

MARCO REGULATORIO DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA EN MÉXICO

Pedro Alfonso LABARIEGA VILLANUEVA*

El acuerdo de libre comercio. Tiene que ver más con atraer inversión extranjera que México necesita.

*The Economist*¹

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Marco normativo internacional de la IED*.
III. *Marco normativo nacional de la inversión extranjera directa*.

I. INTRODUCCIÓN

En el escenario de la globalización² en el que estamos inmersos, y en el que campea ufana la interdependencia, considerar la normatividad jurídica re-

* Investigador por oposición en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

¹ Seis de octubre de 1999, p. 86.

² El *Diccionario de la Lengua Española* define globalización como “la tendencia de los mercados y las empresas a extenderse alcanzando una dimensión mundial que sobrepasa las fronteras nacionales”. El término “globalización” se refiere a un conjunto de procesos sociales y económicos. Incluye el crecimiento del comercio mundial, el surgimiento de las economías asiáticas, la creciente integración de los mercados financieros internacionales y la supuesta transferencia de mano de obra industrial a los países en desarrollo. También hay formas no económicas de la globalización que afectan al mundo de las ideas, observable por ejemplo en la homogeneización de la cultura mundial. Nuestro propósito aquí se centra solo en el aspecto comercial; véase Fligstein, N. y Merand, F., “Globalization or Europeanization? Evidence on the European Economy since 1980”, *Acta Sociologica*, vol. 45, núm. 1, 2002, pp. 7-22. En tal virtud, Horst Köhler opina que “la globalización no solo tiene una dimensión económica, sino que abarca problemas que trascienden al ámbito de la economía: los problemas del medio ambiente, las enfermedades contagiosas y el crimen organizado ya no respetan las fronteras nacionales”, en *Hacia una mejor globalización*, Discurso de aceptación del título de Profesor *Honoris Causa* de la Universidad Eberhard Karls Tubinga, 16 de octubre

guladora de la inversión extranjera directa (IED), resulta no solo un obligado marco de referencia, sino un análisis imprescindible para ubicar y comprender mejor la función que aquélla desempeña, amén de que un marco legal proporciona seguridad jurídica, no solo al empresariado nacional, sino también al inversionista foráneo.

La proliferación de conexiones de todo tipo entre los países es un acontecimiento irrefutable, que tiene como origen, entre otros, el devenir de la economía internacional, la cual se ha encaminado hacia la conformación de “esquemas regionales de comercio o bloques”, cuya solidez radica, en gran parte, en el comercio y la inversión.³

Ciertamente, la mundialización de los mercados y de las empresas, el crecimiento del sector terciario de la economía y la especialización en las nuevas estructuras de la cadena productiva generan el flujo de capitales, el cual cada día va en aumento hasta dominar el intercambio económico.

El Fondo Monetario Internacional ha expresado que “La globalización es una interdependencia económica creciente del conjunto de países del mundo, provocada por el aumento del volumen y la variedad de las transacciones transfronterizas de bienes y servicios, así como de los flujos internacionales de capitales, al tiempo que la difusión acelerada y generalizada de tecnología”.⁴

De ahí que los países del orbe han establecido una serie de reglas para permitir que la IED incursione en sus economías con el fin de consolidar la planta productiva y tecnológica de las naciones. Es muy importante, pues,

de 2003, en <http://www.imf.org/external/np/speeches/2003/101603s.htm> - 42k - HTML. Streeten, P. (en “Integración, interdependencia y globalización”, *Finanzas y Desarrollo*, p. 37), expresa que “naturalmente, el comercio sólo es una—no la más importante—entre muchas manifestaciones de la interdependencia económica. Otros son el flujo transfronterizo de los factores de producción—capital, tecnología, empresas y diversos tipos de mano de obra—y el intercambio de activos, la adquisición de derechos jurídicos, y los flujos internacionales de información y conocimientos”. Por su parte, Estefanía, J. (“El fenómeno de la globalización”, en *10 palabras clave sobre la globalización*, Navarra, Verbo Divino, 2002, p. 20), conceptualiza la globalización como “un proceso de naturaleza política, económica y cultural por el cual las políticas nacionales tienen cada vez menos importancia y las políticas internacionales, aquellas que se deciden en centros más alejados de la vida cotidiana de los ciudadanos, cada vez más”.

³ Álvarez Soberanis, J., “Los servicios financieros en el TLC y la nueva Ley de Inversión Extranjera”, *Jurídica*, México, núm. 25, UIA, 1995, p. 57.

⁴ Definición obtenida de Estefanía, Joaquín, *Hij@ ¿Qué es la globalización? La primera revolución del siglo XXI*, Aguilar, 2002, p. 2. Al respecto, comenta el propio Estefanía: “quizá sea la definición más científica, pero no la más exacta, porque hace de la globalización un asunto meramente económico, lo que es reduccionista”; *idem*, “El fenómeno de la globalización”, en Tamayo-Acosta, J. J. (dir.), *Diez palabras clave sobre globalización*, Navarra, Verbo Divino, 2002, p. 19.

que tengamos presente el marco normativo que rige la IED, ya que de esta forma los inversionistas extranjeros, al conocer las reglas del juego, tendrán un panorama más claro para decidir si concurren a un determinado país o a otro.

Los renglones siguientes los habremos de ocupar para referirnos a las fuentes legales internacionales y nacionales que regulan la IE en nuestro país, sin que desconozcamos que existen e importan las fuentes institucionales, las cuales, no examinaremos en este ensayo.

Antes de abandonar este párrafo introductorio nos parece oportuno señalar qué se entiende por inversión extranjera (IE). Una idea aproximada expresa: “Es la que realizan las personas extranjeras, sean físicas o morales, en sociedades mexicanas y la realizada por sociedades mexicanas con mayoría de capital extranjero”.

En el ámbito internacional, según el *Benchmark Definition of Foreign Direct Investment*,⁵ “La inversión extranjera directa (IED) refleja el interés de largo plazo por parte de un inversionista en una empresa residente en otra economía diferente a la del inversionista; el interés de largo plazo implica la existencia de un grado significativo de influencia en el manejo de la empresa que recibe la inversión directa; se considera IED cuando el inversionista adquiere el 10% o más de las acciones con poder de voto de la empresa residente en otra economía diferente a la del inversionista”.

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte o TLCAN recoge un concepto de inversión bastante extenso, de modo que incluye prácticamente cualquier transferencia de recursos hacia el territorio de algunas de las partes. De ahí que la inversión ha de incluir tanto la participación accionaria en sociedades establecidas como los préstamos matriz-subsidiaria y aquellos cuyo plazo sea mayor a tres años, bienes raíces, propiedad intelectual, etcétera.⁶ En efecto, el tratado considera como inversión

- a) una empresa; b) acciones de una empresa; c) instrumentos de deuda de una empresa...; d) un préstamo a una empresa...e) una participación en una empresa que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa; f) una participación en una empresa que otorgue al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación, siempre que éste no derive de una obligación o un préstamo excluidos conforme al inciso (c) o (d); bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico

⁵ Cuarta ed. de la OCDE.

⁶ Hefty, F., “Capítulo XI del TLCAN: inversión”, *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Análisis, diagnóstico y propuestas jurídicas*, México, UNAM, 1993, t. II, p. 64.

o para otros fines empresariales; y h) la participación que resulte del capital u otros recursos destinados para el desarrollo de una actividad económica en territorio de otra Parte, entre otros (a. 1139 definiciones).⁷

Más adelante, en el mismo artículo, el texto del TLCAN agrega:

inversión de un inversionista de una Parte significa la inversión propiedad o bajo control directo o indirecto de un inversionista de dicha Parte; *inversionista de una Parte* significa una Parte o una empresa de la misma, o un nacional o empresa de dicha Parte, que pretenda realizar, realiza o ha realizado una inversión; *inversión de un país que no es Parte* significa un inversionista que no es inversionista de una Parte, que realiza, pretende realizar o ha realizado una inversión; *inversionista contendiente* significa un inversionista que formula una reclamación en los términos de la sección B.

Más concretamente, esto es, con base en el artículo 2o. de la Ley de Inversión Extranjera (LIE), se entiende como IE: “a) La participación de inversionistas extranjeros, en cualquier proporción, en el capital social de sociedades mexicanas; b) La realizada por sociedades mexicanas con mayoría de capital extranjero; y c) La participación de inversionistas extranjeros en las actividades y actos contemplados por esta Ley”.

⁷ El Tratado de Libre Comercio entre Estados Unidos y Chile expresa: “inversión significa todo activo de propiedad de un inversionista o controlado por el mismo, directa o indirectamente, que tenga las características de una inversión, incluyendo características tales como el compromiso de capitales u otros recursos, la expectativa de obtener ganancias o utilidades, o la presunción de riesgo. Las formas que puede adoptar una inversión incluyen: a) una empresa; b) acciones, capital y otras formas de participación en el patrimonio de una empresa; c) bonos, obligaciones, otros instrumentos de deuda y préstamos¹³; d) futuros, opciones y otros derivados; e) derechos contractuales, incluidos contratos de llave en mano, de construcción, de gestión, de producción, de concesión, de participación en los ingresos; f) derechos de propiedad intelectual; g) derechos otorgados de conformidad con la legislación interna, tales como concesiones, licencias, autorizaciones, permisos; y h) otros derechos de propiedad tangibles o intangibles, muebles o inmuebles y los derechos de propiedad relacionados, tales como arrendamientos, hipotecas, gravámenes y garantías en prenda; pero inversión no significa una orden ingresada en un proceso judicial o administrativo”.

Y en el anexo F DL 600 el mismo Tratado puntualiza:

“1. Sin perjuicio de lo establecido en los párrafos 3 a 7, Chile otorgará a un inversionista de Estados Unidos o a una inversión cubierta que sea una parte en un contrato de inversión de conformidad con el Estatuto de la Inversión Extranjera, Decreto Ley 600 de 1974 (DL 600), el mejor de los tratos exigidos de conformidad con este Tratado o el trato establecido de conformidad con un contrato de inversión.

2. Sin perjuicio de lo establecido en los párrafos 3 a 7, Chile permitirá a un inversionista de Estados Unidos o a una inversión cubierta que ha celebrado un contrato de inversión de conformidad con el DL 600 modificar el contrato de inversión para hacerlo compatible con las obligaciones de Chile de conformidad con este Tratado”.

II. MARCO NORMATIVO INTERNACIONAL DE LA IED

1. *Tratados internacionales celebrados por México en materia de inversión extranjera directa*

A. *Consideraciones generales*

El rol que desempeñan los tratados internacionales en materia de inversión es fijar las reglas del juego para los inversionistas, ya que sirven como instrumento jurídico internacional por medio del cual dos o más países negocian la eliminación y/o reducción de los obstáculos o barreras al comercio recíproco de bienes y servicios, al flujo de inversiones; al tiempo que conservan cada uno de ellos, independencia en su política comercial frente a terceros países.

En este sentido, al estipularse dentro de nuestra carta magna que los tratados o convenciones internacionales forman parte de la legislación nacional, se colige lo siguiente:⁸

- 1) Los tratados y convenciones diplomáticas deben estar de acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, según lo estipula el artículo 133.
- 2) Deben celebrarse por el presidente de la República y el jefe de Estado o de gobierno de un país extranjero (artículo 89 constitucional).
- 3) El Senado de la República es a quien compete aprobar los instrumentos internacionales (artículo 76, fr. I, pfo. 2o., de la Constitución).
- 4) Los tratados devienen ley suprema de la Unión federal, como lo establece claramente el artículo 133 constitucional.
- 5) Las leyes locales y municipales no deben contener prescripciones que contradigan a las disposiciones internacionales.

Es conveniente señalar que dentro del contenido de los tratados en materia de inversión se establece una parte sustantiva y una parte adjetiva o contenciosa.

Pues bien, la parte *sustantiva* de los tratados consta de un conjunto de disciplinas que buscan eliminar las posibles prácticas discriminatorias que pudiera adoptar un Estado anfitrión en contra de los inversionistas extranjeros. Esta parte sustantiva contiene lo siguiente:⁹

- a) Trato nacional

⁸ Sánchez Gómez, N., *Las inversiones extranjeras en México*, México, Porrúa, 2001, p. 103.

⁹ Mendoza Bremantz, E., *Derecho económico*, México, IURE, 2009, p. 558.

- b) Trato de nación más favorecida.
- c) Nivel mínimo de trato.
- d) Requisitos de desempeño.
- e) Régimen de expropiaciones
- f) Régimen de transferencias.
- g) Subrogación.

Mientras que la parte *adjetiva* o contenciosa contiene los mecanismos de solución de controversias entre un inversionista extranjero y el Estado anfitrión. Dentro de estos mecanismos se establecen diversos tipos de procedimientos:¹⁰

- a) Procedimientos de consulta y negociación.
- b) Procedimiento arbitral.

Lo anterior se deduce dependiendo si dentro del tratado se establece un mecanismo, configurado como comité o tribunal para la solución de controversias entre las partes y no partes; o bien al no estipularse un sistema para dirimir diferencias, estas tendrán que zanjarse en los tribunales nacionales de las partes que intervienen en la inversión.

2. *Tratados de libre comercio suscritos por México*

Conviene tener presente que

Los tratados de libre comercio, son un conjunto de reglas para fomentar el intercambio comercial de bienes, servicios y flujos de inversión en una región estratégica, mediante la eliminación progresiva de los aranceles o impuestos que pagan los productos para entrar a otro país, el establecimiento de normas que deben ser respetadas por los productores de las partes y la creación de mecanismos para resolver las diferencias que puedan surgir.¹¹

El TLCAN, por ejemplo, despertó gran interés en su momento al evidenciar varias razones:¹²

- 1) Constituiría el bloque más grande del mundo.
- 2) Su alto potencial de suplementariedad proporcionaría a las tres entidades involucradas ventajas competitivas.

¹⁰ *Ibidem*, p. 563.

¹¹ Díaz, Luis Miguel y Morones Lara, Guadalupe, *Inversión extranjera: derecho mexicano y derecho internacional*, México, Themis, 2001, pp. 57 y 58.

¹² Ortiz, E., “América del Norte, TLC e inversión extranjera”, *Revista de Comercio Exterior*, México, vol. 43, núm. 10, octubre de 1993, p. 967.

- 3) Confirmaría las tendencias mundiales hacia la formación de bloques económicos poderosos.
- 4) Constituiría una asociación única entre dos naciones desarrolladas y una en desarrollo.

Por otra parte, se consideró que la incorporación de México al GATT constituyó no solo el antecedente de los TLC, sino también la plataforma de lanzamiento de la nueva política comercial internacional de nuestro país, que precipitó una serie de reformas legislativas y la publicación de nuevas regulaciones tendientes a propiciar la celebración de tratados de libre comercio, dentro de los cuales tendría que existir un capítulo exclusivo sobre inversiones, que a su vez generaría la forma de acuerdos cuya finalidad particular fuera la promoción y protección recíproca de inversiones.¹³

De esta forma, y a raíz del proceso de mundialización que se ha verificado en los últimos tiempos en todo el mundo, México, hasta 2007, llevaba firmados alrededor de 652 tratados bilaterales y aproximadamente 617 tratados multilaterales, tanto con países como con organismos internacionales,¹⁴ y en donde el Tratado de Libre Comercio de América del Norte es el primer tratado modelo que sigue el gobierno mexicano para sus negociaciones de libre comercio.

A continuación presentamos en un esquema los TLC suscritos por México:¹⁵

Tratado	Países	Publicación DOF	Entrada en vigor
TLCAN	Estados Unidos y Canadá	20 de diciembre de 1993	1 de enero de 1994.
TLC-G3	Colombia y Venezuela	9 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México y Costa Rica	Costa Rica	10 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México y Bolivia	Bolivia	11 de enero de 1995	1 de enero de 1995
TLC México y Nicaragua	Nicaragua	1 de julio de 1998	1 de julio de 1998
TLC México y Chile	Chile	28 de julio de 1999.	1 de agosto de 1999.

¹³ Díaz y Morones, *op. cit.*

¹⁴ Curiel Lizárraga, G., *Guía práctica del inversionistas extranjero en México*, México, Taxx Unidos, 2008, p. 232.

¹⁵ Sánchez Gómez, N., *op. cit.*, pp. 112 y 113.

Tratado	Países	Publicación DOF	Entrada en vigor
TLCUEM	Unión Europea	26 de junio de 2000	1 de julio de 2000
TLC México e Israel	Israel	28 de junio de 2000	1 de julio de 2000.
TLC-Triángulo del Norte	El Salvador, Guatemala y Honduras	14 de marzo de 2001	15 de marzo de 2001 con el Salvador y Guatemala y 1 de junio de 2001 con Honduras.
TLC México-AELC	Islandia, Noruega, Lichtenstein y Suiza	29 de junio de 2001	1 de julio de 2001
TLC Uruguay	Uruguay	14 de julio de 2004	15 de julio de 2004
AAE México-Japón	Japón	31 de marzo de 2005	1 de abril de 2005
Mercosur	Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay	5 de julio de 2002	
TLC México-Alemania	Alemania	25 de agosto de 1998	
TLC México-Argentina	Argentina	13 de noviembre de 2000	
TLC México-Cuba	Cuba	30 de mayo del 2001	
TLC México-Dinamarca	Dinamarca	13 de abril de 2000	
TLC México-España	España	22 de junio de 1995	
TLC México-Finlandia	Finlandia	22 de febrero de 1999	
TLC México-Francia	Francia	12 de noviembre de 1998	
TLC México-Grecia	Grecia	30 de noviembre de 2000	
TLC-México-Suiza	Suiza	10 de julio de 1995	
TLC México-Unión Belga-Luxemburgo	Bélgica, Luxemburgo	27 de agosto de 1998	
TLC México-Italia	Italia	24 de noviembre de 1999	

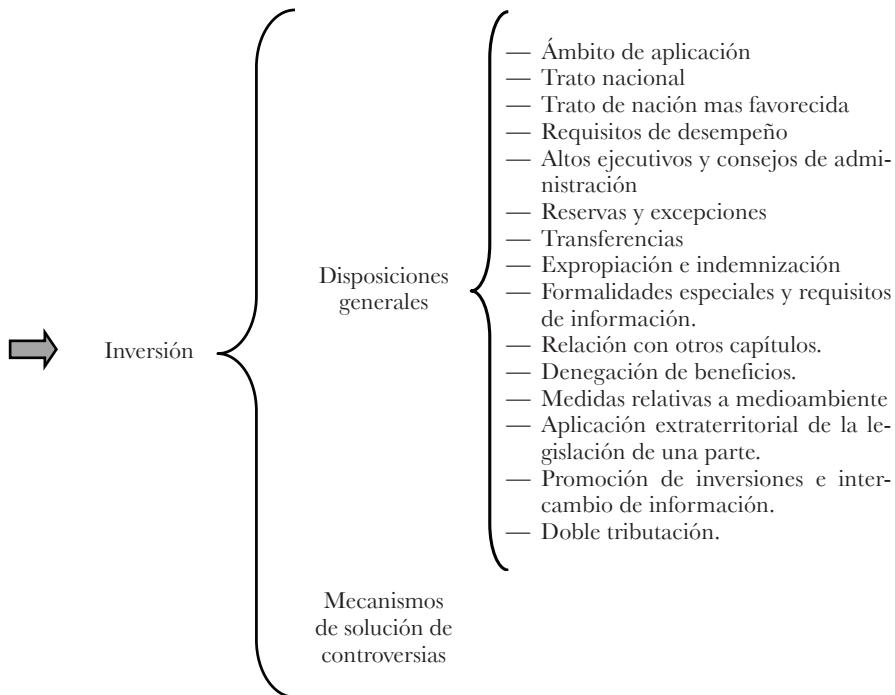
Tratado	Países	Publicación DOF	Entrada en vigor
TLC México y Países Bajos	Groninga, Frisia, Drente, Overijssel, Güeldres, Utrecht, Flevolanda, Holanda, Zelanda, Brabante y Limburgo	13 de mayo de 1998	

A. Capítulo exclusivo sobre inversiones en los TLC

Conviene tener muy presente que dentro de la composición específica de los TLC que México ha signado existe un capítulo específico sobre inversiones. En el caso del TLCAN se trata del capítulo uno, relacionado con el capítulo tres, que se refiere al comercio de bienes. El contenido de dicho apartado contiene los siguientes conceptos:¹⁶

- ➡ Comercio de bienes { Trato nacional, acceso a mercados, Sector agropecuario, medidas fitosanitarias, reglas de origen, procedimientos aduaneros, salvaguardas o medidas de emergencia y prácticas desleales de comercio internacional.
- ➡ Disposiciones legales administrativas { Transparencia o administración de disposiciones y administración del tratado
- ➡ Comercio de servicios { Principios generales del comercio de servicios, telecomunicaciones, entrada temporal de personas de negocio y servicios financieros.
- ➡ Solución de controversias { Mecanismos para prevenir o solucionar controversias respecto al contrato. Varía dependiendo de las partes.
- ➡ Medidas relativas a la normalización { Normas técnicas de las partes, metrología.
- ➡ Excepciones { Cada Estado parte adopta medidas que afectan al comercio.
- ➡ Compras del gobierno
- ➡ Propiedad intelectual

¹⁶ Díaz y Morones Lara, *op. cit.*, p. 69.



3. Acuerdos para la promoción y protección recíproca de inversiones, firmados por México

Los Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI) son tratados internacionales en materia de inversión extranjera directa que, conforme a bases de reciprocidad, son diseñados para el fomento y la protección jurídica de los flujos de capital destinados al sector productivo. Se les considera como un elemento generador de confianza para los inversionistas extranjeros, ya que permiten el establecimiento de un clima favorable para la inversión, estimulan la inversión productiva y, al mismo tiempo, promueven el desarrollo económico de nuestro país.¹⁷

Los APPRI incorporan diversos principios a través de los cuales se busca proteger a la inversión en el territorio de cualquiera de las partes contratantes. Estos principios son relativos a la promoción y admisión de las inversiones en su territorio, al tratamiento al inversionista de la otra parte contratante y a su inversión (trato nacional y trato de la nación más

¹⁷ Véase http://www.economia.gob.mx/swb/es/economia/p_APPRIS.

favorecida), al derecho a expropiar que le asiste a las partes, a la indemnización en caso de expropiación o pérdidas, a las transferencias relacionadas con la inversión, a la subrogación de derechos por el pago de una indemnización; a los acuerdos específicos y a las disposiciones aplicables en caso de que existan conflictos entre el APPRI y las obligaciones o regulaciones de una de las partes contratantes y a los mecanismos para la solución de controversias.¹⁸

Como se menciona, los APPRI son instrumentos jurídicos internacionales de promoción de la inversión extranjera, a fin de promover los flujos de capital y brindar a las inversiones de ambos países seguridad jurídica, dando eficacia a la política de apertura y no discriminación en materia de inversión.¹⁹

El Estado mexicano ha suscrito los APPRIS con los siguientes países:²⁰

<i>APPRI con el Estado de</i>	<i>Firmado</i>	<i>Publicado en el DOF</i>
España	22 de junio de 1995 / reafirmado el 10 de octubre de 2006.	19 de marzo de 1997
Argentina	13 de noviembre de 1996	28 de agosto de 1998
Países Bajos	13 de mayo de 1998	10 de julio de 2000
Austria	22 de junio de 1998	23 de marzo de 2001
Alemania	25 de agosto de 1998	20 de marzo de 2001
Unión Económica Belgo-Luxemburguesa	27 de agosto de 1998	19 de marzo de 2003
Francia	12 de noviembre de 1998	30 de noviembre de 2000
Finlandia	22 de febrero de 1999	30 de noviembre del 2000
Uruguay	30 de junio de 1999	9 de agosto de 2002
Portugal	11 de noviembre de 1999	8 de enero de 2001
Italia	24 de noviembre de 1999	17 de enero de 2003
Dinamarca	13 de abril de 2000	30 de noviembre de 2000

¹⁸ Díaz y Morones Lara, *op. cit.*, p. 108.

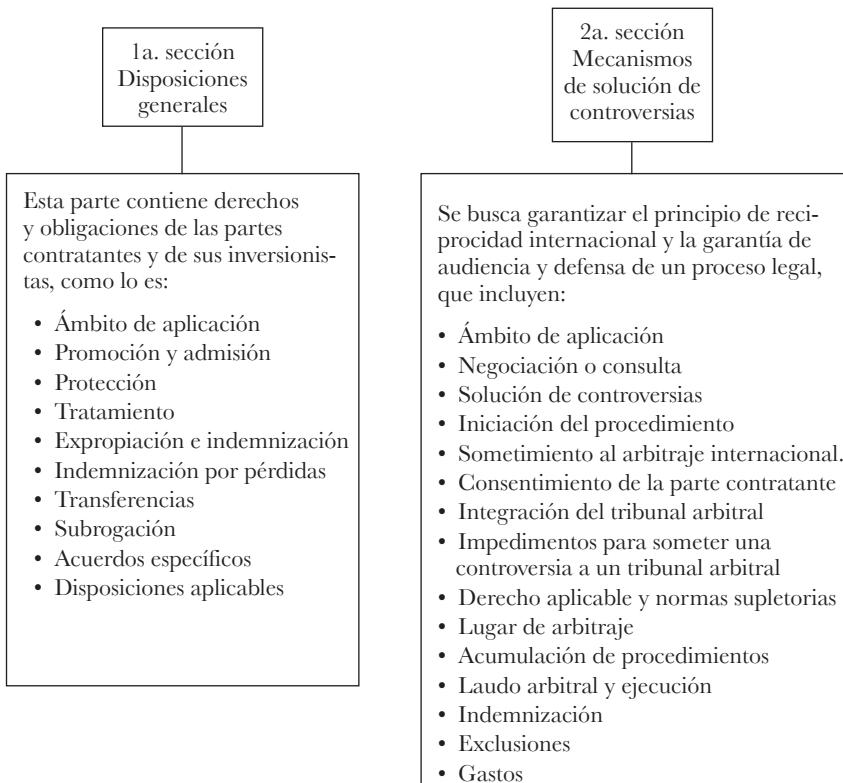
¹⁹ Sánchez Gómez, N., *op. cit.*, p. 113.

²⁰ Véase http://www.economia.gob.mx/swb/es/economia/p_APPRIs_Suscritos.

<i>APPRI con el Estado de</i>	<i>Firmado</i>	<i>Publicado en el DOF</i>
Suecia	3 de octubre de 2000	27 de julio 2001
Corea del Sur	14 de noviembre de 2000	9 de agosto de 2002
Grecia	30 de noviembre de 2000	11 de octubre de 2002
Cuba	30 de mayo de 2001	3 mayo de 2002
Suiza	10 de julio de 1995	20 de agosto de 1998
República Checa	4 de abril de 2002	25 de marzo de 2004
Austria	29 de junio de 1998	23 de marzo de 2001
Islandia	24 de junio de 2005	6 de junio de 2006
Australia	23 de agosto de 2005	12 de junio de 2007
Panamá	11 de octubre de 2005	19 de diciembre de 2006
Inglaterra e Irlanda del norte	12 de mayo de 2006	25 de julio de 2007
Trinidad y Tobago	3 de octubre de 2006	12 de septiembre de 2007
India	21 de mayo de 2007	5 de marzo de 2008
Eslovaquia	27 de octubre de 2007	3 de abril de 2009
Singapur	12 de noviembre de 2009	4 de abril de 2011
Belarús o Bielorrusia	4 de septiembre de 2008	Pendiente
China	11 de julio de 2008	5 de junio de 2009

La mayoría de los APPRI fueron firmados como complemento al TLC, cuya composición se muestra en seguida:²¹

²¹ Díaz y Morones Lara, *op. cit.*, pp. 113 y 134.



5. *Principios jurídicos que afectan la inversión extranjera directa*

La inversión extranjera a nivel internacional está regida por diversos principios que reflejan el contexto bajo el cual se celebran los contratos, convenios y tratados de inversión extranjera a través de la reglamentación jurídica, que refleja las relaciones entre el derecho internacional y el derecho nacional, tanto público como privado, considerando a estos como el eje en el cual se interpreta una IE.

En este sentido, al referirnos a principios jurídicos que afectan la inversión nos estamos refiriendo al ámbito de protección de las inversiones extranjeras.

De acuerdo con esta categoría, los principios jurídicos que afectan a la inversión extranjera directa son obtenidos de los postulados jurídicos establecidos en los TLC, por lo que su aplicación afecta y se refleja en la legislación interna en general de los Estados anfitriones de la inversión.²²

²² Hefty Etienne, F., *op. cit.*, 1993, p. 66.

Hemos de tener presente que el TLCAN liberaliza esencialmente los regímenes de inversión de América del Norte. En efecto, el tratado deviene un marco claro, sustentado en reglas para el tratamiento imparcial de la *inversión extranjera directa*, el cual también determina límites rigurosos para el uso de los requisitos de comportamiento.²³

Ahora bien, si consideramos al TLCAN como primer tratado modelo para la celebración de los TLC posteriores, advertimos que el capítulo XI, dedicado a la *inversión*, contiene seis principios de carácter general, que las partes se comprometen a respetar con respecto a las inversiones cubiertas por el mismo:²⁴

Apertura sectorial. Para comprender mejor este principio es conveniente acudir a los anexos que contienen las excepciones que introducen cada uno de los países.²⁵ En tal virtud, los países han de asumir el compromiso de que una vez liberado el sector en el futuro, no podrán volverlo a restringir. En el caso del TLCAN, Estados Unidos mantuvo el régimen consolidado de apertura a la IE con las restricciones que ya se conocían. Por su parte, Canadá conservó el régimen relativamente abierto que en ese momento tenía establecido en ley, con las limitaciones relativas a las “industrias culturales”, entre otros sectores. México permitió la IE en un 100% con las cortapisas a los sectores estratégicos o prioritarios consignados anteriormente en los ordenamientos correspondientes. En efecto, el artículo 4o. de la LIE prescribe: “La inversión extranjera podrá participar 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 por lo dispuesto en esta Ley”. Las restricciones a la IE se regulan clara y precisamente en los artículos 5-9 de la LIE.

²³ Gestrim, M. y Rugman, Alan M., “The North American Free Trade Agreement and forcing direct investment”, *Transnational Corporation Review*, vol. 3, núm. 1, UNCTAD, Division on Transnational Corporations and Investment, ONU, February 1994, p. 77.

²⁴ Hefty, *op. cit.*

²⁵ Por ejemplo, en el anexo siete del TLCAN, la lista de México que aparece en la sección «a» se establecen las reservas correspondientes; en la sección «b» del propio anexo de la lista de México están las reglas sobre el establecimiento y operación de instituciones financieras, y en la sección «c», los compromisos específicos. En el anexo II de la lista de México del Tratado de Libre Comercio Chile-México en la descripción *Comercio transfronterizo de servicios e inversión* se expresa: “México se reserva el derecho de adoptar o mantener cualquier medida que restrinja la adquisición, venta u otra forma de disposición de los bonos, valores de tesorería o cualquier otra clase de instrumentos de deuda emitidos por el Gobierno Federal, Estatal o Local”.

1) *Trato a la inversión*: este axioma se refiere al trato que el país huésped debe dar a la inversión extranjera, tendiente a brindar seguridad jurídica al capital foráneo para que este contribuya al desarrollo de la región. El trato a la inversión adopta tres modalidades, que garantizan un trato no discriminatorio y propicio a la expansión en sus regiones:

- a. Trato nacional (artículo 1101 TLCAN; artículo 9-03 del TLC Chile-México): consiste en que ninguno de los Estados parte podrá otorgar a la inversión extranjera un trato menos favorable del que otorga a sus *propios inversionistas* en circunstancias similares; el postulado deviene aplicable no solo al establecimiento de la inversión, sino a su expansión, administración, conducción, operación y demás; es decir, incluye todos los actos consustanciales a un proyecto de inversión.²⁶
- b. Trato de la nación más favorecida: consiste en la obligación de hacer extensivo a los inversionistas del tratado, aquellos beneficios que cualquiera de las partes otorgue a los inversionistas ajenos a la región. Es decir, se asegurará si no un trato preferencial, al menos uno equitativo para los inversionistas provenientes de la zona, beneficiándose automáticamente de las medidas adicionales de liberalización.²⁷ El TLCAN expresamente declara: “Cada una de las

²⁶ Hefty, Etienne, *op. cit.*, p. 71. Este principio es ya un clásico, puesto que está presente en varios tratados internacionales; persigue la igualdad en el trato entre nacionales y extranjeros. Por ejemplo, este principio dentro del GATT buscaba equiparar a los nacionales y extranjeros respecto a los efectos de la tributación interna sobre el comercio internacional. Véase Alvarez Soberanis, J., “El ingreso de México al GATT: la problemática de nuestra adhesión”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 36, 1979, p. 703.

²⁷ Artículo 5.- Trato de la nación más favorecida. Por «trato de la nación más favorecida» se entiende un trato otorgado por el Estado concedente al Estado beneficiario, o a *personas* o cosas que se hallan en determinada relación con ese Estado, no menos favorable que el trato conferido por el Estado concedente a un tercer Estado o a personas o cosas que se hallan en la misma relación con un tercer Estado. Concepto tomado del “Informe de la Comisión a la Asamblea General sobre la labor realizada en su vigésimo octavo período de sesiones (3 de mayo- 26 de julio de 1976)”, Documento A/31/10: cap. II: “Proyecto de artículos sobre la cláusula de la nación más favorecida”, *Anuario de la Comisión de Derecho Internacional*, vol. II, segunda parte, p. 16. En otras palabras, la cláusula de la nación más favorecida se ha concebido como una estipulación convencional mediante la cual dos partes contratantes (A y B) acuerdan que si posteriormente una de ellas celebra con un tercer Estado (C) un tratado de comercio concediendo a C ventajas comerciales particulares, estas serán otorgadas *ipso facto* al contratante inicial; Alvarez Soberanis, *op. cit.*, p. 705. Sobre el tema, véase Sepúlveda Amor, B., “GATT, ALALC y el trato de más favor”, en Orrego Vicuña, F. *et al.*, *Derecho internacional económico*, t. I, México, FCE, 1974, pp. 134 y 135; Gros Espiel, H., “La cláusula de la nación más favorecida. Su sentido actual en el Acuerdo General de Aranceles y Comercio”, *Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales*, Montevideo, 1968; *idem*, “El GATT la cláusula

Partes otorgará a los inversionistas de otra Parte trato no menos favorable que el que otorgue, en circunstancias similares, a los inversionistas de cualquier otra *Parte o de un país que no sea Parte*, en lo referente al establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción, operación, venta u otra disposición de inversiones” (a. 1103 TLCAN; a. 9-04 TLC Chile-México).

c. Trato mínimo: tiene que ver con otorgar a los inversionistas un nivel mínimo de trato que debe conferírseles en esta forma, contemplando un trato acorde con el derecho internacional, incluido un trato justo y equitativo, así como protección y seguridad plena (artículo 1105 TLCAN; 9-06 TLC Chile-México).

2) *Requisitos de desempeño*: estos se refieren a todas las condiciones para el establecimiento y la expansión de los proyectos de inversión, siendo prohibitivos este tipo de requisitos para las partes, ya que no pueden condicionar ningún proyecto a programas de balanza de divisas, grados de integración nacional creciente, programas de exportación y todo tipo de condiciones económicas que repercuten en el accionar de la empresa (artículo 1106 TLCAN; 9-07 TLC Chile-México).²⁸ Ahora bien, los requisitos de desempeño no tienen que ser un mecanismo protecciónista, sino una herramienta para que los beneficios de las inversiones corporativas sean compartidos por los países receptores. Las prohibiciones sobre requisitos de desempeño existentes en el TLCAN impiden que las comunidades locales y nacionales implementen políticas de desarrollo económico que pongan las inversiones al beneficio de la gente común.

3) *Transferencias*: consisten en la libertad o las restricciones en cuanto a la remisión de las divisas asociadas con su proyecto (utilidades, pagos de intereses, pagos de asistencia técnica, pagos de regalías por concepto de traspaso tecnológico...). “Cada una de las Partes permitirá que todas las transferencias relacionadas con la inversión de un inversionista de otra de las Partes en territorio de la Parte, se hagan libremente y sin demora” (artículo 1109.1 TLCAN). La única salvedad a este principio son las restricciones a las trans-

de la nación más favorecida y las preferencias a los países en desarrollo”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 36, 1979, pp. 724-745; Pescatore, P., “La clause de la nation la plus favorisée dans les conventions multilatérales”, *Annuaire de l’Institut de droit international*, vol. 53, 1. 1, Basilea, 1969, p. 204.

²⁸ “1. Ninguna Parte podrá imponer ni hacer cumplir cualquiera de los siguientes requisitos o hacer cumplir ningún compromiso u obligación, en relación con el establecimiento, adquisición, expansión, administración, conducción u operación de una inversión de un inversionista de una Parte o de un país no Parte en su territorio para: a) exportar un determinado nivel o porcentaje de bienes o servicios...” (artículo 1106, TLCAN).

ferencias cuando exista una crisis en la balanza de pagos del país y se adopten programas conforme al Fondo Monetario Internacional (artículo 9 y 10 TLC Chile-México).

4) *Expropiación y compensación*: este principio establece que la intención no es ni podrá ser la de inhibir la facultad que tiene todo Estado de llevar a cabo actos expropiatorios. Sin embargo, este postulado radica en tratar de evitar que el acto se disfraze formalmente de otra manera, siendo que su efecto fundamental es el de privar de su propiedad al inversionista (artículo 1110 TLCAN; 9-11 TLC Chile-México).

Las características que debe cumplir el acto expropiatorio o equivalente son las siguientes:

- I. Debe ser por causa de utilidad pública.
- II. Debe ser sobre bases no discriminatorias.
- III. Debe ser con apego a los principios de legalidad y al nivel mínimo de trato que debe recibir todo inversionista.
- IV. Debe ser mediante indemnización, que será equivalente al valor justo del mercado de la inversión.²⁹

Estos requisitos que establecen los mínimos sobre los que se juzgará la legalidad de una expropiación o de una medida equivalente y que encuentran su fundamento en los APRIS y en los TLC, rebasan los contemplados en el artículo 27 de nuestra carta magna, que fijan la causa de *utilidad pública y mediante indemnización*.³⁰

²⁹ Artículo 1110 del TLCAN “Ninguna de las Partes podrá nacionalizar ni expropiar, directa o indirectamente, una inversión de un inversionista de otra Parte en su territorio, ni adoptar ninguna medida equivalente a la expropiación o nacionalización de esa inversión (expropiación), salvo que sea: a) por causa de utilidad pública; b) sobre bases no discriminatorias; c) con apego al principio de legalidad y al artículo 1105(1); y mediante indemnización conforme a los párrafos 2 a 6”...; artículo 4.1 del celebrado con Alemania; artículo 5.1 del verificado con Austria; artículo 5.1 del pactado con Argentina; artículo 5.2 del celebrado con la Unión Belgo-Luxemburguesa, que añade a la utilidad pública los aspectos de seguridad o interés nacional, artículo 5.1 del verificado con Corea; artículo 5.1 del pactado con Dinamarca; artículo 5.1 del celebrado con España; artículo 5.1 del verificado con Finlandia; artículo del pactado con Francia; artículo 5.1 del celebrado con Grecia; artículo 5.1 del verificado con Italia; artículo 5.1 del pactado con Países Bajos; artículo 4.1 del celebrado con Portugal; artículo 4.1 del verificado con Suecia; artículo 7.1 del pactado con Suiza; artículo 5.1 del celebrado con Uruguay. Al respecto, el artículo 27 constitucional, fracción VI, 2o. párrafo, dispone que el precio que se fijará como indemnización a la cosa expropiada se basará en la cantidad que como valor fiscal de ella figure en las oficinas catastrales o recaudadoras. La Ley de Expropiación (25-11-1936 *DOF*; última reforma publicada 27-01-2012 *DOF*) despliega las causas que fundamentan la utilidad pública en el artículo 1o.

³⁰ Rábago Dorbecker, M., *El régimen constitucional y legal de la expropiación en México en el ámbito nacional e internacional: ¿génesis de un doble estándar o convergencia de criterios?*, ponencia pre-

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia ha dictaminado:

EXPROPIACIÓN. ES FACULTAD DEL CONGRESO DE LA UNIÓN Y DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS ESTABLECER LEGALMENTE LAS CAUSAS DE UTILIDAD PÚBLICA QUE LA JUSTIFIQUEN. El artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos prevé la expropiación de la propiedad privada por causa de *utilidad pública y mediante indemnización*, así como que corresponde a las leyes de la Federación y de los Estados, en sus respectivos ámbitos competenciales, señalar los casos en que sea de utilidad pública expropiar un bien, correspondiendo a la autoridad administrativa realizar dicha declaración y fijar las reglas generales sobre el precio e indemnización. Esto es, la expropiación constituye un acto de carácter administrativo mediante el cual se priva a los particulares de la propiedad de un bien inmueble, *en aras del interés, necesidad o utilidad social*, es decir, se trata de una figura a través de la cual el Estado logra determinados fines relacionados con el *interés colectivo*, de ahí que se sujete la expropiación a causas de utilidad pública. Ahora bien, toda vez que la Constitución Federal no establece un concepto de utilidad pública, el que por abstracto, mutable y relativo es difícil de definir y sólo es determinable por las condiciones políticas, sociales y económicas que imperen en cierta época y lugar, el Constituyente otorgó al Congreso de la Unión y a las Legislaturas Estatales la facultad de establecer, en la ley y dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, las causas de esa utilidad pública que, en aras del bien común, sustenten el acto administrativo expropiatorio.³¹

Por lo que atañe al respeto del debido proceso, en un primer momento existió contradicción entre lo que sustentaba el sistema convencional y el régimen jurídico mexicano, ya que la Suprema Corte de Justicia, al pronunciarse al respecto, señalaba que la garantía de audiencia no operaba en tratándose de expropiación. Sin embargo, tiempo después, el criterio se modificó y el máximo tribunal sentenció que en esa situación debería respetarse la garantía de audiencia, previamente a la emisión del decreto relativo, pues lo contrario sería violatorio del artículo 14, párrafo segundo, del código político.³²

sentada para el Congreso Internacional sobre Derecho Comparado “Reforma económica y cambio legal en Asia y México: una perspectiva comparada”, en Serna de la Garza, J. M. (coord.), *Derecho comparado Asia-Méjico. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, Jurídicas-UNAM, 2007, pp. 5 y 6.

³¹ Acción de inconstitucionalidad 18/2004. Diputados integrantes de la Quincuagésima Cuarta Legislatura del Congreso del Estado de Colima. 24 de noviembre de 2005. *Cfr. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, t. XXIII, 9a. época, Pleno, marzo del 2006, p. 1414, Tesis P./J. 38/2006. Constitucional, Administrativa. Cursivas añadidas.

³² *Cfr. EXPROPIACIÓN, LA GARANTÍA DE PREVIA AUDIENCIA NO RIGE EN MATERIA DE. En materia de expropiación no rige la garantía de previa audiencia consagrada en el artículo*

5) *Solución de controversias inversionista-Estado*: este principio señala los esquemas para dirimir una controversia; es decir, las instancias a las que un inversionista podrá acceder, tales como el arbitraje internacional para hacer valer sus derechos, o bien se establece la creación de algún comité u organismo encargado de resolver controversias entre las partes.

A pesar de mencionar ciertos principios recolectados según lo estipulado en los tratados de libre comercio, existen otro tipo de apotegmas no expresos, que rigen las inversiones, y que muchos autores de la materia consideran importantes, tales como:³³

1. *Doctrina de la inmunidad soberana*. Esta teoría se origina de la distinción entre los términos latinos usados en el derecho internacional *jure imperii (funciones públicas tradicionales del Estado)*, que hacen referencia a las actividades de un Estado en actos soberanos o públicos, no de carácter privado, y del *jure gestionis (actividades comerciales de un Estado)*, que son las actividades de un Estado en actos no soberanos o públicos, actividades privadas o comerciales de un Estado, que juntas dan como resultado la teoría restrictiva de la inmunidad soberana.

De acuerdo con esta doctrina, los tribunales de una nación renuncian a la facultad de examinar legalmente los actos de los Estados extranjeros. Esta opinión puede ser objeto de una reglamentación nacional plasmada posteriormente en tratados bilaterales, que con base en ella, los actos públicos del Estado son inmunes a cualquier juicio por autoridades extranjeras, mas

14 de la Constitución Federal, porque ese requisito no está comprendido entre los que señala el artículo 27 de la propia Carta Magna y no puede admitirse que exista contradicción entre las disposiciones contenidas en ambos preceptos, por ser evidente que el primero de ellos establece una regla general para derechos subjetivos, mientras que el segundo, ampara garantías sociales, que por su propia naturaleza, están por encima de los derechos individuales a los que restringe en su alcance liberal, en términos del artículo 1o. de la propia Ley Fundamental. *Semanario Judicial de la Federación*, 8^a época, T. XV, TCC, enero de 1995, Tesis aislada, p. 235. Sostienen la misma tesis: *Semanario Judicial y su Gaceta*, T. V, junio de 1997, Pleno, tesis PJ/65/95, p. 44; visible también en *Apéndice al SJF 2000*, Pleno, p. 252. Tiempo después, el mismo tribunal modificó su criterio en sentido positivo, al dictaminar como *Jurisprudencia que EXPROPIACIÓN. LA GARANTÍA DE AUDIENCIA DEBE RESPETARSE EN FORMA PREVIA A LA EMISIÓN DEL DECRETO RELATIVO*. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9^a. época, T. XXIV, septiembre de 2006, p. 278, Segunda sala, Tesis: 2a./J. 124/2006. Ver solicitud de modificación de la jurisprudencia por Azuela Güitrón en *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9^a. época; 2a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; XXIV, Diciembre de 2006; Pág. 526; sustenta la misma opinión: EXPROPIACIÓN. LA LEY RELATIVA VIOLA EL ARTÍCULO 14, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN, AL NO CONTENER PROCEDIMIENTO ALGUNO POR EL QUE SE OTORGUE AL GOBERNADO LA GARANTÍA DE AUDIENCIA PREVIA. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, T. XXIX, Segunda Sala, febrero de 2009, p. 468. Tesis aislada.

³³ Díaz, L. M., *Globalización de las inversiones extranjeras, nuevos aspectos jurídicos*, México, Themis, 1991, pp. 66 y 67.

no los actos del Estado en virtud de los cuales participa en transacciones comerciales u otras operaciones de derecho privado con individuos.³⁴

2. *Doctrina del acto de Estado.* Esta teoría establece que cada Estado soberano está obligado a respetar la soberanía de todos los demás países; por lo tanto, los tribunales de un país determinado no podrán juzgar la validez de los actos de gobierno que otro país lleve a cabo en su propio territorio.

3. *Legalidad de los actos de autoridad.* El principio de legalidad, como expresión de la voluntad general, fue sustentado por Rousseau en el hecho de que la soberanía reside en el pueblo, y ella se manifiesta a través de las leyes que consisten en la expresión de la voluntad general. De esta manera, al provenir las leyes de la voluntad general del pueblo, ellas son superiores a cualquier otro acto del poder público, y como manifestación de la población crean la autoridad y facultan su actuación.³⁵

En consecuencia, el principio de legalidad se manifiesta en el sentido de que la actividad estatal solo puede efectuarse con la autorización que la ley le otorgue, ya que el Estado, al ser un ente soberano y libre, reconocido dentro de la comunidad internacional, no es posible someterlo a una autoridad superior de otro Estado que limite su actuación.

6. Otras fuentes formales del derecho internacional en materia de inversión extranjera directa

Con base en el artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, las fuentes del derecho internacional que pueden aplicarse en este sector, son:

- a) Las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes.
- b) La costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho.
- c) Los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas.

³⁴ Dentro de nuestra legislación mexicana es conocida como la “cláusula Calvo”, la cual deberá incorporarse en los estatutos de la sociedad. Esta cláusula permite considerar a los extranjeros como nacionales respecto de su inversión y de no invocar por lo mismo la protección de su gobierno, pues de ser así, la pena consiste en perder su inversión o participación en beneficio de la nación.

³⁵ Delgadillo Gutiérrez, L. M. y Espinosa, M. L., *Compendio de derecho administrativo. Primer curso*, Porrúa, 1994, pp. 5 y 6.

- d) Las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho.

A. *Costumbre*

Según el derecho internacional consuetudinario, la costumbre internacional genera los usos internacionales que no se encuentran codificados en ningún ordenamiento, pero que al ser incluidos en los tratados, como es el caso de la mayoría de los principios generales de derecho, pasan a ser derecho escrito para las partes.³⁶ En la legislación mexicana la costumbre es aceptada como fuente, entre otros, por el Código Civil Federal (artículo 997, 999, 1856, 2457, 2741, 2754 y 2760), por el Código de Comercio (artículo 280, 304, 333, 393, fr. III, último pfo.), por la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito (artículo 2º, fr. III), por la Ley de Concursos Mercantiles (artículo 8o., fr. III).

En este orden de ideas, existen ciertos principios en el derecho internacional privado relativos a la inversión, que han perdurado a través de los siglos, considerándoseles como costumbre escrita, y que han sido aceptados en las legislaciones nacionales de varios países. Estos principios son los siguientes:³⁷

- I. *Locus regit actum*, que significa que la ley del lugar rige al acto; es decir, que la ley aplicable al acto jurídico (como puede ser el caso de un contrato) será determinado con base en el lugar de celebración del acto jurídico o del contrato (artículo 13, pfo. 4o. del Código Civil Federal).
- II. *Lex rei sitae*, indica que la ley del lugar en donde los bienes se encuentran ubicados es la ley que se les aplica (artículo 13, fr. III CCF). De modo que con base en esta conoceremos al propietario de los bienes, la supletoriedad procedente, qué requisitos se necesitan para transmitir su propiedad y demás.
- III. *Mobilia sequuntur personam*.³⁸ Este principio significa que los bienes muebles “siguen” a la persona; es decir, que son relacionados con el

³⁶ Costumbres internacionales como la ejecución de sentencias extranjeras, la asistencia jurídica internacional y la aplicación de leyes extranjeras.

³⁷ Pérez-Nieto, L., *Derecho internacional privado*, 13a. ed., México, Oxford University Press, 2000, p. 22. Se trata de máximas aplicables también al conflicto de leyes con el fin de resolver tales problemas.

³⁸ *Mobilia sequuntur personam, inmobilia situa (chattels follow the person, immovables their locality)*.

domicilio de su propietario (artículo 24 del Código Federal de Procedimientos Civiles).

IV. *Lex fori. Este postulado señala que la ley aplicable al procedimiento en un juicio debe ser la ley del tribunal en que dicho juicio se sigue.*

B. Convenciones, congresos y conferencias diplomáticas

La primera fuente de derecho internacional aplicable a las inversiones son las convenciones internacionales generales o particulares.³⁹

Las conferencias diplomáticas, como el caso de otras materias de Derecho, reúnen a representantes o delegaciones oficiales de los países para discutir y elaborar proyectos de tratados o convenciones internacionales y más tarde para aprobarlos.⁴⁰

Respecto a los congresos, y al igual que en otras disciplinas del Derecho, los juristas a título personal o en representación de instituciones académicas, celebran reuniones para intercambiar conocimientos, opiniones y avances logrados en sus materias. Normalmente se presentan, en estos encuentros trabajos en forma de ponencias, comunicaciones o informes y al final de la reunión se sacan conclusiones que luego se publican junto con los trabajos presentados, información que va acrecentando el acervo doctrinal.⁴¹

C. Principios generales de derecho

La doctrina⁴² señala que los principios generales de derecho son las exigencias éticas inmediatamente aplicables en orden a las relaciones internacionales de cada época o situación histórica.

En este sentido, la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados recoge cinco principios generales de derecho que se aplican a cualquier intercambio comercial:⁴³

1) Buena fe. Ella consiste en la creencia que tiene una persona de encontrarse en una situación gobernada por el derecho, y la conciencia de actuar, sin lesionar los derechos de un tercero.⁴⁴ Se trata de una herramienta

³⁹ Gómez Palacio, I., *op. cit.*, p. 59.

⁴⁰ Pérez-Nieto, L., *op. cit.*, p. 26.

⁴¹ *Ibidem*, p. 27.

⁴² Truyol y Serra, A., *Fundamentos de derecho internacional público*, 3a. ed. Madrid, Tecnos, 1970, p. 102.

⁴³ Artículos 26, 31 (1), 62, 34 y 30 (3), 55, 73 y 74 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

⁴⁴ Braudo, S., *Dictionnaire de droit privé français*, en <http://www.dictionnaire-juridique.com/notice.php>. La traducción nos incumbe.

ta que es útil no solo en la formación, interpretación y a lo largo de la vida del contrato, sino también en el comercio internacional (artículo 26 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (CVDT); artículo 7 (1) de la Convención de Viena sobre Compraventa Internacional de Mercancías de 1980;⁴⁵ artículo 1.7 de los Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales).

2) Consentimiento o voluntad. Se refiere a un principio básico para la existencia del contrato, mediante el cual se externa lo que las partes pensaron y quisieron al momento de celebrar el contrato. Consiste, pues, en la libertad que tienen las partes para celebrar un contrato y determinar su contenido (artículo 54 y 57 b) de la CVDT; artículo 1796, primera parte, relacionado con el artículo 1803 del CCF; artículo 1.1 de los Principios UNIDROIT...).

3) *Pacta sunt servanda*. Expresión latina que afirma la obligatoriedad de los pactos libremente establecidos; esto es, que los tratados deben cumplirse. También se conoce como efecto vinculante de los contratos (artículo 26 de la CVDT; artículo 1796, segunda parte, del CCF; artículo 1-4 del TLC México-Chile; artículo 1.3 de los Principios Unidroit....).

4) *Favor contractus*. Favorece que el contrato no termine. Es decir, que las palabras usadas al celebrar el contrato deben tomarse en el sentido que otorgue más eficacia a la estipulación (artículo 1853 CCF).⁴⁶ En otras palabras, “Toda interpretación favorable a la licitud o a la eficacia de los términos del contrato tendrá preferencia frente a las interpretaciones que se las nieguen (artículo 5:106 de los Principios de derecho europeo de los contratos)”.⁴⁷

5) *Rebus sic stantibus*. Se le considera como una cláusula sobreentendida inserta en todos los tratados, por virtud de la cual, en caso de que sobrevenga un cambio importante en el estado de hecho existente o contemplado por las partes en el momento de su celebración, procede la revisión del tratado o en su caso la resolución del mismo (artículo 62 de la CVDT).⁴⁸

6) *Res inter alios acta o iudicta*. Significa que un tratado verificado entre dos Estados no crea obligaciones o derechos para un tercer Estado sin su

⁴⁵ Los Principios Unidroit sobre los Contratos Comerciales Internacionales invocan la buena fe en los artículos 1.7, 2.4, 2.14, 2.16, 2.17, 2.18, 4.1, 4.2, 4.8, 5.2, 5.3, 5.8, 7.12, 7.17, 7.2.2, 7.4.8.

⁴⁶ El artículo 1853 del Código Civil Federal estipula: “Si alguna cláusula de los contratos admitiese diversos sentidos, deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto”.

⁴⁷ Sobre tema puede verse Labariega, Pedro, “Los principios del derecho europeo de los contratos y el *favor contractus*”, *Panorama internacional de derecho mercantil. Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, t. II, México, Jurídicas-UNAM, 2006, pp. 381-408.

⁴⁸ Bolaños Linares, R., *Inversión extranjera*, México, Porrúa, 2002, pp. 104 y 105.

consentimiento (artículo 34 de la CVDT); o bien un fallo basado en cosa juzgada no afecta a los terceros que no han sido parte en el litigio; esto es, se crean obligaciones únicamente entre las partes que participan.⁴⁹

7) *Ius cogens*. Significa que si todos los Estados, altas partes contratantes, se proclaman en el sentido contrario a un tratado, se suscribirá un nuevo tratado (artículo 64 relacionado con el artículo 53 de la CVDT).⁵⁰

7. Organismos internacionales reguladores de la inversión extranjera directa

Con objeto de organizar y coordinar la forma en que se realizan las relaciones internacionales, a partir de la segunda guerra mundial se han creado organismos internacionales cuyas funciones son muy variadas en cuanto a las inversiones. Así, aunque los organismos no tienen una participación activa y directa, su actuación ha sido determinante para lograr el establecimiento de políticas que han permitido a los miembros conocer sus dificultades y tratarlas con mayor objetividad.⁵¹

A continuación se mencionan los organismos reguladores que intervienen en las inversiones extranjeras:

1. Organización Mundial del Comercio (OMC), instituido el 15 de abril de 1994, es un órgano internacional que se ocupa de las normas que rigen el comercio entre los países, con los objetivos de ayudar a que las corrientes comerciales circulen con la máxima libertad posible, alcanzar gradualmente una mayor liberalización mediante negociaciones y establecer un mecanismo jurídico imparcial de solución de controversias.⁵²

Sus tareas van enfocadas tanto al comercio como a la propiedad intelectual; en lo medular, promueve el flujo de inversión transnacional y regula el Convenio sobre Medidas de Inversión Relacionadas con el Comercio (Trade Related Investment Measures —TRIM—), cuyo propósito es promover la inversión y evitar que estos restrinjan y distorsionen el comercio como los requisitos de desempeño y requisitos dirigidos a mejorar la balanza de pagos.⁵³

Por otro lado, la OMC regula el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (General Agreement on Trade in Services —GATS—), autorizan-

⁴⁹ *Idem*. El aforismo completo es: “*res inter alios acta vel iudicata, alter nec prodest nec nocat*”, o bien “*res inter alios iudicata nullum aliis proiejudicium facient*”.

⁵⁰ *Loc. cit.*

⁵¹ Vázquez Tercero, H., *Inversiones extranjeras privadas directas en México*, México, Azteca, 1971, p. 25.

⁵² Bolaños Linares, R., *op. cit.*, p. 137.

⁵³ Gómez Palacio, I., *op. cit.*, p. 33.

do el acceso a los inversionistas al mercado nacional de servicios cuando existe una presencia comercial del proveedor, estimulando con ella la inversión.⁵⁴

2. Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (*General Agreement on Tariffs and Trade* —GATT—), instituido en 1947, por medio de la Carta de La Habana, con objeto de regular, proteger, impulsar y coordinar el comercio a nivel internacional, mediante la igualdad en los tratados comerciales, liberalizando las operaciones respectivas con la eliminación de barreras arancelarias y no arancelarias; prohibir y combatir las prácticas desleales en las transacciones mercantiles mundiales.⁵⁵

3. Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE), creada en 1960; su principal función es la de agrupar a los países más industrializados de economía de mercado, cuyos objetivos son efectuar la mayor expansión posible de la economía y el empleo, manteniendo su estabilidad financiera e impulsando el desarrollo económico mundial, dictar reglas sobre el comportamiento de las corporaciones trasnacionales mediante la equidad en sus transacciones u operaciones conducentes, así como en incentivos y cargos fiscales.⁵⁶

Este organismo sirve también como foro de consulta intergubernamental en el que se intercambian ideas y experiencias relacionadas con las políticas que implementan los países miembros.⁵⁷

4. Carta de los Derechos y Deberes Económicos de los Estados, impulsada por el gobierno mexicano el 12 de diciembre de 1974; esta carta propone centralmente la tutela de los países en vías de desarrollo frente a la inversión trasnacional y a los intereses de los países desarrollados, de tal forma que exista una igualdad de oportunidades en el plano internacional, para que cada nación pueda desarrollarse armónicamente, sin limitaciones de una forma justa y racional; ello, mediante el establecimiento del nuevo orden económico internacional.⁵⁸

5. Código de Conducta de las Empresas Trasnacionales, aprobado por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas el 1 de febrero de 1988, enfocado al fortalecimiento de la cooperación económica y social trasnacional internacional, acrecentando el apoyo de las empresas trasnacionales al desarrollo y crecimiento de los países en el rubro económico, por

⁵⁴ *Idem*.

⁵⁵ Sánchez Gómez, N., *op. cit.*, p. 114.

⁵⁶ *Ibidem*, p. 115.

⁵⁷ Perdomo Moreno, A., *Administración financiera de inversiones 3; inversión en mercados de capitales, de dinero, metales, amonedados, globalización económica y tratados de libre comercio*, México, PEMA, 2000, p. 115.

⁵⁸ Bolaños Linares, R., *op. cit.*, p. 130.

lo cual dicta una serie de lineamientos que todas las trasnacionales deben respetar, como lo es el respeto a la soberanía y a las leyes, a los reglamentos y a las prácticas administrativas de cada país. Las actividades de las trasnacionales deben ajustarse a las políticas, objetivos y prioridades de cada Estado en el que actúen.⁵⁹

6. Cooperación Económica Asia-Pacífico (APEC), formada el 7 de noviembre de 1989; su principal función es adoptar políticas económicas congruentes con los objetivos de desarrollo de la región Pacífico; esto es, impulsar el crecimiento y desarrollo de la región, incrementando el flujo de bienes y servicios, capital y tecnología, reduciendo barreras y fomentando la inversión de manera consistente con la OMC y con el GATT.⁶⁰

7. Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), instituida en 1980; se constituyó como un área de preferencias económicas, que otorga concesiones favorables a los países de menor desarrollo, concediendo preferencias con equidad a miembros y no miembros. Estas preferencias económicas versan sobre la reducción de aranceles regionales y acuerdos para la disminución de los mismos.⁶¹

8. Agencia Multilateral de Garantía a la Inversión (MIGA), creada por el Banco Mundial en 1985, cuyo propósito era crear una agencia internacional, con personalidad jurídica propia, a fin de asegurar la inversión directa en países en vías de desarrollo, mediante la emisión de garantías contra los riesgos no comerciales de transferencia de divisas, expropiación, guerra o disturbio civil e incumplimiento de obligaciones contractuales.⁶²

9. Centro Internacional de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI), creada por la convención de Washington en 1965, cuya sede es el Banco Mundial, y en la que tiene como facultades la administración del arbitraje para resolver controversias relativas a inversiones. No está vigente en México, pero es una fuente obligatoria en el TLCAN para Estados Unidos y Canadá.⁶³

Como podemos observar, los organismos reguladores de las inversiones se forman de acuerdo con las regiones o subregiones, siendo no menos importante los demás organismos, como lo es la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), la Comisión Económica para la América Latina (CEPAL), Comunidad del Caribe (CARICOM), entre otros.

⁵⁹ Sánchez Gómez, N., *op. cit.*, p. 117.

⁶⁰ Perdomo Moreno, A., *op. cit.*, pp. 118 y 119.

⁶¹ Sánchez Gómez, N., *op. cit.*, p. 116.

⁶² Pérez-Nieto, L., *op. cit.*, p. 135.

⁶³ *Idem.*

II. MARCO NORMATIVO NACIONAL DE LA INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA

1. Evolución legislativa de la IED en México

El gobierno de la República mexicana ha tenido, jurídicamente hablando, cuatro posturas claramente definidas, frente al fenómeno de la inversión extranjera: la primera o casuística (iniciada en 1940), a través de la cual solucionó las hipótesis que fueron surgiendo, permitiendo, ciertamente, la IE con el permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores, hasta que finalmente constituyó un cuerpo legislativo; la segunda o regulatoria (comenzada en 1973), tendiente a lograr dos propósitos: supeditar la inversión extranjera a reglas fijas a fin de ajustarlas de forma global al desarrollo económico y social del país e intentar prever en un ordenamiento la mayor parte de los casos posibles; la tercera, o liberal (a principios de 1994), resultado de una práctica de quince años de aplicar la ley, más seis largos años de crisis económicas; y finalmente, un cuarto comportamiento (en las postrimerías del siglo XX- a partir de 1998) caracterizado por una total apertura.⁶⁴

Iniciamos esta reseña histórica con la Constitución de 1917⁶⁵. El 6 de febrero de 1922 (*DOF*), el presidente Obregón, a través de un acuerdo, expresó: “entretanto el Poder Legislativo dicta la ley reglamentaria del artículo 27 constitucional no serán inquietados *los extranjeros* que estén en posesión de esta clase de terrenos pendientes de titulación” (pfo. 1o.). Más tarde surge la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional (21-01-1926 *DOF*), que reguló en forma categórica la prohibición para que las empresas que tuvieran socios extranjeros adquieran inmuebles o derechos reales sobre los mismos en la llamada zona prohibida. El artículo 4o. se refiere a personas extranjeras físicas o morales. Luego, se creó el Reglamento a la Ley Orgánica de la Fracción I del Artículo 27 Constitucional (29-03-1926 *DOF*), cuya importancia radica en la aparición imperativa de la denomi-

⁶⁴ Noui, K., *La inversión extranjera directa en México*, tesis de maestría, México, Facultad de Administración y Contaduría Pública, Universidad Autónoma de Nuevo León, 2002, p. 79; Dentón Navarrete, T., “Los procedimientos administrativos en materia de inversión extranjera”, *Alegatos*, México, núm. 37-38, septiembre 1997-abril 1998, 1998, p. 1.

⁶⁵ Ello no significa que anteriormente a la Constitución de 1917 no existieran disposiciones relativas a la IE. Solo por mencionar algunas: el Decreto sobre Extranjería y Nacionalidad, del 30 de enero de 1854, la primera que en forma sistemática ordenó la dispersa reglamentación de la materia. La Ley de Extranjería y Naturalización, del 28 de mayo de 1886, o Ley Vallarta, cuyo capítulo IV tituló: “los derechos y obligaciones de los extranjeros” (artículos 30-40), mediante los cuales reglamentó la situación jurídica de los extranjeros y los preceptos constitucionales de 1857; Siqueiros, *Síntesis...*, p. 623.

nada “cláusula Calvo” y de la “cláusula de Exclusión de Extranjeros”.⁶⁶ El reglamento utiliza la expresión “sociedades extranjeras”, con lo cual está reconociendo la capacidad jurídica de las personas morales extranjeras.

La Ley de Migración, del 13 de marzo de 1926 (*DOF*), primigenia disposición posrevolucionaria en ese campo, contiene las primeras preocupaciones por clasificar las corrientes migratorias, bajo el argumento de que dicha catalogación ayudaría a prevenir el peligro de una descomposición social, cultural y política, así como una degeneración racial de los mexicanos.⁶⁷ Esa regulación estableció no solo nuevas exigencias a los inmigrantes para que se introdujeran al país, sino también proporcionó al Ejecutivo Federal, poderes discrecionales para determinar todos los casos y los requisitos que habría de cumplimentar todo extranjero para permanecer en México, más de los que la ley explícitamente solicitaba.⁶⁸

Es oportuno mencionar la Ley General de Sociedades de Seguros, publicada el 31 de mayo de 1926 (*DOF*), por ser el primer ordenamiento relevante en el ámbito asegurador, ya que abarcó todos los aspectos que en ese momento podía realizar una empresa que funcionara en el país, ya fuera mexicana o extranjera, en los distintos campos de dicho sector. Disposición tal exigía la autorización del Estado para practicar la actividad aseguradora, la cual debería publicarse en el *DOF*.

El 20 de febrero de 1928 México suscribió en La Habana la Convención sobre la Condición Jurídica de los Extranjeros, la cual se plasmó en el *DOF* del 14-08-1934. El artículo 5o. de este documento estableció la obligación de los Estados, de reconocer a los extranjeros, domiciliados o transeú-

⁶⁶ Robles Fariás, D., *El régimen jurídico de los extranjeros que participan en sociedades mexicanas*, 2a. ed., México, Themis, 2001, p. 15. La doctrina “Calvo” se consignó en nuestra carta magna de 1917; gracias a ella se consagró la igualdad entre nacionales y extranjeros, se afirmó la propiedad de la nación sobre los recursos naturales del país y se sujetó al derecho de propiedad el interés colectivo. Es claro que estos dos principios han devenido los pilares en los que se sustenta la política y la legislación mexicanas en materia de inversiones extranjeras. Cf. Sztajer, “Régimen de la inversión extranjera en México. Los últimos criterios oficiales”, *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la UIA*, México, núm. 8, 1976, p. 557.

⁶⁷ Yankelevich, P., “Nación y extranjería en el México revolucionario”, *Cuiculco*, México, mayo-agosto, año/vol. 2011, núm. 031, p. 18.

⁶⁸ *Ibidem*, p. 19. El ordenamiento limitó sustancialmente la inmigración al ordenar que los extranjeros, a su ingreso, tenían que mostrar una carta de compromiso de trabajo por un plazo no menor a un año o, en su defecto, exhibir solvencia económica suficiente para cubrir las necesidades individuales o familiares por un plazo de noventa días a partir de la internación al país. Además, el gobierno estaba facultado para prohibir temporalmente el ingreso de trabajadores inmigrantes, cuando a juicio de la autoridad hubiera escasez de trabajo en el país, y para ello el gobierno “conservará siempre la facultad de hacer la selección que juzgue conveniente”.

tes en su territorio, todas las garantías individuales que reconocen a favor de sus propios extranjeros, de sujetarse a las prescripciones legales relativas a la extensión y modalidades de dichos derechos y garantías.⁶⁹

El 4 de agosto de 1934 (*DOF*) se publicó la Ley de Sociedades Mercantiles, que reconoció la capacidad jurídica de la persona moral extranjera (hoy artículo 250).

Tanto la Ley de Aguas de Propiedad Nacional (31-08-1934 *DOF*)⁷⁰ como su Reglamento (21-04-1936 *DOF*) alentaron la participación de las personas físicas extranjeras, siempre que observaran los requisitos e hicieran las renuncias ordenadas por el artículo 27 constitucional.

Con posterioridad, se creó la Ley de Nacionalidad y Naturalización (*DOF* 20-01-1934), dando a conocer el *derecho de extranjería*, refiriéndose a los derechos y obligaciones de los extranjeros. El surgimiento en 1935 de la Ley General de Instituciones de Seguros (31-08-1935) fue determinante para esa actividad, ya que perseguía un triple propósito: a) *mexicanizar* la labor aseguradora (capital extranjero en mínima cuantía); b) recuperar para la Secretaría de Hacienda el control de las instituciones de seguros, y mantener un control más estricto de toda esa actividad. El 4 de marzo de 1942 (*DOF*) surgió un decreto que declaró *obligatoria la inscripción* en el nuevo registro para *todo extranjero residente* en el país. Luego, el 10. de junio de 1942 (*DOF* 13-06-1942), Manuel Ávila Camacho dictó la Ley de Prevenciones Generales relativa a la suspensión de garantías individuales, en donde se *facultaba a los extranjeros* para realizar *actos de comercio previa autorización del presidente de la República*.⁷¹ Más tarde, el 7 de julio de 1944 (*DOF*) el mismo Ejecutivo pu-

⁶⁹ El artículo 20. dispuso que “Los extranjeros están sujetos, tanto como los nacionales, a la jurisdicción y leyes locales observando las limitaciones estipuladas en la convención y tratados”. Véase Siqueiros, J., *Síntesis del derecho internacional privado*, México, Jurídicas-UNAM, 1971, p. 624. Dicho autor indica que tanto la Convención de La Habana de 1928 (a. VII) como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, suscrita en Bogotá en 1948 (artículo 38) establecen el deber de toda persona de abstenerse de actividades políticas privativas de los ciudadanos del Estado en que sea *extranjera*.

⁷⁰ La Ley de Aguas Nacionales (1-12-1992 *DOF*) sustituyó a dicha Ley. Última reforma: 20-06-2011 *DOF*.

⁷¹ En efecto, el artículo 50. de dicha disposición ordenaba que “La garantía otorgada en el artículo 4o. de la Constitución... tendrá las siguientes limitaciones: Los países enemigos... y sus *nacionales*, solamente podrán realizar *actos de comercio* en el territorio nacional mediante *autorización* del Ejecutivo, dictada en los términos de la ley especial sobre la materia” (fr. I), y limitar “la obligación de sujetarse a las disposiciones restrictivas que el Ejecutivo dicte cuando estime perjudicial el ejercicio de determinada profesión, industria, comercio o trabajo para los fines de la defensa nacional” (fr. II); además, el artículo 11 de dicha ley facultaba al Ejecutivo a *concentrar* por tiempo indefinido a *extranjeros* en lugares determinados. Aún más, la Ley Reglamentaria del Artículo 1o. de la Ley de Prevenciones Generales..., del 12

blicó el “Decreto que establece la necesidad transitoria de obtener *permiso para adquirir bienes, a extranjeros y sociedades extranjeras que tengan o tuvieran socios extranjeros*” (*decreto de emergencia o decreto del 51%*).⁷² El ordenamiento reiteró principios de la Ley Orgánica de 1926, estableció otros, y fijó requisitos, varios de los cuales, tanto en materia de inversión extranjera como mexicana, todavía perduran, a pesar de haberse determinado expresamente que las disposiciones de ese decreto solo regirían en tanto estuviera vigente la suspensión de garantías decretada el 10. de junio de 1942 (artículos 1o. y 2o.). En efecto, el artículo 3o. del decreto de 1944 contenía la *facultad discrecional* de la Secretaría de Relaciones Exteriores para negar, conceder o condicionar la *participación extranjera* en los diversos sectores de la economía nacional. Se trata, pues, del primer ensayo regulatorio de la inversión foránea en sectores ajenos a los prohibidos por el 27 constitucional.

En efecto, la finalidad de ese decreto fue para controlar la inversión del capital extranjero en México, como consecuencia de la suspensión de garantías individuales durante la Segunda Guerra Mundial. Dicha disposición establecía que las *sociedades con cláusula de admisión de extranjeros requerían permiso* de la Secretaría de Relaciones Exteriores para adquirir empresas ya constituidas o para tener un control corporativo de ellas.⁷³ Sin embargo, este ordenamiento resultó confuso tanto para los mexicanos como para los extranjeros, y permitió que las cosas se siguieran resolviendo de manera pragmática, como resultado de las presiones y las negociaciones.

Posteriormente, se publica el Decreto del 28 de diciembre de 1945 (*DOF*), en el que se levanta la suspensión de garantías constitucionales aprobada por el decreto de 1944, el cual siguió en vigor y fue abrogado en 1993, con la publicación de la Ley de Inversión Extranjera.⁷⁴ Mediante el decre-

de septiembre de 1942 (*DOF*), castigaba “Cualquiera violación a las garantías individuales inherentes a la integridad de la persona humana, a su seguridad, a su libertad y a su vida, en todo caso será sancionada con arreglo a las disposiciones del Código Penal..., sea cual fuere la autoridad infractora”. Cursivas añadidas. Véase Barrera Graf, J., *La regulación jurídica de las inversiones extranjeras en México*, México, UNAM, 1981, p. 14.

⁷² “Que los mexicanos participen en el capital de sociedades cuando menos en un 51% de su monto” (artículo 3o., inciso a”). El artículo 1o. prescribía: “Durante el tiempo en que permanezca en vigor la suspensión de garantías decretada el 10. de julio de 1942, los *extranjeros* y las sociedades mexicanas que tengan o puedan tener socios *extranjeros* sólo podrán, mediante *permiso* que previamente y en cada caso otorgue la Secretaría de Relaciones Exteriores: adquirir...”: bienes inmuebles, dominio de tierras, concesiones de minas, etcétera. Cursivas ajenas al texto.

⁷³ Cárdenas González, F. A., *Inversión extranjera. Extranjeros y sociedades*, México, Porrúa, 2007, p. 105.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 106.

to de 1945 se exigió por vez primera el requisito de la mayoría de capital mexicano en empresas dedicadas a la radiodifusión, la cinematografía, el transporte aéreo e interurbano, la piscicultura, la publicidad, el envasado de bebidas, y las ediciones y publicaciones, otorgando facultades discrecionales a la Secretaría de Relaciones Exteriores para su aplicación.⁷⁵

Por acuerdo del 23 de junio de 1947 (*DOF*) se crea la Comisión Mixta Intersecretarial conformada por el Presidente de la República y los Secretarios de Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Economía Nacional, Comunicaciones y Obras Públicas, cuyo principal objetivo consistió en *coordinar las inversiones nacionales y extranjeras*. Dicha entidad dictó entre 1947 y 1953 doce resoluciones generales relativas a los requisitos que tenían que cumplir las acciones representativas del capital mexicano, los requerimientos a que debía sujetarse la inversión extranjera, y la obligación de la Secretaría de Relaciones Exteriores de consultar a la Secretaría de Economía y a Petróleos Mexicanos en materia de permisos industriales y petróleo, respectivamente. Esa Comisión, antecedente de la actual CNIE, pronunció la última resolución el 5 de octubre de 1953, fecha en que prácticamente dejó de operar en 1953.⁷⁶

La Ley General de Instituciones de Seguros (12-09-1935 *DOF*), la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares (31-05-1941 *DOF*), la Ley Federal de Fianzas (29-12-1950 *DOF*) y la Ley de Sociedades de Inversión (31-12-1955 *DOF*), fueron reformadas y adicionadas (30-12-1965 *DOF*) de modo que únicamente las *personas físicas extranjeras* que no pertenecieran a algún grupo o entidad financiera podrían invertir en tales instituciones o sociedades.⁷⁷

El 27 de diciembre de 1947 (*DOF*), bajo la presidencia de Miguel Alemán, se creó la Ley General de Población, cuyo artículo 48 enlistó cada una de las actividades para las que se permitiría el ingreso de *extranjeros en calidad de inmigrantes*; entre otras: para invertir su capital en cualquier ramo de la industria, la agricultura o el comercio de exportación, en forma estable y distinta a la de sociedades por acciones (fr. II); para invertir su capital en certificados, títulos o bonos del Estado o de las instituciones nacionales de crédito, en la forma y términos que determine la Secretaría de Gobernación (fr. III). En idéntica fecha (27-12-1947 *DOF*), aparece la Ley que crea la

⁷⁵ Sztajer, *op. cit.*, p. 558.

⁷⁶ *Idem*. Véase también Cruz González, F.J., *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana*, México, núm. 10, t. I, 1978, p. 445.

⁷⁷ Cruz, *op. cit.*, p. 447.

Comisión Nacional de Turismo, la cual habría de conocer y resolver todos los problemas relativos al *turismo nacional y extranjero*.

La Ley de Pesca (16-01-1950 *DOF*) posibilitó que las *personas físicas extranjeras* pudieran obtener concesiones y permisos, siempre y cuando cumplieran con los requisitos establecidos por el artículo 27 de la Constitución.⁷⁸

La Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, publicada el 29 de noviembre de 1958 (*DOF*; última reforma 28-11-2008 *DOF*) y su Reglamento (25-08-1959 *DOF*), no solo reservó a favor de la nación la explotación de los hidrocarburos que constituyen la industria petrolera, sino que permitió la *participación de los particulares* en la petroquímica secundaria.⁷⁹

La Ley Forestal (16-01-1960 *DOF*) y su Reglamento (23-01-1961 *DOF*) no permitieron a los extranjeros y a las sociedades por acciones mexicanas la participación en los aprovechamientos forestales.⁸⁰

Años más tarde, la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en Materia de Explotación y Aprovechamiento de Recursos Minerales, del 6 de febrero de 1961 (*DOF*) y su Reglamento (7-12-1966 *DOF*) regularon la *participación de los extranjeros* en el capital de las empresas dedicadas a la explotación de la minería.⁸¹

Posteriormente, la industria automotriz (1962), la explotación del azufre (1965), así como algunas industrias básicas: siderúrgica, cementera, vidriera, fertilizantes, celulosa y aluminio (1976) fueron sectores regulados por *normas específicas* relacionadas con las *inversiones extranjeras*.⁸²

Nos parece conveniente presentar lo que la doctrina considera los tres principales criterios de la política mexicana hacia la inversión foránea durante el periodo 1950-1970. Primeramente, el de asegurar el control nacional de actividades consideradas como estratégicas para el desarrollo económico del país (petróleo, electricidad y petroquímica básica). En segundo lugar, el de controlar la *participación del capital extranjero* en actividades básicas o semibásicas, las cuales ya referimos arriba. Terciariamente, el de ostentar una actitud de *puertas abiertas a la IED*, siempre que las empresas que se instalaran en nuestro territorio respetaran la legislación nacional vigente.⁸³

⁷⁸ *Ibidem*, p. 446. Leyes anteriores: 04-02-1925; 03-09-1932; 13-01-1948.

⁷⁹ *Ibidem*, p. 445.

⁸⁰ Véanse leyes anteriores: 24-04-1926 *DOF*; 17-03-1943; Reglamento a dicha Ley 28-06-1944; Cruz, *op. cit.*, p. 446.

⁸¹ Cruz, *op. cit.*, p. 560.

⁸² *Idem*.

⁸³ *Idem*.

Varios años después, surgen los decretos del 2 de julio de 1970 (*DOF*)⁸⁴ y del 30 de abril de 1971 (*DOF*), cuya importancia radicó en las facultades de la Secretaría de Relaciones Exteriores para negar, conceder o condicionar los permisos con discrecionalidad absoluta para emitir sus decisiones.⁸⁵ El 8 de junio de 1970 (*DOF*) se expidió el Reglamento de los artículos 2o. y 8o., fracción II bis de la Ley General de Instituciones de Crédito y Organizaciones Auxiliares, que permitía la adquisición del 25% o más de las acciones de una institución y organización de las mencionadas, previa autorización de la Secretaría de Hacienda. En ese orden de ideas, el 9 de febrero de 1971 (*DOF*) se expidió el Reglamento a la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo, en Materia Petroquímica, el cual *limitó al 40% la participación de capital extranjero en empresas de petroquímica secundaria*. Luego vendría un Acuerdo (30-04-1971), que autorizó a la Secretaría de Relaciones Exteriores a otorgar permisos a instituciones nacionales de crédito para adquirir, como fiduciarias, el dominio de inmuebles destinados a actividades industriales o turísticas en fronteras y costas (zona prohibida). La Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y su Reglamento (11-01-1972 y 06-05-1972 *DOF*, respectivamente) que exigió a las empresas del sector constituirse con capital mexicano de por lo menos el 51% o sociedades mexicanas con cláusula de exclusión de extranjeros, con acciones nominativas y administración de la corporación por mexicanos. La Ley Federal de Fomento a la Pesca (25-05-1972 *DOF*), que señaló requisitos semejantes a los de la ley arriba citada para las compañías que buscaran obtener las concesiones en materia pesquera contenidas en esa ley, y el Decreto por el que se fijan las bases para el desarrollo de la industria automotriz (24-10-1972 (*DOF*), en donde se determina que el capital mexicano en sociedades dedicadas a la manufactura de partes componentes para automotores no habrá de ser menor al 60%; esto es, *se permitió la inversión extranjera* en dichas sociedades de hasta un 40% (artículo 33), acciones nominativas representativas de ese tanto por ciento, y, al menos mediante esta disposición se crea la Comisión Intersecretarial de la Industria Automotriz (artículo 40).⁸⁶

Más tarde, se publica una importante disposición, que va a regular ordenada y sistemáticamente la *inversión proveniente del exterior*. Se trata de la Ley

⁸⁴ Mediante esta disposición se estableció el 49% como máximo de IE en el capital de sociedades en los sectores de la siderurgia, cemento, vidrio, fertilizantes, celulosa y aluminio.

⁸⁵ Robles Farías, D., *op. cit.*, p. 17. Efectivamente, el decreto facultó a la Secretaría de Relaciones Exteriores a conceder permisos a las instituciones nacionales de crédito para adquirir como fiduciarias el dominio de bienes inmuebles destinados a la realización de actividades industriales o turísticas dentro de la zona prohibida.

⁸⁶ Cruz, *op. cit.*, pp. 449 y 450.

para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, del 9 de marzo de 1973 (*DOF*). Esta ley terminó con la anarquía de regulaciones anteriores y concentró en un solo ordenamiento las principales disposiciones sobre el tema que se encontraban antes. Dicha ley no pretendió ahuyentar la inversión extranjera, sino disciplinarla a los propósitos internos de su desarrollo y regular el comportamiento de las empresas en las que participaba.⁸⁷ Efectivamente, su objetivo tenía a estimular un desarrollo justo y equilibrado, consolidando la independencia económica del país (artículo 1o.).⁸⁸

Además, con fundamento en el artículo 11 de dicha Ley, se creó la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (CNIE) (8-05-1973 *DOF*), cual “órgano del más alto nivel”, encargado de valorar “permanentemente el funcionamiento y los efectos de la inversión extranjera en nuestro país para ir dictando normas que la ajusten a los intereses de México”,⁸⁹ con la flexibilidad que requieran las circunstancias. En efecto, se trata de una entidad que tiene la responsabilidad de aplicar las normas de la ley y decidir respecto a las autorizaciones, limitaciones y condiciones impuestas a la inversión foránea. Además, este órgano tiene como meta primordial proveer los criterios que permitan una aplicación realista de los principios de la Ley, así como clarificar las dudas que pudieran desorientar a la IE limitando su contribución al logro de objetivos de desarrollo económico que la sociedad mexicana se ha propuesto (artículos 8 y 9 de la LIE).⁹⁰ Para alcanzar dicha pretensión, la CNIE expide resoluciones generales (normativas, reglamentarias e interpretativas) (artículos 5o. inciso a, 15, 26, frs. I, IV VI; 16 segunda parte; 19 y 25 fr. I de la Ley para Promover... (artículo 26, frs. I y IV de la vigente Ley de Inversión Extranjera) y del Reglamento a la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera (RRIE): artículos 1o., fr. IV; 39), y específicas o concretas (artículos 5o. inciso a y pfo. 3º *in fine*; 9o.; 12 frs. II, III y IV; 13).⁹¹ La Comisión también tiene la facul-

⁸⁷ Robles Farías, *op. cit.*, p. 18.

⁸⁸ La Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera contaba con un capítulo especial, el IV, con cinco artículos, del 18 al 22, que reglamentaban la existencia de fideicomisos en la faja de 100 kilómetros a lo largo de las fronteras o en la zona de 50 kilómetros a lo largo de las playas del país.

⁸⁹ Descripción que fue plasmada en la iniciativa de dicha ley.

⁹⁰ Sztajer, *op. cit.*, p. 565.

⁹¹ *DOF* del 5-11-1975, en el que se publicaron las diez primeras resoluciones generales emitidas por la CNIE relativas a las empresas maquiladoras, aumentos de capital en empresas con participación extranjera, etcétera. Sobre tema de las resoluciones véase Barrera Graf, *op. cit.*, p. 161; Álvarez Soberanis, “Las nuevas resoluciones generales de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. Alcances y perspectivas”, *Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho*, México, núm. 18, 1986, pp. 169 y ss.

tad de autorizar o denegar un proyecto de inversión cuando la incursión de la IE rebasa el porcentaje establecido en la LIE. En tales casos, a pesar de que se rebasa el porcentaje, es factible conseguir una resolución favorable a la inversión (artículos 26, fr. II, 8º y 9º; artículos 7, y 23 del RRIE).⁹² También esta comisión desempeña funciones consultivas (artículo 12, fr. V) y deviene autoridad para efectos del juicio de garantías.⁹³

⁹² Cruz, *op. cit.*, p. 453. Luego de tres años de vigencia de la Ley para Promover la Inversión... ha habido un número reducido de hipótesis, aproximadamente diez, en los que la CNIE ha resuelto aprobar de modo temporal una participación superior al 49%. De esa cifra relativa resoluciones favorables de la CNIE hasta diciembre de 1975, tan solo en cinco ocasiones se constituyeron nuevas sociedades con participación de capital extranjero por encima del porcentaje general establecido por la Ley. Adviértase que la participación extranjera mayoritaria fue aceptada, en términos generales, de manera transitoria, condicionada a que en plazos razonables, tanto el capital como la administración de las sociedades se transmitan a mexicanos; así Sztajer, *op. cit.*, p. 572. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido claramente las facultades de la CNIE al expresar que: "INVERSIÓN EXTRANJERA. REQUIERE AUTORIZACIÓN. Como el artículo 12, fracción III, de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Extranjera, habla de que la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras tendrá como *atribución*, entre otras, *resolver sobre la inversión extranjera que se pretenda efectuar en empresas establecidas o por establecer en México, o en nuevos establecimientos*, ello implica, en opinión de este tribunal, que la inversión extranjera requiere autorización previa cuando se trata de efectuar una nueva inversión (durante la vigencia de la ley) en una empresa ya establecida, o cuando esa empresa pretende crear establecimientos nuevos, lo que incluye, naturalmente, el establecimiento de agencias nuevas, pues habla sin distingo alguno de inversiones, lo que incluye necesariamente una nueva inversión o reinversión, que es lo mismo; es decir, aun la ampliación de capital en la misma empresa o la nueva inversión en nuevas agencias o establecimientos, es evidentemente una inversión, independientemente de que no sea la inversión inicial. Otra manera de interpretar la ley resulta ficticia y tendría el indebido efecto de cercenar la operación normal y lógica del precepto, lo que es contrario a las reglas de la hermenéutica. Siendo de notarse, a mayor abundamiento, que conforme al artículo 2o. de la ley a commento se consideran inversiones extranjeras las que se realicen por personas físicas o morales extranjeras, por unidades económicas extranjeras sin personalidad jurídica y por empresas mexicanas en que participe mayoritariamente capital extranjero o en que los extranjeros tengan la facultad de determinar el manejo de la empresa". Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito. Amparo directo 677/78. Industrias Alta Mar, S.A. 14 de marzo de 1979; *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima época, T. 121-126, p. 107. Tesis aislada. Cursivas añadidas.

⁹³ En este sentido, un criterio aislado de la Suprema Corte declara: "COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS. ES AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO. Si bien es cierto que, conforme al artículo 12, fracción V, de la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, la citada Comisión tiene *funciones consultivas*, es asimismo verdad que, según se infiere de las restantes fracciones del propio precepto, especialmente de la VI, la Comisión tiene el carácter de autoridad para los efectos del juicio de garantías, pues tal fracción faculta al mencionado organismo para establecer los criterios y requisitos con apego a los cuales habrán de aplicarse las disposiciones legales y reglamentarias sobre inversiones extranjeras, y dichos criterios deben ser acatados por los titulares de las diversas dependencias del Ejecutivo Federal que integran la misma Comisión".

Conviene apuntar que todo el proceso de asimilación de la IE en México está regulado por dicha Comisión, cual organismo que funciona al más alto nivel ministerial, y hoy en día está integrada por los secretarios de Gobernación, de Relaciones Exteriores, de Hacienda y Crédito Público, de Desarrollo Social, de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, de Energía, de Economía, de Comunicaciones y Transportes, de Trabajo y Previsión Social, y de Turismo (artículo 23 LIE).⁹⁴ También mediante este ordenamiento (artículo 23 y 24 de la Ley para Promover...) se instituye el Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (artículos 42-51 RRIE), ampliándose a su vez el campo de regulación a la inversión extranjera a todos los sectores de la economía.⁹⁵ La Ley asignó al Registro tanto funciones de control como de centralización de la información que el gobierno mexicano requiere para determinar la política que ha de seguir en dicho sector (artículo 23, pfo. 2o. de la Ley para Promover...; artículo 43 RRIE, entre otros).

Diecinueve años después de publicada la Ley, aparece el Reglamento a la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Inversión Extranjera, el 16 de mayo de 1989 (DOF),⁹⁶ en él *se reducen las limitaciones impuestas al capital foráneo*; dicho ordenamiento rebasaba su supuesto carácter regulatorio, creando un ambiente de mayor apertura a la inversión extranjera y estableciendo normas de promoción, más que de regulación de este tipo de inversión.

En los inicios de 1984 (17.02.1984 *DOF*) se expiden “Los lineamientos sobre inversiones extranjeras y propósitos de su promoción”, documento

Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito.

Precedentes:

Amparo en revisión 728/76. Navimex, S. A. de C. V. 17 de marzo de 1977. *Semanario Judicial de la Federación*. 7a. época, Sexta Parte, vols. 97-102. P. 63. Tesis aislada. Cursivas añadidas.

Nota: En el Informe de 1977, Tercera Parte, Tribunales Colegiados de Circuito, tesis 10, página 119., la tesis aparece bajo el rubro “AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO. LO ES LA COMISIÓN NACIONAL DE INVERSIONES EXTRANJERAS”.

⁹⁴ La Comisión está reglamentada en los artículo 23 a 30 de la LIE, así como en los artículos 80 a 83 del RRIE.

Sus funciones principales son:

1. Dictar los lineamientos de política en materia de inversión extranjera;
2. Resolver las solicitudes de autorizaciones para que los extranjeros, o sociedades mexicanas con más del 49% de inversión extranjera en su capital,
3. Ser órgano de consulta para la administración pública federal

Establecer los criterios para la aplicación de las disposiciones legales y reglamentarias sobre inversión extranjera, mediante la expedición de resoluciones generales.

⁹⁵ *Ibidem*, p. 19.

⁹⁶ Última reforma al Reglamento de la Ley de Inversión Extranjera y del Registro Nacional de Inversiones Extranjeras publicada en el *DOF* del 4 de mayo de 2009.

mediante el cual la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras establece con claridad y precisión las características del nuevo enfoque en el tratamiento de la IE en México, así como las actividades prioritarias susceptibles de captarla en forma mayoritaria.⁹⁷

Prácticamente a partir de 1985 comienza la liberación económica en nuestro país.⁹⁸ México ingresó al GATT (General Agreement on Tariffs and Trade) en 1986, lo cual agregó credibilidad a su apertura.⁹⁹

El Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994,¹⁰⁰ en su capítulo de política de comercio exterior, establece como objetivos: “e) Buscar que la *inversión extranjera*, la transferencia de tecnología y el acceso a los recursos externos contribuyan a los propósitos de la política comercial del país”. Y más adelante este instrumento añade:

En el logro de estos objetivos, las acciones de política habrán de orientarse por los siguientes puntos:

1. *Aleantar la inversión* privada, nacional y *extranjera*, mediante una política económica certera y clara, y con un marco tributario que sea competitivo a nivel internacional.

2. Propiciar la modernización tecnológica de la industria nacional, a través de la *protección* de la propiedad intelectual, la *inversión extranjera* y la vinculación eficaz de la oferta de tecnología nacional a las demandas de los diversos sectores productivos.

Años después, el 27 de diciembre de 1993 (*DOF*), surge la actual Ley de Inversión Extranjera —LIE—, la cual permitió que la *IE incursionase en casi todas las actividades económicas*;¹⁰¹ cinco años más tarde, el 8 de septiembre de 1998 (*DOF*), aparece el Reglamento a dicha Ley.

En ese momento México dejó de ser una economía proteccionista para convertirse en una de las más abiertas de Latinoamérica. De este modo, devino en uno de los mayores receptores de la inversión extranjera directa.

⁹⁷ Álvarez Soberanis, J., “Las nuevas resoluciones generales de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras. Alcances y perspectivas”, *Jurídica, Anuario, Derecho*, México, núm. 18, 1986, p. 180.

⁹⁸ Ya que el proceso de adhesión de México al GATT comenzó formalmente el 27 de noviembre de 1985.

⁹⁹ Dovring, Folke, “Overview”, en Aspe, P. y Sigmund (eds.), *The Political Economy of Income Distribution in Mexico*, Nueva York, Holmes and Meier, 1984, p. 37. El 1o. de enero de 1995, la OMC sustituyó al GATT, que llevaba en funcionamiento desde 1947, como organización encargada de supervisar el sistema multilateral de comercio.

¹⁰⁰ Salinas de Gortari, C., *Plan Nacional de Desarrollo 1989-1994*, México, pp. 85 y 86.

¹⁰¹ Salinas de Gortari, C., *México: un paso difícil a la modernidad*, Plaza & Janés, 2002, p. 87.

En esa época, nuestro país se caracterizaba por un cambio en la apreciación del papel que juega la IED en la economía nacional, además de promover el nuevo orden económico denominado “Nuevo liberalismo económico”, en el que el Estado se retrae y deja actuar al mercado y a la IED dentro de un margen de menor regulación.

La nueva Ley de Inversión Extranjera fue el resultado de los compromisos asumidos en el TLCAN, el cual consagra el principio de derecho internacional privado conocido como “trato nacional”.¹⁰²

La introducción de este nuevo régimen autorizó la *participación de la IED en montos superiores al 49% como antes se señalaba, permitiéndose ahora hasta el 100%*, siempre y cuando dicho sector no se halle comprendido en alguna de las actividades reservadas (artículos 4o.; 8o. y 9o. LIE).

Finalmente, se publica el 8 de septiembre de 1998 (*DOF*; última reforma publicada 04-05-2009) el Reglamento a la Ley de Inversión Extranjera y al Registro Nacional de Inversiones Extranjeras, que abrogó el de 1989.

El Plan Nacional de Desarrollo 2006-2012 declara, en el eje quinto, que *abre las puertas a la inversión productiva*, y que se propone *mejorar las condiciones para la inversión*; y en el eje dos expresa que ha de continuar con el proceso de apertura comercial y atracción de inversión *extranjera directa*, pues esta tiene la ventaja de transferir tecnología que no están a la venta.

2. Fundamentos constitucionales relacionados con la IED

Nuestra Constitución contiene, en diversos preceptos, expresiones que de una forma u otra tienen que ver con la situación jurídica de los extranjeros:¹⁰³

a) *Artículo 1o.* En el que se consagra el principio general de *equiparación o de igualdad* entre nacionales y *extranjeros*.¹⁰⁴

b) *Artículo 2o.* Declara la libertad y la protección de las leyes para todo *esclavo extranjero* que pise territorio nacional.

c) *Artículo 5º.* Otorga la *libertad a toda persona* para que se dedique a la *profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode siendo lícitos*, así como ordena al Estado no permitir que se lleve a efecto convenio, contrato o pacto alguno que implique el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad personal por cualquier causa.

¹⁰² Cárdenas González, F. A., *op. cit.*, p. 114. En virtud del TLCAN, las filiales de compañías aseguradoras extranjeras pudieron, de nuevo, establecerse en nuestra patria.

¹⁰³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente (CPEUM).

¹⁰⁴ Algunos estudiosos estiman este postulado como el fundamento mismo de los derechos humanos.

d) *Artículo 14.* Contiene disposiciones que pueden afectar a toda persona que se encuentre en territorio mexicano y, por ende, al *extranjero*: las relativas a la prohibición de la retroactividad, el derecho de audiencia o garantía del debido proceso y la estricta aplicación de la ley a las resoluciones judiciales.¹⁰⁵

e) *Artículo 15.* Impide la concertación de *convenios o tratados* a través de los cuales se alteren las *garantías individuales* consagradas por la Constitución para el hombre y el ciudadano (consecuentemente, también para el extranjero).

f) *Artículo 25.* En él se establece que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional, el fomento del crecimiento económico, el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza (pfo. 1o.); para lo cual el propio Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional y llevará a cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general (pfo. 2o.), de tal forma que los tres sectores de la economía concurrirán al desarrollo nacional, sin menoscabo de *otras formas de actividad económica* que contribuyan al desarrollo de la nación (pfo. 3o.). También el Estado podrá participar por sí o con los sectores social y *privado*, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo (pfo. 4o.). Además, bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y *privado de la economía*, sujetándolos a las *modalidades* que dicte el interés público y al uso, en beneficio general (pfo. 5o.).

g) *Artículo 26.* Precepto que ordena al Estado organizar un sistema de planeación democrática del desarrollo nacional que imprima solidez, dinamismo, permanencia y equidad al crecimiento de la economía para la independencia y la democratización política, social y cultural de la nación, lo cual se hará conforme a un *Plan Nacional de Desarrollo*, al que se sujetarán obligatoriamente los programas de la administración pública federal.¹⁰⁶

h) *Artículo 27.* Este numeral, además de establecer el régimen de la propiedad en México, indica que la capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas de la nación se regirá por el hecho contemplado en la fracción I, párrafo 1o. del precepto en comento, de que solo los mexicanos por nacimiento o por naturalización y las sociedades mexicanas tienen derecho para adquirir el dominio de las tierras, aguas y sus accesiones o para obtener concesiones de explotación de aguas o minas. *El Estado podrá conceder el mismo derecho a los extranjeros, siempre que convengan ante la Secretaría de Relaciones*

¹⁰⁵ Véase jurisprudencia, *supra*, nota 31.

¹⁰⁶ El Plan Nacional de Desarrollo 2006-2012 declara, en el eje quinto, que *abre las puertas a la inversión productiva*, y que se propone *mejorar las condiciones para la inversión*; y en el eje dos expresa que ha de continuar con el proceso de apertura comercial y atracción de inversión *extranjera directa*, pues esta tiene la ventaja de transferir tecnología que no está a la venta.

Exteriores en considerarse como nacionales respecto de dichos bienes y en no invocar por lo mismo la protección de sus gobiernos por lo que se refiere a aquéllos (cláusula Calvo). Y la fracción IV, párrafo 2o., en donde se indica que *la ley señalará las condiciones para la participación extranjera en dichas sociedades* (sociedades mercantiles por acciones). Este precepto ha sufrido varias reformas y cuenta con algunas leyes reglamentarias que son importantes.¹⁰⁷

i) *Artículo 28.* Esta norma prohíbe el establecimiento de monopolios en México, así como sus prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. Dicho artículo también menciona las actividades no consideradas monopólicas y que podrán desarrollar el Estado exclusivamente. También se establece que se podrán otorgar subsidios a actividades prioritarias, cuando sean generales de carácter temporal y no afecten sustancialmente las finanzas de la nación. Evidentemente, la prohibición de incurrir en prácticas monopólicas también está dirigida a los extranjeros.

j) *Artículo 31.* Este artículo obliga a los mexicanos a contribuir para los gastos públicos, sean federales o locales en que residan, de la manera proporcional y equitativa en que dispongan las leyes. Este precepto también aplica a los extranjeros por todas las actividades realizadas que impliquen cargas tributarias o pago de impuestos.

k) *Artículo 32.* Este numeral ordena que en tiempo de paz los *extranjeros* no podrán prestar sus servicios al ejército, a la policía o a la seguridad pública. En párrafo final dispone que “los mexicanos serán preferidos a los extranjeros en igualdad de concesiones y para todos los empleos, cargos o comisiones de gobierno en que no sea indispensable la calidad de ciudadano”.

l) *Artículo 33.* Este precepto: “a) define quienes tienen la situación jurídica de *extranjeros*; b) dispone que tienen derecho a gozar de las garantías individuales que la propia Carta Magna reconoce a toda persona; c) establece la salvedad de que el Presidente de la República tiene la facultad exclusiva de hacer abandonar el territorio nacional a los *extranjeros* cuya permanencia juzgue inconveniente; d) prohíbe al *extraniero* intervenir en los asuntos políticos del país”.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Hasta 1992 se contaban diecisésis reformas: *DOF*: 10-01-1934; 06-12-1937; 09-11-1940; 21-04-1945; 12-02-1947; 02-12-1948; 20-01-1960; 29-12-1960; 08-10-1974; 06-02-1975; 06-02-1976; 06-02-1976; 03-02-1983; 10-08-1987; 06-01-1992; 28-01-1992.

¹⁰⁸ Galindo Garfias, I., “Comentario al artículo 33”, *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos comentada*, t. I, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1977, p. 416. El artículo 2o., fr. IV de la Ley de Nacionalidad (reglamentaria de los artículos 3o. y 33 constitucionales) es categórico al expresar que deviene *extranero* “aquel que no tiene la nacionalidad mexicana”.

m) *Artículo 73.* Este canon establece las facultades del Congreso de la Unión para “expedir leyes sobre planeación nacional del *desarrollo económico y social*” (fr. XXIX-D), “expedir leyes para la programación, promoción, concertación y ejecución de acciones de *orden económico*”... (fr. XXIX-E); “legislar en toda República sobre *hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, intermediación y servicios financieros, energía eléctrica y nuclear*” (fr. X); “dictar leyes sobre *condición jurídica de extranjeros*” (fr. XVI),¹⁰⁹ “expedir leyes tendientes a la *promoción de la inversión mexicana, la regulación de la inversión extranjera, la transferencia de tecnología*” (XXIX-F), etcétera.

n) *Artículo 117.* En él se establecen prohibiciones a las entidades federativas para que en ningún caso puedan gravar directa o indirectamente la entrada o salida a su territorio a ninguna mercancía, etcétera.

o) *Artículo 118.* En él se determina que los estados de la Federación tampoco pueden, sin consentimiento del Congreso de la Unión, establecer derechos de tonelaje ni imponer contribuciones o derechos sobre importaciones o exportaciones. Obviamente que el comportamiento de las entidades federativas puede, en un momento dado, afectar a la inversión extranjera.

p) *Artículo 122.* Este artículo norma al Distrito Federal y establece la operación de la división del poder dentro de su circunscripción, facultando al Legislativo local a expedir normas sobre *fomento económico, establecimientos mercantiles, planeación del desarrollo, mercados, abasto y demás materias que puedan fomentar el flujo de la inversión* a la ciudad de México y zonas aledañas.

q) *Artículo 130.* Esta norma faculta a los *extranjeros* a ejercer el ministerio de cualquier culto, si se satisfacen los requisitos solicitados por la Ley de Asociaciones Religiosas y Culto Público (15-07-1992 *DOF*; última reforma publicada, *DOF* 25-05-2011), la cual establece: “siempre que comprueben su situación migratoria regular en el país, en los términos de la Ley de Migración” (artículo 13).

r) *Artículo 131.* Mediante este precepto se indica que es facultad privativa de la Federación *gravar las mercancías* que se importen o exporten, o que

¹⁰⁹ Al respecto, existe jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que expresa: “EXTRANJEROS, FACULTADES DEL CONGRESO DE LA UNIÓN PARA LEGISLAR SOBRE LA CONDICIÓN JURÍDICA DE LOS. Los artículos 73, fracción XVI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 50 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización, no limitan la facultad legislativa del Congreso de la Unión a los derechos públicos de los extranjeros, si no que también comprenden los *derechos privados*, puesto que ambos preceptos reservan exclusivamente al Congreso de la Unión la facultad de legislar en materia de *condición de los extranjeros y el de modificar o restringir los derechos civiles de que gozan éstos*”. *Semanario Jurídical de la Federación*, 7a. época, vol. 58, primera parte, p. 23, vol. 60, primera parte, p. 95. Visible también en el *Apéndice 1917-2000*, t. I, *Pleno, Jurisprudencia Constitucional, Histórica*, p. 676. Cursivas nuestras.

pasen de tránsito por el territorio nacional, así como reglamentar en todo tiempo y aun prohibir por motivos de seguridad la circulación en el interior de la República de toda clase de efectos, cualquiera que sea su procedencia. Igualmente, posibilita al Ejecutivo a ser facultado por el Congreso de la Unión para aumentar, disminuir o suprimir las cuotas de las tarifas de exportación e importación, a fin de regular el *comercio exterior, la economía del país*, su estabilidad de la producción nacional o de otros propósitos.

s) *Artículo 133.* Este artículo preceptúa como ley suprema de toda la Unión a la Constitución, las leyes del Congreso de la Unión y los *tratados internacionales*, de los cuales México ha suscrito diversos en materia *comercial y de inversión*.¹¹⁰

3. *Ámbito legislativo relativo a la inversión extranjera directa*

Dentro del marco legislativo de la inversión extranjera directa existe una regulación nacional específica y complementaria que afecta a las inversiones o a los inversionistas, la cual en forma *ejemplificativa* a continuación se despliega:¹¹¹

1. La Ley de Inversión Extranjera (LIE) del 27-12-1993 (*DOF*).¹¹² Es muy elocuente la Exposición de motivos de esta Ley al señalar que este or-

¹¹⁰ Véase al respecto el criterio de la jurisprudencia de la Corte Suprema: SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL Y ORDEN JERÁRQUICO NORMATIVO, PRINCIPIOS DE. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL QUE LOS CONTIENE. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. época, Primera Sala, T. XX, octubre de 2004, p. 264. TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, 9a. época, t. XXV, abril de 2007, p. 6. Tesis aislada.

¹¹¹ Vázquez Tercero, H., *op. cit.*, pp. 356-370.

¹¹² La cual ha tenido varias modificaciones en (12-05-1995 y 07-06-1995 (*DOF*), 24-12-1996 (*DOF*), 23-01-1998 (*DOF*), 19-01-1999 (*DOF*) y 04-06-2001 (*DOF*).

a. Por la Ley Reglamentaria del Servicio Ferroviario, del 12 de mayo de 1995 (*DOF*). El artículo 17 de dicha disposición determina: “Las concesiones sólo se otorgarán a personas morales mexicanas”.

La *inversión extranjera* podrá participar hasta el cuarenta y nueve por ciento en el capital social de las empresas concesionarias a que se refiere esta Ley.

Se requerirá resolución favorable de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras para que la inversión a que se refiere el párrafo anterior participe en un porcentaje mayor. Dicha Comisión deberá considerar al resolver, que se propicie el desarrollo regional y tecnológico, y se salvaguarde la integridad soberana de la nación. Cursivas añadidas.

b. Por el artículo tercero del Decreto por el que se Reforman, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización; de la Ley de Inversión Extranjera; de la Ley de

denamiento ha de ser un instrumento claro y actualizado que proporcione al inversionista extranjero certidumbre respecto de las actividades que están reguladas por las disposiciones en la materia y por las disposiciones de carácter general aplicables a éstas.¹¹³ En su artículo primero esta disposición declara: “Su objeto es la determinación de reglas para *canalizar la inversión extranjera* hacia el país y propiciar que ésta contribuya al desarrollo nacional”. En tal virtud, consagra una regla general de apertura sectorial contenida en su artículo cuarto, la cual *permite a la inversión extranjera (IE) participar en cualquier proporción en el capital social de las sociedades mexicanas*; abrir y operar establecimientos, con las excepciones y limitaciones que dicho ordenamiento contempla. El artículo 7o. establece distintos porcentajes para la IE, por ejemplo un 10% en cooperativas de producción (fr. I); un 25% en transporte aéreo nacional, especializado y aerotaxi (fr. II); hasta el 49% en aseguradoras, afianzadoras, etcétera (fr. III). Mientras que el artículo 8o. de la LIE señala que la IE podrá participar en un porcentaje mayor al 49% en las actividades económicas y sociedades que contempla en sus doce fracciones; por ejemplo, la telefonía celular (fr. 9). La aplicación de esa regla general trajo como consecuencia que más del 90% de las actividades económicas de nuestra nación estén totalmente abiertas a la inversión foránea, amén de que las reformas practicadas a la LIE han profundizado, por una parte, la apertura de algunos sectores económicos a la IE (por ejemplo, la comunicación vía satélite y los ferrocarriles ya no forman parte del sector estratégico reservado exclusivamente al Estado, según reforma a las frs. V y X del artículo 5o. de la LIE —*DOF 07-06-1995*— en relación con el párrafo 4o. del artículo 28 constitucional, cuya modificación se realizó el 02-03-1995 *DOF*) y, por otra, han instaurado mecanismos que favorecen la desregulación y simplificación administrativas. Este ordenamiento requiere permiso de la Secretaría de Relaciones Exteriores para que como fiduciarias, las sociedades mexicanas sin cláusula de exclusión de extranjeros puedan adquirir derechos sobre bienes inmuebles en la zona restringida, que sean destinados a fines residenciales, en el caso previsto en la fracción II del artículo 10 de esta Ley; y las personas físicas o morales extranjeras (artículo 11).

2. El Reglamento a la LIE y al Registro Nacional de Inversiones Extranjeras del (*DOF 08-08-1998* – última reforma publicada 04-05-2009) ad-

Sociedades Mercantiles, y del Código Civil para el D. F. y para toda la República en Materia Federal, del 2 de diciembre de 1996 (*DOF*).

c. Por el Decreto por el que se Reforman Diversos Ordenamientos Legales (relativo a disposiciones sobre nacionalidad), del 23 de enero de 1998 (*DOF*).

¹¹³ Véase Iniciativa de Decreto por el que se Reforman, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones [...] de la Ley de Inversión Extranjera [...], del 25-11-1996, p. 7.

ministrativamente considerado, determina la reglamentación de la LIE, al respetar y esclarecer el alcance de la apertura sectorial regulada en la ley, así como sus elementos de simplificación administrativa). Precisa qué se entiende por mayoría de capital extranjero (artículo 1o., fr. IV), por participación de inversión extranjera (artículo 1o., fr. V). Indica los requerimientos que deben cubrir las personas físicas y morales extranjeras para adquirir dominio de bienes inmuebles ubicados fuera de la zona restringida u obtener concesiones para la explotación de aguas en territorio nacional (artículo 8, relacionado con el artículo 10 A de la LIE).

3. La Resolución número 12 de la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras (06-07-2011 *DOF*), que determina el monto actualizado del valor total de los activos a que hace referencia el artículo 9o. de la Ley de Inversión Extranjera.¹¹⁴

4. Ley de Nacionalidad (23-01-1998 *DOF*; última reforma 12-01-2005 *DOF*) reglamentaria de los artículos 30, 32 y 37, apartados A y B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, determina quiénes son *extranjeros* (aquel que no tiene la nacionalidad mexicana: artículo 2, fr. IV, “conforme a lo previsto por el artículo 30 de la Constitución”, expresión añadida por el artículo 3, fr. XI de la Ley de Migración), establece que “Las personas *físicas y morales extranjeras* deberán cumplir con lo señalado por el artículo 27 constitucional” (artículo 9); declara que el “Estado mexicano garantizará el ejercicio de los derechos y libertades de los *extranjeros* reconocidos en la Constitución, en los tratados y convenios internacionales de los cuales sea parte el Estado mexicano y en las disposiciones jurídicas aplicables, con independencia de su situación migratoria” (artículo 6); el capítulo II regula las *diferentes calidades de extranjeros* personas físicas (artículos 52-65). Este ordenamiento es muy claro al señalar que “Los extranjeros deberán acreditar su situación migratoria regular en el país, en los actos jurídicos en los que se requiera de la intervención de los notarios públicos, los que sustituyan a éstos o hagan sus veces, en lo relativo a cuestiones inmobiliarias, y los correderos de comercio. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución, la Ley de Inversión Extranjera y demás leyes y disposiciones aplicables, los *extranjeros* deberán formular las renuncias correspondientes” (artículo 65).

5. Ley General de Población (*DOF* 07-01-1974; última reforma *DOF* 25-05-2011), ordena a los *extranjeros* inscribirse en el Registro Nacional de Población a través del Catálogo de los Extranjeros Residentes en la República Mexicana (artículo 87, II). Además, el catálogo se integra con la infor-

¹¹⁴ *Cfr. DOF* del 06-07-2011.

mación de carácter migratorio existente en la propia Secretaría de Gobernación (artículo 90; artículos 78 y 79 del Reglamento a dicha ley).

6. El Reglamento a la Ley General de Población (*DOF* 14-04-2000; última reforma publicada *DOF* 10-01-2011): regula y establece las diversas formas de internación al país, de *extranjeros* personas físicas. Por ejemplo, prescribe que “los *extranjeros* y *extranjeras* que pretendan internarse al territorio nacional acreditarán su calidad migratoria con los documentos correspondientes y, en su caso, deberán llenar los requisitos que se fijen en sus permisos de internación y los que de acuerdo con la característica migratoria conferida conforme a la Ley deban ser previos a su admisión” (artículo 90). Regula las figuras de visitantes de negocios e inversionista, visitante técnico o científico, visitante rentista, visitante profesional, visitante cargo de confianza, visitante observador de derechos humanos, visitante para conocer procesos electorales, visitante consejero, ministro de culto o asociado religioso, asilados políticos, refugiado, estudiantes, visitantes distinguidos, visitantes locales, visitantes provisionales, corresponsal, etcétera (artículos 139-173).

7. Ley de Migración, del 25 de mayo de 2011 (*DOF*), indica quién es extranjero (artículo 3, fr. XI), consagra el respeto irrestricto a los derechos humanos de los extranjeros, fomenta la integración social entre nacionales y extranjeros residentes en el país (artículo 2), se compromete a garantizar el ejercicio de los derechos y libertades de los extranjeros reconocidos en la Constitución, en los tratados y convenios internacionales de los cuales sea parte el Estado mexicano (artículo 6), etcétera.

8. Código Civil Federal: determina la *igualdad* de nacionales y *extranjeros*, señala la *capacidad* de los *extranjeros* y de las personas morales para adquirir bienes raíces (artículos 12, 13, fr. III, 2736 CCF). Determina, en general, la aplicación del *derecho extranjero* (artículo 14, 15).

9. Código Federal de Procedimientos civiles: establece los requisitos que deben contener los *documentos públicos del extranjero* para que tengan validez en México.

10. Código de Comercio (07-10-1889 *DOF*; última reforma publicada 27-01-2011 *DOF*): en congruencia con la carta magna reconoce a *extranjeros y sociedades extranjeras* libertad para ejercer el comercio (artículo 13 relacionado con los artículos 15 y 30., fr. III). Solicita a estas acreditar, para su inscripción en el Registro Mercantil, haberse constituido conforme al país de origen y tener la autorización para ejercer el comercio por la Secretaría de Economía (artículo 24). Ordena a los *extranjeros comerciantes* someterse a este Código y demás ordenamientos del país, en todos los actos de comercio en que intervengan (artículo 14). Otorga reconocimiento de certificados y firmas

electrónicas *extranjeros* (artículo 114). Regula, también, el arbitraje comercial nacional e internacional (artículos 1415-1463).

11. Ley General de Sociedades Mercantiles (04-08-1934 *DOF*, última reforma publicada 02-06-2009 *DOF*): otorga a las *sociedades extranjeras personalidad jurídica* (artículo 250; sin embargo, el artículo 2o. pfo. 2o. concede personalidad jurídica a las sociedades irregulares) y señala que para ejercer el comercio en el territorio nacional han de estar inscritas en el Registro Público de Comercio (artículo 251).¹¹⁵

12. Ley de Títulos y Operaciones de Crédito: establece las condiciones para la validez de los títulos de crédito *emitidos en el extranjero*.

13. Ley de Protección al Comercio y la Inversión de Normas Extranjeras que Contravengan el Derecho Internacional (23-10-1996 *DOF*) prohíbe que personas físicas o morales, públicas o privadas, que se encuentren en el territorio nacional, a aquellas cuyos actos ocurran o surtan efectos total o parcialmente en dicho territorio, así como a aquellas que se sometan a las leyes mexicanas, realizar actos que afecten el comercio o la inversión, cuando los actos sean consecuencia de los efectos extraterritoriales de leyes extranjeras (artículo 1o.).

14. Ley de Concursos Mercantiles (LCM) (12-05-2000 *DOF*; última reforma publicada 27-12-2007 *DOF*): señala quién es sujeto del concurso mercantil; esto es, el comerciante que incumpla generalizadamente en el pago de sus obligaciones (artículo 9o.). Ciertamente, en este supuesto pueden posicionarse las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de estas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio (artículo 3o. del Código de Comercio, relacionado con el artículo 16 de la LCM).

15. Código Fiscal de la Federación (31-12-1981 *DOF*; última reforma publicada 12-12-2011 *DOF*): equipara a nacionales y extranjeros como sujetos pasivos de créditos fiscales y exime el pago de impuestos a las naciones y diplomáticos extranjeros en caso de reciprocidad. En ese sentido, los *extranjeros* con actividades comerciales de inversión deberán cumplir con sus obligaciones fiscales para con el gobierno mexicano, las cuales comprenderán desde sus declaraciones y pago de impuestos, como: a) impuesto sobre la renta (ISR); b) impuesto al activo (IA); c) impuesto al valor agregado (IVA); d) impuesto especial sobre producción y servicios (IEPS); e) impuesto empresarial a tasa única (IETU); f) impuesto a los depósitos en efectivo (IDE); g) impuestos por comercio exterior, y h) otros impuestos estatales, como

¹¹⁵ Sobre el tema existen varios pronunciamientos de la Corte Suprema, por ejemplo, SOCIEDADES EXTRANJERAS. PRUEBA DE SU PERSONALIDAD JURÍDICA. V. *Semanario Judicial de la Federación*, 7a. época, vol. 217-228, cuarta parte, p. 315.

pago de tenencia, propiedad urbana, rural y adquisición de inmuebles, derechos aduaneros, etcétera.

16. Ley Federal de Derechos (31-12-1981- *DOF*; última reforma 15-12-2011- *DOF*). Distintos preceptos de este ordenamiento ordenan a los extranjeros el pago de derechos por distintos conceptos; por ejemplo, el artículo 25 señala las cuotas que los extranjeros han de pagar por la realización de los trámites relacionados con las fracciones I y IV del artículo 27 constitucional, etcétera.

4. Marco legislativo de la IE en Chile. Un parámetro comparativo frente a México

Las políticas para atraer IED se han convertido en uno de los principales mecanismos que los países han adoptado para fomentar el desarrollo económico en el ámbito de la mundialización. Las naciones latinoamericanas no han sido ajenas a esta tendencia, y han implementado con mayor o menor fuerza, de acuerdo con el caso, procesos de apertura económica que a varias les ha ayudado a devenir en importantes receptores de capital extranjero. En este contexto, México y Chile representan dos de los casos más exitosos de la región en cuanto a atracción de flujos de IED, precisamente, a partir de la década de los noventa. Estos países emprendieron importantes reformas legales e institucionales para liberalizar sus regímenes de IED y crear las condiciones propicias para crear un clima de confianza y certidumbre a los inversionistas extranjeros, por lo cual resulta de particular interés examinar las características de sus estructuras legales en la materia.¹¹⁶

Además, elegimos a la nación chilena como punto de comparación frente a nuestro país porque “México y Chile emprendieron profundos procesos de liberalización económica que se tradujeron, entre otras cosas, en la eliminación de restricciones a la IED y la desregulación de los procedimientos para su internación, rubro en el que alcanzaron niveles de apertura notables que los convirtieron en dos de los casos más exitosos de atracción de IED en América Latina. En este contexto, la suscripción de tratados de libre comercio fue un factor clave que facilitó el ingreso de cuantiosos flujos de capital”.¹¹⁷ Amén de que no hay que olvidar que México y Chile construyeron la relación económica bilateral más exitosa de entre los países la-

¹¹⁶ *Idem*, introducción.

¹¹⁷ Rodas Espinel, M., “Los regímenes de la inversión extranjera directa y sus regulaciones ambientales en México y Chile”, *Estudios y Perspectivas*, México, sede subregional de CEPAL en México, núm. 27, febrero de 2005, p. 5.

tinoamericanos, precisamente, en la década de los noventa. Basta recordar que el 22 de septiembre de 1991, en el marco de la ALADI, ambos gobiernos firmaron en Santiago de Chile el famoso Acuerdo de Complementación Económica (23-12-1991 *DOF*; en vigor a partir del 01-01-1982), que se convirtió en el primer entendimiento de libre comercio entre dos países latinoamericanos, y aún más, entre dos naciones del hemisferio. El capítulo IX del instrumento internacional regía las inversiones.¹¹⁸ Dos años antes de la suscripción del TLCAN. De ahí que la iniciativa se haya considerado pionera. Hay que tomar en cuenta, además, que el comercio de productos entre ambos países no solo ha ido en aumento, sino que se ha diversificado y ha incluido a pequeñas y medianas empresas. El intercambio comercial ha ido más allá, al involucrar a empresarios mexicanos y chilenos en negocios comunes.¹¹⁹ Luego vendría el Convenio entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos para Evitar la Doble Imposición e Impedir la Evasión Fiscal en Materia de Impuestos sobre la Renta y al Patrimonio, suscrito en Santiago el 17 de abril de 1998.

Por lo que se refiere al *clima* para la inversión, en el caso de México podemos señalar que nuestro país ocupó hasta 2007 un lugar descollante en diversos sectores:¹²⁰

- La decimosegunda economía más grande del mundo, medida a través del valor de su PIB;
- El decimoquinto país más importante del mundo en términos del valor de su comercio internacional de bienes;¹²¹
- La decimoséptima economía más importante en términos de sus reservas probadas de petróleo crudo, y la trigésima quinta más grande en cuanto a sus reservas probadas de gas natural.¹²²

¹¹⁸ En efecto, dos artículos de dicho Acuerdo se referían a las inversiones: “Los países signatarios promoverán las *inversiones* y el establecimiento de empresas, tanto con capital de ambos países como con la participación de terceros (artículo 21). Para tal fin, los países signatarios dentro de sus respectivas legislaciones sobre *inversión extranjera*, otorgarán los mejores tratamientos a los capitales del otro país signatario”... (artículo 22). Cursivas añadidas. Sobre el tema véase Dreckmann Lafon, K., *Acuerdo de Complementación Económica entre México y Chile*, México, Jurídicas-UNAM, 1994.

¹¹⁹ También existe el Convenio entre la República de Chile y los Estados Unidos Mexicanos para Evitar la Doble Imposición e Impedir la Evasión Fiscal en Materia de Impuestos sobre la Renta y al Patrimonio, suscrito en Santiago el 17 de abril de 1998.

¹²⁰ Secretaría de Economía, *Guía para invertir en México 2008*, México, ProMéxico, p. 18.

¹²¹ Fuente: *Estadísticas de Comercio Internacional 2007*, Ginebra, Organización Mundial de Comercio (OMC), Publicaciones de la OMC, 2008.

¹²² Pemex, *Anuario Estadístico 2007*.

- El octavo destino turístico más importante en el mundo, con una captación de 21.3 millones de turistas (2006).¹²³
- El tercer receptor de flujos de inversión extranjera directa (IED) más importante de las economías en desarrollo.¹²⁴

En abril de 1998, los presidentes Ernesto Zedillo y Eduardo Frei suscribían el Tratado de Libre Comercio (TLC), publicado el 28-07-1999 (*DOF*) —cuya vigencia iniciara al año siguiente— el 01-08-1999, como una profundización del Acuerdo de Complementación Económica. Hoy, el tratado se incorpora al Acuerdo de Asociación Estratégica suscrito en Viña del Mar el 26 de enero de 2006, y publicado en el *DOF* el 19-12-2006, el cual incluye el ámbito político, de cooperación y comercial. Este TLC incorpora, entre otras disciplinas, la materia de inversiones (cap. 9o.). En tal sector, se liberalizan los flujos de inversión, estableciéndose normas claras, transparentes y no discriminatorias, otorgando protección y seguridades plenas, de acuerdo con el derecho internacional, para las inversiones e inversionistas de los respectivos países.¹²⁵ Dicho instrumento jurídico internacional es considerado en el mundo como un tratado de última generación.

En tal virtud, sendas naciones han abierto sus mercados a los prestadores de servicios en varios sectores relevantes, como el turismo, los servicios profesionales, las telecomunicaciones, el transporte aéreo y marítimo, los cuales quedaron regulados por el principio de no gravación. También se instauró un mecanismo muy expedito y eficaz para dirimir las controversias que puedan surgir entre las partes (capítulo 18).

Por otra parte, la economía chilena es conocida internacionalmente como una de las más sólidas del continente americano, por lo que la inversión extranjera directa ha jugado un rol decisivo en el crecimiento y desarrollo económico de ese país. Los flujos de inversión extranjera directa captados han mantenido una tendencia creciente, contribuyendo a la competitividad de la economía y aportando no solo recursos y nuevos merca-

¹²³ Fuente: Organización Mundial de Turismo, cifras preliminares de 2006. Véase también *Guía básica para invertir en México*, p. 24.

¹²⁴ UNCTAD. Estadísticas de Inversión Extranjera Directa en línea.

¹²⁵ Acuerdos entre México y Chile: Tratado de Libre Comercio TLC; agosto de 1999. Convenio para evitar la doble tributación; febrero de 2000. Y el Acuerdo de Asociación Estratégica (AAE): suscrito en enero de 2006. Este último busca fijar una asociación integral e institucionalizada, que permita enfrentar en forma conjunta materias de mutuo interés. El AAE está conformado por el Consejo de Asociación, el cual está constituido por tres comisiones: política, de libre comercio y de cooperación.

dos, sino también mayor desarrollo tecnológico y conocimientos especializados.¹²⁶

“En 2009, la inversión extranjera directa (IED) fue duramente golpeada por la crisis económica internacional en todas las regiones del mundo. Según estimaciones preliminares, la IED global cayó por segundo año consecutivo y llegó a 1,04 billones de dólares, lo que representa un retroceso del 39% respecto del año anterior”.¹²⁷ Sin embargo, los flujos de inversión en Chile en 2009 alcanzaron un total de 12,702 millones de dólares, ocupando el primer lugar como receptor de la inversión extranjera directa con relación al PIB, según informes de la Comisión Económica para América Latina (CEPAL).¹²⁸

Un año después, “la IED en Chile mostró un repunte del 17% en 2010 y alcanzó los 15.095 millones de dólares, liderado por nuevos aportes de capital de las empresas transnacionales”. Mientras que los ingresos de IED en México fueron de 17.726 millones de dólares en 2010, un 17% más que en 2009. Sin duda, “México continúa siendo el segundo mayor receptor en la región. Sin embargo, pese a la significativa recuperación de la IED en 2010, los montos aún no alcanzan el promedio de la última década, 21.000 millones de dólares anuales”.¹²⁹

El intercambio comercial entre México y Chile logró un máximo histórico en 2011, al sumar mil 756.5 millones de dólares entre enero y mayo de ese año, indicaron cifras del Servicio Nacional de Aduanas (SNA) chileno. De acuerdo con los datos, el comercio bilateral registrado en los primeros cinco meses de 2011 rebasó en 68.1 millones de dólares el monto registrado en el mismo lapso de 2008, año en que el intercambio México-Chile había obtenido su mayor nivel.¹³⁰

Las disposiciones normativas que reglamentan la inversión extranjera en Chile establecen de manera armónica y sistemática los compromisos y disposiciones a las que se encuentran sometidos los capitales provenientes del exterior.

¹²⁶ Véase www.gobiernodechile.cl

¹²⁷ CEPAL, “La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe”, *Documento informativo 2009*, mayo de 2010, capítulo I, p. 27.

¹²⁸ Véase <http://www.inversionextranjera.cl/>

¹²⁹ CEPAL, “La inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe”, *Documento informativo 2010*, capítulo I, inciso C: INGRESOS DE INVERSIÓN EXTRANJERA DIRECTA Y EMPRESAS TRANSNACIONALES EN AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE, pp. 50 y 54.

¹³⁰ “Intercambio comercial entre México y Chile, alcanza máximo histórico este año”, junio de 2011, en <http://www.agenciaromero.cl/noticias/2011/06/30/intercambio-comercial-entre-mexico-y-chile-alcanza-maximo-historico-este-ano/>

Dentro del marco legal de la inversión extranjera chilena, la normativa interna está constituida por disposiciones constitucionales y legales cimentadas en principios que rigen a la inversión.¹³¹

La Constitución chilena, por su parte, contiene regulación expresa sobre los extranjeros en varios de sus preceptos. Es el caso del artículo 6, apartado dos, al establecer que “Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”, se entiende que están implícitos los extranjeros. Además, el artículo 14 otorga el derecho de sufragio a los extranjeros avecindados por cinco años en Chile. La nacionalidad chilena se puede obtener mediante carta de nacionalización (artículo 10, núm. 3).

Los principios se refieren a la igualdad ante la ley, la libertad económica y la no discriminación:¹³²

1. *No discriminación*: se deriva de la garantía constitucional de igualdad ante la ley y garantiza al inversionista extranjero que recibirá de parte del Estado y sus organismos un trato igual o no menos favorable que el otorgado a los inversionistas nacionales en materia económica.
2. *No discrecionalidad de los procedimientos*: los procedimientos relativos a la inversión extranjera deben ser claros y transparentes, eliminando de cualquier forma de subjetividad en los actos de la administración, lo que constituye una garantía de trato equitativo para los inversionistas extranjeros.
3. *Libertad económica*: se garantiza el libre acceso a todos los sectores de la economía; solo la ley en forma excepcional puede establecer sectores reservados para la inversión nacional. La Constitución Política del Estado, en su artículo 19, núm. 21, consagra el derecho a desarrollar cualquier actividad económica que no sea contraria a la moral, al orden público y a la seguridad nacional, debiendo respetarse la normativa sectorial interna respectiva.

En Chile han existido varios y distintos ordenamientos fundamentales que regulan la inversión extranjera. Hay que recordar, por ejemplo, que Chile suscribió un Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos (TLCCE); con respecto al capítulo 11, que regula las inversiones, se ha expresado que

El Tratado tiene un enfoque aperturista de forma similar a los tratados firmados con México y Canadá; sin embargo, presenta a su vez mecanismos

¹³¹ Concepto en <http://www.inversionextranjera.cl/images/stories/pdfs/publicaciones/74068850%2C2788544103338Chile%20Opportunities%20in%20Global%20Services.pdf>

¹³² *Ibidem*, nota 109.

de selección de las inversiones a través de un sistema de ‘Screening’ (Decreto Ley 600),¹³³ y ajustes a algunos artículos del capítulo de inversiones, para brindar un mayor nivel de soberanía en las decisiones del estado [sic]. Entre los ajustes más importantes se pueden destacar los siguientes: Se contemplan condiciones para la expropiación de los inversionistas similares a las que se acordaron con Canadá y México, aunque se incluyó un anexo aclarando el concepto de expropiación indirecta.

Para solución de controversias Inversionista-Estado se determinó limitar el ámbito de aplicación de los acuerdos de inversión. Solamente los acuerdos firmados a partir de los dos años desde la vigencia del Tratado serán reclamables a través de mecanismos de solución de disputas. Para regular las inversiones no productivas y principalmente la inversión en cartera se mantiene la normativa que prohíbe la reexportación de capital antes de haber cumplido un año en el país. La prohibición de requisitos de desempeño se presenta como lista negativa, misma que se enmarca en el listado de medidas prohibidas por la OMC (Acuerdos sobre MICs).¹³⁴

El Tratado de Libre Comercio entre México y Chile (28-07-1999 *DOF*; en vigor 01-08-1999) regula, también, en el capítulo noveno las inversiones; allí incluye el contenido de los conceptos que estará manejando en esa parte del documento. Por ejemplo, conceptúa en forma descriptiva lo que se entiende por inversión, al enlistar a: a) una empresa; b) acciones de capital de una empresa; c) instrumentos de deuda de una empresa;¹³⁵ d) un préstamo a una empresa; e) una participación en una empresa, que le permita al propietario participar en los ingresos o en las utilidades de la empresa; f) una participación en una empresa que otorgue derecho al propietario para participar del haber social de esa empresa en una liquidación, siempre que este no derive de un instrumento de deuda o un préstamo excluidos conforme los literales c) o d); g) bienes raíces u otra propiedad, tangibles o intangibles, adquiridos con la expectativa de, o utilizados con el propósito de obtener un beneficio económico o para otros fines empresariales, y h) la participación que resulte del capital u otros recursos comprometidos para el desarrollo de una actividad económica en territorio de la otra parte, entre otros (artículo 9-01).

¹³³ El “screening” (Decreto Ley 600) es voluntario, y se encuentra vinculado a los contratos-ley de estabilidad jurídica.

¹³⁴ Ríbero, J., “Inversiones”, *Ánalisis del Tratado de Libre Comercio Chile-Estados Unidos*, Lima, Secretaría General de la Comunidad Andina, Artegrafia Impresiones, 2003, p. 53.

¹³⁵ Y en otro párrafo, el documento menciona que en las acciones de capital o instrumentos de deuda se comprenden las acciones con o sin derecho a voto, bonos o instrumentos de deuda convertibles, opciones sobre acciones y certificados de opción de acciones (*warrants*) (artículo 9-01).

Al interior de la República chilena han existido dos ordenamientos fundamentales que regulan la inversión extranjera: el Decreto-Ley 600 (DL600) dictado el 13 de julio de 1974, y el capítulo XIX del Compendio de Normas de Cambios Internacionales del Banco Central de Chile.

El DL600 está en vigencia desde 1974; se relaciona con la inversión extranjera directa realizada por inversionistas que buscan seguridad en cuanto a trato nacional y garantías de poder repatriar sus capitales y efectuar remesas de utilidades. En cambio, el capítulo XIX, que rige desde 1985 y operó hasta 1990, se relacionaba con la inversión extranjera directa realizada con títulos de deuda externa chilena, cuyo objetivo primordial era disminuir la carga de esta.¹³⁶

El DL600 promulgado en 1974 ha sido modificado en seis ocasiones: 1981, 1985, 1987, 1989, 1990 y 1993. En la actualidad, el DL600 es el único instrumento legal utilizado en la práctica para realizar inversión extranjera directa en Chile.

Este decreto es una reglamentación simple que otorga ciertas franquicias a los inversionistas extranjeros que operan por su intermedio y les impone ciertas exigencias mínimas, que consisten en plazos de internación de capital (que pueden ser extendidos), plazos de permanencia obligatoria en el país (recientemente reducidas a un año) y la presentación de ciertos antecedentes con respecto a la empresa inversora. A cambio, el inversionista recibe acceso casi irrestricto al mercado nacional, trato nacional, invariabilidad arancelaria y de IVA mientras se realiza la inversión, acceso irrestricto al mercado cambiario formal para enviar remesas de utilidades o eventualmente repatriar el capital y las posibilidades de escoger entre un régimen de invariabilidad tributaria de diez años.¹³⁷

Para realizar inversión extranjera en Chile al amparo del DL600 es necesario suscribir un contrato de inversión extranjera entre el inversionista extranjero y el Estado chileno, dando cuenta de los derechos y obligaciones de los inversionistas y de la voluntad del Estado para autorizar la transferencia de capitales extranjeros al amparo de ese cuerpo legal.¹³⁸

En este sentido, el DL600 comprende los siguientes apartados para los inversionistas:

¹³⁶ Agosin R., M. (comp.), *Inversión extranjera en América Latina: su contribución al desarrollo*, Santiago, FCE, 1996, p. 123.

¹³⁷ *Ibidem*, p. 124.

¹³⁸ Concepto en <http://www.inversionextranjera.cl/images/stories/pdfs/publicaciones/74068850%2C2788544103338Chile%20Opportunities%20in%20Global%20Services.pdf>.

- a) *Régimen tributario.* Tiene la opción de escoger entre el régimen común y el régimen especial, cuya diferencia radica en la tasa porcentual gravada.
- b) *Acceso al mercado cambiario formal.* El inversionista podrá adquirir o liquidar divisas a remesar por concepto de capital o utilidades.
- c) *Remesar capital y utilidades.* Transcurrido un año desde su ingreso, tiene derecho a remesar.
- d) *Libre acceso a todos los sectores de la economía.* Se podrá realizar todo tipo de actividades económicas siempre y cuando se respeten las normas legales vigentes.
- e) *Recurso de reclamación por discriminación.*

Las formas permitidas dentro del DL600 para la internación de los aportes de capital extranjero comprenden en moneda extranjera de libre convertibilidad, bienes físicos, tecnología en sus diversas formas cuando sea susceptible de ser capitalizada, créditos que vengan asociados a una inversión extranjera, capitalización de créditos y deuda externa y capitalización de utilidades con derecho a ser transferidas al exterior.

Chile cuenta con la siguiente legislación migratoria, que es conveniente tomar en cuenta para devenir inversionista en ese país:

- Decreto Ley 1094 de 1975; Ley de Extranjería.¹³⁹
- Decreto Supremo 597 de 1984; Reglamento de Extranjería.
- Decreto Supremo 5.142 de 1960; disposiciones sobre Nacionalización de Extranjeros.
- Decreto Ley 1094 de 1975 y Decreto Supremo 597 de 1984, en inglés.
- Ley 20.050, del 26-08-2005, que Reforma la Constitución Política de 1980, entre otras materias regula materias de nacionalidad, artículos 10 y 11.
- Decreto Ley 1094 de 1975; Ley de Extranjería.
- Ley 20.507. “Tipifica los delitos de tráfico ilícito de migrantes y trata de personas y establece normas para su prevención y más efectiva persecución criminal”.
- Ley 20.430. “Establece disposiciones sobre protección de refugiados”.
- Decreto 837. “Aprueba reglamento de la ley 20.430 que establece disposiciones sobre protección de refugiados”.

¹³⁹ Por ejemplo, la Ley de Extranjería señala: “Los extranjeros podrán ingresar a Chile en calidad de turistas, residentes, residentes oficiales e inmigrantes, de acuerdo con las normas que se indican en los párrafos respectivos de este decreto ley” (artículo 4o.).

Conviene agregar que Chile tiene un Departamento de Extranjería y Migración, cuyas funciones están regidas por varios ordenamientos: a) Decreto-Ley 1.094 de 1975, el cual establece normas sobre extranjeros en Chile; b) Decreto Supremo 597, de 1984, que es Reglamentario del D.L. 1.094; c) Decreto Supremo 5.142 de 1960, relativo a Nacionalización de Extranjeros; d) Instructivo Presidencial 009, de 2008, que “Imparte Instrucciones sobre la Política Nacional Migratoria”; e) Decreto-Ley 19.880 de 2003 o Ley de Bases de Procedimiento Administrativo, y f) el Decreto Supremo 680 de 1990, mediante el que se creó la Oficina de Información, Reclamos y Sugerencias.

En Chile existe el Comité de Inversiones Extranjeras (CIE), institución oficial encargada de la promoción de inversiones, cuya función principal es administrar el mecanismo legal que, de ser suscrito por una empresa extranjera, le brinda estabilidad en varias materias relacionadas con la inversión. Además, y en coordinación con CIE, la Corporación de la Producción y el Comercio (CORFO) ejecuta dos programas de atracción y promoción de inversiones. Uno de ellos (Todo Chile) está focalizado geográficamente para atraer inversiones hacia las regiones del país, y el otro sectorialmente para atraer inversiones con alto contenido tecnológico. Por consideraciones metodológicas se consideró como informador principal a CIE, pero en los casos en que sea relevante se hará mención a los programas de CORFO.¹⁴⁰

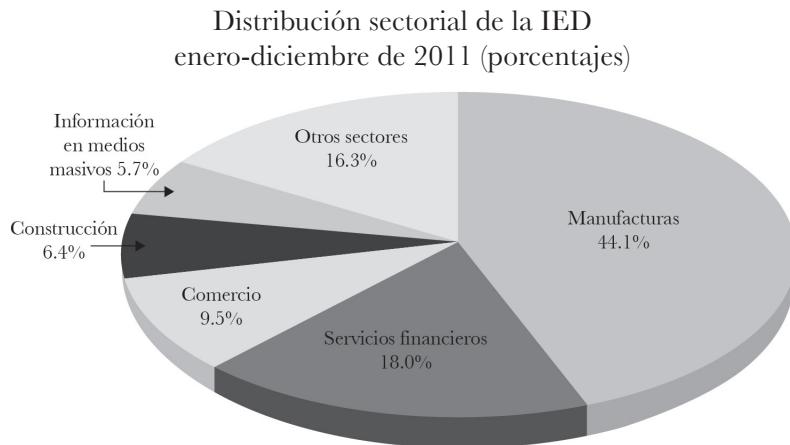
Mientras que en México se cuenta con la Comisión de Inversiones Extranjeras (CNIE), cuyas atribuciones están establecidas en el artículo 26 de la LIE. Además, la CNIE se rige por varios criterios, claramente establecidos en artículo 29 de la LIE, para resolver las solicitudes de inversión que se sometan a su consideración.

Nos parece oportuno mencionar algunos datos que en nuestra opinión resultan muy elocuentes, los cuales nos proporciona dicha dependencia en el último informe estadístico sobre el comportamiento de la IED en México: enero-diciembre de 2011.

¹⁴⁰ Giglo S., N., “Políticas activas para atraer inversión extranjera directa en América Latina y el Caribe”, *Revista de la CEPAL*, Santiago, núm. 175, febrero de 2007, p. 39.

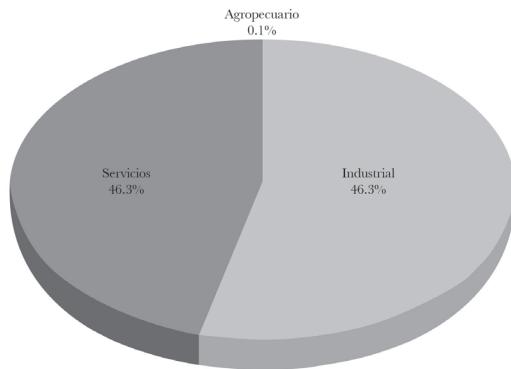
Distribución sectorial y por país de origen de la IED realizada y notificada al Registro Nacional de Inversiones Extranjeras (RNIE)

Los 19,439.8 mdd. de IED realizada y notificada se canalizaron a la industria manufacturera (44.1%), servicios financieros y de seguros (18.0%), comercio (9.5%), construcción (6.4%), información en medios de información masivos (5.7%) y otros sectores (16.3%).¹⁴¹



Fuente: Secretaría de Economía. Dirección General de Inversión Extranjera.

**Distribución de la IED por gran sector económico
enero-diciembre de 2011 (porcentajes)**



Fuente: Secretaría de Economía. Dirección General de Inversión Extranjera.

¹⁴¹ Fuente: Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras, *Informe Estadístico sobre el comportamiento de la Inversión Extranjera Directa en México (enero-diciembre 2011)*, México, 2012, p. 3.

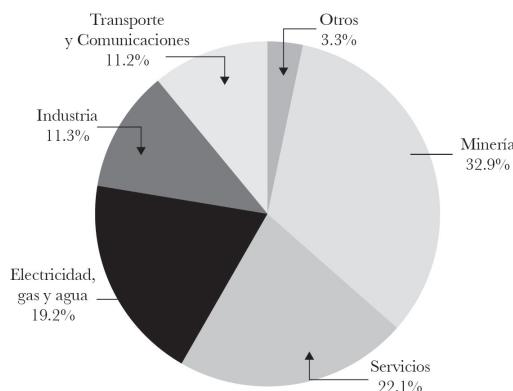
Comportamiento de la IED en México, de enero-diciembre de 2011

El monto de la IED asciende a 19,439.8 millones de dólares (mdd), cantidad 9.7% mayor a la originalmente reportada en el mismo periodo de 2010 (17,725.9 mdd).

Los 19,439.8 mdd fueron reportados por 4,426 sociedades mexicanas con IED en su capital social.

La cifra de IED se integra por 8,043.1 mdd (41.4%) de nuevas inversiones, 7,636.7 mdd (39.3%) de reinversión de utilidades y 3,760.0 mdd (19.3%) de cuentas entre compañías.¹⁴²

Chile: Inversión Extranjera Directa materializada D.L: 600 por sector 1974-2010 (U.S. 76,261 millones).¹⁴³



Proyectos autorizados por la Comisión Nacional de Inversiones Extranjeras

Durante 2011, la CNIE autorizó dieciséis proyectos por un monto total de 1,335.5 mdd. Los proyectos se realizarán en actividades extractivas, de construcción, transporte marítimo de altura, así como en diversos servicios.¹⁴⁴

También es oportuno señalar que México cuenta con muchos parques industriales distribuidos en todo el territorio nacional. En efecto, “el parque industrial ofrece un servicio integral bajo el concepto de *plug & play* (enchufe y listo), ya que la oferta inmobiliaria de terrenos y edificios industriales, además de ser de muy alta calidad, cuenta con todos los servicios básicos para que el usuario no tenga que preocuparse de cualquier trámite de manera in-

¹⁴² *Idem.*

¹⁴³ Fuente: Comité de Inversiones Extranjeras de Chile.

¹⁴⁴ *Idem.*

dividual. Todo está listo para usarse". Además, la norma mexicana NMX-046-SCFI-2005 certifica que los parques industriales tengan las instalaciones necesarias para garantizar al inversionista una óptima operación. Por otra parte

las ventajas de los parques industriales en México son: a) la certeza en la propiedad de la tierra, en la factibilidad de los servicios básicos; en los permisos de operación y en la calidad de los edificios y la infraestructura interna; b) su ubicación cerca de las principales rutas del comercio; de los asentamientos humanos y centros de educación; de los proveedores en la cadena productiva; y c) la disponibilidad de servicios de valor agregado como seguridad, mantenimiento y atención a los inquilinos, con edificios industriales disponibles para venta o renta, así como bajo esquemas de *Shelter*, *built-to-suit* o *lease-back*.¹⁴⁵

Como conclusión podemos decir que el régimen o tratamiento chileno a la inversión extranjera puede describirse como muy liberal, ya que la legislación no establece limitaciones al capital extranjero respecto a los sectores, forma de aporte, no obliga a la participación mixta del capital, no establece limitaciones al retiro de utilidades ni de intereses y el retiro de capital o retorno a sus países de origen y se estipula en contratos especiales.¹⁴⁶

En el caso de México, es conveniente enfatizar que la IED no se ha visto inhibida ni por la incertidumbre económica mundial ni por el ambiente de criminalidad que envuelve al territorio nacional. Sin duda, nuestro país continúa siendo una de las economías más abiertas a la IED, lo cual sigue demostrando al continuar negociando más TLC. Basta mencionar que según la Dirección General de Inversión Extranjera, durante 2011 la IED provino el 55% de Estados Unidos, 15% de España, 6.7% de los Países Bajos, 6.3% de Suiza, 3.4% de Canadá, 3.4% de Japón, y 10.02 de otros países.

¹⁴⁵ Véase Proméxico en www.promexico.gob.mx

¹⁴⁶ Nicolau, S., *La inversión extranjera directa en los países de la ALCA. Estudio descriptivo del tratamiento al capital foráneo*, México, Offset Publicitario, 1968.