

Capítulo VII. Inversiones extranjeras a través de negocios sujetos a concesiones, permisos o autorizaciones administrativas	123
46. El sistema de la L.I.E.	123
47. Actividades bancarias	124
48. Actividades asegurativas	126
49. Actividades afianzadoras	127
50. Sociedades de inversión	128
51. Bolsas de valores	128
52. Actividades petroleras y de petroquímica	129
53. Actividades mineras	130

CAPÍTULO VII

INVERSIONES EXTRANJERAS A TRAVÉS DE NEGOCIOS SUJETOS A CONCESIONES, AUTORIZACIONES O PERMISOS ADMINISTRATIVOS

46. *El sistema de la L.I.E.*

La Ley permite la I.E. en sociedades cuyas actividades están sujetas a concesiones, autorizaciones y permisos administrativos, en los artículos 5º párrafo primero, incisos a) (empresas mineras) y b) (empresas petroquímicas); 7º párrafo tercero; 8º; 18 párrafo primero, y 19.

Contrariamente, la misma L.I.E. excluye la I.E. de una serie de actividades que en algunos casos reserva al Estado (las enumeradas en el artículo 4º párrafo primero incisos a y b), y en otros, sólo la permite a “mexicanos o a sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros” (los comprendidos en el mismo artículo 4º párrafo segundo, incisos a a f). En todos los casos se trata, o de servicios públicos (electricidad y ciertas formas de comunicaciones), o de la explotación de bienes o derechos domaniales (petróleos, minerales), o en fin, de actividades sujetas a normas especiales (*vgr.*, las comunicaciones a que se refiere el artículo 9º L.V.G.C., la explotación forestal).

Por otra parte, la enumeración de las actividades en que se excluyen las I.E., en los artículos 4º y 5º, no es limitativa. Ambas disposiciones previenen que “leyes específicas”, o “disposiciones reglamentarias que expida el Ejecutivo Federal”, fijen o señalen otras actividades en que no pueda participar sujeto alguno de los que enumera la L.I.E. en su artículo 2º, ni extranjeros inmigrados, o bien, que limiten la participación de los inversionistas extranjeros.

Y ciertamente existen otras leyes que también prohíben y limitan la I.E. En todas ellas, por cierto, se concede amplia discreción a la administración pública para otorgar o negar las concesiones, permisos o autorizaciones que sean necesarias para la constitución o funcionamiento de la institución relativa, por lo que, a pesar de que en ocasiones se considere

que las limitaciones de dicha inversión extranjera sean insuficientes, el gobierno puede negar la autorización correspondiente.

Antes de analizar formas de inversión a que se refieren otras leyes, así como aquellas a las que se refiere la L.I.E., en las disposiciones citadas al principio de este número, es bueno señalar que los conceptos de esos actos administrativos: concesión, autorización, permiso, no se distinguen y diferencian claramente en la doctrina, como señalan los maestros *Vásquez del Mercado* (concesión minera y derechos reales) y *Gabino Fraga* (derecho administrativo); sin embargo, la L.I.E. habla correctamente, desde un punto de vista técnico,⁵⁰ de concesiones tratándose de recursos naturales (artículo 5º, párrafo primero, inciso a y 7º párrafo segundo), cuyo dominio directo corresponde al Estado, según el artículo 27 constitucional párrafos cuarto y quinto; de autorizaciones en los artículos 8º, 13 y 15, para referirse a actividades cuyo ejercicio puede recaer en particulares, pero sujetas a la aprobación, por, un acuerdo administrativo, de la Secretaría de Relaciones Exteriores (*v. gr.*, artículos 7º *in fine*, y 17), o de otras secretarías (*e.g.*, artículos 8º *caput*, 16 y 19); de la CNIE (*e.g.*, artículos 5º párrafo tercero y 12) o de la Dirección de Inversiones Extranjeras; de la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial (artículo 24).

47. *Actividades bancarias*

La L.I.C., en el artículo 6º, permite que la Secretaría de Hacienda autorice el establecimiento en el país de sucursales de bancos extranjeros, pero prohíbe que ellas realicen actividades “que constituyan materia de concesión (*rectius*, autorización) por parte del gobierno federal para el ejercicio de la banca y el crédito” (párrafo segundo), e igual prohibición establece para las “oficinas de representación de entidades financieras del exterior” que se establezcan en la República (párrafo primero).

Ese mismo precepto (artículo 6º), en los párrafos tercero y cuarto, fija reglas especiales de responsabilidad y de operación, que constituyen restricciones distintas a las fijadas por la L.I.E., y en el párrafo quinto concede a la Secretaría de Hacienda la facultad discrecional de revocar las autorizaciones que hubiera concedido.

Los párrafos tercero y cuarto de dicho artículo 6º preceptúan:

Los referidos bancos extranjeros, sin perjuicio de responder ilimitadamente con todos sus bienes por las operaciones que practiquen en la República, mantendrán afecto a las sucursales citadas el capital mínimo que determine la Secretaría

⁵⁰ Sobre la naturaleza jurídica y la distinción entre la concesión y la autorización o permiso, entre nosotros, véase Salinas Martínez, Arturo, “La concesión, la autorización y las instituciones de crédito”, en *El Foro*, quinta época, núm. 9, 1968, pp. 47 y ss.

INVERSIONES EXTRANJERAS

125

de Hacienda... tomando en cuenta los usos internacionales relativos a esas operaciones.

Las actividades que realicen tanto las oficinas de representación como las sucursales de que se trata, se sujetarán a las reglas que expide la Secretaría... a la orientación que de acuerdo con la política financiera señalen la propia Secretaría y el Banco de México y a la inspección y vigilancia de la Comisión Nacional Bancaria y de Seguros.⁵¹

El artículo 8º fracción II bis de la misma L.I.C., impone otra prohibición a la I.E.:

En ningún momento podrán participar en forma alguna en el capital de estas sociedades (es decir, tanto de las instituciones de crédito como de las organizaciones auxiliares), gobierno o dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales, sea cualquiera la forma que revistan, directamente o a través de interpósita persona.

Además, la fracción IV bis del propio artículo prohíbe que persona física o moral alguna pueda “ser propietaria de más del 15% del capital pagado de una institución de crédito”, terminología que permite que personas físicas o sociedades extranjeras, así como cualquiera de los sujetos de la L.I.E. (con tal de que no sean ni dependencias oficiales extranjeras, ni entidades financieras del exterior, ni agrupaciones de sociedades extranjeras, como podría ser una sociedad de sociedades, e inclusive una *holding*), suscriban, cada una, hasta ese 15% del capital pagado, tanto de las instituciones de crédito, como de las organizaciones auxiliares, en los términos del artículo 49 L.I.C., que declara aplicables a éstas las disposiciones que rigen a aquéllas.

Además, a estas hipótesis de inversiones se aplican las limitaciones de los artículos 5º párrafo segundo y 8º párrafo primero de la L.I.E., según que se trate de constitución de la S.A. en aquel caso, o de sociedad ya constituida en el segundo caso.

Por otra parte, la violación de las prohibiciones establecidas en la fracción II bis del artículo 8º “se sancionará a juicio de la Secretaría de Hacienda, y según la gravedad del caso, con la pérdida de la participación de capital de que se trate en favor del gobierno federal, o con la revocación de la ‘concesión’ respectiva en los términos del artículo 100” (artículo 153 bis 2), y la violación de lo dispuesto en la fracción IV bis permitirá la imposición de una multa “que impondrá... la Secretaría de Hacienda por el importe equivalente al 10% del valor de las acciones que excedan

⁵¹ En materia de inversiones bancarias, la L.I.C. también restringe la facultad de los bancos mexicanos y de las organizaciones auxiliares de “adquirir acciones o participaciones en el capital social de entidades financieras del exterior”, en cuanto que para ello se requiere autorización previa (artículo 7º).

el porcentaje permitido o de las acciones con que se participe en la asamblea...”, que los infractores deben cubrir dentro de los tres meses siguientes; si no lo hacen “podrán imponerse nueva sanción por tres tantos del importe de la multa anterior. La Secretaría... podrá seguir imponiendo multas sucesivas... por tres tantos de la multa que antecede, cuantas veces, vencidos plazos iguales al señalado, deje de corregir la situación irregular ”(artículo 153 bis 4).

48. *Actividades asegurativas*

La L.I.S. contiene en su artículo 17 fracción I párrafo segundo, la misma prohibición que para las instituciones bancarias establece el artículo 8º fracción II bis de la L.I.C. La redacción de ambas normas es idéntica, pero su alcance parecería que es distinto porque, en materia de seguros, la prohibición de que sean socios los extranjeros que enumera aquella norma, sólo abarca a las instituciones de seguros (artículo 17 primer párrafo en relación con los artículos 2º bis y 4º); es decir, a aquellas que enumera el artículo 1º (instituciones nacionales, sociedades mexicanas privadas autorizadas para practicar operaciones de seguros y sucursales de compañías extranjeras de seguros autorizadas para operar en la República) y el artículo 18 (sociedades mutualistas); pero no a las “organizaciones auxiliares de seguros”, como son los consorcios, que sólo están autorizadas a prestar servicios de seguros y celebrar contratos de reaseguro o coaseguro, a nombre y por cuenta (en representación) de las instituciones de seguros (artículo 2 bis); ni a las “asociaciones de personas” a que se refiere el artículo 4º (normas que en forma expresa indican que esas asociaciones “no se considerarán instituciones de seguros”). Sin embargo, por la naturaleza de los consorcios, que se forman exclusivamente por instituciones de seguros, y de las asociaciones de personas, que se forman con individuos a quienes se conceden beneficios en caso de muerte o enfermedad, no se dan realmente los supuestos de I.E. que fija la Ley respectiva.⁵²

Como en el caso de la L.I.C., no existe prohibición de que alguno de los distintos sujetos de la L.I.E., sean accionistas de las instituciones de seguros; pero siempre que, primero, no sean “dependencias oficiales extranjeras, entidades financieras del exterior, o agrupaciones de personas extranjeras, físicas o morales”; segundo, que la suscripción de acciones no supere las limitaciones de los artículos 5º y 8º de la L.I.E. y, finalmente, tercero, siempre que la I.E. no adquiera por cualquier título el control de la empresa de seguros. No rige, en cambio, en materia de seguros, la limitación del 15% de las acciones del capital que en materia bancaria fija el artículo

⁵² Como tampoco se dan en las sociedades mutualistas.

8º fracción iv bis de la L.I.C., para toda clase de socios (nacionales y extranjeros), por lo que no hay impedimento legal para que personas físicas o morales extranjeras (inclusive sociedades extranjeras de seguros, las cuales no entran dentro de la limitación del artículo 17 fracción i, puesto que ella solamente se refiere a *entidades financieras*) adquieran acciones hasta los límites (49% o 25%) que fijan los artículos 5º y 8º de la L.I.E.

Otras limitaciones y prohibiciones que la L.I.S. establece a inversionistas extranjeros consisten en que se prohíbe contratar con empresas extranjeras toda clase de seguros en los supuestos que indica el artículo 3º fracción ii, salvo que la Secretaría de Hacienda lo autorice, "cuando ninguna de las empresas aseguradoras autorizadas para operar en el país pueda o estime conveniente realizar determinada operación de seguro que se le hubiere propuesto" (artículo 3º fracción iii), y que para establecer y operar en el país sucursales de compañías extranjeras de seguros se satisfagan los requisitos que indican los artículos 5º y 6º.

49. *Actividades afianzadoras*

También la L.I.F. tiene una disposición igual a la de los artículos 8º fracción ii bis L.I.C. y 17 fracción i segunda parte L.I.S., que es el artículo 3º último párrafo. Igualmente, el artículo 4º bis L.I.F., regula a los consorcios como instituciones auxiliares de fianzas, como lo hace el artículo 2º bis L.I.S. en materia de seguros. Ahora bien, esas organizaciones auxiliares de fianzas son distintas a las instituciones mismas que define el artículo 1º L.I.F., y no son tampoco las sociedades anónimas que indica el artículo 3º *ib.*, por lo que, para dichas organizaciones auxiliares, así como para las correspondientes en materia de seguros (artículo 2º bis L.I.S.), no rige la citada prohibición del artículo 3º último párrafo L.I.F. Doy, pues, por reproducida en esta materia lo asentado en el penúltimo párrafo del número anterior.

Deben distinguirse las organizaciones auxiliares de fianzas —o sea, los consorcio— de las instituciones de fianzas, ya que según el artículo 75 L.I.F. "son organizaciones auxiliares de crédito, por lo que les serán aplicables en lo conducente las disposiciones de la L.I.C."; entre ellas, la del artículo 49 L.I.C. a que ya se aludió (*supra* número 47), que no haría sino ratificar la aplicación a dichas instituciones de fianzas (no a las organizaciones auxiliares de fianzas), del principio del artículo 3º en su párrafo final.

La L.I.F. impone otras restricciones a la I.E. En materia de cofianzaamiento, sólo pueden intervenir instituciones mexicanas de fianzas (artículo 31); en cambio, reafianzamientos y reaseguros, pueden celebrarlos las instituciones mexicanas de fianzas con instituciones que operen en el extranjero

(artículos 32 y 33), y en estos casos se establecen normas de operación, así como para los casos de compañías mexicanas de fianzas que reafiancen a extranjeras (artículos 59 y 60).

50. *Sociedades de inversión*

La Ley respectiva comprende la misma norma prohibitiva de la L.I.C. (artículo 8º, fracción II bis), de la L.I.S. (artículo 17 fracción I segunda parte) y de la L.I.F. (artículo 3º último párrafo). Estas cuatro leyes se modificaron al 27 de diciembre de 1965 (D.O. del día 30), para introducir esa restricción a la I.E., y el texto fue el mismo en los cuatro casos, sin percatarse el legislador que si en el caso de los bancos se justifica prohibir a “las entidades financieras del exterior” participar en el capital de las instituciones de crédito mexicanas, no es ese el caso de las instituciones de seguros (quizás sí, si se trata de las instituciones de fianzas, en cuanto se las considera como organizaciones auxiliares de crédito, y de las sociedades de inversión que realicen actividades semejantes a las entidades financieras), para las que la prohibición debería referirse a compañías extranjeras que desarrollen la misma actividad aseguradora (afianzadora y de inversión).

La Ley sobre sociedades de inversión contiene esa limitación de inversionistas extranjeros en la fracción II bis del artículo 2º, y en relación con ella, el artículo 17 fracción II bis faculta a la Secretaría de Hacienda a revocar la concesión (que se requiere por el artículo 3º),⁵³ “si se infringe lo establecido por la fracción II bis del artículo 2º, o si la sociedad establece relaciones evidentes de dependencia con las entidades o grupos mencionados en la indicada fracción”, y en el artículo 11, fracción IX, se les prohíbe “adquirir valores extranjeros de cualquier género”, salvo que “se hubieran emitido para financiar una fuente de producción básica, establecida en el territorio nacional”.

51. *Bolsas de Valores*

La L.M.V. (D.O. 2-I-75) exige “concesión” de la Secretaría de Hacienda, para el funcionamiento de las Bolsas de Valores (artículo 30), y establece que éstas deben ser sociedades anónimas en las que las acciones sólo podrán ser suscritas por agentes de valores (artículo 31 fracción IV), que si son personas físicas deben ser mexicanas, y si son sociedades, no pueden tener socios, ni administradores, directorio o apoderados, extran-

⁵³ Y que, como sostiene Salinas Martínez, no es técnicamente concesión, sino permiso.

jeros, salvo que se trate de inmigrados (artículo 18 fracciones II y III). En esto consisten las restricciones a la I.E. en la materia.

52. *Actividades petroleras y de petroquímica*

La materia petrolera está reservada al Estado, a partir de la expropiación dictada por el presidente Lázaro Cárdenas el 18 de marzo de 1938.

La Ley del Petróleo (Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional, en el ramo del petróleo), dictada en las postrimerías del gobierno del presidente Adolfo Ruiz Cortines (D.O. del 29 de noviembre de 1958), confiere, en efecto, a la nación, en forma exclusiva, todas las actividades petroleras de carácter industrial (exploración, explotación, refinación, elaboración de petróleo, gas y productos que se obtengan de su refinación, artículo 3º fracción I) y comercial (distribución, venta de primera mano, almacenamientos, transportes, distribución de los mismos productos; fracción II), así como los productos derivados del petróleo que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas (fracción III).

En cuanto a la petroquímica, el “Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en el ramo del petróleo, en materia de petroquímica” (D.O. 9-II-71), reserva a la nación, por conducto de Petróleos Mexicanos (artículo 2º):

La elaboración de los productos que sean susceptibles de servir como materias primas industriales básicas, que sean resultado de los procesos petroquímicos en la primera transformación química importante o en el primer proceso físico importante que se efectúe a partir de productos o subproductos de refinación, o de hidrocarburos naturales del petróleo.

Petróleos Mexicanos, asimismo, o empresas subsidiarias de esa institución, sociedades de participación estatal “formadas íntegramente por mexicanos, ya sean solos o asociados con sociedades de particulares, formados asimismo íntegramente por mexicanos”, pueden participar en la elaboración de productos no comprendidos en el artículo 2º arriba citado (artículo 3º).

La elaboración de productos químicos que sean resultado de procesos subsecuentes a los señalados en los artículos anteriores (el artículo 2º y el artículo 3º), constituyen (*sic*) el campo en que podrán operar... los particulares o las sociedades de particulares que tengan una mayoría de capital mexicano, ya sean solos o asociados con... Petróleos Mexicanos... (artículo 4º).

Para estas sociedades, por otra parte, si son de personas, el artículo 15 fracción III exige que “el 60% como mínimo del capital social sea aportado o corresponda a personas físicas de nacionalidad mexicana o a sociedades mexicanas” (con cláusula de exclusión de extranjeros). Si se trata de

sociedades por acciones, si sólo emiten comunes u ordinarias, que el 60% de ellas, como mínimo, se ampare por una serie "A" o mexicana (que serán nominativas y sólo podrán ser suscritas por personas físicas mexicanas o por sociedades mexicanas con exclusión de socios extranjeros, o con mayoría de mexicanos), y el resto, según el caso, por otra serie "B" o de suscripción libre, y si se emiten dos o más series de acciones, unas comunes y otras amortizables o con derechos limitados, que cada serie se divida en dos subseries, una "A" o mexicana y otra "B" o libre, que representen, respectivamente, la primera el 60% como mínimo de la subserie, y la segunda el resto, según el caso.

53. *Actividades mineras*

Según el artículo 6º de la Ley Minera (Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional en materia minera (D.O. 22-XII-75), "la exploración, la explotación, el beneficio y aprovechamiento de las sustancias minerales" se podrá realizar por el Estado, por empresas de participación estatal mayoritaria o minoritaria y por particulares, sean personas físicas o morales.

Las empresas de participación estatal mayoritaria, se constituirán como sociedades anónimas, en las que correspondan al Estado (al gobierno federal), como antes se indica, el 51% de las acciones (serie A); el resto se dividirá en dos series "B" y "C". Aquélla, será suscrita por mexicanos y sociedades mexicanas de la que sean también mexicanos los socios en un 66%. La serie "C" es de suscripción libre que pueden ser suscritas por extranjeros "a excepción de soberanos, Estados o gobiernos extranjeros", "y cuyo monto no podrá exceder del 34% del capital social" (artículo 8º fracción II).

En cuanto a las empresas de participación estatal minoritaria, y a las empresas particulares, las personas físicas que participen deben ser mexicanas (artículo 11), y en las sociedades mercantiles (artículo 12), los extranjeros pueden suscribir como máximo el 49% (fracción II), si no se trata de minerales constituidos en las reservas mineras nacionales, y 34% (artículo 76) si se está en este último caso.

El Reglamento de la Ley Minera (Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 constitucional, en materia minera, D.O. del 29-XI-76), fija pormenorizadamente los requisitos de dichas sociedades (artículo 13) y de la inversión extranjera.