Firma tratado de libre comercio con México la Unión Europea.

Retomando el planteamiento inicial de este capítulo, puedo concluir afirmando que las Grandes Empresas mediante los tratados internacionales, están empujando un proceso de integración donde los más beneficiados son ellas, por propiciar condiciones homogéneas que facilitan su operación y eliminan cualquier obstáculo que se oponga con su desarrollo. Auxiliada por una serie de estrategias sustentadas en la inversión extranjera, la división internacional del trabajo, un proceso de cooperación industrial y la actitud consumista de nuestra sociedad para poder producir más indefinidamente, han ocasionado que los gigantes empresariales se sitúen como un sujeto hegemónico que reclama del derecho una disertación propia. Satisfecha por cubrir los requisitos mínimos para decretar su autonomía y que se abordan en el próximo capítulo.

Como resultado de todo lo expuesto en este apartado las grandes empresas se proyectan en los términos que me permito exponer en el siguiente inciso y al que denomino la empresa del futuro.

3.15 LA GRAN EMPRESA DEL FUTURO

El objetivo de este punto es el estudio sobre un nuevo modelo de empresa que se impone para la formación de empresas en el ámbito multinacional, superando cualquier otra tipología de empresas de corte universal. Todo lo anterior como resultado de los procesos de integración que mediante los tratados y convenios internacionales se está viviendo. Tal es el caso del pacto Andino originado por el acuerdo de Cartagena.

En efecto, dentro del pacto de la Comunidad Económica Europea no se logro concretar mediante normas comunitarias el surgimiento de la "empresa europea", aunque solo se pudo aportar un conjunto de reglas legales que

⁷¹ Existe una comisión precedida por el comisario Marcelino Oreja, para la formación de una Constitución para toda la Unión Europea, para mayores datos ver: Saucedo González, José Isidro, Op. Cit. Pág. 84.

propicio el estatuto de las uniones transitorias de empresas europeas(AEIE), a partir de la experiencia francesa, sin llegar a dar un modelo único de empresa para Europa⁷².

Este tipo de empresa es resultado del proceso de integración económica que se esta viviendo en las ultimas décadas de manera acelerada, dado que las condiciones políticas, sociales y jurídicas son ahora propicias conforme a una serie de paso que podemos resumir en los siguientes puntos:

1. Preferencias comerciales
2. Zona de libre comercio
3. Mercado común
4. Unión aduanera
5. Unión económica
6. Unión política

Dicho lo anterior, considero que las causas que están motivando estos acontecimientos que hemos relatado son: 1.- La necesidad de modernizar las economías de los países, 2.- La competitividad a que se están enfrentando las empresas nacionales frente a las externas, que las motiva a incrementar la oferta y calidad de los bienes vinculados a los mercados, 3.- La necesidad de favorecer el desarrollo económico con justicia social.

Aunado a los anteriores argumentos, la evolución reciente de los acontecimientos internacionales, en la especie el surgimiento de los grandes espacios económicos; la globalización del escenario económico y jurídico internacional; y la inserción económica internacional para estos países. El referente Europeo iniciado en 1957, pareciere rebasarse, pese a las condiciones sociales, culturales y políticas que prevalecen en los países que originan esta tipología empresarial, como resultado de provocar una aceleración de los acontecimientos que propicien una más rápida integración que permita contar con mejores instrumentos de desarrollo para alcanzar el fin último de una mejor forma de vida de sus miembros.

La idea de la empresa universal no es nueva, aunque si lo es la concepción que incorpora este modelo a un tratado firmado entre los primeros mandatarios del Brasil y la Argentina el 6 de julio de 1990.

Han existido reglas legales referentes a las empresas o entes binacionales de derecho público, creados para maximizar esfuerzos en la construcción y explotación de recursos hidroeléctricos.

Bajo este orden de ideas, los entes públicos binacionales son organizaciones intergubernamentales, con forma asociativa empresarial, que

⁷² Ver: Barrera Graf, Jorge, fundador, Revista de Derecho Privado, Universidad Nacional Autónoma de México, Número 8, Año 3, Mayo - Agosto de 1992, México, 1993.

tienen un estatuto de características autorregulatorias y deben ser considerados nacionales en cada uno de los Estados participantes. Quienes les otorgan beneficios de diverso orden y al que podemos enunciar como su segundo elemento. Así encontramos el proyecto de Yacyretá, consistente en la creación de una represa hidroeléctrica principal sobre el río Panamá, en la cual participaban Argentina y Paraguay. Iniciada en 1920 y en 1953 se crea la Comisión Técnica Mixta Argentino-Paraguaya. Constituida finalmente en 1970. Tres años más tarde se firmó el tratado constitutivo de Yacyretá.

La obra era tan relevante que parecía inalcanzable por un solo país y sin un debido apalancamiento y una legislación. Así tenemos que tal proyecto se integra de un tratado principal y diversos anexos, protocolos adicionales, leyes y decretos conexos, como numerosas resoluciones ministeriales, de aduana y circulares del banco central. Así se creó un ente binacional, con capacidad jurídica, financiera, administrativa y responsabilidad técnica, sin embargo, quienes se asociaron fue una empresa estatal Argentina, Agua y Energía Eléctrica(A. E.), y la Administración Nacional de Electricidad(ANDE) del Paraguay.

Administra el ente un Consejo de administración de ocho miembros designados por mitades por los gobiernos de ambos países. El comité ejecutivo está compuesto por dos directores, uno argentino y otro paraguayo, nombrados por los países a propuesta de los entes asociados. En el tratado se prevé el apoyo estatal para conseguir créditos internos y externos, liberación de impuestos y otros beneficios. Donde la energía eléctrica será dividida en partes iguales entre ambos países, garantizándose la libertad de navegación y su energía será comercializada por las empresas estatales participantes. Cada parte aplicara su propia ley en conflictos con terceros; la misma regla aplica para los jueces, en cambio, si hubiese problemas sobre la interpretación sobre los tratados, se solucionara por los medios diplomáticos habituales o mediante las reglas vigentes de solución pacíficas de controversias. Dicho ente constituye un avance significativo de integración y desarrollo, pese a que se trata de una empresa estática, en lo relativo a su localización espacial.

Ahora bien, partiendo de esta forma de integración empresarial multinacional, emprendamos el estudio de la formación de una empresa de la naturaleza anteriormente expuesta pero de naturaleza privada, porque si bien no esta prohibida su formación en otro u otros países, siempre que se cumplan las condiciones de las respectivas legislaciones de su constitución.

Asimismo, en julio de 1986 se suscribe por Argentina y el Brasil, entre muchos documentos, el protocolo 5, referido a empresas binacionales a crearse entre los dos países. Este fue el primer paso, dado que el Protocolo era poco cierto y nada más manejaban ideas vagas sobre empresas binacionales, aunque dotadas de un poderoso mecanismo de integración, iniciado por los países en comento, pero proyectado para toda Sudamérica y

bautizada como la empresa binacional; sin embargo, el Protocolo 5, limitaba el acceso al carácter de socio de estas empresas a las personas jurídicas de capital nacional de ambos países.

Por otro lado, se utiliza la voz de empresa, en dicho estatuto, de manera acertada, por ser genérico, amplio y sin una traducción jurídica directa o unitaria, pero limitándola solo a los dos países signatarios su participación protagónica en los entes de esa naturaleza⁷³.

De esta forma, con el concepto empresa utilizado en este tratado, se hace bajo la premisa que podría llegar a ser binacional y que yo la podría proyectar como universal en todos los tratados de integración que se pudiesen llegar a realizar por los diversos países y regiones económicas del mundo y cuya connotación tiene un alcance parecido al del proyecto de la Comunidad Económica Europea, que solo se refiere a las Sociedades Anónimas. Luego entonces, si bien la forma societaria es la característica fundamental de todas las formas de producción organizada, menos cierto es que con ello, no se dejarían fuera otros tipos de organización, societarios y no societarios, transitorios o permanentes que mejor de hablar de sociedad, pudiesen contemplar en su conjunto a todas los mecanismos de organización de los entes que integran una determinada economía.

Con la alusión del concepto empresa considero que se logra acoger a un amplio espectro de organizaciones empresarias tipificadas por el derecho.

De esta forma, el ente binacional siempre usado para los emprendimientos creados por los estados soberanos (proyecto Yacyretá), adquiere una nueva dimensión al trasladarse a otro sector en donde nunca se había hecho uso de él, como es la empresa privada. Donde en 1990, los presidentes de Brasil y de la Argentina han suscrito un tratado por el cual se aprueba el estatuto para la creación de empresas binacionales.

Así, esta norma legal internacional establece no una nueva estructura del derecho interno, sino que agrega a aquéllas determinadas exigencias y les otorga positivas ventajas.

La importancia de esta creación se subraya en el hecho de que otros países están dispuestas aceptarla, como son el Paraguay y Uruguay, con quienes las tratativas se encuentran muy avanzadas. Es dable entonces, no solamente contemplarla en un ámbito limitado, sino amplio de corte universal, en las que deben estar interesados todos los países del mundo dentro de su respectivo contexto de integración, dado que esta figura, no logro consolidarse en Europa, salvo la admisión del grupo de interés económico que solo posibilita una asociación transitoria.

⁷³ Para mayores datos sobre la empresa ver: Aníbal Echeverri, Raúl, Derecho comercial y económico, parte general, Astrea, Buenos Aires, 1987.

En América, la sociedad multinacional andina (del Pacto Andino) no dio los frutos esperados, a pesar de las reiteradas reformas a sus estatutos, puesto que muy pocas estructuras se han creado⁷⁴, en cambio, de la forma hasta ahora reseñada, encontramos una empresa cervecera, llamada La Maltería Pampa, creada como una binacional entre argentinos y brasileños, sin subsidios, sin créditos oficiales y sin ley de respaldo. Pese a ello, con gran éxito, ya que en una sola semana en 1990, había exportado cien toneladas de malta producidas con cebada Argentina, con destino al mercado brasileño. Esta situada en Puán, al sur de la provincia de Argentina (a 150 km. De Bahía Blanca), y sus socios con la brasileña Brama (40% del capital y la Argentina Londrina 60%). Se contemplaba una producción futura de más de 72,000 toneladas.

Su estatuto fue inicialmente elaborado por Eduardo White y los días 15 y 16 de febrero de 1987, en la Facultad de derecho y ciencias sociales de la facultad de Buenos Aires, fueron celebradas las "Sesiones de trabajo sobre empresas binacionales entre Argentina y Brasil", coordinadas y organizadas por la Doctora Eve Rimoldi de Ladmann y Ana María M. Aguinis, a la cual fueron invitados veinte profesores, expertos o funcionarios dedicados al estudio del derecho de integración y como se dijo, fue discutido el estatuto de integración que elaboró White a instancias del INTAL y se propicio el nuevo estatuto, con las observaciones y modificaciones que le fueron hechas⁷⁵.

Este estatuto, no apunta a modo de las directivas europeas, ya que no ordena la modificación de ninguna norma interna de organización de las empresas.

Apunta a directrices que concierne expresamente al derecho económico, que condiciona con fuerza normativa singular, la actuación de las organizaciones económicas en el mercado.

A partir de las formas estructurales de la gran empresa vigentes en cada país, el estatuto que estudiaremos exige ciertos componentes económico-jurídicos – personales que convierten un orden empresario en una empresa planeada para dos países pero que pretendo apuntarla como universal, para que pueda ser un elemento constante en diversos tratados que propician los procesos de integración y la regiones económicas del mundo, para regular la implementación de empresas en los países integrantes.

⁷⁴ Ver para la empresa andina (EMA, proveniente de la decisión 169 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, Pacto Andino) y la empresa CARICOM del año de 1977, perteneciente al Mercado Común del Caribe, el trabajo de Anguinis, María M. De, "Formas jurídicas de la empresa conjunta en América Latina".

⁷⁵ Para mayores datos ver: Eduardo White, "Empresas binacionales argentino-brasileñas: una propuesta para su promoción", en Integración Latinoamericana, núm. 129, año 1987.

En estos términos tenemos que una empresa sería binacional, si cumple con los requisitos que indica el artículo I-2, que apunta a conseguir que no menos del 80% del capital social y de los votos pertenezcan en manos de inversores nacionales de alguno de los dos países.

En este inciso dos se contempla, que ese capital y votos le asegure el "control real y efectivo" de la empresa binacional a los inversores de las dos naciones, que la participación sea equilibrada (los inversores de cada país no tendrán menos del 30% del capital social de la empresa) y cada grupo de cada país tenga derecho a elegir, al menos un miembro en cada uno de los órganos de administración y uno en los de fiscalización interna, en cambio, es la vida estatutaria a la cual habrá de acudir para asegurar el cumplimiento y el mantenimiento de estas características, a lo largo de la vida de la empresa. Igualmente, se admite la intervención de inversores de terceros países en un veinte por ciento como máximo. Contemplando la participación de capital extrazonal.

Los inversores nacionales son: a) Las personas físicas domiciliadas en cualquiera de los dos países (no importa su nacionalidad o su doble nacionalidad); tampoco se pide antigüedad en tal domicilio; b) Personas jurídicas de derecho público de cualquiera de los dos países; esto implica que puede también aplicarse a las empresas binacionales públicas que llegasen a constituirse; c) Personas jurídicas de derecho privado de cualquiera de los dos países, con cuatro condiciones: la mayoría del capital, votos, el control administrativo, tecnológico, deben ser retenidos, directa o indirectamente, por los inversores nacionales indicados en los incisos a o b citados.

En el numeral II se regla sobre el objeto de la empresa binacional, que podrá ser cualquiera actividad económica permitida por la legislación del país de su sede.

La forma jurídica ha sido considerablemente ampliada desde el primer proyecto hasta cuando fue aprobado el tratado, permitiéndole considerables ventajas sobre la empresa multinacional andina (EMA).

Entre tanto, en su artículo III, se establece que este tipo de empresa, adoptará cualquiera de las formas jurídicas admitidas por la legislación del país elegido para sede social, que conforme a dicho tratado debía ser Argentina o Brasil, pero que de contemplarse con efectos más amplios, podría concebirse para todos los miembros de un determinado tratado.

Asimismo, cuando la forma elegida fuera la de anónima, dice el estatuto, las acciones deben ser obligatoriamente nominativas, no transferibles por endoso.

Al nombre de la empresa binacional que puede ser denominación o razón social, se debe agregar su caracterización, con las palabras, o mediante las iniciales "EBAB o EBBA" y debía tener su domicilio en cualquiera de los países sede. El texto indica que en cada país habrá una "autoridad de aplicación", designada por cada Ministerio de Relaciones Exteriores(artículo IX), que debe pertenecer a la administración central de cada gobierno. También establece que se formará un Comité Binacional Permanente de Implementación y Seguimiento del Estatuto de Empresas Binacionales, integrado por dos representantes del sector público y del sector privado de cada uno de los países.

Es la autoridad de aplicación la encargada de extender un certificado de empresa binacional, o que en otro contexto se le llamaría universal, que primero será provisorio y después definitivo, y también la de autorizar la transferencia de acciones o participaciones en cada empresa binacional(artículo VIII).

Una de las ventajas que tiene este tipo de empresa, surge por el sólo hecho de cambiar su mercado de corte nacional por otro regional de grandes dimensiones, la convierte en apetecible a este tipo de empresa. Igualmente son apetecibles las facilidades que prometen en cuanto a movimiento de capitales, aportes, disposición de ganancias.

El artículo V dice que las empresas binacionales tendrán en el país de su actuación el mismo tratamiento establecido o que se establezca para las empresas de capital nacional de ese país, en materia de tributación interna, acceso al crédito interno, incentivos, ventajas, promoción y acceso a compras y contratos del sector público. Los bienes y servicios producidos por las empresas binacionales tendrán tratamiento prioritario equiparado a los de las empresas de capital nacional.

La transferencia de utilidades y repatriación de participaciones es libre una vez pagado los impuestos(artículo VI).

También se libera de traslado y radicación del personal y se reconocen recíprocamente los títulos profesionales(artículo VII).

La duración de este instrumento internacional que las implementará tiene una duración indefinida, salvo denuncia de alguna de las partes por la vía diplomática.

En suma, con esta reseña de este instrumento empresarial que pretendo proponerlo como un medio para formar empresas de dimensión universal, se abre un camino más para lograr la integración mundial y que resulta desconocido por la Unión Europea, pero que a su vez, permite la integración empresarial, favoreciendo la practica de un mercado ampliado y de mutuo conocimiento entre quienes manejan la dirección de la empresa, ya que es

necesario un cambio en las conductas empresariales y una dinamización de la burocracia estatal que le permita su desarrollo.

De este modo, los empresarios contarán con un mercado ampliado en el cual se podrá aplicar la economía de escala; los trabajadores, con más posibilidades y fuentes de trabajo, al igual que técnicos y profesionales⁷⁶. Habrá igualmente, mayores capitales para los negocios, en una cooperación comercial, industrial y técnico real, pudiendo los empresarios aprovechar sus ventajas mediante su integración, empero, sería saludable que existiese asimetría en su condiciones micro y macro económicas de cada país, aunque lo más importante es la integración que se podría lograr con este instrumento.

En este sector, expuse las estrategias que las grandes empresas han implementado para cobrar importancia, situándose como un ente supranacional que rebasa los principios bajo las que se encuentran reguladas. Quien reclama una disertación propia que no tiene, debido a las consecuencias que genera en nuestra sociedad, además, porque en nuestro sistema jurídico, no las regula coherentemente, dejando un amplio margen de acción a las mismas. Cuyas estrategias en el desarrollo nacional, les ha permitido cobrar importancia y reclamar una disciplina que se ocupe por darle un estudio propio.

⁷⁶ Para consultar los beneficios sociales propiciados por las empresas ver: Bela Balasa, J. D. Integración económica, Editorial Uteha, México, 1980, Pág. 239 y s.s.

CAPITULO CUARTO

UN DERECHO EMPRESARIAL AUTÓNOMO

SUMARIO

4.1 LA EMPRESA EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO 4.2 EL DERECHO EMPRESARIAL Y SU RELACIÓN CON OTRAS RAMAS DEL DERECHO 4.3 LA AUTONOMÍA DEL DERECHO EMPRESARIAL 4.4 LA AUTONOMÍA CIENTÍFICA DEL DERECHO EMPRESARIAL a) LA TEORÍA JURÍDICA DE LA EMPRESA b) TEORÍA ECONÓMICA SOBRE LA EMPRESA c) OTRAS TEORÍAS SOBRE LA EMPRESA 4.5 LA AUTONOMÍA DIDÁCTICA DEL DERECHO EMPRESARIAL 4.6 LA AUTONOMÍA JURISDICCIONAL DEL DERECHO EMPRESARIAL 4.7 LA JUSTIFICACIÓN DEL DERECHO DE EMPRESA 4.8 PARTES DEL DERECHO DE EMPRESA 4.9 EL OBJETO DEL DERECHO DE EMPRESA 4.10 EL SUJETO DE DERECHO DE EMPRESA 4.11 FUENTES DEL DERECHO DE EMPRESA 4.12 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE EMPRESA 4.13 CONTENIDO DEL DERECHO DE EMPRESA 4.14 CONCEPTO DE DERECHO DE EMPRESA

En el presente capítulo, se pretende evidenciar que existen dos elementos de los cuatro que son necesarios para poder hablar de un derecho de empresa autónomo. Para lo cual, me ocupare por efectuar el análisis de un grupo de disposiciones jurídicas que se ocupan por asignarle una serie de derechos, obligaciones y sanciones, aunque para los fines buscados, se examinaran solamente algunas legislaciones que evidencien la forma como es tratada, porque no se tiene un Código de empresa, aunque se le reconoce capacidad dentro de su respectiva competencia. Con lo anterior, pretendo dejar demostrado que sólo dos de los elementos propios de toda rama del derecho se encuentran satisfechos, mientras que los aspectos legislativos y jurisdiccionales aún no se encuentran cumplidos, y por consiguiente, no tenemos las bases para hablar de un derecho empresarial como disciplina autónoma e independiente.

Bajo este contexto, me ocupo por tratar la forma en como se relaciona con otras ramas del derecho la disciplina empresarial materia del presente trabajo, cuya autonomía no se ha concretado, al satisfacerse dos de los elementos necesarios para ello, ya que su razón de ser obedece a exponer la problemática en la que se encuentra para posicionarla correctamente dentro del sistema académico y jurídico mexicano, para que puedan tenerse elementos suficientes que permitan tomar pasos tendientes a subsanar dicha inconsistencia que tiene el sistema académico de nuestra Universidad, y el jurídico mexicano, cuando trata la empresa, reconociéndola y negándola a la misma vez, además, la deja actuar en un ambiente carente de una normatividad consistente, acorde con el medio jurídico en que se desenvuelve. Cuya aparición obedece a lograr un mejor control para regularla, como un conocimiento en proceso de concretarse en nuestro campo, ya que algunas de las bases están dadas. Logrando tan pronto como este reunidas, se forme una nueva rama del derecho bajo un enfoque distinto al de comerciante y actos de comercio.

Por otra parte, expongo algunos de los pilares que la podrían conforma, como cuáles son las partes que la deben integrar, quiénes son los sujetos de

la misma; sus fuentes; características y su contenido. Algunas de sus características debo mencionar, no son sólo exclusivas del derecho empresarial, porque ello sería tanto como asumir una actitud monopolizadora y cerrada, dado que todo el derecho goza de determinados elementos que no son sólo característico de cada una de las ramas, sino de todas, como ser humano, es decir, beneficiar a la humanidad, etc.

Finalmente, me ocupo por hablar someramente cuál sería la estructura del derecho empresarial, exponiendo su objeto, sujetos, fuentes y principales características, en cambio, con el propósito de fijar nuestra posición con respecto al concepto que estimamos puede asignársele al derecho de empresa desde la perspectiva del derecho positivo, efectuaremos su estudio para establecer la noción que consideró tiene actualmente y como se puede efectuar dicha operación, cuando nuestro sistema jurídico no proporciona una que sea generalmente aceptada.

4.1. LA EMPRESA EN EL DERECHO POSITIVO MEXICANO

El Estado Mexicano, al recibir los excedentes de capital de los países desarrollados, transformó sus objetivos para que fueran coincidentes con los de las grandes empresas. Sin embargo, ha tratado de salvaguardar sus intereses mediante ciertas disposiciones constitucionales que regulen determinadas ramas económicas consideradas como fundamentales para nuestro crecimiento económico, en los siguientes términos.

Nuestra Carta Magna se refiere a la empresa, expresa o implícitamente, en los artículos 25, 26, 27, 28¹. Estas disposiciones forman parte de la llamada Constitución económica; o sea, las normas constitucionales que se refieren a la materia económica y que se implementa en legislación secundaria, tanto en virtud de leyes especiales, como de los planes en la legislación accesoria, y programas que mencionan los dos últimos párrafos de los artículos 26, y las fracciones XXIX-F, XXX del artículo 73 Constitucionales, el numeral 90, de la Ley de Planeación; la ley de comercio exterior, el Programa Nacional de Fomento Industrial y Comercio Exterior.²

Pese a las tendencias neoliberales, todavía se puede sostener, dada la constante intervención del Estado, tanto política como económicamente, que se plantea en México un régimen de economía mixta, que se reconoce y manifiesta en varios principios de nuestra carta magna, como de los actos que despliega el sistema político mexicano en los últimos tiempos.

¹ Para las distintas legislaciones que se citan, consultar el Disco Compacto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación bajo el nombre: "Compila IV".

² Para mayores datos sobre derecho económico Cfr. Witker, Jorge, Introducción al derecho económico, McGraw Hill Interamericana, México, 1999.

La rectoría del desarrollo nacional, el fenómeno del crecimiento económico, la planeación, conducción, coordinación y orientación de la actividad económica nacional, que corresponden al Estado, según el artículo 26 párrafos primero y segundo, se llevan a cabo, fundamentalmente, a través de empresas o negocios, dentro de los tres sectores: el público, privado y social, pero existen ciertos sectores estratégicos que describe el artículo 28, párrafo cuarto, de nuestra Constitución, como son correos, telégrafos, radiotelegramas, petróleo y los demás hidrocarburos, petroquímica básica, minerales radioactivos, y generación de energía nuclear, electricidad y las actividades que expresamente señalen las leyes que expida el H. Congreso de la Unión. La comunicación vía satélite y los ferrocarriles eran áreas prioritarias para el desarrollo nacional en los términos del artículo 25 de esta Constitución, además, el Estado contará con los organismos y empresas que requiera para el eficaz manejo de las áreas estratégicas a su cargo y en las actividades de carácter prioritario donde, de acuerdo con las leyes, participe por sí o con los sectores sociales y privado. Igualmente contará con un Banco central que será autónomo en el ejercicio de sus funciones y administración, realizando acuñación de moneda y billetes.

En cuanto a los sectores social y privado, el párrafo quinto del artículo 25 del último cuerpo normativo citado, habla expresamente de las empresas de esos dos sectores, que estarán sometidas a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente. Y el párrafo sexto, respecto al sector social, vuelve a referirse a las empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores, y en general, a todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes o servicios socialmente necesarios.

Así las cosas, veamos cual ha sido el criterio que nuestro máximo tribunal ha sostenido con respecto a la libertad de comercio que consagra el artículo quinto Constitucional, conforme se advierte de la tesis número LXXXVIII/2000, bajo la voz: "LIBERTAD DE COMERCIO. ALCANCES DE LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 5º DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL". De la interpretación que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido sobre el artículo 5º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se desprende que, por un lado, la garantía de libre comercio no es absoluta, irrestricta e ilimitada, sino que requiere que la actividad que realice el gobernado sea lícita, es decir, que esté permitida por la ley; y, por el otro, que el propio precepto establece que su ejercicio sólo puede limitarse en dos supuestos: por determinación judicial, cuando se lesionen los derechos de tercero, o bien, por resolución gubernativa en los casos específicos que marque la ley, siempre y cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Lo anterior implica que la garantía en cuestión será exigible en aquellos casos en que la actividad, aunque lícita, no afecte el interés público, entendido éste como el imperativo que subyace frente al derecho de los gobernados en lo individual que se traduce en la convivencia

y bienestar social. En ese sentido, cuando a través de una resolución gubernativa se limite el ejercicio de la citada garantía, se requiere, necesariamente, que el ordenamiento que la restringe contenga un principio de razón legítima que sustente el interés de la sociedad y que tienda a proteger sus derechos.

Además, el artículo 123 Constitucional, alude a la empresa en diversas ocasiones, en su fracción IX, tocante al derecho de los trabajadores de participar en las utilidades de las empresas (art. 117 y siguiente de la Ley Federal del Trabajo); el derecho a habitación cómodas e higiénicas, en su fracción XII, XVI, concede a obreros y empresarios el derecho a coaligarse en defensa de sus intereses y finalmente la fracción XVII, el derecho de huelga de los trabajadores y el paro de los empresarios, etc.³

Otras disposiciones jurídicas de corte secundario que contempla a la empresa son las que fueron enunciadas en el primer capítulo, aunque como dijimos, es el artículo 75 del vigente Código de Comercio, el que contempla el mayor número de actividades atribuidas a la empresa, porque enumera las operaciones que se reputan de comercio. Las que más de la mitad tienen que ver con la empresa, ya sea en forma expresa, o implícitamente, al aludir a la negociación a través de términos equivalentes, o de figuras jurídicas que siempre operan con tales empresas, como es el caso de los bancos, del comercio marítimo y de la navegación interior y exterior, de los almacenes generales de depósito, de la venta de productos agrícolas en almacén o tienda plantada o establecida por los labradores. Otros actos de comercio citados por este artículo en comento, se refieren actividades de empresas, y sólo excepcionalmente a negocios y operaciones individuales, como son los actos aislados de comercio, dado que existen operaciones especulativas que son propias de empresas e igual afirmación pueden hacerse de las operaciones de comisión mercantil.

Dentro del Código de Comercio, se advierte otras disposiciones que fijan una serie de potestades y obligaciones en torno de la empresa, como es el caso del artículo 309 que establece:

Art. 309. Se reputarán factores los que tengan la dirección de alguna empresa ó establecimiento fabril ó comercial, ó estén autorizados para contratar respecto á todos los negocios concernientes á dichos establecimientos ó empresas, por cuenta y en nombre de los propietarios de los mismos.

Se reputarán dependientes los que desempeñen constantemente alguna ó algunas gestiones propias del tráfico, en nombre y por cuenta del propietario de éste. Todo comerciante en el ejercicio de su tráfico, podrá constituir factores y dependientes.

³ Op. Cit. Constitución Política Mexicana, A.B.Z. Editores S. A. de C. V. año 6, Vol. 67, 1d, México, 2000.

Igualmente, respecto de este mismo cuerpo normativo nos indica Felipe de J. Tena, que toda una tercera parte de las veinticuatro fracciones de que consta el artículo 75, las llenan los actos ejecutados por comercios: empresas de abastecimientos, suministros; de construcciones y trabajos públicos y privados, de fábricas y manufacturas, de transporte de personas o cosas por tierra o por agua, y de turismo, editoriales y tipográficas, de comisiones, de agencias, de oficinas, de negocios comerciales y establecimiento de ventas en pública almoneda, de espectáculos públicos, de seguros, a todas las cuales se refieren, respectivamente, las fracciones V, VI, VII, IX, X y XVI del citado artículo 75.⁴

La ley Federal del Trabajo en sus artículos 4, 5, 7, 9, 11, 14, 15 y el 16 específicamente establece: para los efectos de las normas de trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa. De donde se puede advertir que nuestra institución tiene asignados un conjunto de derecho y deberes que dan cuenta de que sí existe el derecho de empresa que postulamos.

El Código Fiscal de la Federación en sus artículos 16, 37, aluden en términos amplios a la unidad productiva mediante empresa, ya que refiere:

Artículo 16:

Para efectos de las normas del trabajo, se entiende por empresa la unidad económica de producción o distribución de bienes o servicios y por establecimiento la unidad técnica que como sucursal, agencia u otra forma semejante, sea parte integrante y contribuya a la realización de los fines de la empresa.

Artículo 37:

a). Los registros de auditoria de las máquinas registradoras deberán contener el orden consecutivo de operaciones y el resumen total de las ventas diarias, revisado y firmado por el auditor interno de la empresa o por el contribuyente.

b). Se deberán formular facturas globales diarias con base en los resúmenes de los registros de auditoria, separando el monto del impuesto al valor agregado a cargo del contribuyente; dichas facturas también deberán ser firmadas por el auditor interno de la empresa o por el contribuyente.

El reglamento de la Ley de navegación en los artículos 29, 32, 33, 34, 35, 36 y 127 establece una serie de obligaciones a cargo de las empresas. En el mismo sentido lo hace la Ley, porque en sus artículos 16 y 17, establece el concepto de empresa, al señalar:

⁴ Tena, J. Felipe, Derecho Mercantil, Decimosexta edición, Editorial Herrero, México, 1978, Pág. 77.

El naviero o empresa naviera es la persona física o moral que tiene por objeto operar y explotar una o más embarcaciones de su propiedad o bajo su posesión, aun cuando ello no constituya su actividad principal.

El segundo establece los requisitos para actuar como empresa naviera al indicar:

Para actuar como naviero o empresa naviera mexicana se requiere:

- I. Ser mexicano o sociedad constituida conforme a las leyes mexicanas;
- II. Tener domicilio social en territorio nacional; y
- III. Estár inscrito en el Registro Público Marítimo Nacional.

Asimismo existen otros cuerpos normativos que refieren a la empresa asignándole un cúmulo de deberes y derechos que demuestran que por virtud de dichas disposiciones podemos sostener que existe un derecho de empresa, aunque existen muchas otras que la tienen previstas, para lo cual limitativamente veremos solo alguna de éstas.

La Ley del Impuesto al Activo las menciona en sus artículos 5 y 6 en los siguientes términos:

ARTICULO 5o.- Los contribuyentes podrán deducir del valor del activo en el ejercicio, las deudas contratadas con empresas residentes en el país o con establecimientos permanentes ubicados en México de residentes en el extranjero, siempre que se trate de deudas no negociables. También podrán deducirse las deudas negociables en tanto no se le notifique al contribuyente la cesión del crédito correspondiente a dichas deudas a favor de una empresa de factoraje financiero, y aun cuando no habiéndosele notificado la cesión el pago de la deuda se efectúe a dicha empresa o a cualquier otra persona no contribuyente de este impuesto.

ARTICULO 6o-A.- Los contribuyentes que reciban créditos de una empresa de comercio exterior residente en México debidamente registrada, podrán optar por pagar por cuenta y orden de dicha empresa, el impuesto que a esta última le corresponda por los créditos que les otorguen.

El Enjuiciamiento Aduanal, contempla la empresa asignándole una serie de derechos, obligaciones y sanciones en sus artículos 13, 31, 36, 68, 69, 112, 129, 133, 145, 162 y 171; sin embargo, el primer precepto legal enunciado la prevé en los siguientes términos:

Artículo 13. El trasbordo de las mercancías de procedencia extranjera de una aeronave o embarcación a otra similar sin haber sido despachadas, se podrá realizar bajo la responsabilidad de la empresa transportista o utilizando los servicios de agente o apoderado aduanal, siempre que se cumplan los requisitos que establezca el Reglamento.

Dentro del Reglamento de Agentes de Seguros y de Fianzas, se alude en la empresa en los términos pretendidos en este trabajo, dentro del numeral 26, Señalando:

ARTICULO 1o.- Para efectos de este Reglamento se entenderá por:

„V. Agentes, las personas autorizadas para intermediar en la contratación de seguros o de fianzas de empresa, pudiendo ser.

REGLAMENTO, AGENTES DE SEGUROS Y DE FIANZA

ARTICULO 26.-„, IX. Actuar dentro del territorio nacional en la celebración de contratos de seguros directos o de fianzas, como representante o intermediario de cualquier empresa no facultada para funcionar en el país como institución de seguros o de fianzas, de acuerdo con lo establecido por las leyes;

Para la Ley de Aguas Nacionales, la empresa esta descrita en sus artículos 102, 122, en los siguientes términos:

ARTICULO 102.- Se considera de interés público la promoción y fomento de la participación de los particulares en el financiamiento, construcción y operación de infraestructura hidráulica federal, así como en la prestación de los servicios respectivos.

Para tal efecto, "La Comisión" podrá:

I. Celebrar con particulares contratos de obra pública y servicios con la modalidad de inversión recuperable, para la construcción, equipamiento y operación de infraestructura hidráulica federal, pudiendo quedar a cargo de una empresa la responsabilidad integral de la obra y su operación, en los términos del Reglamento;

ARTICULO 122.- En los casos de las fracciones I, IV, VIII, IX y XII del artículo 119, así como en los casos de reincidencia en cualquiera de las fracciones del artículo citado, "La Comisión" podrá imponer adicionalmente la clausura temporal o definitiva, parcial o total de los pozos y de las obras o tomas para la extracción o aprovechamiento de aguas nacionales.

Igualmente, "La Comisión" podrá imponer la clausura en el caso de:

I. Incumplimiento de la orden de suspensión de actividades o suspensión del permiso de descarga de aguas residuales a que se refiere el artículo 92, caso en el cual podrá clausurar definitiva o temporalmente la empresa o establecimiento causantes directos de la descarga;

La Legislación del Ahorro para el Retiro, invoca la empresa en sus artículos 61, 70, 115, 105, aunque en el 99 y 100, impone sanciones específicas para las empresas en los siguientes términos:

“Las multas que se impongan en términos de la presente ley no excederán en ningún caso del cinco por ciento del capital pagado y reservas de capital de la institución de crédito, administradora, sociedad de inversión o empresa operadora de que se trate, las cuales serán notificadas al representante legal de la institución de crédito, administradora, sociedad o empresa operadora que haya cometido la infracción. La imposición de sanciones no relevará al infractor de cumplir con las obligaciones o regularizar las situaciones que motivaron la determinación de las multas”.

ARTICULO 100.-„XVI. Multa de dos mil quinientos a cinco mil días de salario a la institución de crédito, administradora, sociedad de inversión o empresa operadora, que falseen, oculten, o disimulen sus registros contables y

estados financieros, independientemente de las responsabilidades civiles o penales que resulten aplicables;

XVII. Multa de un mil a seis mil días de salario a la institución de crédito, administradora, sociedad de inversión o empresa operadora que omitan o no lleven su contabilidad de conformidad a lo previsto en la presente ley y en las disposiciones de carácter general que para tal efecto expida la Comisión;

XVIII. Multa de trescientos a tres mil días de salario por cada cuenta individual, a la institución de crédito, administradora o empresa operadora, que cobre comisiones por los servicios que preste en materia de los sistemas de ahorro para el retiro por importes superiores a los ofrecidos a los trabajadores conforme a las disposiciones aplicables;

La Normatividad sobre Bienes Nacionales, igualmente hace referencia a la empresa, dentro del artículo 58, en estos términos:

ARTICULO 58.-, VI. Enajenación a título oneroso, en favor de personas de derecho privado que requieran disponer de dichos inmuebles para la creación, fomento o conservación de una empresa que beneficie a la colectividad; y

La Ley de Caminos y Puentes y Auto transporte Federal, también tiene prevista a la empresa en su numeral 2, en los siguientes términos:

ARTICULO 2o.- Para los efectos de esta Ley, se entenderá por:

„II. Carta de Porte: Es el título legal del contrato entre el remitente y la empresa y por su contenido se decidirán las cuestiones que se susciten con motivo del transporte de las cosas; contendrá las menciones que exige el Código de la materia y surtirá los efectos que en él se determinen;

Otro ordenamiento que trata a la institución en estudio, se puede verificar en la Ley Federal de Bienes Asegurados, Decomisados y Abandonados, dentro del artículo 32, conforme a los siguientes elementos:

Artículo 32.- El aseguramiento no será causa para el cierre o suspensión de actividades de empresas, negociaciones o establecimientos con actividades lícitas.

El administrador tendrá las facultades necesarias, en términos de las disposiciones aplicables, para mantenerlos en operación y buena marcha del negocio, pero no podrá enajenar ni gravar los bienes que constituyan parte del activo fijo de la empresa, negociación o establecimiento.

Así con esta metodología implementada, podría continuar el análisis de la legislación nacional y podría evidenciar que una buena parte de ella, tiene prevista a la empresa, asignándole derechos, obligaciones y sanciones; sin embargo, la empresa no tiene reconocida su personalidad, ya que como se expuso en el capítulo primero, la Normatividad Civil Federal, en su numeral 21, no la menciona. Consideración que no tiene razón de ser, porque si cada enjuiciamiento le asigna derechos y obligaciones, favorecería el ambiente bajo el que se desarrolla, si le diéramos personalidad, como lo hacen las

distintas regulaciones que la tiene previstas o lo que es mejor quitándole un poco a cada una de ellas y creando un Código de Empresa, que de forma uniforme y coherente se ocupe por su estudio.

Dentro de derecho comparado y en el marco Constitucional, la Unión Europea en su artículo 38, reconoce la libertad de empresa en la moldura de la economía de mercado y encomienda a los poderes públicos la garantía del ejercicio de esa libertad, así como la defensa de esa productividad, todo ello de acuerdo con la exigencia de la economía general y, en su caso, de la planificación. Por su parte, el artículo 128, reconoce la iniciativa pública en la actividad económica y prevé la reserva al sector público de recursos o servicios esenciales, así como la intervención de empresas cuando así lo considere el interés general. Se dispone que los poderes públicos promoverán la participación de los trabajadores en la empresa y el acceso de éstos a la propiedad de los medios de producción (artículo 129.2). Tal diseño Constitucional, se mueve entre libertad de empresa e intervencionismo, aunque hace preservar el interés general sobre el particular de los empresarios.⁵

Por otra parte, con las disposiciones analizadas se pone de manifiesto que existe la posibilidad de integrar un derecho de empresa, ya que como se vio, las normas nacionales le tienen asignado sanciones, derechos y obligaciones a dicha institución; sin embargo, no queda demostrado uno de los elementos fundamentales para conformarse como una nueva rama del derecho. Por consiguiente, no queda demostrada una parte importante de la hipótesis planteada, pero se puede sostener que es una disciplina que se encuentra en proceso de constituirse como una nueva rama del derecho, tan pronto como tenga un conjunto de normas ordenadas y sistematizadas que la regulen, es decir, un Código de Empresa.

4.2 EL DERECHO EMPRESARIAL Y SU RELACIÓN CON OTRAS RAMAS

Bajo esta perspectiva, la empresa, asume ante el derecho la condición de servir de necesario supuesto organizativo a la instrumentación de las relaciones jurídicas de muy diversa índole, a cuyo tratamiento se dedican, consiguientemente, distintos sectores o disciplinas del ordenamiento jurídico y que algunas fueron expuestas dentro del primer capítulo, dando lugar a relaciones jurídicas aisladas.

En el ámbito del Derecho público. Es atributo de la publicidad lo que caracteriza su presencia y tratamiento por el Derecho Administrativo, aunque no existe tampoco en este sector del derecho una definición legal de lo que la empresa pública sea y en consecuencia es inexistente un esquema

⁵ Cfr. Olea, Alfonso, La empresa desde el punto de vista social, Instituto de estudios políticos, Madrid, 1962.

claro y consolidado, positiva y doctrinalmente, de su régimen jurídico. Así nada más encontramos definiciones en las que se reseñan exclusivamente rasgos esenciales sobre los que sí existe unanimidad por parte de la doctrina. Aquí, la expresión empresa pública hace referencia a una unidad organizativa que realiza una actividad económica y está vinculada a la Administración Pública, cuyos objetivos no se efectúan con ánimo de lucro, sino para realizar una función que resulta necesaria en la sociedad. Cuyo enlace aparece en la regulación implementada para normar su actividad bajo la forma y fines que caracterizan a la Empresa Pública

En el ramo fiscal, sus normas no ofrecen una definición universalmente aceptada, sino que funcionalizan su concepto centrándose en su actividad productora o generadora de unos rendimientos que pueden ser sometidos a tributación. Por ello, la importancia práctica de las normas fiscales por la empresa, radica en cuando sea su actividad generadora de tributos, más que en su titular y preocupada por saber si su patrimonio puede ser objeto de imposición. De tal suerte que el movimiento de una repercute en la otra, ya que la empresa busca la disminución de los impuestos para favorecer su productividad y bajar costos que permitan a nuestras mercancías poder competir con las del exterior, en cambio, la otra, persigue la imposición para obtener recursos que permitan realizar el bien público temporal de los miembros de nuestra sociedad. Objetivos que se logran mediante los tratados que evitan la doble tributación y que benefician a las empresas exportadoras. Situación parecida sucede con la Aduanal, ya que la empresa importa y exporta bienes y servicios que se encuentran gravados por el hecho de ingresar o salir de nuestro país. Quien igualmente trata de disminuirlos y desaparecer cualquier obstáculo que le impida una operación rentable. Razón por las que impulsa los tratados, para evitar un excesivo pago de impuestos y aranceles que graven sus mercancías y las hagan poco atractivas para los consumidores.

El Derecho Laboral, la empresa es tratada respecto de sólo una de las muchas partes que la conforman, como igualmente le manejan las demás disciplinas, cuyo punto de contacto radica en que ésta rama, busca la regulación de su interioridad esencial, esto es, la ordenación de las relaciones jurídico-personales que se producen en su seno. Estas no son otras sino las derivadas del trabajo que por cuenta ajena lleva a cabo una colectividad humana. La existencia de un conjunto de normas destinadas a la regulación de este trabajo en la empresa ratifica la relación que entraña ambas. Por consecuencia, pasa a convertirse en un importante centro de imputación para la legislación laboral la empresa. Cuyo concepto es resultado de la actividad que contribuya a la realización de los fines de la empresa.

Dentro del marco mercantilista, es tratada desde tres conceptos a saber:

1. La Empresa en sentido subjetivo o de actividad
2. La Empresa en sentido objetivo o de patrimonio

3. La Empresa en sentido institucional o de gran empresa

Los dos primeros, ya fueron expuesto en el capítulo primero y en el número tres, hace referencia fundamentalmente a la evolución de la estructura interna de la gran empresa y que se conecta con la Sociedad Anónima. Representadas bajo la forma del comerciante y del acto de comercio, pero hay muchas otras actividades que efectúan las empresas y no encuadran dentro de los dos anteriores supuestos.

En conclusión, la implementación del derecho empresarial permitiría que estas relaciones fuesen retomadas por nuestra disciplina de forma integral, tomando un poco de cada una de éstas y se forme con unidad un Código de Empresa, como acontece en el Perú, La Unión Europea, etc. Evitando estos enfoques unilaterales que diversifican y confunden su verdadera naturaleza.

4.3 LA AUTONOMÍA DEL DERECHO DE EMPRESA

Para construir el modelo de autonomía del derecho de empresa en el campo del derecho privado, quiero precisar que dicho fin es resultado de la evolución de nuestras disciplinas jurídicas, dado que la mayoría de movimientos de ideas contemporáneas parecen todas a favor de la especialización de las disciplinas. Así recientemente un autor celebre como Vivante, que se había dedicado a proponer la fusión del derecho comercial y del derecho civil, cambia de postura y reclama la autonomía del derecho comercial.

Por otra parte, por causas similares a las que dieron origen al derecho mercantil como regulación de aplicación exclusiva a las actividades comerciales, durante los siglos V al XIV, sucede con el derecho empresarial, debido a que el derecho que la regula ha sido incapaz de adaptarse a las cambiantes necesidades en que se encuentra inmersa, debido a los procesos de integración suscritos dentro de la globalización e internacionalización, resultado de una diversidad de innovaciones y cambios que les ha permitido instaurar una serie de comportamientos que le han dado importancia como un sujeto que puede y necesita tener una disertación propia, conforme se advierte de las ideas expuestas por el maestro Mantilla Molina:

"El comercio resurgió a consecuencia de las cruzadas, que no solo abrieron vías de comunicación con el Cercano Oriente, sino que provocaron un intercambio de los productos de los distintos países europeos [...]. Este florecimiento del comercio ocurrió en condiciones políticas y jurídicas muy distintas de las que habían prevalecido en Roma: subsistía en principio el derecho romano, pero ya no era derecho vigente, capaz de adaptarse a las cambiantes necesidades de la sociedad, sino una legislación petrificada, inerte a los textos del

corpus iuris civilis, el significado de los cuales, en muchas ocasiones, no era bien entendido. También el derecho germánico, sobre todo en el aspecto procesal, integraba el sistema jurídico vigente. Derecho formalista y primitivo, el germánico, era incapaz de satisfacer las nuevas necesidades creadas con el desarrollo del comercio [...]. Los gremios de comerciantes establecieron tribunales encargados de dirimir las controversias de sus agremiados sin las formalidades del procedimiento, sine strepitu et figura iudicii, y sin aplicar las normas del derecho común, sino los usos y costumbres de los mercaderes. Así fue creándose un derecho de origen consuetudinario e inspirado en la satisfacción de las peculiaridades necesidades del comercio".⁶

La independencia del derecho mercantil respecto del civil, surge en los términos que el autor Garrigues expone se dio:

"En Roma no se sintió la necesidad de un derecho mercantil para el comercio sencillamente porque el sistema romano de derecho ofrecía bastante flexible para satisfacer las especiales necesidades del comercio [...]. El derecho mercantil, como derecho desgajado de la rama común del derecho civil, nace en la Edad Media como consecuencia de especiales necesidades que exigieron un derecho especial destinado originalmente al comercio. Las razones que impulsaron al nacimiento de este derecho especial se agrupan en torno a la insuficiencia del derecho civil u a su inadaptación a exigencias técnicas que inicialmente fueron del comercio. El derecho romano había perdido aquella elasticidad que le caracterizaba después de la desaparición de su órgano específico de creación: el pretor [...]. Los comerciantes se separaron poco a poco del derecho común con sus propias costumbres, que iban siendo compiladas, convirtiéndose así en germen de derecho especial. Las normas de derecho civil contenían la deseada enérgica protección de la buena fe en el tráfico, la cual exige muchas veces la equiparación entre apariencia y realidad. El derecho mercantil desenvuelve ampliamente el principio de legitimación en los títulos-valores y protege con más eficacia las adquisiciones de un no titular en materia de derechos reales".⁷

La autonomía del derecho de empresa, consiste en asegurar la independencia jurídica de esta disciplina, como resultado de la complejidad de relaciones, situaciones y estados sociales de trascendencia jurídica que de forma individualizada ameritan su estudio, ya sea de la empresa, el empresario, como persona física o colectiva. Razones que hacen necesaria su disertación de forma científica y ordenada. Por consiguiente, un primer paso es la sistematización de dicho objeto, codificándolo y agrupándolo bajo

⁶ Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, editorial Porrúa, México, 1982, Pág. 2.

⁷ Garrigues, Joaquín, Curso de derecho mercantil, editorial Porrúa, México, 1981. Pág. 29.

una serie de elementos que nos permiten distinguirlos de las demás cosas jurídicas que componen el mundo legal, con el propósito de lograr su estudio de forma profunda y acuciosa para realizar su consecuente clasificación del derecho. Permitiendo su legislación, interpretación, integración, comprensión y crítica, para lograr su eficacia, observancia y correcta aplicación entre muchos otros fines que impulsan la sectorización del conocimiento, en aras de lograr el bien común. Convirtiéndolo en una creación útil y al servicio del hombre.

De la evolución y consecuente complejidad de la organización social, la indiscutible división del trabajo y el amplio conocimiento jurídico normativo que reglamenta las distintas actividades y conductas del hombre, hace necesario sistematizar el campo jurídico, porque con tal conducta, hemos descubierto que se puede lograr mayores éxitos y resultados en su exposición.⁸

El origen del movimiento autonomista del derecho de empresa se atribuye a diversas personalidades. En efecto, por una parte fueron los trabajos del Alemán Karl Wieland, los que emprendieron una nueva visión de la empresa bajo una perspectiva multidisciplinaria, refutando la visión de actos de comercio en que se englobaba a dicha institución, por una de los de empresa, apartándose del análisis de la legislación positiva para encontrar el concepto de empresa, centrándose en las categorías económicas que están implícitas en el concepto, con apoyo en la autoridad de los economistas. Destacando la noción de empresa, como forma de organización de la actividad económica superadora de la distinción entre la industria y el comercio. Esto significó, que la característica común de todas las actividades económicas se encontraba en la forma de organización mediante la empresa. Wieland, preciso que lo característico de la empresa es su ejercicio organizado y planificado, con cálculo de beneficios y riesgos que en lo posible disminuya estos últimos.

Esta aportación es retomada por Lorenzo Mossa e introducida en Italia, formulando para la metamorfosis del derecho comercial en derecho de la empresa. En su obra *I, problemi fondamentali del diritto commerciale* (1926). Donde decía Mossa, que frente a la transformación económica y jurídica hay que buscar una vía de salida, que no se encuentra en los fallados intentos de definir el acto de comercio, ya que debe llegarse a un derecho comercial entendido únicamente como un derecho de la empresa comercial e industrial.⁹

En el país Ibérico, dentro de nuestra lengua, Antonio Polo Díez, se ocupa por adoptar la postura reseñadas, empero, quien mejor la desarrolla y aporta una concepción más definida respecto a la necesidad de propiciar un verdadero

⁸ Revista Responsa, Año 2, número 12, Octubre de 1997, Pág. 29.

⁹ Cfr. Mossa, Lorenzo, Derecho Mercantil, Traducción de Felipe de J. Tena, Buenos Aires, 1940, Tomo I.

derecho de empresa, es Joaquín Garrigues. Quien manifiesta que el estudio de la empresa dentro del derecho mercantil se debe a que su concepto es presupuesto del concepto del empresario, puesto que el hecho de que su actividad externa delimita el contenido del derecho mercantil, ya que la empresa es, cada día más, objeto del tráfico jurídico. Refutando a la doctrina mercantilista, aduciendo que ésta, ha pretendido convertirse injustificadamente en monopolizadora de la teoría de la empresa por olvidar únicamente estas tres razones que justifican su inclusión en dicha disciplina y que, además, el derecho mercantil no penetra en la organización interna de la empresa. Limitándose a dictar normas sobre la contabilidad de la empresa, sobre los signos distintivos, sobre su patrimonio mercantil y los auxiliares que utiliza el empresario para su explotación. Asimismo, afirma que ni siquiera el derecho de sociedades penetra en el seno interno de la empresa, sencillamente porque empresa y sociedad son cosas distintas.

Por todo lo anterior concluye, que la ecuación derecho mercantil igual a derecho de empresa es errónea y que todavía no ha nacido un verdadero derecho de la empresa y cuando nazca probablemente no será íntegramente derecho mercantil, porque deberá abarcar diversas disciplinas jurídicas; sin embargo, para ello, se deberá partir del concepto económico de empresa y comprobar como se ha reaccionado ante él, el derecho.¹⁰

Por otra parte, apoyan al punto que se trata en este apartado los trabajos de Calabresi, Becker, Coase, Posner. Calabresi, dentro de la línea pluridisciplinaria en comento, se le considera como el tercer hito en esta rama, por tener en cuenta en la historia del estudio del derecho, al aspecto económico. Tratándolo desde aspectos de la vida humana no contenidos tradicionalmente en el derecho. La obra de este autor, se efectúa en el ámbito jurídico más que en el económico. Y en ese sentido no se centran los estudios de Becker, ni plantea solamente la relación entre economistas-juristas de Coase. A quienes se les atribuye las bases que permiten una enfoque multifacético jurídico-económico de diversas instituciones que integran al derecho.

A diferencia de Becker y Coase, es de señalar la insistencia de Calabresi en la consideración del análisis económico como uno de los modos de estudiar el derecho, pero no como el único.¹¹ Luego entonces, deja abierta las posibilidades desde las cuales puede iniciarse el estudio del derecho, bajo una concepción que no sea única, centrada en el derecho positivo, ni tradicional, sino diversa y contemporánea, como acontece con el derecho de empresa.

¹⁰ Garrigues Joaquín, Curso de derecho mercantil, Séptima edición, editorial Porrúa, México, 1981, Pág. 165.

¹¹ Calabresi, G., Sobre los límites del análisis no económicos del derecho, Anuario de Filosofía del derecho, 1985, III, Pág. 221 y ss.

Esta materia puede ser considerada generalmente dentro del derecho privado si tuviésemos que asumir una postura determinada, cuya clasificación se centra en un Derecho empresarial primario y secundario. Los que se dan como resultado un derecho empresarial material, formal, instrumental y transgresional.

Para que la autonomía de nuestro derecho se logre, es necesario se den ciertos requisitos, retomados de la obra de Guillermo Cabanellas, al postular la autonomía del derecho laboral del civil; mismas que consisten en:

1. Autonomía legislativa
2. Autonomía didáctica
3. Autonomía científica
4. Autonomía jurisdiccional

Bajo esa tesitura, deben existir ordenamientos jurídicos especializados que regulen determinado aspecto de la realidad social, para cumplir con el requisito de la autonomía legislativa. Circunstancia que parcialmente se cumple dentro del derecho de empresa, en los términos que fueron examinados. En efecto, son diversas las materias en donde encontramos normas que regulan diversas partes que integran al sector productivo y que dentro del primer capítulo como del que ahora se elabora, quedaron expuestas. Luego entonces, conforme a dichos argumentos no está satisfecho el elemento en comento, debido a que no existe un conjunto ordenado y sistematizado de normas que conformen una unidad, sino que están dispersas y desorganizadas. En tal virtud, no podemos verla como una disciplina autónoma, sino como una disciplina que se encuentra en proceso de formar una nueva rama del derecho, tan pronto como se genere un Código de Empresa, y tribunales especializados sobre la empresa.

El segundo punto implica, que en las instituciones de educación superior existan asignaturas cuyo objeto de enseñanza-aprendizaje sea esta nueva rama del derecho, con sus métodos y principios propios, como en la especie acontece con nuestra rama. Impartida en el décimo semestre de la carrera de Licenciado en Derecho y dentro del postgrado como una especialidad conforme al plan de estudios que me permito integrar para demostrar este aserto. De tal suerte, que tal postulado igualmente se encuentra satisfecho.

El tercer punto, consiste en la autonomía científica; mismo que estriba en que tenga doctrina propia y bibliografía especializada. La que puede ser claramente consultable dentro del plan de estudios que me permito citar para acreditar dichos extremos, puesto que con ésta, se puede advertir la bibliografía especializada que sobre la empresa existe, como la que integra este trabajo.

Finalmente, con respecto a que existan tribunales especializados para resolver los conflictos jurídicos que surjan de esta parte de la realidad social en estudio, para cumplir el requisito relativo a la autonomía jurisdiccional, no

se encuentra satisfecho, dado que no existen dichos tribunales, ya que ni en el ámbito local como federal se tienen.

Actualmente esta disciplina del derecho esta cobrando realidad vía las distintas entidades que están surgiendo como resultado de los procesos de integración y que han quedado expuestas en este trabajo, como es en la Unión Europea con el comité de empresa. En el Perú, con la comisión encargada de elaborar un derecho de empresa. Donde retomando sectores que se encuentran dispersos en otras disciplinas, le permiten presentarse con total independencia respecto al mundo jurídico en que se ha encontrado inmersa e imposibilitada de evolucionar debido a que las empresas, han sido tratadas bajo solo dos perspectivas. Una que es el acto del comercio y la otra la figura del comerciante. Ya que existen muchas otras actividades que sin pertenecer a los elementos reseñados se realizan por la empresa, provocando importantes repercusiones dentro del estatuto legal y que parecen quedar fuera o adolece de un efectivo estudio para llevarlos a su regulación dentro de nuestro sistema jurídico. Donde dicha normatividad se encuentra dispersa en diversas materias y regulan un sin número de conductas que propician una reflexión sobre la importancia de realizar un código de empresa.

Ahora bien, tanto o más importante que los criterios descritos con antelación, es que la rama jurídica cuya autonomía se postula tenga sus particulares instituciones, sus principios propios y que se ocupe de una parte específica de la realidad social, que no sea objeto inmediato y exclusivo de otra rama del Derecho.

Sin embargo, también en este orden de ideas es posible postular la autonomía del derecho de empresa, porque tiene sus propias instituciones, distintas a las que existen en otras áreas del derecho, con características propias, que las diferencian de la demás y que han surgido como respuesta histórica a la realidad social, para ocuparse del aspecto jurídico primario, de la empresa; por ello, sólo en este ámbito del Derecho es dable definir, caracterizar, regular y estudiar instituciones como la empresa, desde una perspectiva distinta al acto de comercio y de comerciante, con determinados derechos y deberes.

Los argumentos se podrían ampliar, modificar, multiplicar o incluso sustituir, pero la conclusión final sería la misma, actualmente el derecho de empresa ha cobrado carta de ciudadanía permanente como disciplina en nuestra materia; su autonomía debe ser considerada tema en construcción, debatible, a fin de estar en aptitud de ascender a otros niveles e iniciar ya la inaplazable tarea de legislar de manera especializada en la materia, para garantizar a la empresa, el goce de los derechos que estén acorde con la realidad en que se encuentra inmersa, en beneficio de ésta y de todos los que están de un modo u otro relacionados con ella.

4.4 LA AUTONOMÍA CIENTÍFICA DE LA EMPRESA

La exposición de este apartado obedece a que mediante la descripción de las principales teorías que se ocupan por las grandes empresas, se evidencia su autonomía científica, desde una perspectiva multidisciplinaria.

Por lo que respecta a dicha independencia, encontramos con respecto a su naturaleza jurídica, un conjunto de teorías que de forma bien definida se ocupan de su estudio. Algunas de estas teorías inician su exposición señalando tanto el elemento objetivo como el subjetivo de la empresa, otras lo hacen pretendiendo personificar el patrimonio de la empresa, algunas más la consideran como un patrimonio de destino.¹²

4.4.1 TEORÍA JURÍDICA DE LA EMPRESA

a) Teoría que concibe a la empresa como persona jurídica.

Quienes apoyan esta teoría, consideran que la organización de distintos elementos para el ejercicio de una actividad económica da lugar al nacimiento de un sujeto jurídico diferente y contrapuesto a la persona del titular, de forma que la empresa es el verdadero sujeto del comercio, pues tiene existencia propia y no depende de la voluntad de quien está al frente de ella.¹³

b) Teoría que concibe a la empresa como patrimonio separado.

La empresa constituye un patrimonio separado o de afectación, porque las obligaciones contraídas en el ejercicio de sus actividades repercuten directamente en el patrimonio de la misma, proyectándose después en todo el patrimonio de su titular, lo que justifica que éste responda incluso con los bienes que no hayan sido destinados a la empresa.¹⁴

c) Teoría que concibe a la empresa como universitas iuris.

Esta teoría no considera las cosas que comprenden la empresa, sino las relaciones sobre dichas cosas; considera que es un conjunto patrimonial objeto de relaciones jurídicas. Considera a la empresa como un complejo de relaciones que tiene un punto único de referencia y que, por tanto, son

¹² Garrigues Joaquín, Op. Cit, Pág. 218; Broseta Pond, M. Op. Cit, Pág. 88.

¹³ Esta teoría surge dentro del derecho alemán por Edemann, según afirma Garrigues, Joaquín, Op. Cit. Pág. 218.

¹⁴ Esta teoría fue implantada en Alemania por Becker, conforme lo indica Garrigues, Joaquín, Op. Cit. Pág. 219.

unitariamente consideradas por el ordenamiento jurídico; sin embargo, la universalidad de derecho sólo puede surgir por mandato de la ley.¹⁵

d) Teoría que concibe a la empresa como universitas rerum o facti.

La teoría de la universitas rerum, proviene de la postura adoptada por el ya derogado Código de Comercio italiano, en donde se consideraba que la empresa al ser una unidad compuesta de pluralidad de bienes pertenecientes a un mismo propietario y destinadas a un fin común, es una universalidad de hecho.¹⁶

e) Teoría atomística de la empresa.

Esta teoría niega la existencia de la empresa desde el punto de vista jurídico, pues considera que los elementos que la componen son autónomos y la situación de que se encuentren reunidos carece de relevancia. Consideran a la empresa como un conjunto de elementos que han de ser valorados uno por uno, porque el destino en lo individual es distinto. Hace una valoración atomística de los bienes singulares, de ahí el nombre que recibe.¹⁷

f) Teoría que concibe a la empresa como organización.

Considera que la empresa no es otra cosa que la posibilidad de comerciar en forma organizada y de un modo autónomo; establece que las relaciones materiales constituyen la parte más importante de la empresa, constituyen su núcleo. Se refiere principalmente a que la empresa no radica en los elementos singulares, sino más bien en el vínculo o espíritu al que los une, en la idea que los organiza.¹⁸

g) Teoría Unitaria.

Establece que la empresa es el resultado de los distintos elementos que la componen, es decir, es una "Universalidad de Hecho".

¹⁵ Ferrara, Francisco, Teoría Jurídica de la Hacienda Mercantil, editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1950, Pág. 108.

¹⁶ Garrigues afirma que toda universalidad es, como concepto jurídico, al propio tiempo, de hecho y de derecho. Por lo mismo reúne las dos teorías de las universalidades en una misma y contraponen a la universalidad de cosas corporales la universalidad de derechos y critica la validez de la teoría, Op. Cit. Pág. 221.

¹⁷ Garrigues, Jorge, Op. Cit. Pág. 223 y 234.

¹⁸ En el derecho Alemán Müller-Erzabach. Información proporcionada en la obra enunciada en la cita textual anterior.

h) Teoría Italiana.

La empresa no esta integrada por elementos materiales, (verbigracia, el capital) sino de derechos inmateriales, intangibles (como por ejemplo la clientela).

i) Teoría de la Organización.

Sostiene que la empresa es el resultado de la actividad organizada del empresario, o sea un círculo de actividades regidas por la idea de organización. Esta teoría se distingue de las simples agregaciones de cosas, dado que hay una aplicación del esfuerzo personal del comerciante y sus auxiliares para la obtención de una ganancia.

Ahora bien, de todo lo anteriormente expuesto y conforme a un enfoque de la norma jurídica, podemos concluir señalando que la personalidad de la empresa es una universalidad de hecho, compuesta por una serie de elementos corpóreos e incorpóreos, vinculado por una finalidad común, relativa a proporcionar al público bienes o servicios enviados al mercado en general, pero que adolece de personalidad jurídica; mismo que recae en el empresario individual o colectivo.

4.4.2 ECONÓMICA

Para los fines precisados con antelación ubicaremos este punto en dos vertientes. Una sobre las teorías del poder del mercado (market power) que destacan el tamaño, las formas de organización de las grandes empresas, y la naturaleza de sus operaciones, así como las implicaciones que estas acciones tienen en las economías huéspedes. Estos enfoques tienen su origen en los estudios pioneros de Kindleberg y Hymer y están ligados a las primeras formulaciones de la organización industrial.¹⁹

Una segunda aproximación, corresponde a las teorías de la internacionalización de los mercados (internalization of markets) y de los costos de transacción, que ubican el surgimiento de las grandes empresas en las fallas del mercado, en especial, los relativamente altos costos de los intercambios mercantiles; así, al internacionalizar dichos costos, es decir, al extender su actividad hacia espacios distintos al de origen, la empresa mundial funciona como correctivo de las imperfecciones del mercado, economizando recursos y obteniendo los máximos beneficios. Esta vertiente es la dominante en la actualidad y se ha desarrollado en estrecha relación con la teoría de la firma.²⁰ Dicho modelo esta íntimamente ligado con un artículo de H. Coase, publicado hace ahora cincuenta y ocho años y titulado

¹⁹Revista de Derecho Mercantil, Abril a Junio, Número 220, Madrid, 1996, Pág. 354 y ss.

²⁰ Ceceña, Ana Esther y Andrés Barreda Marín, Producción estratégica y hegemonía mundial, editorial Siglo XXI, México, 1995, Pág. 398.

“the nature of de firm”. El propósito de dicho artículo estriba en responder dos preguntas a las que el modelo neoclásico de la empresa no había prestado atención: ¿Por qué existen las empresas? ¿Qué causas determinan el tamaño de las empresas?

Para la respuesta de la primera pregunta, se pretende ofrecer una explicación realista de la misma, mediante la utilización de los mecanismos de los precios, es decir, la asignación de los recursos en la empresa, depende del mismo mecanismo de los precios. Sin embargo, afirma, que dicha explicación es incompleta y no concuerda con la realidad, pues en el interior de una empresa los recursos no son asignados por el mecanismo de los precios sino por el propio empresario, en cambio, las empresas existen porque en los costes de la utilización del mercado para realizar la producción. La empresa como modo alternativo de llevar a cabo la producción surge, por tanto, cuando los costes de producir mediante transacciones en el mercado son superiores que los costes de organizar la producción mediante una empresa. Luego entonces, las empresas existen por los costes de organizar la producción mediante transacciones en el mercado. El autor, se ocupa de esclarecer la razón de existencia de la empresa, además, ofrece su definición: “Consiste en un sistema de relaciones que surge cuando la dirección de los recursos depende de un empresario”.²¹

A la segunda pregunta responde, el tamaño de la empresa, aumenta cuando el empresario organiza una actividad de producción adicional en el interior de la empresa en lugar de llevarla a cabo mediante una transacción en el mercado, y viceversa, el tamaño de la empresa decrece en la medida que el empresario abandona la organización de cualquier actividad de la producción para desarrollarla en el mercado mediante transacciones y el rasgo que según Coase, caracteriza a la empresa, es la supresión de precios en el desarrollo de la actividad de producción, pero en lugar de esta, surge la figura del empresario que mediante el poder de dirección, organiza la producción en el interior de la empresa. La empresa produce para el mercado pero en su interior el proceso de producción se desarrolla no en virtud del mecanismo de precios, sino del poder de dirección del empresario.

Treinta y cinco años más tarde que el modelo de empresa de Coase, Armen A. Alchain y Harold Demsetz, realizan una crítica al modelo reseñado, afirmando que las relaciones que forman la empresa no encierran ningún especial poder de dirección del empresario:²² El poder que el empresario ostenta en virtud de esas relaciones no se diferencia en nada del poder que cualquier persona tiene al concluir cualquier contrato en el mercado y dicho poder implica, la necesidad de negociar los términos de la relación

²¹ Ronald H. Coase, The nature of the firm, Económica 4, 1937, Págs. 386 y ss.

²² Ver: N. Pitelis Cristos y Roger Sugden, The nature of the transnational Firm, editor Rputledge, New York, 1991, Pág. 9 y ss.

contractual de forma que ésta resulte satisfactoria para ambas partes y lo que caracteriza las relaciones contractuales de la empresa, es, la presencia del empresario que constituye el centro de todas las relaciones contractuales, por la necesidad de reducir los costes que provoca la organización de la actividad productiva en equipo.

Los autores mencionados sostienen, que la estructura contractual que identifican con la empresa es un modo de organización de la actividad económica más eficiente que el mercado, cuando los costes de transacción en éste son superiores con los costes de organización de la empresa. En este último caso, los propietarios de los factores de la producción pueden producir con más eficiencia cooperando entre ellos que actuando separadamente y esto es lo que lleva a coordinar sus actividades; sin embargo, dichos beneficios pueden perderse, debido a los costes precisamente de este modo de organizar la producción. Estos costes, aparecen a causa de la dificultad para determinar el esfuerzo desarrollado por cada uno de los miembros del equipo, pues ello provoca que resulte imposible retribuir a cada uno según el esfuerzo efectivamente aportado para la obtención del producto, mismo que es distribuido con la presencia del empresario, quien se encarga de retribuir a los demás miembros del equipo el esfuerzo estimado que cada uno aporta, de conformidad con los contratos bilaterales que el empresario concluye con los demás miembros del equipo. A cambio, éste retiene para sí el beneficio resultante de la producción en equipo, una vez descontados los pagos debidos a los demás miembros de la producción en equipo. El derecho a retener los beneficios, una vez satisfechas las deudas con los demás miembros del equipo, es lo que caracteriza al empresario como acreedor residual y le proporciona el incentivo para llevar a cabo una actividad de supervisor eficiente, pues él será quien retenga cualquier aumento de los beneficios, por encima de los pagos debidos, que sea consecuencia de una productividad en equipo.

La esencia de la empresa, no es otra cosa que el conjunto complejo de relaciones contractuales no sólo entre el empresario y los trabajadores, sino también con los clientes y los acreedores. Asimismo, cuando la empresa adopta la forma societaria y, en especial, la forma de sociedad anónima, se convierte en el nexo de las relaciones contractuales concluidas entre los distintos sujetos que intervienen en la empresa, esto es, los administradores, accionistas, acreedores comerciales sino con los accionistas. La empresa por tanto, afirman, no es más que un complejo entramado de relaciones contractuales. Las distintas estructuras contractuales de cada concreta empresa no son otra cosa que el resultado del equilibrio alcanzado entre los distintos sujetos intervinientes en la empresa. Estos sujetos, según la hipótesis con la que opera el análisis microeconómico, actúan racionalmente con el fin de maximizar sus utilidades respectivas, por lo que, inevitablemente, surgen conflictos de intereses entre todos ellos. La empresa de este modelo no se distingue del mercado y no sólo porque también en el mercado los sujetos, actuando de la

misma manera, provocan que se alcance una situación de equilibrio, sino porque los dos modos de organizar la actividad económica se desarrollan mediante la conclusión de relaciones contractuales.

En este modelo de empresa, lo más importante son los tipos de contratos que se seleccionen para escoger el modo de producción, porque ésta, determinará los costes de producción, pero debido a que las empresas actúan en el mercado en competencia, el principal problema de cada empresa es sobrevivir en el mercado, porque debe reducir los costes para organizar la producción mediante esta compleja estructura que denominamos empresa, pues en éste, en el mercado, sólo permanecerán aquellas empresas más eficientes, esto es, aquellas empresas que sean capaces de producir o prestar los bienes o servicios demandados a los precios más bajos cubriendo los costes que deban soportar.²³

Por otro lado, dentro de la cultura anglosajona, en lo concerniente a las corporations, está la obra de Frank H. Easterbrook y Daniel R. Fischel, *The economic structure of corporate law*²⁴. En dicha obra se formula como un ejercicio de economía positiva, donde los autores buscan, ofrecer una teoría que explique coherentemente el conjunto disperso de resoluciones judiciales mediante la elaboración de los principios que después permitirán reproducir por medio de la lógica normas vigentes²⁵. Consideraciones que ponen de manifiesto la existencia de una amplia gama de teorías que informan del aspecto doctrinal que existe sobre la empresa, bajo una perspectiva multidisciplinaria. Razones que permiten concluir que si existe una autonomía científica.

4.4.3 OTRAS TEORÍAS SOBRE LA EMPRESA

Otro enfoque bajo el que podemos analizar la independencia científica del derecho de empresa, se aprecia de las siguientes teorías, centradas en las consecuencias que ocasionan las grandes empresas en países como el nuestro, bajo los siguientes elementos:

1. Imperialista y Neo – imperialista.
2. Modernización y neo-evolucionista.
3. Neo – Marxista (incluyendo diversas teorías de la dependencia).
4. El sistema mundial (y la teoría de la nueva división internacional del trabajo).

²³ La idea expuesta tiene su origen en la teoría biológica de la selección natural. Incorporada al discurso económico por Armen. A. Alchian, *Uncertainty, evolución, and economic theory*, J. Pol. Economic., 1950, Vol. 58, 1950, Pág. 211 y ss..

²⁴ Harvard University Press, Cambridge, London, 1991.

²⁵ Para mayores datos sobre principios, ver la obra de: Atienza Manuel, Ruiz Manero Juan, *Las piezas del derecho*, edioriral Ariel, Barcelona, 1996.

La teoría imperialista(o colonialismo)trata de explicar la estructura del mundo moderno, desde el punto de vista de las pugnas que tiene el poder por encontrar nuevos mercados, fuentes de materiales en bruto, oportunidades de inversión, para extender su influencia política y cultural. Pone la necesidad de expansión del capitalismo como el centro de la teoría.

Bajo este enfoque, la teoría Marxista o el imperialismo ha sido robustamente desafiada y fuertemente defendida desde muchas direcciones y ha dejado sus marcas sobre la mayoría de las teorías subsiguientes del sistema global, ya que una de las críticas más potentes que se han efectuado a la influencia que tiene el capitalismo sobre los países del tercer mundo, ha sido que tiene un enorme pesos sobre éstos, aunque dicha afirmación a primera vista pareciera lógica, la realidad es que no es así, para lo cual basta consultar un estudio realizado por el marxista ortodoxo Bill Warren, en su libro: El Pionero del Capitalismo, para constatar que dicha afirmación es errónea y que su influencia sobre nosotros ha sido muy poca. Luego entonces, dicha aserto se ve corroborado cuando analicemos el proceso de expansión de las grandes empresas mexicanas, quienes en su desarrollo, como las corporaciones de los países del primer mundo, han utilizado la inversión extranjera directa, pero tardíamente, como las concentraciones y fusiones para alcanzar una mayor competitividad, un ejemplo claro, lo encontramos en la Banca, con las constantes fusiones y el carácter internacional que han asumido Bancomer, Bimbo, Cemex, entre otras que quedaron expuestas en el primer capítulo. Por tanto, la poca influencia de la tendencia imperialista, es lo que no ha permitido el pleno desarrollo de nuestras naciones, como de los países ex – socialistas.

Plano en donde las Grandes Empresas, es el principal actor, por el volumen de productos que generan y venden, como el capital, mano de obra, materia prima que propician. Dicho lo anterior, véase como debido al papel y poder que está adquiriendo una de éstas empresas, se ve el vecino país del norte, obligado a dividirla para mermar(Microsoft) sus alcances que impiden a otras competir con ella, como el capital que día con día acumula. De ahí entonces, que las normas sobre una libre competencia, es una de las constantes que caracteriza el sistema jurídico liberal de nuestro tiempo, como una mayor influencia del capitalismo sobre nuestras estructuras.

a) MODERNIZACIÓN.

Las teorías de la modernización del sistema global están ampliamente basadas en la distinción entre lo tradicional y la modernidad. La idea central de la teoría, es que el desarrollo se revuelve sobre la pregunta de actitudes y valores. Las sociedades consideradas tradicionales, están basadas en individuos con una mente tradicional, típicamente quienes miran hacia el interior, no dispuestos innovar e influidos por la magia y la religión; mientras las sociedades modernas esta basada en una mentalidad de individuos

considerados modernos, que ven hacia fuera, agudos para tratar nuevas cosas, influenciados por el pensamiento racional y experiencia práctica. Esta teoría se deriva parcialmente de Max Weber, quien intenta relacionar el alza de capitalismo con la ética protestante y demostrar como otros sistemas de creencia inhibieron el alza de la sociedad moderna

b) TEORÍAS NEO MARXISTAS

Se afirma que el mismo Marx, no creo una teoría sistemática del sistema global, pero mediante su trabajo, se guiaron otros en su intento de construir una teoría del imperialismo que debido a la amplitud de cambios que sufrió después de la primera y segunda guerra mundial, se sintió la necesidad de reformular y explicar la serie de sucesos que se estaban dando bajo un enfoque uniforme y por esto, es que se les llamó neo marxistas. En esta tendencia, dentro del desarrollo del sistema global, una de las que mayores aportes otorgaron fue la teoría de la Dependencia, creada por un grupo de latinoamericanos. Donde se distinguen tres tipos conectados con la metateoría principal:

1. Dependiente del subdesarrollo
2. Dependiente del desarrollo
3. La dependencia de inversión

Los dependentistas argumentan que el sistema global capitalista, en su mayor parte, mediante corporaciones transnacionales, operó activamente en el subdesarrollo del tercer mundo y que no fue posible un desarrollo genuino mientras el sistema sobrevivió, en tanto hubo un substancial apoyo para que la dependencia se acumulara; sin embargo, ahora se reconoce que los dependentistas nunca fueron capaces de explicar satisfactoriamente el crecimiento económico y el desarrollo social e industrial que claramente habían tomado algunos de los países del tercer mundo. Así las cosas, bajo este análisis la pregunta que todavía debemos efectuarnos consiste: ¿Puede nuestro país alcanzar un mejor desarrollo con las grandes empresas?. A lo que contestaría que si, por el papel hegemónico que tienen dentro de toda nuestra estructura, dado que es mediante éstas, la forma en como fundamentalmente se está articulando la mayoría de los procesos productivos, procurando propiciar una complementariedad entre las PYMES²⁶ y las grandes empresas permitan un desarrollo armónico y equitativo. Circunstancia que estimo se verá reforzada, con el surgimiento de una disciplina que tenga como objeto exclusivo de estudio a la empresa. De ahí entonces, que los argumentos de la teoría en comento, están rebasados por el nivel de dependencia que día con día adquieren los diversos actores y lugares que conforman nuestro planeta, más que por su repudio que en alguna parte de nuestro desarrollo caracterizó el enfoque hacia las grandes empresas, viéndolas como algo malo que nos llevó al

²⁶ Estas siglas significan Micro, Pequeña y Medianas empresas.

modelo de sustitución de importaciones y debido a que el mundo se encuentra tan interrelacionado como ninguna sociedad en toda nuestra historia lo ha vivido.

c) TEORÍA DEL SISTEMA GLOBAL

Tiene su sustento en los trabajos de Inmanuel Wallerstein's, al haber desarrollado un análisis sistemático y de largo alcance con base en una división dinámicamente cambiante del trabajo dentro del núcleo, la periferia y la semi periferia que integra la órbita de países que forman el sistema mundial capitalista, pero una de las críticas a su trabajo radica en que se le acusa de negar la lucha de clases, deformar la historia de capitalismo y así el papel progresivo de capitalismo en el desarrollo.

Un intento implícito de hacer conexiones entre las teorías de la dependencia, la metateoría y los sistemas mundiales, se ha formulado con base en la influyente innovación conceptual y la teoría de la nueva división internacional del trabajo, particularmente elaborado por Frobel. Esta teoría se centra en las consecuencias de los cambios en las estrategias globales de producción de las transnacionales en los últimos años. En común con Wallerstein y el sistema mundial, los teóricos proponentes de la Nueva División Internacional de Trabajo, comparten una concepción general del sistema mundial del capitalismo al dividirlo en un núcleo, semi - periferia y una periferia. Donde una división del trabajo tuvo que evolucionar para aumentar al máximo las ganancias de las corporaciones trasnacionales y/o resolver la mayor parte de los problemas de las sociedades capitalistas. En común con los dependentistas, los teóricos de la Nueva División Internacional del Trabajo, no ven perspectivas para un genuino desarrollo de los países del tercer mundo en estos cambios de las estrategias globales capitalistas, como fue expuesto en el capítulo tercero, dentro de la nueva división internacional del trabajo que han causado las grandes empresas.

4.5. LA AUTONOMÍA DIDÁCTICA DEL DERECHO EMPRESARIAL

Para evidenciar ese punto, me permito traer a colación el plan de estudios que actualmente se lleva en la facultad de derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, dentro de la materia derecho empresarial; mismo que demuestra que ya existe como una disciplina autónoma que es impartida en la carrera de Licenciado en Derecho, al igual que las distintas universidades que se encuentran afiliadas a nuestra casa de estudios. Sin embargo, en los mismos términos esta contemplada dentro del posgrado de la institución citada al inicio de esta líneas. Así veamos dicho plan, para evidenciar el aspecto didáctico sujeto a examen:

ASIGNATURA: DERECHO EMPRESARIAL

OBJETIVO GENERAL DEL CURSO:

Al concluir éste, el alumno:

Analizará y explicará el marco legal y social del Derecho Empresarial; los derechos, obligaciones y responsabilidades empresariales, la administración de los recursos financieros, técnicos, materiales y humanos de una empresa, distinguiendo a ésta de figuras afines, así como la normatividad protectora de la misma. De igual forma destacará a la empresa como objeto de tráfico jurídico, la responsabilidad penal y empresarial y su régimen fiscal.

UNIDAD I. NOCIONES GENERALES.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Identificará y explicará la naturaleza, finalidad y significado de la actividad empresarial de la empresa y del empresario, así como los elementos y derechos empresariales.

- 1.1. Naturaleza de la actividad empresarial.
- 1.2. Finalidad de la actividad empresarial.
- 1.3. Significado de la empresa y del empresario en el moderno Derecho Mercantil.
- 1.4. Elementos que integran el derecho empresarial.
- 1.5. Principales disciplinas que inciden en la conformación del Derecho Empresarial.

TIEMPO ESTIMADO: 4 HORAS.

UNIDAD 2. DISTINCION DE LA EMPRESA MERCANTIL CON FIGURAS AFINES.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Ubicará el concepto económico de la empresa, las formas jurídicas que puede tener y su función como generadora de actos de comercio.

- 2.1. Concepto económico de la empresa.
- 2.2. Formas jurídicas de la empresa.
 - 2.2.1. En el Derecho Mercantil.
 - A) Individual.

B) Social.

2.3. La empresa generadora de actos de comercio.

TIEMPO ESTIMADO: 2 HORAS

UNIDAD 3: MARCO JURÍDICO EMPRESARIAL.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Ubicará y explicará el marco jurídico que regula las empresas y lo establecido por éste en cuanto a su desarrollo en los diferentes campos de acción de las mismas.

- 3.1. Ámbito constitucional.**
- 3.2. Ámbito mercantil.**
- 3.3. Ámbito civil.**
- 3.4. Ámbito procesal.**
- 3.5. Ámbito laboral.**
- 3.6. Ámbito fiscal.**
- 3.7. Ámbito contable.**

TIEMPO ESTIMADO: 3 HORAS

UNIDAD 4. ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS FINANCIEROS DE LA EMPRESA.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Identificará y analizará los derechos empresariales en la administración de los recursos financieros de una empresa, así como su adquisición y destino.

- 4.1. Adquisición de los recursos financieros.**
 - 4.1.1. Por medio de emisión de obligaciones.**
 - 4.1.2. Por negociación de empréstitos.**
 - 4.1.3. Por otros medios.**
- 4.2. Destino de los recursos financieros.**
 - 4.2.1. Gestión.**
 - 4.2.2. Presupuestación.**
 - 4.2.3. Administración por programas, metas u objetivos.**
 - 4.2.4. El flujo de caja.**
 - 4.2.5. Otros.**
- 4.3. Erogación de los recursos financieros.**
 - 4.3.1. Programación de pagos.**
 - 4.3.2. Fondos provisionales.**

- 4.3.3. Fondos de contingencia.
- 4.3.4. Otros.

TIEMPO ESTIMADO: 6 HORAS

UNIDAD 5. ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS TÉCNICOS Y MATERIALES DE LA EMPRESA.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Analizará y explicará los derechos que genera la administración de los recursos técnicos y materiales de una empresa.

- 5.1. Administración de los recursos técnicos.
 - 5.1.1. De la tecnología.
 - 5.1.2. De las invenciones y patentes.
 - 5.1.3. Del nombre comercial.
 - 5.1.4. De las franquicias.
 - 5.1.5. De las marcas y signos marcarios.
 - 5.1.6. De los aspectos de modelos industriales o comerciales.
- 5.2. Administración de los recursos materiales.
 - 5.2.1. De inmuebles.
 - A) Directa.
 - B) Por arrendamiento.
 - C) Administración por otros medios.
 - 5.2.2. Administración de mobiliario.
 - A) Adquisición, gestión y destino.

TIEMPO ESTIMADO: 6 HORAS

UNIDAD 6. ADMINISTRACIÓN DE LOS RECURSOS HUMANOS DE LA EMPRESA.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso el alumno:

Analizará y explicará los derechos que se generan en la administración de los recursos humanos de una empresa, tanto al interior como al exterior de la misma.

- 6.1. Administración de personal de la empresa.
 - 6.1.1. Personal laboral.
 - A) Negociación individual.
 - B) Negociación colectiva.
 - 6.1.2. Otras clases de personal.
 - A) Asesores y mandatarios.
 - B) Profesionales de apoyo.

- 6.2. Coordinación con personal de otras empresas.
 - 6.2.1. Derechos derivados de los contratos civiles o mercantiles.
 - 6.2.2. Derechos derivados de las relaciones individuales o colectivas de las otras empresas y de la propia.
 - 6.2.3. Derechos derivados de los contratos civiles o mercantiles de prestación de servicios.
- 6.3. Administración de los derechos del personal.
- 6.4. Administración de los derechos del sindicato.
- 6.5. Administración de los beneficiarios.

TIEMPO ESTIMADO: 6 HORAS

UNIDAD 7. LA EMPRESA COMO OBJETO DE TRAFICO JURÍDICO.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Identificará y analizará los elementos de la empresa que pueden ser objeto del tráfico jurídico, los contratos y convenios a que pueda sujetarse y los gravámenes que se le pueden imponer, asimismo explicará la Intransmisibilidad de la actividad del empresario.

- 7.1. Elementos de la empresa mercantil que pueden ser objeto de tráfico jurídico.
- 7.2. Contratos y convenios a los que puede sujetarse una empresa mercantil.
 - 7.2.1. Cesión o compraventa.
 - 7.2.2. Arrendamiento.
 - 7.2.3. Permuta.
 - 7.2.4. Donación.
 - 7.2.5. Fideicomiso.
 - 7.2.6. Licencia de explotación.
 - 7.2.7. Franquicia.
 - 7.2.8. Otros.
- 7.3. Gravámenes que pueden imponerse a una empresa mercantil.
 - 7.3.1. Embargo.
 - 7.3.2. Fianza.
 - 7.3.3. Aseguramiento.
 - 7.3.4. Prenda.
 - 7.3.5. Hipoteca.
 - 7.3.6. Servidumbre.
 - 7.3.7. Otros.
- 7.4. Derechos empresariales privilegiados.
 - 7.4.1. Derechos de vía.
 - 7.4.2. Otros.
- 7.5. Intransmisibilidad de la actividad del empresario.

TIEMPO ESTIMADO: 5 HORAS

UNIDAD 8. NORMATIVIDAD PROTECTORA DE LAS EMPRESAS.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Identificará y explicará la normatividad que protege la actividad empresarial.

- 8.1. Principio de conservación de la empresa en la legislación mercantil, laboral y fiscal.
- 8.2. Normas protectoras frente a la competencia desleal.
- 8.3. Inembargabilidad en lo individual de los bienes necesarios para el funcionamiento de una empresa.
- 8.4. Excepción o reducción impositiva a cuantos tipo de empresas.
- 8.5. Normas protectoras a la propiedad industrial.
- 8.6. Normatividad protectora de las empresas en los ordenamientos internacionales.

TIEMPO ESTIMADO: 4 HORAS

UNIDAD 9. RESPONSABILIDAD PENAL EMPRESARIAL.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Analizará y explicará la responsabilidad penal en que puede incurrir tanto el titular como el demás personal incluyendo a los auxiliares y clientes de una empresa, así como los supuestos de coautoría y complicidad de los mismos.

- 9.1. Calificación punitiva en la actividad empresarial.
- 9.2. Responsabilidad del titular de la empresa.
- 9.3. Responsabilidad de los factores.
- 9.4. Responsabilidad de los dependientes.
- 9.5. Responsabilidad de los auxiliares.
- 9.6. Responsabilidad de los clientes.
- 9.7. Coautoría y complicidad penal empresarial.

TIEMPO ESTIMADO: 4 HORAS

UNIDAD 10. RÉGIMEN FISCAL EMPRESARIAL.

OBJETIVO PARTICULAR: Al concluir esta parte del curso, el alumno:

Identificará y explicará el régimen fiscal empresarial a que debe sujetarse la actividad empresarial tanto en el aspecto federal como en el estatal.

- 10.1. Régimen fiscal federal.
- 10.2. Régimen fiscal estatal.
- 10.3. Régimen fiscal municipal.
- 10.4. Régimen fiscal concurrente.

TIEMPO ESTIMADO: 5 HORAS

BIBLIOGRAFÍA BÁSICA.

- | | |
|-----------------------------------|--|
| BARREIRA DELFINO, Eduardo. | Manual Jurídico para empresas, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1992. Tomo I. |
| BARRERA GRAF, Jorge. | Instituciones de Derecho Mercantil, México: Porrúa, 1991. |
| BAUCHE GARCIADIEGO, Mario. | La Empresa: nuevo derecho industrial, contratos comerciales y sociedades mercantiles, México: Porrúa, 1983. |
| FRADEJAS RUEDA, Olga M. | Derecho Mercantil, México: McGraw-Hill, 1996. |
| HAIME LEVY, Luis. | Fuentes de Financiamiento Empresarial, 2ª. Ed., México: Ediciones Fiscales ISEF, 1992. |
| ITURBE GALINDO, Adrián. | El Régimen Capital Variable en las Sociedades Anónimas, México: Porrúa, 1985. |
| MANTILLA MOLINA, Roberto. | Derecho Mercantil, México: Porrúa, 1996. |
| PÉREZ CARBALLO VEIGA | Control de gestión empresarial, Aranzadi, 1990. |
| PINA VARA, Rafael de. | Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, México: Porrúa, 1994. |
| RECIO FIGUEIRAS. | Análisis del Entorno Económico de la Empresa, Aranzadi, 1987. |

- RUEDA AEDVAN, Iván, et al.** Catálogo General de Obligaciones Empresariales, Talleres Tredex Editores, 1993.
- VÁSQUEZ DEL MERCADO, Óscar.** Asambleas, fusión y liquidación, México: Porrúa, 1992.
- WALTER FRISCH, Philipp.** Sociedad Anónima Mexicana, México: Harla, 1996.
- Sociedad Anónima Mexicana, México: Harla, 1996.
- BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTARIA.**
- ARECHA, Waldemar.** La Sociedad Anónima y el Hombre, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1992. Tomo I.
- CASTILLO LARA, Eduardo.** Juicios Mercantiles, México: UNAM, Harla, 1992.
- CERVANTES AHUMADA, Raúl.** Derecho Mercantil, México: Herrero, 1978.
- FERNÁNDEZ RUIZ, José Luis.** Fundamentos de Derecho Mercantil, México: Porrúa, 1991.
- GAGLIARDO, Mariano.** Sociedades Anónimas, Buenos Aires: Abeledo-Perrot, 1992. Tomo I.
- LUCAS MARÍN, Antonio.** Sociología de la Empresa, 5ª. Ed., Madrid: Ediciones Ibérico Europea, 1984.
- PALLARES, Eduardo.** Formulario de Jurisprudencia de Juicios Mercantiles, México: Porrúa, 1988.
- PINA VARA, Rafael de.** Elementos de Derecho Mercantil Mexicano, México: Porrúa, 1996.
- RAMÍREZ VALENZUELA, Alejandro.** Introducción al Derecho Mercantil y Fiscal, México: Noriega-Limusa,

- 1990.
- RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Joaquín.** Tratado de Sociedades Mercantiles, México: Porrúa, 1994.
-
- Curso de Derecho Mercantil, México: Porrúa, 1994.
- TENA, Felipe de J.** Derecho Mercantil Mexicano, México: Porrúa, 1994.
- VÁZQUEZ ARMINIO, Fernando.** Derecho Mercantil. Fundamento e Historia, México: Porrúa, 1977.

SUGERENCIAS DIDÁCTICAS.

Exposición del Maestro	(X)	Exposición audiovisual	(X)
Ejercicios dentro de clase	(X)	Seminarios	

(X)

Lecturas obligatorias	(X)	Trabajos de investigación	(X)
-----------------------	-----	---------------------------	-----

Prácticas de campo	(X)	Discusión de casos reales en grupo	(X)
--------------------	-----	------------------------------------	-----

Proyección de láminas y acetatos.	(X)	Investigación de campo	(X)
-----------------------------------	-----	------------------------	-----

Conferencia por profesores Invitados.	(X)	Ejercicios fuera de clase	(X)
---------------------------------------	-----	---------------------------	-----

OTRAS: A ELECCION DEL PROFESOR.		Solución de casos prácticos por los alumnos	(X)
--	--	---	-----

El titular de la asignatura podrá, de acuerdo con las sugerencias propuestas, elegir aquéllas que considere las más adecuadas para cumplir con los objetivos de la materia, a fin de hacer más eficiente el proceso de enseñanza aprendizaje.

Asimismo, el maestro en ejercicio de su libertad de cátedra estará facultado para seleccionar de los contenidos que integran el programa, aquéllos que consideren más relevantes o fundamentales y que por tanto deben ser expuestos por él, ya que dependiendo de la extensión del programa habrá temas que no pueda explicar durante el semestre, pero

éstos podrán ser desarrollados por los alumnos mediante la vía de la investigación o por aquellas actividades extraescolares que el maestro determine para cubrir la totalidad de los contenidos del programa.

SUGERENCIAS DE EVALUACIÓN.

Exámenes parciales	(X)	Trabajo y tareas fuera de clase	(X)
Exámenes finales	(X)	Participación en clase	(X)
Asistencia a prácticas	(X)	Concurso entre los alumnos sobre un(os) tema(s) a desarrollar	(X)
Asistencia a clases	(X)		
OTRAS: A CRITERIO DEL PROFESOR	(X)		

De acuerdo con estas sugerencias de evaluación el titular de la asignatura determinará la calificación conforme al siguiente parámetro.

	PORCENTAJE
Exámenes parciales	50%
<p>Practicar dos exámenes como mínimo durante el curso los cuales no deben ser acumulativos.</p>	
Trabajos de investigación, tareas, participación en clase y demás aspectos susceptibles de ser evaluados.	15%
Examen final.	35%
<p>Lo presentarán todos los alumnos, pero el titular de la materia podrá beneficiar a aquéllos que hayan sobresalido durante el curso, de acuerdo con el rendimiento en clase y por haber obtenido en los exámenes parciales una calificación mínima de 8,</p>	

exentándolos.²⁷

Con lo cual queda de manifiesto la existencia didáctica de la institución sujeta a estudio, conforme a los elementos que informa el plan de estudio invocado. Donde podemos advertir que existe una relación con otras áreas que inciden en la empresa, pero que permiten un estudio más completo de la misma.

4.6 LA AUTONOMÍA JURISDICCIONAL

Para el examen de éste requisito, conforme al paradigma bajo el cual se encuentra actualmente enfocada la empresa del acto de comercio y el comerciante, conforme lo marca la fracción X, del artículo 73 Constitucional, dicha materia es de competencia federal, porque menciona:

El Congreso tiene facultad:

X.- Para legislar en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear, y para expedir las leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123;

Dicho lo anterior, es evidente que la materia de empresa es de competencia federal y para lo cual veamos lo que indica el diverso 94, con el fin de verificar a quien corresponde el ejercicio del Poder Judicial Federal, ya que establece: "Se deposita el ejercicio del Poder Judicial de la Federación en una Suprema Corte de Justicia, en un Tribunal Electoral, en Tribunales Colegiados y Unitarios de Circuito y en Juzgados de Distrito."

En estas condiciones es necesario efectuar un análisis de la Ley Orgánica del Poder Judicial Federal para constatar si dentro de tal órgano existen tribunales cuya competencia corresponda al paradigma descrito en el inicio del presente trabajo. Así tenemos, que en su artículo primero menciona a los tribunales que tocaría conocer de las controversias que amerite la aplicación de las normas relativas a la empresa, ya que el Poder Judicial de la Federación se ejerce por:

- I. La Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- II. El tribunal electoral;
- III.- Los tribunales colegiados de circuito;
- IV.- Los tribunales unitarios de circuito;
- V. Los juzgados de distrito;

Entre tanto, dentro del precepto legal 53 del último ordenamiento legal citado, no establece un tribunal cuyo conocimiento sea única y exclusivamente al derecho de empresa, por lo que tal punto no está satisfecho.

²⁷ Plan de estudios de la asignatura de Derecho Empresarial que se imparte en el décimo semestre de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

4.7 JUSTIFICACIÓN DEL DERECHO DE EMPRESA

La empresa es, sin duda, un fenómeno económico, social, político, pero se expresa en términos y canales jurídicos. La empresa como fenómeno social, se convierte en objeto de estudio en el derecho para responder a tres cuestiones fundamentales: 1.- ¿Cuáles son las normas que regulan la empresa?. ¿Cuál es el comportamiento de dichas empresas en relación con las normas?, y, finalmente, ¿Cuál es el camino por el que debe orientarse a dichas empresas para que resulten en beneficio del hombre? Como fin supremo del derecho como ciencia.

Así las cosas, es necesario que se den una serie de elementos para poder establecer las bases de un derecho de empresa que pueda pretender responder a las anteriores interrogantes y las que podemos encuadrar dentro de los siguientes puntos:

1. El reconocimiento de la empresa por el ordenamiento jurídico
2. Un ordenamiento que establezca derechos y obligaciones para la empresa como tal.
3. Un vínculo jurídico que ligue cada derecho y obligación en materia empresarial de forma forzosa.
4. El establecimiento de medios coactivos que asegure el cumplimiento o la exigibilidad de tales potestades y deberes para la empresa.
5. Un ordenamiento jurídico integral sobre la empresa que se adecue a la realidad en que se encuentra inmersa.

Por otra parte, para que en un sistema jurídico exista un derecho empresarial, debe cumplirse con los siguientes requisitos en concepto de Garrigues:²⁸

1. Configuración de un objeto jurídico único al que pertenecen otros elementos.
2. Transmisibilidad.
3. Protección de la organización como creación del empresario.
4. Conservación de la unidad y defensa contra su desmembramiento.

Finalmente, para la formación de un derecho de empresa en nuestro país, estimo necesario lo siguiente:

- a) Debe tenderse a conceptuar jurídicamente a la Empresa, definiéndola sobre la base de su actuación y características; así también con su relación con la realidad económica de nuestro país y mundial.
- b) Tomar a la empresa como centro de imputación de la que parta la legislación que sobre ella recaiga. Es decir que analice el beneficio de la norma en función de su destinatario de ella que es la Empresa.

²⁸ Torres y Torres Lara, Carlos, Revista el Foro, No. 1, año LXXII, 1985, Pág. 66

- c) Incorporar las prácticas, usos y costumbres que, formando parte de la normatividad extralegal que incida o regulen a las empresas en el ordenamiento jurídico del país.
- d) Debe regularse unitariamente los diversos elementos de la empresa dándole la debida jerarquía, buscando normar a la Empresa coherentemente.
- e) Las demás medidas que sean pertinentes.

Todo lo anterior, permite formarnos una idea de cuál habrá de ser la estructura que deba tener nuestra disciplina, aunque como adolece de un Código que la trate y regule uniformemente, son tan sólo aproximaciones que podrán verse moldeadas o reconfiguradas cuando se legisle al respecto.

4.8 PARTES DEL DERECHO DE EMPRESA

La diferenciación entre los sectores normativos del derecho de empresa no tiene sólo importancia sistemática. Reviste gran interés igualmente para definir las posibilidades de una legislación estable sobre una materia caracterizada por la rápida variación que exige que una debida regulación de los distintos hechos sociales que lo ameritan, como acontece con la empresa. Dicho lo anterior, se podría el derecho de empresa como un derecho sustantivo, que impone deberes. Según sea que el deber impuesto tenga su causa en una posición dentro de la actividad de la empresa y cuyo contenido es el siguiente:

El derecho empresarial primario, que se subdivide, finalmente, en:

Derecho empresarial material, que impone comportamientos empresariales;
y

Derecho empresarial formal, que establece requisitos de contralor. Frente al derecho empresarial primario, integrado por estas dos ramas, se discierne el Derecho empresarial secundario, sancionador o transgresional, que fija las sanciones para las hipótesis de violación del derecho primario. Su examen encierra el cuadro del derecho empresarial sustantivo, al que se enfrenta el Derecho empresarial adjetivo o instrumental, que rige la organización, competencias y procedimientos para la creación y aplicación del derecho de empresa sustantivo.

De la clasificación expuesta surgen cuatro ramas del derecho empresarial: sustantivo, procesal, sancionador y formal.

El derecho empresarial material o sustantivo establece la ordenación de las actividades empresariales. Los derechos y deberes que impone a las empresas y empresarios y tiene por objeto propiciar un determinado comportamiento. El Formal, es el conjunto de normas que tienen como objetivo asegurar las operaciones que de manera forzosa debe efectuarse en la empresa e imponen diversos deberes a cargo de ésta; mismos que pueden ser de hacer, consistentes en contabilización, comunicación,

publicidad, declaración etc. De no hacer, cuando deben indicar la marca, características del producto etc. De dejar de hacer, cuando deben permitir que se realicen visitas de inspección a sus establecimientos por las más diversas causas y fines e instituciones. El punitivo, son las sanciones que se imponen debido al hacer, no hacer, dejar hacer por parte del empresario. Finalmente, el procesal es producto de la regulación que debe establecerse para los distintos procesos que en materia empresarial deben efectuarse fortaleciendo el principio de seguridad jurídica que prevé nuestra Constitución en todos y cada uno de los trámites que las empresas deben efectuar en su operación diaria.

Por otra parte, también dentro de esta disciplina tenemos derechos relativos y absolutos de empresa. Un derecho es relativo cuando la obligación correspondiente incumbe a uno o a varios sujetos, individualmente determinados; absolutos, cuando el deber correlativo es una obligación universal de respeto. Los derechos relativos valen frente a una o varias personas determinadas, mientras los absolutos existen frente a todas. La categoría típica de los relativos es la de los derechos de crédito, llamados también personales, en oposición a los reales. Esos últimos representan el grupo más característicos de los absolutos. La distinción se funda en la naturaleza del sujeto pasivo y de la prestación. El derecho absoluto cuando los sujetos pasivos constituyen la universalidad de las personas, a quienes se impone una obligación negativa, es decir, una abstención; por ejemplo: el derecho de que cada cual tiene sobre su propio nombre, obliga a los demás abstenerse de usurparlo. Los demás derechos son relativos; por ejemplo, los que derivan de un convenio. Sólo pueden ser sujetos pasivos las personas que han sido partes en el mismo o sus causahabientes.²⁹

Con los elementos expuestos, se analiza la posibilidad de poder integrar uno de los pilares que permitan el desarrollo de una nueva rama que tildo como derecho de empresa, resultado de los procesos propiciados por la unión europea y que como un derecho nuevo a diferencia del derecho tradicional que tiene sustentada su doctrina, principios y postulados básicos con amplio reconocimiento y aceptación, pretende consolidarse; sin embargo, debido a su incipiente desarrollo, no goza de las características y reconocimiento de las ramas tradicionales. Dicha circunstancia, no implica que su estructuración no deba iniciarse, sino todo lo contrario, como suceso propio de una nueva realidad, debe ser objeto de estudio por parte de la comunidad científica y que como todo conocimiento en proceso de elaboración, no tiene todavía una seguridad y certeza que todo discernimiento acabado tiene, porque sus paradigmas y principios se están articulando con base en una discusión y estudio que espero haya iniciado el presente trabajo.

²⁹ García Maynes, Eduardo, Op. Cit. Pág. 199 y 200.

4.9 EL OBJETO DEL DERECHO DE EMPRESA

Designamos como objeto directo de las normas del derecho de empresa la porción de conducta humana o empresarial que ellas disciplinan. Esta porción abarca el sistema de actividades económicas del hombre, como participe social y de la transformación de los recursos naturales para ofrecer bienes y servicios, mientras que indirectamente son todas actividades propias de la periferia, como sería los contratos y demás actos en que se materializan las normas empresariales. Bajo este contexto, su objeto indirecto se constituye por toda una serie de figuras e instituciones que en torno a la normatividad y actividades efectúa la empresa y el empresario, por ejemplo, los contratos.

Asimismo, toda esfera de conducta puede diferenciarse con varios criterios, realizando con distinto énfasis los elementos que en ella se conjugan. De este modo es posible formar diversos conceptos de la actividad empresarial, de acuerdo con los puntos de vista a los que se dé mayor importancia. Por eso la doctrina sobre la empresa no ofrece al respecto una noción unitaria, sino más bien una constelación de figuras y matices que por momentos pareciere perder su verdadera esencia. Así quien se inclina por resaltar el aspecto contable, habrá de inclinarse por resaltar este factor. Quien, al contrario, busca las raíces del proceso en las verdaderas tendencias preferirá, como pauta de caracterización, sus relaciones subjetivas. Hemos de examinar brevemente estos criterios dentro de la actividad empresarial.

1.- Toda actividad empresarial tiene por objeto el uso de recursos con el fin de generar un bien o servicios que ofrece al público a un precio determinado, cuya principal característica es la actividad que se realiza con el uso de los bienes para lograr un objetivo específico, lograr una ganancia; sin embargo, lo que nos interesa es que este tipo de actividad tiene un objetivo preciso, la organización que adopta el individuo que desea realizar esta diligencia, destinando recursos que arriesga en aras de lograr incrementarlos, aunque dicho fin podría ser alterado, en razón de lograr un bien superior, como acontece cuando se efectúa con fines sociales por parte del Estado.

2.- Una propiedad subjetiva de la conducta, la racionalidad. Toda acción racional tiene implícito la búsqueda de un beneficio, mediante la ordenación de acuerdo con la relativa importancia de las necesidades que la inducen, como puede ser, satisfacer una demanda existente. Así con referencia a la actividad económica que esta implícita en la empresa, nos dice que es una actividad que mide, ordena y pondera los medios y los fines. La realización sistemática de cálculos y la formación de planes son, de acuerdo con esta escuela de pensamiento, inherentes a la actividad económica dentro de la empresa. La expresión matemática de la condición de la racionalidad dentro de la empresa, es la célebre igualdad de los rendimientos marginales.

3.- Una unidad económica denominada empresa que adquiere en su funcionamiento una diversidad de figuras que necesitan un marco jurídico apto para la realidad que esta atravesando en nuestros días, como resultado de los procesos de apertura económica y una necesidad creciente de convertirlas en unidades exportadoras de bienes y servicios que originan una reformulación del paradigma de acto de comercio y comerciante que la regula actualmente.

4.- Asimismo, dentro del sector empresarial encontramos que está compuesta por una serie de elementos corporales e intangibles cuya regulación deviene fundamental para organizar debidamente a esta entidad.

5.- Existen igualmente una serie de actividades tanto internas como externas que van más allá del acto de comercio y del comerciante dentro de la empresa en su nueva realidad.

En consecuencia, el objeto directo del derecho de empresa es el conjunto de normas que se encarguen de regular la actividad empresarial, en cambio, el objeto indirecto, será los distintos instrumentos con los que la empresa, realiza sus actividades cotidianas.

4.10 EL SUJETO DEL DERECHO DE EMPRESA:

El sujeto del derecho de empresa es en esencia, la empresa y el empresario entendido como un agente organizativo con el afán de gestar un servicio o un bien al público en general, sin embargo, la condición de sujetos requiere no obstante, la participación en dos categorías. Una que es la empresa y que implica una serie de deberes jurídicos, correspondientes a las regulaciones de la empresa. La diferenciación que de éstos deberes y su exclusión del sistema que abarca los de origen diverso. La realización de la actividad regulada por la empresa o el empresario. Así las cosas, todo sujeto de derecho es un centro de imputación de deberes jurídicos, y sustanciándose todo deber jurídico en una prestación de conducta, únicamente puede ser sujeto de derecho un centro de decisión y de acción. Estas cuestiones implican, una forma de organización y una determinada actividad, mediante el uso de un conjunto de instrumentos económicos.

La subjetividad jurídica es, en su forma primaria y elemental, un centro de imputación de débitos, y solo en forma superior plena, una organización diferenciada de responsabilidades. Cuando llega a la manifestación más alta nos hallamos ante una persona en sentido propio.

En el derecho de empresa que se tiene, la empresa es sujeto de derecho, pero no como persona. El empresario que sustituye a otro en la explotación de una determinada estructura productiva, no inicia una subjetividad nueva

de mercado, sino que continua la anterior. Debe en consecuencia, cumplir y hacer cumplir los deberes de la misma a que está obligado el anterior propietario cuando exista enajenación de la misma.

Pero la empresa no es persona en nuestro derecho de empresa, porque las responsabilidades patrimoniales emergentes de su actividad específica, pueden ejecutarse sobre los otros bienes del empresario ajenos a la explotación de la empresa; y, asimismo, porque las responsabilidades patrimoniales nacidas de la gestión del empresario fuera de la empresa pueden ejecutarse sobre bienes del equipo productivo³⁰.

4.11 FUENTES DEL DERECHO DE EMPRESA

Por fuente debemos entender el lugar de donde brota o emana la norma jurídica y una primera clasificación que en términos genéricos podemos dar de las fuentes del derecho es que se clasifican en:

FORMALES
REALES
HISTÓRICAS

a).- FORMALS

Siguiendo a Bonnacase³¹, las fuentes del derecho son: "las formas obligadas y predeterminadas que ineludiblemente deben revestir los preceptos de la conducta exterior, para imponerse socialmente, en virtud de la potencia coercitiva del derecho". De donde se pueden extraer los siguientes elementos:

1. Las fuentes formales del derecho de empresa, son formas externas o procesos de manifestación. En esa virtud, debe haber alguna forma de verificarlas externamente. Luego entonces, como tal debemos de señalar a la legislación, jurisprudencia, doctrina, los tratados y acuerdos comerciales internacionales celebrados por nuestro país, aunque el mayor problema lo podríamos encontrar en las costumbres que dentro del sector empresarial se hubiesen consolidado como una regla de conducta que regula sus actividades, sin constituir propiamente un elemento externo susceptible de identificar como los elementos descritos con anterioridad.
2. Las fuentes formales manifiestan normas jurídicas o preceptos de conducta exterior. Esta manifestación es el fin de las fuentes formales; en tanto que las normas jurídicas son la materia o contenido de lo manifestado

³⁰ Olivera H: G. Julio, Derecho económico, conceptos y problemas fundamentales, editorial Porrúa, México, 1992, Pág. 13.

³¹ Villoro Toranzo, Miguel, Introducción al estudio del derecho, décima segunda edición, editorial Porrúa, México, 1996, Pág. 161.

3. Cada sistema de Derecho predetermina, a veces en forma muy minuciosa, cómo debe ser el proceso de manifestación. Las normas jurídicas que se manifiesten en procesos no predeterminados o en procesos predeterminados pero sin satisfacer todos los requisitos del proceso no son consideradas válidas para que normen las actividades de las empresas, sin constituirse como en un verdadero derecho.
4. Las formas preestablecidas obligan a todos, a los gobernantes, gobernados, empresas, en virtud de la potencia coercitiva del derecho. Las fuentes formales son medios de control, impuestos por el sistema jurídico mexicano, para limitar y regular a las empresas en su actividad creadora del Derecho.
5. Las normas jurídicas que no se manifiesten de acuerdo a las formas predeterminadas y obligatorias no pueden imponerse socialmente, es decir, carecen de la aceptación social.

En suma, llamamos fuentes reales a los factores y elementos que determinan el contenido de las normas jurídicas.³² En dicha virtud, tales elementos podemos considerar que son también del derecho de empresa.

Pero veamos como la costumbre como fuente del derecho, es una de las más antiguas, porque todo sistema de derecho preponderantemente está constituido por ésta, aunque en los sistemas modernos, ha perdido el lugar que ocupaba y se ha consolidado como un elemento secundario, sujeto a la legislación. La costumbre requiere su arraigamiento de manera reiterada durante largo tiempo en el sector empresarial, lo que no será posible sin el sentimiento jurídico de los miembros que componen dicho grupo no hubiera valorado como justo el criterio impuesto por la costumbre ayudándose de él, en las cosas y por las razones sobre las que se usaron. En segundo lugar, se requiere la creencia de que la costumbre obliga como regla de derecho, que puede ser exigida coercitivamente al grado de quien la violente podrá incurrir en una sanción.

La costumbre jurídica empresarial, se manifiesta por su práctica arraigada, es decir, general, prolongada y notoria, aunque como actualmente tenemos un ordenamiento jurídico empresarial que está en un periodo de elaboración, tiene gran incidencia. Luego entonces, como este elemento brota espontáneamente del grupo empresarial, constituye el derecho más caro para ellas y por el que están dispuestas a luchar y al que quieren ver sujetos a los mismos gobernantes. Sobre este rubro, se expresa el digesto:

“La costumbre arraigada no sin razón es defendida como ocupando el lugar de la ley, y esto es lo que se llama derecho consuetudinario. Porque, si las leyes no nos obligan más que por haber sido recibidas por decisión popular, es justo que lo aprobado por el pueblo sin escrito

³² García Maynes, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, trigésimo quinta edición, editorial Porrúa, México 1984, Pág. 51.

alguno también obligue a todos; pues ¿qué más da que el pueblo declare su voluntad por el sufragio que por sus propios hechos”.

Así las cosas, con el surgimiento del positivismo se inicia el auge de la legislación como fuente del derecho, hasta el grado de estimarla como la única fuente del derecho y la única forma de lograr la justicia, aunque desestimar tan importante elemento implica, que no se obtengan algunas de sus ventajas, dado que mediante ésta, se sigue el ritmo de la evolución de la sociedad y las empresas; sus reglas son esencialmente prácticas y eficaces; es más democrática y más general que la ley, puesto que toda la comunidad participa en su elaboración, mientras que la ley es solo la expresión de la voluntad de la mayoría, pudiendo reglamentar algunas actividades que son difíciles de reglamentar dentro y fuera de las empresas.

En estos términos, podemos reconocer tres tipos de costumbre dentro del derecho de empresa:

1. La que coincide con lo mandado por la ley.
2. La que ni ha sido reconocida por la ley, ni es contradicha por la misma, cuya función es la de llenar las lagunas de ley, adquiriendo así el carácter de fuente formal secundaria, supletoria o complementaria de la ley.
3. La costumbre que establece una conducta empresarial en oposición a la mandada por la ley, que convierte a una ley que lleva largo tiempo sin ser aceptada por el grupo social en utópica.

Un segundo elemento lo constituye la legislación y que en nuestro país es la más rica e importante. Podríamos definirla como el proceso por el cual varios órganos del Estado formulan y promulgan determinadas reglas jurídicas de observancia general, a las que se da el nombre específico de leyes, cuyos alcances se ven claramente acentuados dentro de la impartición de justicia, porque la ley, ni los tratados equiparados con ésta, no es objeto de prueba, en cambio, la costumbre si lo es. Así se expresa en lo conducente la Séptima Epoca, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 65 Primera Parte, Página: 15, bajo la vos: "LEYES. NO SON OBJETO DE PRUEBA. El juzgador de amparo, sin necesidad de que se le ofrezca como prueba la publicación oficial de la ley que contiene las disposiciones legales reclamadas, debe tomarla en consideración, aplicando al principio jurídico relativo a que el derecho no es objeto de prueba.

Amparo en revisión 2529/73. David Garza Garza y otros. 7 de mayo de 1974. Unanimidad de 15 votos. Ponente: Ernesto Solís López”.

Con apoyo en la anterior consideración, el derecho de empresa, tendrá como fuente preponderantemente a la ley; sin embargo, existe otros mecanismos que de manera multidisciplinaria realizan importantes aportaciones en la

integración de la rama del derecho que propongo, aunque la ley tal y como la conocemos en la actualidad, es resultado de diversos factores sociales, como las revoluciones y movimientos políticos que hemos vivido tanto en nuestro país como en el mundo entero. El procedimiento para la formación de leyes, se establece en el artículo 135 Constitucional, aunque para su confección debemos consultar los numerales 71 y 72 del cuerpo normativo citado con antelación.

Otra fuente del derecho de empresa es la jurisprudencia, cuya acepción más antigua se remonta al Derecho Romano y quien la entiende como la "Ciencia del Derecho". Justiniano la definía como el "conocimiento de las cosas divinas y humanas, y ciencia de lo justo e injusto". Al extenderse dicho concepto se incorporó como la ciencia del derecho en cuanto criterio orientador para la aplicación del derecho por los tribunales. Siendo dicha actividad fundamentalmente labor de los juzgadores. Igualmente se le designa como la labor de las cortes que imponen para los consecutivos casos, sus criterios a los tribunales inferiores.

En los sistemas de Derecho consuetudinario, la Jurisprudencia tiene junto con la costumbre jurídica, el lugar de fuente primaria del Derecho. Su misión es completar lo que no dicen las costumbres y aplicar las mismas a la variedad de casos nuevos. Cada sentencia de los tribunales constituye aclarar, precisar y enriquecer el sistema de normas jurídicas, sirviendo de ejemplo para las soluciones posteriores. Aquí, el derecho consuetudinario siempre va creciendo, respetuoso del Derecho pasado y vigilante de las nuevas formas de aplicación que reclaman las nuevas circunstancias.

En nuestro país, la forma de efectuar la interpretación de las normas jurídicas nos lo proporciona el artículo 14 Constitucional. Donde se establece dos líneas medularmente. Una de corte estricto, para los juicios de orden criminal y otra para el juicio de orden civil, menor rigorista, porque la sentencia podrá ser conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho.

Por otra parte, en nuestro sistema jurídico el juez o el tribunal, cuando a falta de una norma aplicable al caso concreto, deberá resolver conforme a los principios generales del derecho. Creando así, derecho nuevo, ya que cualquier caso no previsto en las normas jurídicas será resuelto en esta forma por la jurisprudencia, llenando plenamente el ordenamiento jurídico nacional. A dicho postulado descrito con anterioridad, se le llama "de la Plenitud del derecho", porque ambas clases de normas cubren en su integridad el orden jurídico; se le añade hermenéutica, porque solo estas dos fuentes, legislación y jurisprudencia, son las creadoras de derecho. De las cuales se auxilia el derecho de empresa como fuente creadora del mismo. Existe una institución que sin ser propiamente un tribunal, también aporta elementos para la formación del derecho de empresa en un plano externo. Son los paneles, propiciados para resolver las controversias que

por la aplicación de los tratados comerciales llegan a gestarse y cuyas determinaciones benefician o perjudican al sector empresarial nacional. Quien como tal, constituye una fuente creadora de derecho dentro del sector empresarial que tratamos, cualquiera que sea su naturaleza jurídica y el nivel que guarde con relación a la legislación nacional.

b).- FUENTES MATERIALES O REALES

Las podemos clasificar en dos grupos, una que se denomina como los ideales de justicia y otra que denominaremos como circunstancias históricas. La primera se encuentra claramente expresada en las negociaciones y tratados comerciales, porque se le otorga un trato favorecido con relación a las empresas de las demás partes que integran el convenio, agrupación comercial, dándole un enfoque desigual a las empresas de aquellos países que históricamente han tenido y tienen un atraso empresarial considerable con relación a los países del primer mundo, como por el hecho de ser un sector estratégico que ante el ingreso de empresas de su propia naturaleza, las pondrían en serias crisis con posibilidades de desaparecer.

Así las normas jurídicas, tienen un gran contenido de justicia originado por dicho ideal, reflejado como aspiraciones más elevadas del espíritu humano, con el fin de minimizar las condiciones dispares en que se encuentra un determinado sector de nuestros miembros. En esa virtud, como resultado del proceso globalizador y la posición que el sector empresarial tiene dentro del contexto productivo, propician un contenido descrito en el párrafo primero de este punto, como producto de un hecho social indiscutible. Por consiguiente, las realidades condicionan el derecho. Siendo los elementos y factores que determinan el contenido de las normas jurídicas, como fue la revolución mexicana que dotó de un corte social a nuestra Constitución.³³

c).- FUENTES HISTÓRICAS

Son aquellos documentos de corte histórico en donde encontramos al derecho. Dichos documentos son de la más variada índole, encontrando que hay pergaminos, papiros, inscripciones en estelas o en monumentos arqueológicos, tablillas de arcilla en las que sumerios, babilonios, asirios estampaban sus leyes y contratos, citas jurídicas contenidas en la literatura latina etc. A dichos elementos es a lo que se le ha denominado fuentes históricas del derecho y las que nos son útiles para entender el proceso evolutivo que ha tenido. De tal suerte, que como tal, podemos estimar que las fuentes históricas son también fuentes del derecho de empresa. Así son los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes que regulaban a la empresa. En esta línea vemos como las Instituciones, el

³³ Idem Pág. 51.

Digesto, el Código y las Novelas, son fuentes del derecho romano, en cambio, los tratados internacionales lo son para el derecho de empresa.³⁴

4.9. LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Debido al número de tratados y acuerdos comerciales que en las últimas dos décadas ha celebrado nuestro país en material comercial que implican directamente al sector empresarial y que vía estos, se ha gestado la penetración, influencia, modificación de nuestras estructuras jurídicas orientadas a unificarlas con las partes que los celebramos, nos permiten considerar a éstos, como una fuente del derecho de empresa; ello es así, toda vez que los tratados son la fuente que por excelencia establece derechos y obligaciones internacionales particulares, amén de excelente coadyuvante en la formación de normas generales. Así vemos que estos instrumentos en los últimos años han proliferado casi de forma inesperada, facilitando las dos actividades en que se refleja de forma material el actuar de las empresas, importando o exportando, creando y extinguiendo derechos y deberes entre nuestro país con los demás países contratantes.

El acuerdo por escrito imputable a dos o más sujetos de Derecho Internacional con efectos jurídicos en este mismo Orden, eso es un tratado, cualquiera que sea la denominación que reciba en su cabecera y el número de instrumentos o documentos que lo conformen.

Asimismo, los acuerdos internacionales también los podemos estimar como tales, debido a que son una manifestación de voluntades concordantes e imputables a dos o más sujetos de Derecho Internacional de la que derivan derechos y obligaciones para las partes según las normas del Derecho Internacional. Luego entonces, como vimos en el capítulo anterior, son diversos los acuerdos comerciales celebrados por nuestro país, cuya materia tiene relación directa con el sector empresarial nacional, dado que en su contenido, establecen derechos y obligaciones de las partes que lo suscriben y dentro de su texto la empresa es uno de sus principales componentes. En tal consideración, por ser un instrumento creador de derechos y obligaciones que tiene consecuencias directas en el sector empresarial considero que constituye una fuente directa que origina derecho.

Igualmente existen ciertas exigencias que se imponen a todo acuerdo escrito entre estados soberanos para que pueda considerarse creador de derechos y obligaciones, que se pueden resumir en tres puntos:

1. Se impute a entes dotados con subjetividad internacional.
2. Orígenes de derechos y obligaciones jurídicas.
3. Cuyo marco regulador sea el Derecho Internacional.

³⁴ Villoro Toranzo, Miguel, Op. Cit. Pág. 157.

Así se debe diferenciar de otros acuerdos que no son propiamente un tratado, cuando se celebran con entes sin personalidad internacional, aunque sí interna, o carecen de efectos jurídicos o, si los tienen no son regidos directamente por normas internacionales. Al respecto cabe precisar lo siguiente:

- ❖ Los acuerdos escritos que un sujeto internacional celebra con otro que no lo es no son, en ningún caso, tratados. Si de ellos derivan derechos y obligaciones serán contratos, sino, acuerdos no normativos.
- ❖ Los acuerdos escritos de los que no derivan derechos y obligaciones son, sean cual sea las partes, acuerdos no normativos.
- ❖ Los acuerdos escritos entre sujetos internacionales cuyos efectos jurídicos se someten a normas de Derecho interno son contratos.

Dichos asertos tienen relevancia dentro del tema que se aborda, debido a que:

1. Solo la observancia de los tratados es exigible por los formales conductos diplomáticos, implicando su incumplimiento un ilícito y la consiguiente responsabilidad internacional.
2. Solo los tratados son objeto de un régimen constitucional (artículo 133 Constitucional) que supone la participación jurídicamente relevante de la Cámara de Senadores en su aprobación y eventualmente, un control de la constitucionalidad.

4.12 CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE EMPRESA

a).- EL DERECHO DE EMPRESA ES HUMANISTA

Aulio Gelio, citado por Gustavo Radbruch, estima que el humanismo es un sinónimo del término *paideia*³⁵, es decir, de la formación en las ciencias y las artes, se había transformado en el sentido de que los griegos llamaban "Philantrophia", entendido como amor por lo humano, amor al hombre, mientras que humano bebemos estimarlo en el sentido de que todo hombre debe ser considerado como un fin en sí, de que no es lícito utilizar a nadie simplemente como un medio al servicio de bienes ajenos. El bien común está por encima del bien propio: "Tu no eres nada, tu pueblo es todo".³⁶

Así debemos estimarlo porque todo derecho debe descansar sobre el principio que le permita darle prioridad al interés colectivo sobre el interés individual. Dicho postulado, aparece en nuestro Derecho desde la Constitución de 1917 y se proyecta en las leyes reglamentarias. Podría afirmar que todas las ramas del derecho tienen un contenido humanista por

³⁵ Para mayores datos sobre este término ver, Werner Jaeger, *Paideia*, decimotercera reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1998.

³⁶ Radbruch Gustav, *Introducción a la filosofía del derecho*, Fondo de Cultura Económica, México, 1951, Pág. 389.

contradictoria que apareciera y se concreta en el sector empresarial, con el sentido de individualidad y beneficio propio que se persigue con toda empresa; sin embargo, es un rumbo que debemos propiciar y darle a éste tipo de derecho que propongo integrar, porque mediante ello, se vería por el bien y orden público. Razones por las que cuando se abandonen dichos postulados, debemos poner obstáculos e impedir se continúe con la actividad empresarial en aras de dichos postulados descritos con antelación, esto es, proteger determinados intereses que merecen se preserven pese a que con ello, se afecten a las grandes empresas, cuando no atienden a dichos principios, no podrán dar una respuesta eficiente al problema social fuente de un conjunto de potestades mínimas y necesarias que debemos preservar.

Luego entonces, pretendemos que el surgimiento del derecho de empresa como disciplina autónoma, surja y se desarrolle, revirtiendo y evitando los abusos que se pudiesen gestar en contra de la propia sociedad y el ser humano, permitiendo una compatibilidad persistente entre los ordenamientos sociales y los fines perseguidos por las grandes empresas en aras de una mejor sociedad.³⁷

b).- EL DERECHO DE EMPRESA ES DINÁMICO

Es una premisa básica que todo derecho debe buscar, no sólo el de empresa, con el propósito de evolucionara al ritmo de la sociedad y los cambios que ésta impone con el devenir del tiempo, suponiendo que el derecho de empresa no debe ser considerado como inmutable, sino que debe sufrir cambios impuestos por el camino que todos los miembros de nuestro país deseamos imprimirle. Lo que se pone de manifiesto con sólo observar el número de países que de ser colonia, se independizaron y de ser socialistas, se convierten capitalistas, antes y después de la Segunda Guerra Mundial, provocando que dicho dinamismo sea retomado por el Estado y se allegue de técnicas de aplicación, alteradas por dichos cambios de manera dinámica.

En este contexto, el derecho de empresa con dicho dinamismo debe buscar: organizar a los agentes de la producción y disciplinar su conducta; ello implica, en consecuencia, la existencia de elementos estables, directivas precisas como la planificación. La movilidad debería observarse en las técnicas de aplicación y de gestión, ella aparece en la determinación de los cuadros generales o de las grandes oposiciones a la política económica. La acción de las fuerzas sociales provoca inflexiones constantes de la legislación.³⁸

³⁷ Rangel Cuto, Hugo, El derecho económico, editorial Porrúa, México, 1982, Pág. 27.

³⁸ Palacios Luna, Manuel R. El derecho económico en México, Quinta edición, editorial Porrúa, 1993, Pág. 29.

Este dinamismo queda de manifiesto en el presente trabajo dentro del sector relativo a la jurisprudencia que se aborda en el capítulo tercero del presente trabajo, donde se puede apreciar como con sus tesis, nuestro máximo tribunal, cambia su postura frente a los tratados, ya que de otorgarles un nivel jerárquico igual al de la Constitución, posteriormente modifica su argumento para colocarlos en un segundo plano y superior al de las Leyes Federales.

Asimismo en este campo, existen normas que no emanan del poder público, existen normas privadas que pueden afectar la generalidad de la ley y su relativa permanencia, resultado de las políticas económicas y de los planes nacionales de desarrollo y gestión empresarial. Con las técnicas de aplicación, se modifica el rumbo y su interpretación, más no la norma jurídica misma. Circunstancia que he dejado manifiesta en el capítulo segundo, cuando con los misma normatividad pero con distintos argumentos, en dos tiempos distintos, la empresa fue estimada bajo una distinta perspectiva, aunque debido a que dentro del sector empresarial inciden un importante grupo de variables que están sujetas a una inestabilidad producto de las condiciones internas y externas de nuestro país, podemos considerar que esta características se acentúa en el derecho empresarial, debido a su dinamismo.³⁹

c).- EL DERECHO DE EMPRESA ES CONCRETO Y ESPECIFICO

La norma jurídica fija claramente a qué se refiere. Toda reglamentación del derecho de empresa tiene un carácter concreto y particular. Sobre esta característica podemos decir, que aún cuando todo el derecho es específico, principalmente el derecho privado, que parte de considerar a la persona en un plano de igualdad, y desde el punto de vista abstracto o general, el derecho de empresa, toma en consideración la naturaleza concreta de la actividad empresarial. Esta concreción e individualidad, se debe a que las ramas del derecho de empresa son diversas; agricultura, industria, minera, etc., y dentro de ellas existe una reglamentación especial.

Se argumenta en contra de esta particularidad que se le asigna al derecho de empresa, por considerar que es contraria a la ley; que el carácter particular de una norma hace perder la regularidad de su aplicación, ya que consiste precisamente en un factor esencial de la justicia y un principio constitucional ético del derecho, pero no es correcta tal aseveración, porque la realidad jurídica constitucional nuestra, fija claramente individualidades, como son los principios de justicia social en que se apoyo el nuevo derecho social del artículo 123, y las leyes reglamentarias buscan particularizar de forma más técnica dichas características, sin que puedan rebasar la

³⁹ Consultar el capítulo II, relativo a la Segunda Revolución industrial del presente trabajo.

consideración general constitucional, al que deben igualmente sujetarse la interpretación que se de a las mismas.

d).- EL DERECHO DE EMPRESA ES INTERDISCIPLINARIO

En su formación, participan diversas ramas del derecho; sin embargo, los trabajos de Ripert, Savatier en el derecho privado, argumentan en la yuxtaposición que tiene con el público, aunque en la medida que avanza el conocimiento estamos percatándonos que es limitada la postura que pretende de forma aislada, interpretar o estudiar una determinada rama del mismo, porque cada vez más, constatamos que no solo el mundo, sino también las ciencias, se encuentran entrelazadas como nunca antes lo habías advertido. Para la formación de normas en materia empresarial, se necesitan de los técnicos, científicos de diversas disciplinas que pretenden regular la empresa, como es lo ecológico, contable, tecnológico, industrial, telecomunicaciones etc.

e).- DERECHO DE EMPRESA ES UN DERECHO NACIONAL E INTERNACIONAL

Las necesidades de la vida moderna y las serie de estrategias que en un marco global han implementado los grandes centros de producción, han hecho aparecer una serie de instituciones y leyes que entrelazan el derecho interno con el internacional, subordinándolo, imponiéndole limitantes a las que se encuentra sujeto al momento de reglamentar determinadas áreas o actividades, tanto dentro de la empresa como en otros sectores que le dan al derecho internacional un enfoque no solo como se le denomina, sino universal. El derecho internacional tenía su jurisdicción delimitada al espacio terrestre u se contenía en acuerdos y principios jurídicos, adoptados por gobiernos determinados, aunque en la actualidad, se dan entre las naciones sobre la ocupación u aprovechamiento de lugares y actividades que abran de encontrarse fuera de nuestro planeta, mediante las distintas empresas que tienen interés en que se les otorgue la concesión respectiva. Tal es el caso de la próxima colonia permanente de investigación que entre diversas naciones del primer mundo construyen y en donde son diversos los particulares que se disputan las concesiones, tanto para producir vegetales, como medicamentos, materiales que en la ingravidez sólo pueden ser elaborados o resultan necesarios para subsistir de los miembros de la colonia.

Asimismo, como resultado de crear un nuevo orden económico y jurídico internacional; se proyecta en la Naciones Unidas la expedición de un Código de Conducta para las grandes empresas. Por acuerdos de carácter general se reglamenta la compra internacional de mercancías, la explotación de los recursos del mar y se reglamentan por diversas vías la explotación del uso y aprovechamiento de recursos naturales. La lucha contra la contaminación,

no tiene carácter nacional, sino internacional, las comunicaciones vía satélite tienen la misma perspectiva, entre muchas otras actividades de la empresa que denota esta dicotomía del derecho de empresa, porque si bien se tiene que normar internamente, debemos igualmente atender los factores externos producto de los convenios y tratados internacionales que firmamos y de la serie de organismos externos que formamos parte y cuya normatividad nos comprometimos a observar. Tal es el caso del Gatt, hoy OMC, entre muchas otras.

En este contexto, podrían citarse pormenorizadamente disposiciones específicas sobre la empresa, en donde se reitera esta doble vigencia de las normas nacionales e internacionales, como es materia de inversiones extranjeras, sobre reglas de origen, marítimas, salud, tecnología etc. En esa virtud, el derecho de empresa podría ser nacional e internacional.

4.13 CONTENIDO DEL DERECHO DE EMPRESA

Una consecuencia lógica del planeamiento del presente trabajo, radica en determinar en que campo del derecho se habrá de ubicar el derecho de empresa. Con base en tal consideración, veamos si es de derecho público o privado. Para lo cual, me permito apuntar que no es posible determinar de manera radical a cual rama pertenece, aunque mayoritariamente sus normas son de derecho privado desde una óptica meramente práctica, dado que en ocasiones la empresa se encuentra frente asuntos que por su naturaleza son de orden público, aunque en otras, será privada según la perspectiva y para los fines que se utilice; sin embargo, no existe una posición tajante que permita en términos matemáticos distinguirla.

Así las cosas, hay ciertos autores como Radbruch⁴⁰, que se inclinan por considerar este planteamiento como categorías apriorísticas de la ciencia del derecho, otros afirman que se trata de una dicotomía de índole política, y no pocos niegan enfáticamente la existencia de un criterio válido de diferenciación. Duguit, considera que tal criterio tiene un fin práctico, Gurvich niega la posibilidad de establecerlo de acuerdo con notas de naturaleza material, y Kelsen declara que todo derecho constituye una formulación de la voluntad del Estado y es, por ende, derecho público.

En este orden de ideas, tenemos que el origen de dicha división la encontramos dentro de las obras de los juristas romanos. La doctrina clásica hallase sintetizada en la conocida sentencia del jurisconsulto Ulpiano: Derecho público es el que atañe a la conservación de la cosa romana; privado, el que concierne a la utilidad de los particulares. Postura que nos da las bases para sostener que el derecho de empresa, es en una parte de derecho privado, cuando las cuestiones que se diluciden solo incumban a éstos, aunque cuando por la naturaleza de intereses en disputa,

⁴⁰ Op. Cit, Pág. 163

lo amerita, se le trata como publica, dándose una posición de corte ecléctico. Tal es el caso de las cuestiones en materia ambiental, entre muchas otras. A esta posición se le llama la teoría del interés en juego y la que determina en razón de su denominación, si es público o privado.

En contra de la anterior postura se han esgrimido muchas objeciones, ya que la tildan de vaga, ignora el hecho como lo expusimos de que ambas ramas se encuentran fundidas. De tal suerte, que resulta difícil diferenciarlos, en cambio, si se acepta este criterio, se deja al arbitrio del legislador la facultad de determinarla y por lo tanto, serán cuestiones políticas y de oportunidad las que la definirían, quitándole todo valor científico.

La teoría de la naturaleza de la relación, es la más generalmente aceptada consiste en sostener que el criterio diferencial entre derecho público y privado no debe buscarse en la índole de los intereses protegidos, sino en la naturaleza de las relaciones que las normas de aquellos establecen. Una relación es de coordinación cuando los sujetos que en ella figuran encuéntrense colocados en un plano de igualdad, como ocurre, verbigracia, si dos particulares celebran un contrato de mutuo o de compraventa. Será de subordinación, cuando, por el contrario, las personas a quienes se les aplican no están jurídicamente consideradas iguales, cuando el Estado, participa en estos, en su calidad soberana, y un particular. Las relaciones de coordinación no solo puede darse entre particulares, sino entre órganos de Estado, o entre un particular y el Estado cuando este no actúa en su calidad soberana.

La tesis de Roguin, dice que la calidad con que el Estado interviene en la relación jurídica pudo determinarse examinando si la actividad del órgano de que se trate se encuentra sujeta a una legislación especial o a las leyes comunes. Si existe una legislación especial, establecida con el propósito de regular la relación, ésta es de derecho público; si, por el contrario, el órgano estatal se somete a la legislación ordinaria, la relación es de índole privada.⁴¹

4.14 CONCEPTO DE DERECHO DE EMPRESA

En este punto, pretendo solo dar una idea del significado de empresa, porque en buena medida fue desarrollada en el capítulo primero que espero adminicular. Así entonces, una vez que hemos dejado delimitada la rama del derecho en la que se podría ubicar a nuestra disciplina, pasemos a tratar su noción. Para lo cual tenemos fundamentalmente dos tradiciones que se han preocupado por su estudio. Una que sostiene que no es posible una definición como tal, o bien que no es en sí una actividad interesante; y la de quienes consideran que esta operación no sólo es posible, sino también sumamente importante. Ambas posturas descansan en consideración de

⁴¹ García Maynes, Eduardo, Op. Cit. Pág. 131 y ss.

una tercera perspectiva, entre otras cosas, en concepciones distintas de lo que significa definir.⁴²

Desde un primer acercamiento Derecho deriva de rectum, es decir, recto, igual, evocando la idea de rectilíneo como opuesto a lo incorrecto, en otras palabras, también significa ley u orden. De manera más general significa para algunos, un conjunto de reglas obligatorias, impuestas por una coacción exterior, que rige la convivencia social y en particular las relaciones y los límites de la acción de los hombres que viven en sociedad.

El derecho natural está fundado sobre la naturaleza humana y de este hecho, invariablemente, que no tiene necesidad de justificación o de reafirmación particular. Así se sostiene que no solo existe un derecho positivo, vigente en una época y lugar determinados, sino también un derecho ideal y de esencia superior, que sirve de base al anterior.

También se habla de un derecho como producto social, aludiendo al hecho o fenómeno social indispensable para mantener un orden determinado, un elemento histórico sometido a una dirección y regido por los principios de la solidaridad social o un derecho que es secreción espontánea de la sociedad. Argumentándose que el hombre de hoy, vive inmerso y dominado por el derecho en cualquiera de las manifestaciones del hombre, porque traduce su vida en conducta y a ésta la regula y estudia el derecho.

Por otra parte, tenemos que el derecho es una emanación del Estado. Sosteniendo que todo el orden jurídico descansa en la voluntad estatal para elaborar leyes, reglamentos y demás disposiciones de aplicación general, aunque, igualmente podemos precisar que no todas las posturas son aceptadas y mayormente son criticadas.⁴³

Bajo esta tesitura, advierto que existe un derecho de empresa, cuyo vocablo se utiliza para designar una nueva rama, de carácter independiente, aunque como en las demás disciplinas, íntimamente interrelacionada con otras áreas. Su contenido es multidisciplinario, dado que su objeto de estudio es la empresa como un todo y en sus diversas manifestaciones. Su razón de ser es resultado de la forma dispersa en como ha sido estudiada. Primero como un fenómeno económico, administrativo, tributario y social, etc. Desde tales perspectivas nacieron áreas especiales del Derecho; tales como Derecho Laboral, Tributario e incluso, algunas especialidades.

Sin embargo, y aún cuando se ha avanzado significativamente en el estudio del fenómeno empresarial, hay que advertir que a la fecha no existe por lo menos una definición comúnmente aceptada de lo que es la empresa desde el punto de vista jurídico es, porque cada disciplina como ya vimos en el

⁴² Atienza, Manuel, Introducción al derecho, Distribuciones Fontamara, México, 1998, Pág. 9.

⁴³ Cfr. Serra Rojas, Andrés, Derecho económico, Tercera edición, editorial Porrúa, México, 1993, Pág. 3 y ss.

capítulo primero, la define desde su óptica, proporcionándonos una idea parcial de la misma.

Ripert afirmó textualmente, en su tratado elemental de Derecho Comercial, lo siguiente: el derecho de empresa es todavía en el momento presente un derecho fragmentario. Debería ser establecido de manera coherente, porque solamente con la creación de este derecho podría realizarse una transformación de la economía.⁴⁴

Por su parte, Mossa dijo: "...El derecho de la empresa es el derecho sobre un organismo en marcha que abraza factores en movimiento, que comprende la actividad, la profesión del titular. No puede ser un simple derecho de la personalidad, ni un derecho a la actividad profesional, o al ejercicio mercantil o la competencia. Vivas luces se proyectan sobre el derecho de empresa..."⁴⁵

Para Pisko, la empresa es un conjunto de bienes que actúa como soporte del empresario (función instrumental). Endemann, la califica, no sólo como un conjunto de cosas y elementos diversos, sino, también, como una organización que opera en la vida económica. Sobreponiéndose jurídicamente a la persona del empresario. Francesco Messineo, sostiene que la empresa no puede ser definida optando entre la categoría de los sujetos y de los objetos, para asignarla a una o a la otra: escapa a los términos de tal alternativa porque es un *tertus genus*. Ascarelli, estima que la empresa es una actividad económica organizada.⁴⁶

Finalmente, no es dable dar una definición desde una perspectiva de derecho positivo, porque no existe una norma que establezca el concepto jurídico de empresa de forma universal y en consecuencia, debemos atender a otras materias para tratar de dar una idea de ella, como lo hay para el delito (acto u omisión que sancionan las leyes penales ver artículo séptimo del Código Penal Federal Mexicano), impuesto (ver artículo 2 fracción del Código Fiscal de la Federación), entre muchos otros. Dicho lo anterior, se utiliza la idea de empresa como aquella actividad que realiza cualquier persona con un fin comercial, sin que la ley se hubiese ocupado de definirla (ver artículo 16 del Código Fiscal de la Federación), como su acepción, esto es, de forma amplia, ya que en toda actividad que realicen tanto las personas físicas como morales, se advierte implícita la idea de empresa y en el derecho mexicano encontramos latente dicha figura, pero no se le ha reconocido en forma unitaria por éste.

⁴⁴ Ripert, Georges, Tratado Elemental de Derecho Comercial, editorial Tipografía, Buenos Aires, 1954, Pág. 245, Tomo I.

⁴⁵ Mossa, Alberto, Derecho Mercantil, Editorial Uteha, Buenos Aires, 1940, Pág. 4-79.

⁴⁶ Ponce Núñez, Julio, Revista Ius, 1985, No. 6, Pág. 84.

Bajo esta tesis, la formación del derecho empresarial debe ser entendido como una disciplina que se encuentra relacionada con una diversidad de ramas del derecho, en proceso de constituirse como una nueva rama del derecho, tan pronto como se le designe un Código de Empresa, que uniformice y sistematice la normatividad e instituciones que la regulan en nuestro derecho, además, se reglamente una institución constituida por elementos jurídico económicos, cuyo centro es el empresario, donde se expresa en términos y por canales jurídicos constituidos por un conjunto de normas que regulan su actividad, consistente en la transformación de los recursos naturales para ofrecer bienes y servicios a un precio determinado al mercado, cuyo reconocimiento se encuentra actualmente ausente del ordenamiento legal vigente y supletoriamente se define a su principal institución, como aquella actividad que realiza cualquier persona con fines comerciales, industriales, agrícolas, ganaderos, pesqueros y servícolas.

Puedo concluir el presente capítulo afirmando que no existe un derecho de empresa, pero tiene serias posibilidades de constituirse como una disciplina autónoma en proceso de integración. Por consiguiente, la hipótesis planteada al inicio del presente trabajo ha quedado evidenciada.

CONCLUSIONES

- 1.- El origen de las grandes empresas lo podemos ubicar dentro de las compañías de indias que se crearon en Holanda, Francia, Inglaterra y España dentro del primer orden económico mundial, conforme se expuso dentro del capítulo segundo.
- 2.- El derecho empresarial, tiene un conjunto de normas y principios jurídicos que regulan las actividades de las empresas, consideradas como una universalidad de hecho que mediante el uso de los recursos naturales genera bienes y servicios que ofrece al mercado a cambio de un precio, cuyo titular recae en la figura del empresario. Quien destina un patrimonio para realizar las actividades empresariales.
- 3.- Sí existe la posibilidad de dar los primeros pasos hacia la integración de un derecho empresarial autónomo tan pronto tenga independencia legislativa y jurisdiccional, como se vio al analizar los distintos ordenamientos jurídicos nacionales que la tienen regulada, dentro del capítulo primero y cuatro.
- 4.- Conforme a lo expuesto en el capítulo cuarto, toda vez que no existe un Código de Empresa que organice y sistematice las normas que regulan la empresa, el derecho empresarial puede considerarse en proceso de instituirse en una nueva rama del derecho, cuya autonomía como disciplina está en proceso de integración, ya que los elementos didácticos, científicos, jurisdiccionales y parcialmente legislativos no están demostrados para estimarla en los términos planteados.
- 5.- Las empresas dentro del sistema jurídico mexicano, no son sociedades, ni personas morales, porque nuestra legislación no les reconoce dicho carácter, ni se encuentran previstas en la Ley General de Sociedades Mercantiles, sino que son una universalidad de hecho que mediante la transformación de los recursos naturales realiza una diversidad de contratos que le permiten generar y ofrecer bienes y servicios al mercado a cambio de un precio.
- 6.- Resultado que la empresa solamente está prevista de forma aislada dentro de las distintas reglamentaciones que la contemplan, es necesario formular un Código de Empresa, retomando parte del contenido de los distintos sectores en que actualmente se encuentra regulada para dotarla de una personalidad y naturaleza jurídica uniforme y acorde a su realidad, logrando controlarla.
- 7.- El derecho de empresa puede materializarse dentro del proceso de mundialización, reforzado por los cambios que las revoluciones industriales han ocasionado dentro de las grandes empresas y los nuevos espacios que los tratados internacionales les han creado.
- 8.- Con apoyo en el capítulo cuarto, el objeto directo del derecho de empresa es la porción de conducta humana o empresarial que regulan las normas que son aplicables a la empresa, en cambio, el indirecto, se constituye por una serie de figuras jurídicas que giran en torno de su actividad, como son los contratos que se celebran.

9.- Los sujetos del derecho de empresa son las personas que organizan la empresa y se relacionan con ella, según se expuso dentro del capítulo cuarto. Entre tanto, las fuentes del derecho de empresa se clasifican en reales, formales e históricas.

10.- Dentro de las partes que componen el derecho de empresa encontramos un conjunto de normas sustantivas, adjetivas y sancionadoras, pero se caracteriza por ser humano, dinámico, concreto, interdisciplinario, nacional e internacional, cuyas particularidades comparte con otras ramas del derecho, debido a que el conocimiento científico y su naturaleza así lo exigen (ver capítulo cuarto).

12.- Sustentado en el apartado primero y tercero, existen una serie de instrumentos y estrategias que las empresas implementaron para lograr su desarrollo, expandiéndose y penetrando en nuestro país, adquiriendo importancia y sentando las bases que permitan instrumentarla de una disertación propia para poderla controlar y nuestro sistema jurídico sea más congruente con dicha institución.

13.- La mundialización ha permitido a las grandes empresas situarse como un ente supra nacional que supera los paradigmas bajo los que se encuentran reglamentadas, por la imposibilidad que ha tenido el sistema jurídico, por adecuarse al constante cambio en que se encuentran inmersas.

14.- Apoyado en el capítulo tercero, para la gran empresa en el plano internacional, se han realizado esfuerzos para reglamentarla creando un código de conducta, pero no se ha logrado tener éxito por la falta de voluntad de las naciones del primer mundo. En estas condiciones, es principalmente la O.M.C quien actualmente las regula, aunque en cada región encontramos instituciones y organismos que se ocupan de ella. Apoyado en el texto del apartado tercero

15.- Dentro del capítulo tercero se constató que las empresas para lograr su penetración en todos los territorios, han utilizado los tratados internacionales como la inversión extranjera, implementando una cultura consumista que prepara un público ansioso y voraz por consumir tanto como su producción masificada pueda generar como resultado de políticas de libre mercado que les permite llegar a todos los lugares que se proponen. Conforme a los argumentos que contempla el sector tercero de esta tesis.

16.- Las grandes empresas han penetrado en nuestro país, adquiriendo importancia, debido a que con la intención de disminuir costos de producción y ofrecer un bien o servicio al menor precio posible y con la mayor ganancia para la empresa, ocasionan una nueva división internacional de trabajo que se encuentra debidamente desarrollada en un conjunto de teorías que explican su movilización hacia terrenos como el nuestro, donde las condiciones de trabajo son más favorables para sus intereses, como resultado del ajuste que efectuamos de nuestras estructuras y ofrecerse como lugares atractivos para las grandes empresas.

17.- Como se formuló en el capítulo primero, las grandes empresas mexicanas han enfrentado el proceso de la globalización asumiendo su internacionalización mediante la

inversión extranjera directa, aunque su estructura corporativa a diferencia de otras grandes empresas es netamente familiar, como se formuló dentro del capítulo primero.

18.- Atento al capítulo tercero, el futuro de las grandes empresas lo podemos encontrar en la asunción de una forma de organización que le permita universalizarse rompiendo con la división de territorios y situarse como un ente sin nacionalidad, ni fronteras, que rompa con los paradigmas tradicionales que la regulan dentro del derecho, conforme se advierte de la empresa binacional argentino- brasileña.

19.- La aportación de la Unión Europea a nuestro tema, es resultado del proceso de cooperación que vía el tratado del acero y del carbón permitió sentar las bases que dieron como resultado un mercado, políticas e instituciones comunes, donde las grandes empresas son las que han resultado más favorecidas y han ocasionando se adopte un comité de empresa para su debida regulación que nos proporcionan las bases para proponer la creación de un Código de Empresa.

20.- La hipótesis central de la presente investigación ha quedado demostrada dentro del capítulo cuarto, donde también se aportaron algunos elementos que informan del estado actual que guarda el derecho empresarial en nuestro sistema jurídico.

BIBLIOGRAFÍA

- Acosta Romero, Miguel, Derecho Bancario, cuarta edición, Porrúa, México, 1991.
- Ahijado, Manuel y Aguer, Mario, Diccionario de economía y empresa, ediciones Pirámide, Madrid, España, 1996.
- Ammer Christine y S. Ammer, Dean, Dictionary of business and economics, Free Press, New York, 1984.
- Aníbal Etcheverry, Raúl, Derecho comercial y económico, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1987.
- Ascarelli, Tulio, Iniciación al estudio del derecho mercantil, traducción Sentis Melendo, Ediar Editores, Buenos Aires, 1947.
- Ashtom, T. S. La revolución industrial, Breviarios, Fondo de Cultura Económica, México, 1959.
- Atienza Manuel, Ruiz Manero Juan, Las piezas del derecho, editorial Ariel, Barcelona, 1996.
- Atienza, Manuel, Introducción al derecho, distribuciones Fontamara, México, 1998.
- Barrera Graf Jorge, Temas de derecho mercantil, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1989.
- Barrera, Graf, Jorge, Instituciones de Derecho Mercantil, segunda reimpresión, Porrúa, México, 1998.
- Bela Balasa, J. D. Integración económica, Editorial Uteha, México, 1980.
- Blair, Roger, Microeconomía con aplicaciones en la empresa, editorial Mc Graw-Hill, México, 1984.
- Brosetas Pont, Manuel, Restricciones estatutarias a la libre transmisibilidad de acciones, Madrid, 1984.
- Calabresi, G., Sobre los límites del análisis no económicos del derecho, Anuario de Filosofía del derecho, 1985.
- Calzada Falcón, Fernando, El contexto de hoy: Globalización e inversión extranjera directa, economía informal, Numero 199, Facultad de Economía, UNAM, octubre 1991.
- Camp, Roderic, Los empresarios y la política en México. Una visión contemporánea, Fondo de Cultura Económica, México, 1990, Capítulo VII.
- Castañeda Ramos, Gonzalo, La empresa mexicana y su gobierno corporativo, editorial Alter Ego S. A. de C. V., Cholula, Puebla, 1998.
- Cazadero, Manuel, Las revoluciones industriales, Fondo de Cultura Económica, México, 1995.
- Ceceña, Ana Esther y Andrés Barreda Marín, Producción estratégica y hegemonía mundial, Editorial Siglo XXI, México, 1995.
- Cervantes Ahumada, Raúl, Derecho Mercantil, cuarta edición, editorial Herrero, México, 1990.
- Colclough, Christopher, "Estructuralismo y Neoliberalismo: una Introducción", en Christopher Colclough y James Manor (compiladores), ¿Estados o mercados? El Neoliberalismo y el Debate sobre las Políticas de Desarrollo, Fondo de Cultura Económica, México, 1994.
- Contreras Vaca, Francisco José, Derecho Internacional Privado, Oxford University Press, México, 1998.

- Cook, María Lorena, et. al. The Politics of Economic Restructuring in Mexico: Actors, sequencing, and Coalition Change; en Politics of Economic Restructuring, editado por Cook, Middlebrook y Molinar Horcasitas; Center of U.S.- Mexican Studies; University of California; San Diego, California, 1994.
- Chudnovsky, Daniel et. al. Las multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, Argentina, 1999.
- Del Mercado, Salvador, Administración aplicada, séptima reimpresión, editorial Limusa, México, 1997.
- Di Giovanni, Ileana, Derecho Internacional Económico, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, Argentina, 1992.
- Díaz, Luis Miguel, Globalización de las inversiones extranjeras, editorial Themis, México, 1991.
- Dunning, John, La empresa multinacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- Dussel Peters Enrique et, al, Pensar globalmente y actuar regionalmente, Editorial Ius, México, 1997.
- E. Porte, Michael, Competition in global industries, Harvard Business School, EE. UU., 1986.
- Estay R. Jaime, La globalización y sus significados; en "globalización y bloques económicos, realidades y mitos"; México, 1995.
- Fajnzylber y Martínez Tarragó, Las empresas transnacionales, expansión a nivel mundial y proyección en la industria mexicana, Fondo de Cultura Económica, México, 1982.
- Fernández Tomas, Antonio, El control de las empresas multinacionales, Madrid, editorial Tecnos, 1983.
- Ferrara, Francisco, Teoría Jurídica de la Hacienda Mercantil, editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1950.
- Ferrer Aldo, Historia de la Globalización, Segunda reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
- Flechoso Sierra, José Joaquín, El libro de la franquicia, editorial Biblioteca Nueva, Madrid, 1997.
- Frobel, F. et al, La nueva división internacional del trabajo, Siglo Veintiuno editores, México, 1977.
- García Maynes, Eduardo, Introducción al estudio del derecho, trigésimo quinta edición, editorial Porrúa, México 1984.
- Garrigues Joaquín, Curso de derecho mercantil, Séptima edición, Editorial Porrúa, México, 1981.
- Gómez Centurión, Carlos, La invencible y la empresa de Inglaterra, editorial Nerea, Madrid, 1988.
- González Calvillo, Enrique, La experiencia de las franquicias, McGraw Hill, México, 1993.
- Gross Espiell, Héctor, Derecho Internacional del Desarrollo, Estudios de Derecho Económico II, III, UNAM, México, 1980.
- Guerrero, Euquerio, Manual de relaciones industriales, tercera edición, Porrúa, México, 1980.
- Guillen Romo, Héctor, La contrarrevolución neoliberal, Ediciones Era, México, 1997.
- Hans, Kelsen, ¿Qué es Justicia?, Editorial Planeta – Agostini, Barcelona, España, 1993.
- Herwitz, M. The Transformation of American Law, Harvard, Cambridge, 1992.

- Hinojosa Martínez, Luis Miguel, La regulación Internacional de capital desde una perspectiva Europea, McGraw-Hill, Madrid, 1997.
- J. Barnet Richard y John Cavanagh, Sueños Globales, Multinacionales y el Nuevo Orden Económico Mundial, Flor del viento ediciones, Barcelona, España, 1995.
- J. Barnet, Richard y John Cavanagh, Sueños Globales, ediciones Flor del Viento, España, 1995.
- J. Tena, Felipe, Derecho Mercantil, decimosexta edición, editorial Herrero, México, 1978.
- Kagami, Mitsuhiro, Voces del Asia Oriental, Posibilidades para el desarrollo de América latina, Jus, México, 1996.
- Kaplan, Marcos, Corporaciones públicas multinacionales para el desarrollo e integración de América Latina, Fondo de Cultura Económica, México, 1972.
- Kaplan, Marcos, El Estado latinoamericano, Serie E, Varios número, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996.
- Kaplan, Marcos, La Segunda Revolución Industrial, Ciencia Estado y Derecho en las Primeras Revoluciones Industriales, Tomo I, PEMEX/Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1993.
- Kaplan, Marcos, Países en desarrollo y empresas públicas, Buenos Aires, Ediciones Macchi, 1965.
- Karsten Schmidt, Derecho Comercial, Traducción de la tercera edición alemana, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo de Palma, Buenos Aires, Argentina, 1997.
- Keith, Davis / et. al., Responsabilidades de la nueva empresa, Editorial Maymar, Argentina, 1976.
- Kuezynski, J, Evolución de la clase obrera, McGraw Hill, México, 1967.
- Le Pera, Sergio, Cuestiones de derecho comercial moderno, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Desalma, Buenos Aires, Argentina, 1979.
- López Ayllón, Sergio, Las transformaciones del sistema jurídico y los significados sociales en México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1997.
- López Villafañe, Víctor, Japón y Estados Unidos en la cuenca del Pacífico, Siglo Veintiuno editores, México, 1994.
- Mantilla Molina, Roberto, Derecho Mercantil, editorial Porrúa, México, 1982.
- Margadant S. Guillermo F., Derecho Romano, decimasexta edición, Porrúa, México, 1989.
- Max Weber, Economía y sociedad, Fondo de Cultura Económica, México, 1992.
- Medina, Manuel, Las organizaciones Internacionales, Segunda Edición, Editorial Alianza, México, 1979.
- Méndez Morales, José Silvestre, La economía y la empresa, McGraw-Hill, México, 1990.
- Mercado, S., Mercadotecnia Programada, Segunda Edición, Editorial Limusa, México, 1997.
- Merle, M. Sociología de las Relaciones Internacionales, Editorial Alianza, Madrid, 1978.
- Montana Mora, Miguel, La OMC y el reforzamiento del GATT, McGraw-Hill, Madrid, 1997.
- Montenegro, Walter, Introducción a las Doctrinas Politico-económicas, Fondo de Cultura Económica, México, 1956.
- Moreno Toscano de Del Cueto, Carmen, La negociación Internacional de un Código de Conducta para las Empresas Transnacionales, en política económica y derecho de la inversión extranjera, México, ENEP ACATALN-UNAM, México, 1984.
- Mossa, Lorenzo, Derecho Mercantil, Traducción de Felipe de J. Tena, Uteha, Buenos Aires, 1940.

- N. Pitelis Cristos y Roger Sugden, The nature of the transnational Firm, editor Rputledge, New York, 1991.
- Neil M. Kay, Pattern in corporate evolution, Oxford University Press, New York, 1997.
- Olivera H: G. Julio, Derecho económico, Conceptos y problemas fundamentales, Editorial Porrúa, México, 1992.
- Ortiz Ahlf, Loretta, et. al. Aspectos Jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte y sus acuerdos paralelos, Segunda edición, Editorial Themis, México, 1998.
- Palacios Luna, Manuel R. El derecho económico en México, Quinta edición, editorial Porrúa, 1993.
- Peres Wilson, Coordinador, Grandes empresas y grupos industriales latinoamericanos, Siglo Veintiuno editores, México, 1998.
- Pereznieta Castro, Leonel, Derecho Internacional Privado, Editorial Harla, Cuarta edición, México, 1989.
- Piore, Michael y Charles F. Sabel, La segunda ruptura industrial, Editorial Alianza Universal, Madrid, 1990.
- Radbruch Gustav, Introducción a la filosofía del derecho, Fondo de Cultura Económica, México, 1951.
- Rafael de Pina, Derecho Civil Mexicano, editorial Porrúa, México, 1960.
- Rangel Cuto, Hugo, El derecho económico, editorial Porrúa, México, 1982.
- Remiro Brotons, Antonio, et. al. Derecho Internacional, McGraw Hill, Madrid, 1997.
- Ripert, Georges, Tratado Elemental de Derecho Comercial, editorial Tipografía, Buenos Aires, 1954.
- Roemer, Andrés, Introducción al análisis económico del derecho, Fondo de Cultura económica, México, 1998.
- Rojina Villegas, Rafael, Compendio de Derecho Civil, Vigésima tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1989.
- Rosas María Cristina, Crisis del multilateralismo clásico; política comercial externa estadounidense y zonas de libre comercio, UNAM, México, 1995.
- Ruiz Duran, Economía de la pequeña empresa, hacia una economía en redes como alternativa empresarial para el desarrollo, editorial Ariel Divulgación, México, 1995.
- Russell L., Ackoff, Planificación de la empresa del futuro, editorial Limusa, México, 1994.
- Samuelson, Paul / et. al., Economía, Mc Graw-Hill, España, 1993.
- Sánchez Calero, Fernando, Instituciones de derecho mercantil, Vigésima edición, editorial McGraw Hill, Madrid, 1997.
- Santos Pastor, Sistema jurídico y economía, Una introducción al análisis económico del derecho, editorial Tecnos, Madrid, 1989.
- Saucedo González, José Isidro, Posibilidades de un Estado Comunitario Latinoamericano, UNAM, México, 1999.
- Scharzenberg A. La política del poder, estudio de las Sociedad Internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1960.
- Sepúlveda y Chumacero, La inversión extranjera en México, Fondo de Cultura Económica, México, 1977.
- Serra Rojas, Andrés, Derecho económico, Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- Sklair Leslie, Sociology of the global system, The Johns Hopkins University Press, Baltimore, Maryland, 1991.
- Sorensen Max, Manual de Derecho Internacional Público, Fondo de Cultura Económica, México, 1978.

- T.S. Ashton, La Revolución Industrial, Decimotercera reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1996.
- Tardif, Guillermo, Historia General del Comercio Exterior Mexicano, Edición a cargo del autor pero impresa por Grafica Panamericana, México, 1968.
- Tena, J. Felipe, Derecho Mercantil, Decimosexta edición, editorial Herrero, México, 1978.
- Uria, Rodrigo, Derecho Mercantil, Ediciones Jurídicas y Sociales S. A., vigésimo cuarta edición, Madrid, 1992.
- Vázquez del Mercado, Oscar, Asamblea, Fusión y Liquidación de Sociedades Mercantiles, cuarta edición, Porrúa, México, 1992.
- Ventura Silva, Sabino, Derecho Romano, novena edición, Porrúa, México, 1988.
- Viesca Gallardo, Roberto, Derecho Internacional empresarial, editorial Pegaso, México, 1994.
- Villoro Toranzo, Miguel, Introducción al estudio del derecho, décima segunda edición, editorial Porrúa, México, 1996.
- Washington Peluso Abino de Souza, Direito Económico, editorial Saraiva, Sao Paulo, Brasil, 1980.
- Weintraub Sidney, El TLC cumple tres años, Fondo de Cultura Económica, México, 1997.
- Werner Jaeger, Paideia, decimotercera reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 1998.
- White, Eduardo, Empresas multinacionales latinoamericanas, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.
- Witker, Jorge (coord.) El tratado de Libre Comercio en América del Norte, UNAM, México, 1993.
- Witker, Jorge, Comercio Exterior de México, Marco Jurídico y Operativo, Editorial McGraw Hill, México, 1996.
- Witker, Jorge, El Gatt y sus Códigos de Conducta, Guma S. A. de C. V., México, 1982.
- Witker, Jorge, Introducción al derecho económico, McGraw Hill Interamericana, México, 1999.
- Witker, Jorge, La carta como Código, marco del nuevo Derecho Internacional Económico, en Castañeda, et al, Derecho Económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, México, 1976.

REVISTAS:

- Anexo III del segundo periodo de sesiones de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre un código internacional de conducta para la transferencia de tecnología, Ginebra, 29 de octubre al 16 de noviembre, 1979.
- Armen. A. Alchian, Uncertainty, evolución, and economic theory, J. Pol. Economic., 1950, Vol. 58, 1950.
- B. Warren, "Imperialism and Capitalism Industrialization", New Left Review, 81, septiembre -octubre de 1973 y B. Warren, Imperialism Pioneer of Capitalism, Londres, Verso, 1980. J. Schiffer, "The changing post-war pattern of development: The accumulated wisdom of samir Amin", World Development, Vol. 9, Núm. 6, 1981.
- Barrera Graf, Jorge, fundador, Revista de Derecho Privado, Universidad Nacional Autónoma de México, Número 8, Año 3, Mayo - Agosto de 1992, México, 1993.

Boletín B-8 Estados Financieros Consolidados y Combinados y Valuación de Inversiones Permanentes.

Brunet Ferran, Concentración económica y política de empresa en la Unión Europea, en Revista de Comercio Exterior, vol. 48, núm 3, Pág. 184 Cabral, María Luisa, El estudio de las relaciones internacionales, Vol. V, Enero-Marzo, Nueva Epoca, núm. 16, UNAM-FCPYS.

Calzada Falcón, Fernando, El contexto de hoy: Globalización e inversión extranjera directa, economía informal, Numero 199, Facultad de Economía, UNAM, octubre 1991.

Castaingts Teillery, La oferta de títulos empresariales en la bolsa de valores: el caso México, Revista de Comercio Exterior, Enero, 1996.

Castañeda, Gonzalo, Consecuencias macroeconómicas del auge de los mercados financieros de México durante 1986 – 1987, trimestre económico No. 228, Oct-Dic. 1990.

Castañeda, Jorge, et. al., Derecho económico Internacional, Fondo de Cultura Económica, Centro de Investigaciones para el Desarrollo A. C., El reto de la globalización para la industria mexicana, editorial Diana, México, 1989.

Comisión de empresas Transnacionales, Informe sobre el primer periodo de sesiones 1975, E/10/1975/01. ECOSOC, Nueva York, 1975.

Cuadernos de Derecho, Rafael Pérez Miranda, serie a 3, Julio-Diciembre, 1989.

Departamento de Asuntos Económicos y Sociales, Naciones Unidas, Nueva York, 1974.

Examen de las negociaciones sobre un código de conducta sobre transferencia de tecnología, SP/CL/VLD/DT, No. 7, 1º abril de 1980.

Green, Rosario, El Nuevo Orden Económico Internacional, en FORO Internacional, Vol. XV, Núm. 4.

Isonomía, Revista de Teoría y filosofía del derecho, Número 11, México, Octubre de 1999.

Kaplan, Marcos, El Estado Latinoamericano, Serie E, Varios números, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1996.

Lafer, Celso, “Derecho y legitimidad en el sistema internacional: soberanía nacional y comunidad mundial”, en Foro Internacional, México, El Colegio de México, Vol. 29, núm. 4. abril-junio de 1989.

Magdoff, H. La empresa multinacional en una perspectiva histórica, en Revista mensual, enero, vol. 3, núm. 6, Barcelona, 1980.

Mossa, Alberto, Derecho Mercantil, Editorial Uteha, Buenos Aires, 1940. Ponce Núñez, Julio, Revista Ius, 1985, No. 6.

Naciones Unidas, Las corporaciones multinacionales en el desarrollo mundial, Departamento de asuntos económicos y sociales, Nueva York, 1973.

Organización de las Naciones Unidas, Center of transnational corroborations measures strengthening the negotiating capacity of governments un their relations with transnational corporations, New York, 1983.

Reporte de la Inversión Mundial de la Organización de las Naciones Unidas.

Revista de Derecho Mercantil, Abril a Junio, Número 220, Madrid, 1996.

Revista de la OIT, Número 8, Junio, 1994.

Revista Economía de América Latina, Fernando Flores García, número 17, CIDE, México, 1998.

Torres y Torres Lara, Carlos, Revista del Foro, No. 1, año LXXII, 1985.

United Nations Center on Transnational Corporations, Bilateral. Regional an International Arrangements on Matters Relating to Transnational Corporations. E/1986/7, febrero 10 de 1986, ECOSOC, New York.

Vidal Gregorio, Reforma económica, mecanismos de financiamiento y procesos de inversión, Rev. Comercio Exterior, Vol. 44, No. 12, Diciembre de 1994.

White, Eduardo, "Empresas binacionales argentino-brasileñas: una propuesta para su promoción", en Integración Latinoamericana, núm. 129, año 1987.

White, Eduardo, El derecho económico en América Latina, Colección monografías, No. 4, editorial jurídica venezolana, Caracas, 1977.

CODIGOS EMPLEADOS:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ABZ editores, año 6, Vol. 67, México, 2000.

Ley de Inversión Extranjera y Reglamento de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, ABZ editores.

Leyes y Código de México, Código de Comercio y Leyes Complementarias, 64a. edición, editorial Porrúa, México, 1996.

Disco compacto de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, sobre compilación de Leyes Federales.

DIRECCIONES DE INTERNET:

NACIONES UNIDAS

Dirección: <http://www.un.org>.

Una vez que se accede a ella, se abre un amplio directorio(home page, en argot informático), cuyas direcciones remiten a voces que informan genéricamente de la Organización, de las noticias recientes que de ella emanan, además, y esto es lo esencial, aparecen voces relativas a sectores concretos de la actividad de Naciones Unidas, como Paz y Seguridad, Derechos Humanos, Desarrollo Económico y Social.

Documentos de Naciones Unidas: Entre los que se pueden consultar(informes, agendas, documentos de Comités y Órganos subsidiarios etc.).

<http://www.un.org/Docs/sec.htm>

<http://www.un.org/Docs/SG/>

Derecho Internacional es: <http://www.un.org/law>, y que remite a otras subvoces. Así <http://www.un.org/Overview/Organs/icj.html>. Las decisiones judiciales de la Corte Internacional de Justicia a partir de 1996, pueden consultarse, junto con el informe anual, en la siguiente dirección de la Universidad de Cornell: <http://www.law.cornell.edu/icj/>

Codificación y Desarrollo progresivo, que incluye referencias a la labor de la CDI, contenido en su informe anual a partir de 1996, en: <http://www.org/law/lindex/htm>.

Tratados; se trata de una base de datos que contiene tratados multilaterales depositados en Naciones Unidas y al que se accede tras cumplimentar una solicitud. La dirección específica es: <http://www.un.org/Depts/Treaty/>

En cuando a otras direcciones de Naciones Unidas:

ACNUR: <http://www.unhcr.ch/>

Alto comisionado de la ONU para derechos humanos: <http://193.135.156.15/Welcome.htm>

Sistema de organismos de UN, ordenados por sectores de actividad:

<http://www.unsystem.org/>

UNIÓN EUROPEA:

La Unión Europea tiene como dirección de su servidor oficial: <http://europa.eu.int>

A partir de la anterior dirección se abre también un amplio directorio que remite a diferentes voces:

Instituciones:

Consejo: <http://ue.eu.int/es/summ2.htm>

Comisión: <http://europa.eu.int/comm.html>, que contiene el programa de trabajo anual, documentos oficiales, el directorio etc.

Tribunal de justicia: <http://europa.eu.int/cj/es/index.htm>, con jurisprudencia reciente, boletín de actividades.

INDICE

INTRODUCCION.....2

CAPITULO PRIMERO.

La Empresa y sus instrumentos de expansión.6

CAPITULO SEGUNDO

La Historia de la Empresa.....73

CAPITULO TERCERO

Estrategias de penetración de las grandes empresas.....122

CAPITULO CUARTO

Un derecho empresarial autónomo.....195

CONCLUSIONES.....250

BIBLIOGRAFÍA.....253