

# BOLETÍN 31

	EDITORIAL	2
CORPORATIVO	ARTÍCULOS 58 Y 59 DE LA LEY GENERAL DE SOCIEDADES MERCANTILES	3
	COMENTARIOS AL ARTÍCULO 207 DE LA LEY DE CONCURSOS MERCANTILES	4
MERCANTIL	ACREDITACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DE CIERTAS NOM'S CON CERTIFICADOS DE ESTADOS UNIDOS Y CANADÁ	6
	REFORMA A LA LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR	7
PROPIEDAD INDUSTRIAL E INTELECTUAL	NUEVOS FORMATOS DE TRÁMITES ANTE EL INSTITUTO NACIONAL DEL DERECHO DE AUTOR	9
	PERSECUCIÓN DE OFICIO DE LOS DELITOS DE PIRATERÍA	10
ADUANERO	SUSPENSIÓN DE BENEFICIOS ARANCELARIOS A MÁS MERCANCÍAS ORIGINARIAS DE ESTADOS UNIDOS	11
	MODIFICACIONES AL DECRETO IMMEX	12
AMBIENTAL	EL NUEVO REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO	14
	OBSERVACIONES AL ACUERDO DE SIMPLIFICACIÓN ADMINISTRATIVA DE LA SEMARNAT	16
CIVIL	LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES EN POSESIÓN DE LOS PARTICULARES	17
LABORAL	FONDO DE AHORRO Y CAJA DE AHORRO	19
	LEY DE AYUDA ALIMENTARIA PARA LOS TRABAJADORES	22



VON WOBESER  
Y SIERRA

Comienza el año 2011 e, inevitablemente, los actos de violencia asociados con el narcotráfico han empañado la imagen que se tiene de México en el mundo, dejando en un segundo plano las enormes bondades y ventajas que ofrece nuestro país en muy diversos ámbitos. Si bien creemos que se trata de una situación transitoria y que existe una solución en el mediano plazo, ésta requerirá no sólo del esfuerzo de las autoridades y la sociedad mexicanas sino también del entendimiento y el apoyo de la comunidad internacional.

En el ámbito económico, el año 2010 se caracterizó por una notable recuperación de la región latinoamericana, que se sobrepone así a una recesión mundial cuyos efectos aún no dejan de sentirse en diversos países. México en particular mostró claros signos de mejoría económica, como lo son el crecimiento del Producto Interno Bruto de 5%, la robusta generación de empleos y el incremento de las reservas internacionales y de la inversión extranjera directa, lo que apunta a un buen 2011 para las finanzas del país. En el año que comienza México espera un crecimiento del PIB de entre un 4 y 5%, estimación que no parece descabellada si se consideran datos como el consumo interno y la recuperación en Estados Unidos. Sin embargo, los gobiernos de la región y especialmente el mexicano, deberán tomar las medidas necesarias para, en su caso, enfrentar eficazmente cualquier crisis que pudiera derivarse del complejo e incierto entorno económico mundial. Resulta pues necesario redoblar esfuerzos para impulsar la competitividad y productividad del país. México debe invertir más en educación, innovación e infraestructura.

Con independencia de todo ello, 2011 tendrá una importancia especial para todos los que formamos parte de Von Wobeser y Sierra, S.C. Fundada el 2 de enero de 1986, nuestra firma celebra este año su *aniversario número xxv*. Desde que abrió sus puertas por primera vez, Von Wobeser y Sierra, S.C. ha trabajado para ofrecer a cada uno de sus clientes un servicio marcado por el profesionalismo y la eficacia. Esta visión, junto con el saber y la experiencia acumulados a lo largo del tiempo, han hecho de nuestra firma una de las más sólidas y confiables del país. En esta fecha tan importante, deseamos agradecer a nuestros clientes y amigos por la confianza que han depositado en nosotros durante estas dos décadas y media. Refrendo aquí el compromiso de Von Wobeser y Sierra, S.C. de seguir brindando a sus clientes servicios legales altamente especializados y de calidad, compromiso que habrá de regir nuestro desempeño en los años por venir.

Claus von Wobeser

# Artículos 58 y 59 de la Ley General de Sociedades Mercantiles

## ARTÍCULO 58

### El texto del Artículo

Sociedad de responsabilidad limitada es la que se constituye entre socios que solamente están obligados al pago de sus aportaciones, sin que las partes sociales puedan estar representadas por títulos negociables, a la orden o al portador, pues sólo serán cedibles en los casos y con los requisitos que establece la presente ley.

### Comentarios

Se describe parcialmente este tipo de sociedad por referencia a la limitación de la responsabilidad de los socios al monto de sus aportaciones, y a un elemento negativo de que sus partes sociales, resultado de sus aportaciones, no pueden estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador.

Los autores de la Ley General de Sociedades Mercantiles (LGSM), sin duda, quisieron establecer la diferencia con la sociedad anónima, en la que las partes sociales, si se permite esta expresión, están incorporadas y representadas por las acciones y, en términos generales, son de libre negociación.

Pero la sociedad de responsabilidad limitada es de naturaleza personalista, y la cesión de las partes sociales, así como la admisión de nuevos socios, están sujetas a la aprobación de los demás socios. Esto hace imposible que las partes sociales puedan ser libremente transmisibles, y menos aun que puedan estar incorporadas y representadas por títulos negociables. Si éstos fueran al portador, implicaría que son de libre circulación; si fueran a la orden, implicaría que el titular tiene libre derecho a disponer de ellos. El texto de la Ley es claro y prohibitivo, pero más que de una prohibición se trata de una incompatibilidad con la naturaleza de una sociedad

de personas en la que es esencial el elemento *intuitus personae*.

Por otra parte, la prohibición es innecesaria, pues ya la parte final del Artículo dispone claramente que las partes sociales sólo pueden transferirse por cesión, en los casos y con los requisitos que establece la misma LGSM. Estos casos y requisitos son los que se derivan de la naturaleza de la sociedad y están previstos en los artículos 65, 66, 67 y 73; además, pudieran ser aplicables supletoriamente las disposiciones de derecho común contenidas en el Capítulo I del Título Tercero del Código Civil Federal, que tiene marcadas analogías con las disposiciones de la LGSM.

La cesión de las partes sociales y la admisión de nuevos socios implican modificaciones del contrato social, y deben formalizarse en escritura pública conforme a lo dispuesto por el Artículo 5 de la LGSM. En consecuencia, y no pudiendo las partes sociales estar representadas por títulos negociables a la orden o al portador, todos los derechos y obligaciones de los socios están consignados en la escritura constitutiva y de reformas de la sociedad.

## ARTÍCULO 59

### El texto del Artículo

La sociedad de responsabilidad limitada existirá bajo una denominación o bajo una razón social que se formará con el nombre de uno o más socios. La denominación o la razón social irá inmediatamente seguida de las palabras "Sociedad de Responsabilidad Limitada" o de su abreviatura "S. de R. L.". La omisión de este requisito sujetará a los socios a la responsabilidad que establece el Artículo 25.

### Comentarios

El Artículo 58 describía a este tipo de sociedad como sociedad mixta de personas y de capital al limi-

tar la responsabilidad de los socios al pago de sus aportaciones. El 59 complementa esa descripción de sociedad mixta desde el punto de vista externo, o sea el de la forma en que puede y debe ostentarse frente a terceros. Es decir que puede existir bajo una denominación que se formará libremente, pero sin ninguna referencia a los socios, o bien bajo una razón social que se formará con el nombre de uno o más socios y que quedará sujeta a las reglas establecidas en los artículos 27, 29 y 30 de la LCGM.

Sin embargo, este artículo impone la obligación de que la sociedad exista bajo una denominación o una razón social, y de que una u otra vaya seguida inmediatamente de las palabras "Sociedad de Responsabilidad Limitada" o de su abreviatura "S. de R. L."

Evidentemente, la omisión de este requisito, cuando la sociedad exista bajo una razón social, da lugar a que los terceros presuman que todos los socios responden solidaria, subsidiaria e ilimitadamente de las obligaciones sociales, en los términos del Artículo 25 de la Ley. Cuando la sociedad exista bajo una denominación, la infracción puede ser menos grave, pero la responsabilidad de los socios es la misma. Sin embargo, los terceros acreedores tendrán la carga de probar quiénes son los socios.

Para la formación de la denominación, este artículo no hace remisión a otro artículo de la LCGM. La regla para ello, que puede encontrarse en el Artículo 88 del Capítulo V, relativo a la sociedad anónima, es bastante vaga, pues sólo dice que la denominación deberá ser distinta a la de cualquier otra sociedad. •

## Comentarios al Artículo 207 de la Ley de Concursos Mercantiles

Tras el décimo aniversario de la entrada en vigor de la Ley de Concursos Mercantiles (LCM), resulta oportuno hacer algunos, aunque breves, comentarios sobre uno de sus artículos, el cual, por contener una fórmula para la enajenación de los bienes de la empresa quebrada, resulta ser de total importancia.

Aunque esta ley tiene más de 10 años en vigor, sigue siendo una legislación nueva y poco utilizada. Hasta hoy, sólo alrededor de 400 concursos se han tramitado al amparo de la LCM, lo que implica que existan aún muchos temas que no han tenido una solución práctica.

A lo largo de toda la LCM se puede advertir el propósito del legislador de procurar la conservación de la empresa para mantener la fuente de empleo, buscando que la problemática económica de la empresa concursada afecte lo menos posible a las empresas y personas que mantienen relación directa o indirecta con ella.

De esta manera, la LCM prevé en su Artículo 197 que para que la enajenación de la empresa en operación pueda resultar en un mayor provecho, el síndico deberá mantener la empresa en funcionamiento, de modo que ésta sea enajenada como unidad en operación y siga siendo fuente de empleo y motor generador de riqueza.

El procedimiento ordinario para la enajenación de los bienes de la empresa en concurso es la subasta pública. El procedimiento de enajenación mediante subasta pública puede resumirse de la siguiente manera:

1. Valuación de los bienes a enajenarse;
2. Establecimiento de la fecha de celebración de la subasta pública;
3. Convocatoria de postores para la celebración de la subasta;
4. Celebración de la subasta y admisión de posturas, y
5. Adjudicación de los bienes al mejor postor.

Este tipo de procedimiento de enajenación resulta en la realidad impráctico y problemático, toda vez que es difícil encontrar postores interesados en la adquisición de los bienes al precio solicitado. Generalmente, el precio es castigado por los interesados y la enajenación se concreta muy por debajo del valor real de los bienes. En muchas ocasiones, ni siquiera se presentan postores.

Debido a lo anterior, en el Artículo 207 de la LCM se estableció una fórmula para procurar la venta de los bienes. Según esta fórmula, luego de seis meses de la declaración de quiebra, cualquier interesado podrá hacer una oferta para la compra de los bienes cuya enajenación esté pendiente. De acuerdo con el Artículo,

Al día siguiente de recibida la oferta, el juez la pondrá a la vista del comerciante, de los acreedores reconocidos y de los interventores por un plazo de diez días. Si, al término de este plazo, no han manifestado por escrito al juez su oposición a la oferta [...], el juez ordenará al síndico convocar, dentro de los tres días siguientes a la recepción de la orden, a una subasta [...], señalando como el precio mínimo a que se refiere la Fracción II de dicho artículo el de la oferta recibida.

Ahora bien, ¿qué sucede cuando, a pesar de haberse declarado la quiebra, la empresa es viable económicamente y por tanto sigue funcionando? ¿Es factible realizar una oferta por la totalidad de los bienes de la empresa o por la empresa misma con base en este artículo?

Si tomamos en consideración la naturaleza y el espíritu de la legislación concursal, necesariamente debemos llegar a la conclusión de que sí es factible utilizar la fórmula prevista en el Artículo 207 para realizar una oferta como la descrita.

No obstante, el Artículo es impreciso y no contiene una solución a tal supuesto. Muy al contrario, su texto genera diversas interrogantes, tales como és-

tas: ¿El oferente debe o no justificar el precio ofertado? ¿La oposición a la oferta debe estar sustentada o basta una simple manifestación por parte de alguno de los legitimados? ¿Los bienes deben ponerse a disposición de otros interesados para que éstos puedan ofertar?

Adicionalmente, la adquisición de una empresa en operación trae aparejadas varias complicaciones, tales como si debe o no considerarse al adquirente de la empresa como obligado solidario de los pasivos laborales, fiscales, ambientales y de seguridad social.

Estas y otras deficiencias nos llevan a preguntarnos cómo es posible que se sostenga que la intención de la LCM es fundamentalmente la de preservar a la empresa en operación pero que no se prevea en la misma ley un procedimiento específico para la enajenación de las empresas en operación.

La falta de solución a todas estas interrogantes influye necesariamente en el ánimo de los posibles compradores. No sólo los desincentiva sino que también propicia que muchas empresas deban dejar de funcionar dado que la operación posterior a la quiebra es sólo momentánea mientras no se modifiquen las directrices económicas que la llevaron a la quiebra, modificación que supone la inyección de capitales nuevos.

Confiamos en que el presente análisis propice el debate y la discusión de estas y otras disposiciones. •

# Acreditación del cumplimiento de ciertas NOM's con certificados de Estados Unidos y Canadá

6

VON WOBESER Y SIERRA

De conformidad con diversas disposiciones en materia de comercio exterior, la importación de aparatos electrónicos y equipos de procesamiento se encuentra sujeta a que los importadores comprueben que sus aparatos cumplen, entre otros requisitos, con las siguientes normas oficiales mexicanas (NOM's): NOM-001-SCFI-1993 "Aparatos electrónicos-aparatos electrónicos de uso doméstico alimentados por diferentes fuentes de energía eléctrica-Requisitos de seguridad y métodos de prueba para la aprobación de tipo"; NOM-016-SCFI-1993 "Aparatos electrónicos-aparatos electrónicos de uso en oficina y alimentados por diferentes fuentes de energía eléctrica-Requisitos de seguridad y métodos de prueba", y NOM-019-SCFI-1998 "Seguridad de equipo de procesamiento de datos". Por ello, los importadores están obligados a obtener, antes de la importación, el certificado NOM correspondiente.

Para obtener estos certificados los importadores deben pasar por un largo proceso que incluye, entre otras cosas, la importación de muestras que se sujetan a un minucioso análisis por parte de laboratorios mexicanos que verifican el cumplimiento de las NOM's antes mencionadas.

Con la firma del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), los países participantes acordaron el intercambio de información y la colaboración regulatoria respecto de sus medidas de normalización y evaluación de la conformidad de productos, con el objetivo de agilizar el comercio entre los tres países y unificar la normalización a la que se encuentran sujetos.

En cumplimiento de lo anterior, el pasado 17 de agosto de 2010 se publicaron en el *Diario Oficial de la Federación* diversos acuerdos en virtud de los cuales el gobierno mexicano reconoce las equivalencias en la normatividad aplicable en Estados Unidos y en Canadá a los aparatos electrónicos y equipos de procesamiento, así como la posibilidad de que los importadores presenten los certificados o

documentos que sean expedidos en dichos países para acreditar el cumplimiento de las NOM's mencionadas anteriormente.

Con este reconocimiento por parte del gobierno mexicano se pretende agilizar la importación de estos productos y ofrecer a los consumidores mexicanos mejores condiciones de acceso a aparatos electrónicos de última tecnología.

A partir del 24 de agosto de 2010, fecha en que entraron en vigor todos los acuerdos, las aduanas mexicanas aceptan los certificados o documentos emitidos de conformidad con las normas ANSI/UL 60065 "Seventh Edition audio, video and similar electronic apparatus-Safety requirements" (2003) y UL 6500 "Standard for audio/video and musical instrument apparatus for household, commercial and similar general use" (1999), aprobadas por el American National Standards Institute (ANSI), y los emitidos de conformidad con las normas CAN/CSA-C22.2 No. 60065-2003 + Amendment 1: "2006 audio, video and similar electronic apparatus-Safety requirements", aprobada por el Standards Council of Canada (SCC), para acreditar el cumplimiento de la NOM-001-SCFI-1993.

Para la NOM-016-SCFI-1993 se aceptan como equivalentes los documentos o certificados emitidos de conformidad con las normas ANSI/UL 60335-1 "Standard for Safety of Household and Similar Electrical Appliances, Part 1: General Requirements", aprobada por el ANSI, y los emitidos de acuerdo con la CAN/CSA-E60335-1/4 E-03 (R2007) "Household and Similar Electrical Appliances-Safety-Part 1: General Requirements (Adopted CEI/IEC 60335-1:2001, fourth edition, 2001-05, with Canadian deviations)", aprobada por el SCC.

Por lo que se refiere a la NOM-019-SCFI-1998, se aceptarán los documentos o certificados emitidos de conformidad con las normas ANSI/UL 60950-1 "Second Edition Information Technology Equipment-Safety-Part 1: General Requirements (Ed. 2 Mar 27

# Reforma a la Ley Federal de Protección al Consumidor

2007)", aprobada por el ANSI, y los documentos o certificados emitidos de conformidad con las normas CAN/CSA-C22.2 No. 60950-1-07 "Second Edition Information Technology Equipment-Safety-Part 1: General Requirements (Bi-National Standard with UL 60950-1)", aprobada por el SCC.

Hasta este momento los únicos organismos reconocidos por el gobierno mexicano para emitir los certificados y documentos con los que se acredite el cumplimiento de la normatividad antes mencionada son Intertek Testing Services NA, Inc.; TÜV Rheinland of North America, Inc., y Underwriters Laboratories, Inc. en Estados Unidos, y Canadian Standards Association; Intertek Testing Services NA, Ltd., y Underwriters Laboratories of Canada, para Canadá. Sin embargo, queda abierta la posibilidad de incluir a las nuevas entidades que sean reconocidas como organismos acreditados en sus propios países. •

El 19 de julio de 2010 fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* una reforma al Artículo 7 Bis de la Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC). Antes de la reforma, el mencionado artículo establecía que "el proveedor está obligado a exhibir de manera visible el monto total a pagar por los bienes, productos o servicios que ofrezca al consumidor".

Con la reforma del 19 de julio de 2010, se adiciona lo siguiente: "Dicho monto deberá incluir impuestos, comisiones, intereses, seguros y cualquier otro costo, cargo, gasto o erogación adicional que se requiera cubrir con motivo de la adquisición o contratación respectiva, sea ésta al contado o a crédito".

Esta reforma obedece a la necesidad de tutelar la transparencia como bien jurídico, según se desprende de la primera discusión del diario de debates para la aprobación de la reforma, discusión sostenida el martes 13 de abril de 2010.

Aunque la obligación que impone la adición al Artículo 7 Bis de la LFPC ya existía con anterioridad en el Reglamento de dicha ley, la necesidad de proteger al consumidor de cualquier abuso o engaño lo llevó a rango de ley. De lo que se concluye que la *ratio legis* de la adición obedece a la importancia y firmeza que otorga una obligación impuesta mediante la máxima de autoridad formal de la ley.<sup>1</sup>

De esta manera, el precepto contenido en el Reglamento ahonda, describe y fortifica el mandato conferido en el segundo párrafo del Artículo 7 Bis.

<sup>1</sup> Al estar contemplada en la Ley y no en el Reglamento, su derogación o alteración es más difícil puesto que requiere el mismo procedimiento que para su creación. De haber permanecido sólo en el reglamento, su modificación o derogación dependería exclusivamente de la voluntad del ejecutivo.

El Artículo 6 del Reglamento de la LFPC detalla la obligación contenida en el reformado Artículo 7 Bis:

Para efectos de lo dispuesto en los artículos 1, Fracción III; 7 Bis; 43; 66, Fracción III; 73 Bis, Fracción IX; 73 Ter, Fracción VII y demás relativos de la Ley, se entiende por precio total, costo total o monto total a pagar, al precio, costo o monto relativo a operaciones al contado o a crédito que incluya, según corresponda, los conceptos siguientes: impuestos, comisiones, intereses, seguros y cualquier otro costo, cargo, gasto o erogación adicional que se requiera cubrir con motivo de la adquisición o contratación respectiva, tales como los relativos a investigación, apertura de crédito, avalúos, administración y envío.

En la celebración de operaciones a crédito, incluyendo las operaciones de compraventa a plazo, de pagos diferidos y de exhibiciones periódicas, antes de la contratación correspondiente, el proveedor deberá informar al consumidor el Costo Anual Total aplicable a la operación, expresado en términos porcentuales anuales. Para efectos de este artículo, el Costo Anual Total es el costo de financiamiento que para fines informativos y de comparación incorpora la totalidad de los costos y gastos del crédito. El referido Costo Anual Total se calculará utilizando la metodología establecida por el Banco de México para el tipo de crédito de que se trate, vigente en la fecha del cálculo respectivo.

En la publicidad y en cualquier medio por el cual se proporcione información relativa al precio de los bienes o servicios que los proveedores ofrezcan, deberá señalarse de manera notoria el precio total, costo total o monto total a pagar relativo a operaciones al contado, según corresponda y, tratándose de operaciones a crédito, también deberá señalarse de manera notoria el Costo Anual Total respectivo.

El único argumento de la Comisión de Economía de la Cámara de Diputados en contra de la reforma afirmaba que el “hecho de establecer la obligación de desglosar cada uno de los impuestos, intereses

o cualquier otro cargo que se requiera cubrir por motivo de la adquisición o contratación respectiva, resulta excesivo y podría traer cargas adicionales a los proveedores [...]”. De la transcripción se observa que los legisladores están conscientes de los posibles cargos que las empresas deberán efectuar para el correcto cumplimiento del precepto legal pero, al ser aprobada la reforma, determinaron la preeminencia del bien jurídico de la transparencia sobre cualquier gasto o costo extra de los proveedores. •

# Nuevos formatos de trámites ante el Instituto Nacional del Derecho de Autor

El 14 de julio de 2010 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el Oficio-Circular INDAUTOR-08 mediante el cual se dan a conocer modificaciones a 10 formatos para realizar trámites ante el Instituto Nacional del Derecho de Autor (INDAUTOR). Dichas modificaciones entraron en vigor al día siguiente de su publicación.

Las consideraciones que llevaron al INDAUTOR a efectuar estas modificaciones obedecen principalmente a metas de modernización, actualización y agilidad en los procedimientos que se tramitan ante dicho instituto, así como al propósito de beneficiar al público, que continuamente se veía envuelto en gastos, formalidades y retrasos innecesarios, lo que traía como consecuencia necesaria la acumulación de expedientes en trámite.

Los cambios más relevantes son los siguientes:

- Eliminación del requisito de acreditar la legal estancia en el país de personas físicas extranjeras;
- Eliminación del requisito de que las personas físicas que actúen por medio de un representante lo hagan mediante carta poder firmada ante dos testigos y de que ambas firmas sean ratificadas en presencia del propio Instituto. Ahora podrán presentarse las identificaciones oficiales del mandante, mandatario y testigos, evitando con ello la ratificación;
- Eliminación del requisito de acreditar nuevamente la personalidad cuando ésta ya haya sido acreditada en los formatos para realizar los trámites de anotaciones marginales, solicitudes de duplicados y corrección de registros.

Es importante mencionar que aun cuando los formatos nuevos han podido utilizarse desde el 15 de julio de 2010, se estableció un periodo de seis meses durante los cuales los formatos anteriores se siguieron utilizando sin la obligación de presentar los documentos antes indicados.

Para finalizar, es importante mencionar que con la emisión de los formatos en cuestión, el INDAUTOR dio un paso importante en la modernización de su sistema de registro, con lo cual los autores y en general la cultura de nuestro país obtendrán beneficios importantes. •

# Persecución de oficio de los delitos de piratería

10

VON WOBESER Y SIERRA

El pasado 28 de junio de 2010 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* el "Decreto por el que se reformaron los artículos 429 del Código Penal Federal y 223 Bis de la Ley de la Propiedad Industrial".

Las disposiciones legales señaladas en el párrafo anterior se refieren a los delitos comúnmente conocidos como piratería. Con base en estas reformas, se establece que los delitos en cuestión serán perseguidos de oficio.

La Ley de la Propiedad Industrial (LPI) prevé varios delitos de piratería. Sin embargo, el efecto de la reforma es que solamente se perseguirá de oficio el delito consistente en la venta a cualquier consumidor final, en vías o en lugares públicos, en forma dolosa y con fines de especulación comercial, de objetos que ostenten falsificaciones de marcas protegidas.

Así las cosas, hay otras conductas delictivas que para su persecución se sigue requiriendo la presentación de una querrela.

En materia de delitos contra los derechos de autor, el efecto de la reforma es que prácticamente todos los delitos previstos en el Código Penal serán perseguidos de oficio.

Anteriormente, este tipo de delitos se perseguían por querrela de la parte ofendida, es decir del titular de la marca o de los derechos de propiedad intelectual utilizados sin autorización. Muchas conductas delictivas quedaban sin perseguirse y sancionarse porque la querrela correspondiente no se presentaba. Así, el principal objetivo de esta reforma es dotar a las autoridades de las facultades necesarias para perseguir estos delitos sin requerir de la presentación de la querrela correspondiente.

Por otro lado, toda vez que los delitos en cuestión se perseguían por querrela de la parte ofendida, ésta podía otorgar el perdón. Era común que se utilizara la presentación de denuncias como un medio de presión para obtener una compensación por el uso no autorizado de derechos de propiedad

intelectual, y una vez obtenido el pago se otorgaba el perdón.

Así, la persecución de estos delitos se volvió ineficiente, lo que hizo necesaria esta reforma. También se consideró que estos delitos han aumentado a causa de las nuevas herramientas tecnológicas, que permiten efectuar reproducciones cada vez más fieles de productos originales o de obras autorales, lo cual requiere de acciones inmediatas y generalizadas por parte de la autoridad.

Otro de los asuntos importantes es que en nuestro país se registran índices muy altos de consumación del delito de piratería. No obstante, los esfuerzos para combatir estas actividades consisten en acciones y operativos que resultan en el decomiso constante de grandes cantidades de mercancía apócrifa. Esto no basta para garantizar los derechos de propiedad industrial.

La persecución de oficio por parte del ministerio público federal para este tipo de delitos también se consideró necesaria porque estos delitos no solamente afectan derechos de propiedad intelectual sino que además vulneran al propio Estado, que deja de percibir importantes ingresos por concepto de impuestos. Así, se consideró que la persecución de actividades que afectan el interés público no puede quedar sujeta al arbitrio del titular del derecho de propiedad intelectual afectado.

Es importante mencionar que la postura de los partidos políticos no fue uniforme. Hubo quienes consideraron esta reforma como innecesaria, argumentando que el empleo informal es una vía de autoempleo en época de crisis. Esta postura fue desestimada por considerarse a la piratería como una actividad que afecta el desarrollo de la economía formal y por ende contraria a los intereses legales y económicos del Estado mexicano.

Esta reforma también atendió al hecho de que la piratería es un negocio ilícito multinacional, paralelo a la industria legalmente establecida y dota-

# Suspensión de beneficios arancelarios a más mercancías originarias de Estados Unidos

do de enormes recursos económicos, humanos y tecnológicos.

Asimismo, según el dictamen de la Cámara de Senadores, la piratería se ha constituido en el segundo negocio ilegal que más utilidades deja en nuestro país, después del narcotráfico y por encima del robo de vehículos. La piratería implica la existencia de redes de delincuencia organizada que crecen desmesuradamente, destruyen puestos de trabajo en empresas y comercios legalmente establecidos y menoscaban la confianza de la sociedad en las instituciones creadas por el Estado para combatirla.

Así, las autoridades consideran que esta reforma es uno de los primeros pasos importantes para seguir perfeccionando las herramientas legales que buscan erradicar delitos que cotidiana e impunemente se cometen contra la propiedad intelectual.

Por otra parte, con la implementación de esta reforma, México busca cumplir compromisos de carácter internacional como país parte del Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y del Tratado de Libre Comercio de América del Norte, entre otros, los cuales exigen a los estados miembros la creación de normas jurídicas que permitan un combate eficaz y ágil de los delitos contra la propiedad intelectual.

Por último, es importante señalar que un delito tan grave como éste no puede ser atacado solamente por el Estado. Se trata de un problema que concierne a toda la población: de no haber demanda, no habría vendedores que ofrecieran los productos. •

El pasado 18 de marzo de 2009, el gobierno mexicano suspendió los beneficios arancelarios en la importación de 89 productos originarios de los Estados Unidos de América, bajo el argumento de que esta nación habría incumplido sus obligaciones en materia de transporte transfronterizo al amparo del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN).

Con el objetivo de resolver esta controversia mediante una decisión favorable para ambas naciones, los gobiernos mexicano y estadounidense han sostenido innumerables reuniones. Sin embargo, dado que no se ha alcanzado un acuerdo satisfactorio, el 18 de agosto de 2010 el gobierno de México publicó un nuevo decreto de suspensión de beneficios a productos de origen estadounidense.

El nuevo "Decreto por el que se modifica el Artículo 1 del diverso por el que se establece la tasa aplicable durante 2003 del Impuesto General de Importación para las mercancías originarias de América del Norte, por lo que respecta a las mercancías originarias de Estados Unidos, publicado el 31 de Diciembre de 2002" enlista un total de 99 mercancías originarias de Estados Unidos a las que se aplicarán aranceles de entre 5 y 25 por ciento. Este decreto aboga a su similar publicado el 18 de marzo de 2009.

Con este nuevo decreto, se eliminaron alrededor de 16 productos que se encontraban en la lista anterior y se incluyeron otros 26, entre los cuales destacan frutas, jugos, el queso fresco, el papel higiénico, el chocolate relleno y sin rellenar, el chicle y ciertos productos de cerdo. De acuerdo con la Secretaría de Economía (SE), la nueva lista de represalia tendrá un impacto comercial de aproximadamente 2 mil 500 millones de dólares.

Ante el decreto anterior de suspensión de beneficios arancelarios, diversas empresas solicitaron el amparo y la protección de la justicia federal; aducieron violaciones de garantías individuales y cuestionaron (1) la constitucionalidad del decreto y la

equivalencia de la medida de represalia, (2) el hecho de que la suspensión de beneficios se aplicara en un sector distinto al del autotransporte de carga —en el cual se produjo el supuesto incumplimiento original— y (3) la facultad del Presidente para legislar en materia de comercio exterior.

Como resultado de estos juicios, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) determinó que el Ejecutivo Federal habría emitido el decreto en uso de las facultades que le confiere la Constitución de regular el comercio exterior, la economía y la estabilidad de la producción nacional, así como de las facultades que le confiere el TLCAN, según el cual, una vez agotado el procedimiento previsto en el Artículo 2019, el Ejecutivo puede suspender beneficios incluso en sectores diversos al afectado. Con base en estos argumentos, la SCJN negó el amparo a diversas empresas.

Ante ello, es muy probable que el resto de los amparos que aún se encuentran en trámite sean resueltos en el mismo sentido.

No obstante, dado que con la publicación del nuevo decreto se habría abrogado el decreto de marzo de 2009, las empresas que se vean nuevamente afectadas podrán determinar la conveniencia de impugnar la ilegalidad y la no constitucionalidad de la nueva suspensión de beneficios arancelarios. •

## Modificaciones al Decreto IMMEX

En el primer semestre de 2010 el Presidente de la República, a través de la Secretaría de Economía (SE), envió a la Comisión Federal de Mejora Regulatoria (COFEMER) un proyecto de modificaciones al “Decreto para el fomento y operación de la Industria Manufacturera, Maquiladora y de Servicios de Exportación” (Decreto IMMEX). El principal motivo de estas modificaciones son los supuestos abusos que algunas compañías venían haciendo de los beneficios fiscales y aduaneros otorgados. Se busca asimismo reducir algunas de las obligaciones que tienen las empresas que conforman dicha industria.

### Modificaciones al concepto de *maquila*

Con esta propuesta, las autoridades buscan cambiar la definición de *maquila* incluida en el Decreto IMMEX, a fin de modificar los efectos que tiene en esta industria el último párrafo del Artículo 2 de la Ley del Impuesto Sobre la Renta.

De acuerdo con el actual Artículo 33 del Decreto IMMEX, se entiende por *maquila* la operación que se realice con inventarios y otros bienes suministrados directa o indirectamente por un residente en el extranjero con el que se tenga celebrado un contrato para la transformación, elaboración o reparación de dichos bienes o para la prestación de servicios con ellos.

La propuesta de modificación marca ciertas condiciones para que las operaciones de maquila realizadas en territorio mexicano sean catalogadas como tales y no como un establecimiento permanente en México del residente en el extranjero. Dichas condiciones varían según se trate de (1) materias primas y demás bienes consumibles durante el proceso de transformación o de (2) bienes de activo fijo.

Para materias primas y demás bienes consumibles se establece como requisito general que se trate de bienes importados de manera temporal

y suministrados directa o indirectamente por el residente en el extranjero. De manera excepcional, se permitirá que se incorporen mercancías nacionales o extranjeras (importadas de manera definitiva), siempre y cuando las primeras —suministradas por el residente en el extranjero— representen una proporción “preponderante” del producto terminado. No se establece de manera clara a qué valor o porcentaje se refiere este último concepto.

En lo que toca a los bienes de activo fijo, se establece que éstos, además de ser propiedad del residente en el extranjero, no pueden haber sido propiedad de la empresa IMMEX o de alguna otra parte relacionada en el extranjero. Sólo quedan excluidas de este requisito las empresas que han operado bajo un programa IMMEX desde antes del 13 de noviembre de 2006.

### **Controles adicionales a las empresas IMMEX**

Se deberán proporcionar los datos de los socios y/o accionistas y representantes legales de la empresa, y se deberá informar de cualquier cambio en esta información, con el fin de detectar a aquellas personas o entidades que repetidamente hacen uso indebido de este programa.

También se incluye como producto sensible al acero, por lo que su importación estaría sujeta a un plazo máximo de permanencia de seis meses. Además, se deberá cumplir una serie de requisitos específicos para que se autorice su importación.

De manera general, se adicionan ciertos requisitos para la importación de productos sensibles. Por ejemplo, no se autorizará la importación de estos productos por parte de las IMMEX que tengan un programa de servicios, a no ser que se trate de empresas certificadas. Asimismo, estas IMMEX deberán detallar su programa de inversión, describir las inversiones en bienes inmuebles y muebles y señalar el número de personas contratadas de manera directa o indirecta, entre otros datos.

### **Adecuación al decreto de facilidades**

Otras de las modificaciones propuestas tienen como única finalidad la de adecuar las disposiciones contenidas en el Decreto IMMEX a la realidad actual. Así, se especifican los beneficios contenidos en el

“Decreto por el que se otorgan facilidades administrativas en materia aduanera y de comercio exterior” —publicado el 18 de marzo de 2008 en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)*—, que elimina la obligación de solicitar la ampliación del programa para adicionar insumos a importar (excepto en el caso de productos sensibles) o productos finales de exportación, y la de presentar las coordenadas geográficas del domicilio fiscal —de la cual ya estaban eximidas las empresas de acuerdo con las Reglas Generales en Materia de Comercio Exterior—, entre otros beneficios.

### **Nuevas causales y procedimiento de cancelación**

Se establecen como causales de cancelación (1) la falta de documentación que ampare las operaciones de comercio exterior, (2) el que no se acredite la legal estancia de mercancías de procedencia extranjera y (3) la vinculación de uno o varios socios accionistas con empresas a las cuales se hubiera cancelado previamente un programa.

Para cancelar un programa, la Secretaría de Economía (SE) deberá notificar a la empresa IMMEX las causales que motivan la cancelación. Suspenderá de manera inmediata el permiso de importación temporal y de transferencia de mercancías, y concederá 10 días para que la empresa ofrezca las pruebas que le permitan cuestionar o invalidar los motivos de cancelación. La SE tendrá un plazo de cuatro meses para dictar una resolución. Como se puede apreciar, este plazo es muy largo, lo que podría poner en peligro la capacidad de las empresas suspendidas de hacer frente a los costos y gastos que generaran sus importaciones.

Además de lo anterior, a los socios de las empresas a las cuales les sean cancelados sus programas por el incumplimiento de reglas, no podrán participar en los programas IMMEX o en cualquier otro programa de fomento a las exportaciones por un plazo de cinco años.

### **Eliminación de los programas ALTEX y ECEX**

Se propone la eliminación de los decretos ALTEX y ECEX toda vez que el programa IMMEX, bajo la modalidad de Servicios, junto con el registro de Empresa Certificada, lograría los mismos beneficios que

dichos programas, por ejemplo, una devolución más expedita del IVA.

### Estatus del proyecto de modificaciones

De acuerdo con la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la COFEMER es el medio por el cual los particulares pueden emitir comentarios en relación con las modificaciones propuestas por la administración pública federal. Una vez que dichos comentarios sean revisados y analizados, la COFEMER emitirá un dictamen preliminar, el cual deberá ser contestado por la autoridad.

Evaluada la respuesta de la autoridad, la COFEMER emitirá un dictamen final para que, en su caso, la autoridad efectúe las modificaciones finales a su proyecto y publique las modificaciones definitivas en el *DOF*.

Sobre este proyecto de modificaciones es importante mencionar que ya ha sido objeto de un dictamen preliminar, en el cual la COFEMER determinó que no era competente para revisar proyectos emitidos por el Presidente de la República ni tampoco asuntos relacionados con cuestiones fiscales.

No obstante, sí recomienda que sean analizados los comentarios de los particulares respecto de la falta de definición del concepto *preponderancia* y las posibles afectaciones que podría causar la modificación al Artículo 33 del Decreto IMMEX, sin que hasta el momento el Presidente de la República, a través de la SE, se haya pronunciado al respecto, por lo que la emisión del dictamen final y por lo tanto la publicación definitiva del Decreto de modificaciones lleva ya varios meses detenida en la COFEMER. •

## El nuevo Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico

El Reglamento de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente en Materia de Autorregulación y Auditorías Ambientales (el "Reglamento"), publicado el jueves 29 de abril del año 2010 en el *Diario Oficial de la Federación*, abrogó el reglamento anterior en Materia de Auditoría Ambiental mediante su entrada en vigor el día 23 de julio de 2010.

La finalidad del nuevo reglamento es dar mayor agilidad al proceso de obtención del Certificado de Calidad Ambiental, documento que la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA) otorga a las empresas que participen en el Programa Nacional de Auditoría Ambiental.

Se prevé que el proceso para la obtención de un certificado consista en las siguientes etapas:

1. Solicitud del Certificado;
2. Presentación del Informe de Auditoría Ambiental (el "Informe"), documento que contiene de manera estructurada el resultado de la Auditoría Ambiental;
3. Elaboración de un Plan de Acción que consiste en un documento derivado de la Auditoría Ambiental y que contiene las medidas preventivas y correctivas, así como los plazos para su realización;
4. Certificación.

La diferencia entre este proceso y el del anterior reglamento radica en la inclusión de la figura de la autorregulación. Mediante la autorregulación, las empresas llevan a cabo en una primera etapa la Auditoría Ambiental sin intervención de la PROFEPA, y posteriormente presentan simultáneamente la solicitud del Certificado y el Informe de su autorregulación ante la PROFEPA.

Anteriormente, era necesario que la empresa diera aviso a la PROFEPA para su incorporación al Programa Nacional de Auditoría Ambiental, y en todas las etapas del proceso intervenía dicha autoridad.

Por lo que se refiere al Plan de Acción, en el reglamento anterior era forzosa su elaboración, mientras que en el nuevo sólo será necesaria cuando no se cumpla con el desempeño ambiental, el cual se determina a partir de los resultados cualitativos de la operación y el funcionamiento de una empresa. La certificación no varía realmente, ya que una vez que se cumpla con el adecuado desempeño ambiental, se procederá con ella.

El nuevo proceso consiste básicamente en lo siguiente: después de la presentación de la solicitud de Certificado y del Informe, si mediante éste último se demuestra que se cumple con los términos de referencia, se procede con la expedición del Certificado. Los Términos de Referencia consisten en la metodología, requisitos y parámetros para la realización de las auditorías ambientales y los diagnósticos ambientales expedidos por la SEMARNAT.

De no cumplir el desempeño ambiental de la empresa con los Términos de Referencia, se debe proceder a la elaboración de un Plan de Acción, y hasta el cumplimiento del mismo se expide el Certificado correspondiente.

El Reglamento establece tres modalidades específicas de certificados que expedirá la PROFEPA, los cuales seguirán teniendo una vigencia de dos años y serán renovables:

- Certificado de Industria Limpia: para obras y actividades del sector industrial;
- Certificado de Calidad Ambiental Turística: para actividades y servicios del sector turístico;
- Certificado de Calidad Ambiental: para actividades no contempladas en los dos casos anteriores.

Cabe precisar que el Certificado de Industria Limpia tenía su fundamento legal en el reglamento anterior, del mismo modo en que el Certificado de Calidad Ambiental se encontraba regulado en los anteriores Términos de Referencia para la Realización de Auditorías Ambientales a Organizaciones no Industriales, mientras que el Certificado de Calidad Ambiental Turística no tenía anteriormente un fundamento legal expreso, aunque en la práctica se otorgara.

Además de las modalidades anteriores, se manejan diferentes niveles de desempeño ambiental, los cuales se establecerán en los nuevos Términos de Referencia, cuya publicación se programó para el 7

de enero de 2011. El nivel máximo de desempeño ambiental se otorga mediante un Reconocimiento de Excelencia Ambiental.

El Reglamento señala que los auditores ambientales serán acreditados mediante un comité técnico, en el cual participará la PROFEPA. Esto último con la finalidad de garantizar a las empresas que los auditores estén capacitados para realizar su trabajo.

Podemos concluir que se procurará mayor agilidad para la certificación mediante la entrada en vigor de este nuevo Reglamento. Anteriormente se necesitaban aproximadamente seis meses para la certificación y dos meses para tramitar su prórroga. Ahora, mediante el nuevo Reglamento, se prevé un plazo máximo de 30 días hábiles tanto para la certificación como para el proceso de renovación. En caso de que exista la necesidad de elaborar un Plan de Acción, el tiempo de certificación o renovación dependerá de los plazos necesarios para realizar las medidas preventivas y correctivas incluidas en el mismo, lo cual será establecido de común acuerdo por la empresa y la PROFEPA. •

# Observaciones al acuerdo de simplificación administrativa de la SEMARNAT

16

VON WOBESER Y SIERRA

El "Acuerdo por el que se eliminan requisitos, se simplifican trámites y se dan a conocer formatos que aplica la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales en distintas materias" (el "Acuerdo") fue publicado el 29 de junio de 2010 en el *Diario Oficial de la Federación* y entró en vigor el 29 de julio de 2010. Entre las materias que abarca este Acuerdo se incluyen la de residuos peligrosos, áreas naturales protegidas, uso de suelo en terrenos forestales, recursos biológicos forestales y Unidades de Manejo para la Conservación de la Vida Silvestre (UMAS).

El Acuerdo tiene como finalidad facilitar a los ciudadanos las obligaciones en materia ambiental que llevan a cabo ante la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT), evitando que se presenten datos y documentos que la SEMARNAT puede obtener por otros medios, fundiendo los trámites que requieren la misma información y documentación, eliminando aquellos trámites que han cumplido con el objeto y la temporalidad que les fueron atribuidos por la ley que les daba origen, y publicando los nuevos formatos para los casos de aquellos que se fusionaron.

En relación con la información que puede obtenerse por otros medios, los principales requisitos eliminados son los siguientes:

1. Todos los requisitos de información y documentación del trámite relacionado con el consentimiento para el tránsito de residuos peligrosos por el territorio nacional, en sus dos modalidades;
2. Todos los requisitos de información y documentación del trámite relacionado con el aviso para el establecimiento de las UMAS dentro de áreas naturales protegidas;
3. El requisito de señalar el sistema de marca que tenía autorizado el titular de una UMA cuando solicite la modificación de los datos de registro de ésta.

De igual forma, se eliminan varios trámites de la Dirección General de Gestión Integral de Materiales y Actividades Riesgosas (DGGIMAR) y de la Comisión Nacional de Áreas Naturales Protegidas (CNANP), relacionados principalmente con residuos peligrosos y áreas naturales protegidas.

Por otra parte, se fusionan diversos trámites y modalidades de la Dirección General de Gestión Forestal y Suelos (DGGFS), la DGGIMAR y la Dirección de Vida Silvestre (DVS), relacionados principalmente con el cambio en el uso de suelo en terrenos forestales, recursos biológicos forestales, residuos peligrosos y UMAS.

Por último, se modifica la denominación de algunas modalidades de la DGGIMAR, así como la denominación de algunos trámites de la DGGFS, la DGGIMAR y la DVS. Lo anterior, relacionado primordialmente con el cambio de uso de suelo en terrenos forestales, procedencia de materias primas forestales, inscripción en el Registro Forestal Nacional, residuos peligrosos y UMAS.

En razón de los cambios antes mencionados, se expedieron nuevos formatos para llevar a cabo los trámites ante las distintas direcciones citadas, los cuales deben ponerse a disposición de los particulares en cada una de las entidades gubernamentales referidas, así como en el portal de la COFEMER. Es importante tener en cuenta estos cambios a efecto de evitar prevenciones y resoluciones negativas de trámites debido a la falta de información actualizada. •

# Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares

El 5 de julio de 2010 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la Ley Federal de Protección de Datos Personales en Posesión de los Particulares (la “Ley”), la cual entró en vigor al día siguiente. No obstante, está pendiente la expedición de su reglamento por parte del Ejecutivo Federal, y con ello la definición de conceptos como el de *fuentes de acceso público* o incluso de la forma, términos y plazos en que se desarrollarán los diversos procedimientos que incluye esta ley.

Para la expedición del Reglamento, el Artículo Segundo Transitorio de la Ley concedió un plazo de un año a partir de la entrada en vigor de ésta. El Artículo Tercero Transitorio también estableció un plazo de un año para que los responsables del manejo de la información den cumplimiento a la obligación de designar a la persona o el departamento que deberá atender a los particulares y sus solicitudes y para que expidan sus avisos de privacidad. El Artículo Cuarto Transitorio indicó que los titulares podrán ejercer los derechos que a su favor establece la nueva ley 18 meses después de la entrada en vigor de ésta.

Aunque parecería que ante estos plazos la Ley se mantiene por ahora suspendida, no es así. Existen diversas obligaciones relevantes que no requieren de plazo alguno para su observancia y cumplimiento. Entre ellas destaca la que refiere a que todas las personas que realicen o se vinculen con el tratamiento de datos personales están obligadas a tomar medidas necesarias y suficientes para proteger esta información de cualquier daño, pérdida, alteración, destrucción o uso no autorizado, así como también para proteger el carácter confidencial de la misma.

Consecuentemente, conocer el contenido y alcance de esta nueva ley resulta fundamental para las personas físicas o morales que —como los bancos, aseguradoras, hospitales o empresas comerciales con manejo de amplias bases de datos— tengan una relación directa y frecuente con los datos persona-

les de particulares. Sobre todo cuando la finalidad de esta ley no es otra que regular la legitimidad en el uso de la información y, a su vez, controlarla para evitar la invasión de la privacidad de las personas y respetar la autodeterminación informativa.

Así, cabe destacar que la Ley tiene como sujetos regulados a los particulares, ya sean personas físicas o morales de carácter privado, que manejen datos personales, personas que para efectos de esta ley se conocen como “los responsables”, exceptuando sólo a las sociedades de información crediticia y a las personas que lleven a cabo la recolección y el almacenamiento de datos personales para uso exclusivamente personal y sin fines de divulgación o utilización comercial.

Asimismo, es importante decir que la regulación y el control que son objeto de esta ley se cumplen mediante la observación de diversos principios que suponen ciertas obligaciones para “los responsables” y ciertos derechos para “los titulares de los datos particulares”.

La Ley establece como obligatorios los principios de licitud, consentimiento, información, finalidad, proporcionalidad y responsabilidad, lo que a grandes rasgos se refiere a que los datos personales deben recabarse de manera lícita; así, queda prohibido obtenerlos por medios engañosos o fraudulentos, y su obtención debe consentirse en forma expresa o tácita por el titular. El responsable del tratamiento de la información debe informar al titular de los datos personales el tipo de información que se obtendrá de él y los fines que se le dará; el uso de la misma queda limitado al cumplimiento de las finalidades que se le hayan informado. Al respecto, esta ley estipula que la obligación de informar debe cumplirse mediante un AVISO DE PRIVACIDAD, que no es más que un documento físico, electrónico o en cualquier otro formato generado por el responsable del tratamiento de la información. Este documento debe ser puesto a disposición del titular de

los datos personales oportunamente e incluir al menos (1) la identidad y el domicilio del responsable; (2) la finalidad del tratamiento de los datos; (3) las opciones y medios que se ofrecen para limitar el uso o la divulgación de los datos; (4) los medios para ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación u oposición; (5) el procedimiento o medio para comunicar a los titulares cualquier cambio al aviso de privacidad y, de ser el caso, (6) las transferencias que se efectúen de los datos.

Adicionalmente a las obligaciones de los responsables, la Ley establece cuatro derechos a favor de los titulares de datos personales: (1) el derecho de acceso que comprende tanto el aviso de privacidad a que esté sujeto el tratamiento de sus datos como los datos personales que ya obren en poder del responsable, (2) el derecho de rectificación que implica la corrección de datos inexactos o incompletos, (3) el derecho de cancelación siempre que respecto de los datos personales en cuestión no se actualice alguna de las excepciones previstas también por la Ley y (4) el derecho de oposición al tratamiento de los datos personales cuando para ello no exista causa legítima. De igual forma, la Ley establece que para el ejercicio de cualquiera de estos cuatro derechos el titular o su representante legal deberá solicitarlo por escrito al responsable, quien contará con un plazo de 20 días hábiles para dar una respuesta, sea ésta favorable o negativa, en cuyo caso deberán explicarse los motivos.

Del ejercicio de cualquiera de estos derechos se genera otra de las obligaciones de los responsables, que consiste precisamente en dar su respuesta oportunamente. Para ello, la Ley indica en su Artículo 30 que cada responsable deberá designar a una persona o departamento que tramite adecuadamente las solicitudes de los titulares.

La Ley incluye también un procedimiento de protección de derechos que podrá hacerse valer contra el responsable cuando el titular no reciba respuesta o cuando los términos de la respuesta no lo dejen satisfecho. Dicho procedimiento debe presentarse ante el Instituto Federal de Acceso a la Información y Protección de Datos, que deberá resolverlo. Para los efectos de esta ley, este instituto será el órgano responsable de informar a la sociedad sobre el derecho a la protección de datos personales, vigilar la observancia de la Ley y, en su caso, imponer las sanciones que correspondan.

No sobra mencionar que el Artículo 63 de la Ley establece el catálogo de conductas que constituyen infracciones y que se sancionarán con apercibimientos o con multas cuyos montos variarán según el caso (sanciones que se aplican independientemente de posibles responsabilidades civiles o penales).

Finalmente, debe tomarse en cuenta que esta nueva ley también establece como delitos las conductas consistentes en (1) provocar con ánimo de lucro una vulneración a la seguridad de las bases de datos que se tengan bajo custodia y (2) obtener un lucro indebido en el tratamiento de datos personales mediante engaño o aprovechándose del error de un titular o de una persona para transmitirlos, lo que se castigará en términos de los artículos 67 y 68 con prisión (desde tres meses y hasta cinco años).

Von Wobeser y Sierra, S.C. se pone sus órdenes para cualquier duda o comentario que sobre este tema pueda tener. •

# Fondo de ahorro y caja de ahorro

En la práctica, no es poco común que la gente confunda la figura del fondo de ahorro con la de la caja de ahorro, por lo que nos parece importante aclarar las diferencias que existen entre ellas y señalar la forma en que debe operar cada una desde el punto de vista laboral.

## ¿Qué es el fondo de ahorro y cómo se integra?

El fondo de ahorro es una prestación extralegal y por lo mismo no obligatoria para los patrones. Fue creada con una finalidad de previsión social, lo que quiere decir que con ella se busca (1) incentivar a los trabajadores fomentando el hábito de ahorro, (2) brindarles así un beneficio adicional por la prestación de sus servicios y (3) favorecer a los patrones mediante una figura que permite la deducibilidad siempre y cuando se cumpla con ciertos requisitos que se mencionarán más adelante.

Esta prestación no se encuentra contemplada en la Ley Federal del Trabajo (LFT), si bien esta ley permite que la empresa y el trabajador convengan prestaciones adicionales a las estipuladas en ella, con el fin de brindar al trabajador mayores beneficios por la prestación de sus servicios. No obstante lo anterior, existen diversas disposiciones legales que regulan la figura del fondo de ahorro, de las cuales hablaremos posteriormente.

Para la constitución del fondo de ahorro, es necesario crear un “plan” y/o unos “estatutos” en donde se señale con la mayor claridad posible la siguiente información: (1) cuáles son los objetivos del fondo, (2) a quiénes aplica, (3) quiénes son los beneficiarios, (4) cuáles son los importes a cubrir por los trabajadores y cuáles por el patrón, (5) cuál será el procedimiento a seguir para su obtención, (6) cuándo será pagado, y (7) cómo será administrado, entre otros.

Dicho plan y/o dichos estatutos deberán estar debidamente firmados por la empresa y por cada uno

de los trabajadores beneficiados para hacer constar su aceptación y el compromiso con su cumplimiento. Asimismo, deberá incluir los nombres de los representantes del fondo de ahorro, quienes bajo la figura de un comité serán los encargados de observar que el plan o los estatutos del fondo se cumplan, y de abrir y administrar la cuenta de inversión en la cual serán depositadas las aportaciones, a fin de obtener intereses con las mejores tasas posibles.

Cabe señalar que el fondo se integra con aportaciones tanto de los trabajadores como de la empresa —que iguala las aportaciones de aquéllos—, por lo que ambas partes deben considerarse como partes integrantes del instrumento.

## ¿Qué es la caja de ahorro y cómo se integra?

La caja de ahorro es una asociación formada por trabajadores de una empresa, sin la intervención de ésta y sin obligaciones para ella. Su fin es el ahorro y/o el otorgamiento de créditos o préstamos a sus participantes, con tasas de interés bajas y mediante el uso de las aportaciones económicas efectuadas por los propios trabajadores.

Dado que las cajas de ahorro son asociaciones cuyo fin es la ayuda económica a sus integrantes, no tienen fines de lucro y su constitución y funcionamiento no se encuentran regulados por ley o reglamento alguno, por lo que son los propios participantes quienes deben crear un reglamento o unos estatutos que contengan los lineamientos para que la caja pueda operar.

Para la constitución y operación de una caja de ahorro, es necesaria la autorización de cada uno de los participantes, a fin de que la empresa pueda efectuar las deducciones respectivas a sus salarios y entregarlas a los representantes de la caja. Dichas deducciones estarán sujetas a lo establecido por el Artículo 110 Fracción IV de la LFT.

A diferencia del fondo de ahorro, en la caja de ahorro la empresa únicamente opera como un intermediario retenedor y enterador de la aportación del trabajador y no como participante ni en el proceso ni en el manejo del instrumento. Como hemos dicho, dicha caja es administrada por los propios trabajadores, quienes elaboran su propio plan y/o reglamento y/o estatuto y eligen el régimen de inversión a utilizar para acumular el ahorro.

### ¿Qué disposiciones legales regulan el fondo de ahorro?

En su Artículo 27, la Ley del Seguro Social (LSS) contempla la figura del fondo de ahorro. Puede así determinarse si esta prestación de previsión social será o no parte integrante del salario base de cotización para el pago de las cuotas que deben cubrirse al Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS).

Los requisitos que señala el Artículo 27 de la LSS para que esta prestación no sea parte integrante del salario base de cotización que determina el pago de cuotas, son los siguientes:

- Que el fondo de ahorro se integre por depósitos semanales, quincenales o mensuales tanto del trabajador como de su patrón, por partes iguales. Es decir, ambas partes tienen que aportar la misma cantidad ya sea semanal, quincenal o mensualmente, según se haya pactado, y
- Que el trabajador pueda retirarlo máximo dos veces al año.

Es sumamente importante que se cumplan estos dos requisitos, ya que de lo contrario el fondo de ahorro será parte integrante del salario base de cotización del IMSS y, por consiguiente, representará un costo para el patrón.

Tanto la Ley del Impuesto sobre la Renta (LISR) como su reglamento contemplan la figura del fondo de ahorro y establecen los requisitos y los porcentajes máximos que los trabajadores y los patrones pueden aportar al instrumento para que éste pueda ser considerado como una prestación de previsión social y en consecuencia deducible de impuestos.

Es importante comentar que la Fracción XII del Artículo 31 de la LISR establece una serie de requisitos para que las aportaciones al fondo de ahorro puedan ser deducibles para los patrones. Así, establece que:

- Cuando se trate de gastos de previsión social, como es el caso del fondo de ahorro, beneficien de manera general a todos los trabajadores;
- En el caso de trabajadores sindicalizados (cuando existe un contrato colectivo de trabajo en la empresa), se considerará que las prestaciones de previsión social se otorgan de manera general siempre que se encuentren contempladas en los contratos colectivos de trabajo o, en su caso, en los contratos ley;
- Las aportaciones al fondo de ahorro sólo serán deducibles cuando, además de ser generales, los montos de las aportaciones del contribuyente, en este caso el patrón, sea iguales a los montos aportados por los trabajadores, tal y como lo establece el Artículo 27 de la LSS;
- La aportación del contribuyente no debe exceder el 13% del salario del trabajador ni exceder, en ningún caso, el monto equivalente a 1.3 veces el salario mínimo general vigente en el área geográfica correspondiente, elevado al año;
- Las aportaciones al fondo de ahorro deben estar debidamente registradas en la contabilidad de la empresa;
- Se cumplirán los requisitos de permanencia que se establecen en el Reglamento de la LISR, los cuales enumeraremos más adelante.

Por otro lado, el Artículo 42 del Reglamento de la LISR establece que las aportaciones que efectúen los contribuyentes a los fondos de ahorro serán deducibles siempre que se ajusten a los plazos y requisitos señalados en dicho artículo y que a continuación mencionamos:

- Que el plan, al que se hizo referencia con anterioridad, establezca que el trabajador puede retirar las aportaciones que realice al fondo de ahorro únicamente al término de la relación de trabajo o una vez al año;
- Que el fondo de ahorro se destine a otorgar préstamos a los trabajadores participantes y el remanente se invierta en valores a cargo del Gobierno Federal inscritos en el Registro Nacional de Valores, en títulos valor que se coloquen entre el gran público inversionista o en valores de renta fija que el Servicio de Administración Tributaria determine;
- En el caso de préstamos a los trabajadores que tengan como garantía las aportaciones al fondo

de ahorro, que dichos préstamos sean otorgados sólo una vez al año y que los montos no excedan el monto que el trabajador tenga en el fondo.

De todo lo señalado se deriva la importancia de seguir y cumplir con todos y cada uno de los requisitos que establecen tanto la LSS como la LISR y su reglamento, con el fin de que el fondo de ahorro cumpla con su finalidad y brinde a las empresas los beneficios de deducibilidad y de no integración del salario base de cotización al IMSS.

### **¿Qué requisitos debe tener la caja de ahorro?**

A pesar de que la caja de ahorro no se encuentra regulada por disposición alguna, debe cumplir ciertos requisitos que establecen la LFT y la LISR para ser procedente:

- En materia de deducciones de salario por concepto de aportaciones a la caja de ahorro, aplica el Artículo 110 Fracción IV de la LFT, el cual dispone que los descuentos al salario de los trabajadores pueden darse para el pago de cuotas para la constitución y el fomento de sociedades cooperativas y cajas de ahorro, siempre que los trabajadores manifiesten expresa y libremente su conformidad (de preferencia por escrito) y que los descuentos no sean mayores al 30% del excedente del salario mínimo;
- Los trabajadores que perciben el salario mínimo no podrán participar en la caja de ahorro, ya que dicha deducción no se encuentra prevista dentro de las deducciones permitidas para trabajadores que perciben tal salario (Artículo 97 de la LFT);
- Los fondos de la caja de ahorro deben entregarse anualmente junto con los intereses que se hubieren generado por tal ahorro. Se deberá descontar al trabajador, en caso de préstamo, la cantidad correspondiente, o bien verificar que el trabajador de que se trate ya hubiere cubierto el préstamo.

### **Conclusión**

En atención a lo expuesto, podemos concluir que la figura del fondo de ahorro y la de la caja de ahorro tienen naturalezas distintas.

Mientras que el fondo de ahorro está constituido por la empresa y los trabajadores y compuesto por

aportaciones tanto de la empresa como de los trabajadores, la caja de ahorro únicamente está constituida y cuenta con aportaciones de los trabajadores. En la caja de ahorro, la única función de la empresa es la de intermediario retenedor y enterador de dichas aportaciones mediante deducciones al salario de los participantes, previamente autorizadas por éstos.

El fondo de ahorro está integrado por un comité de representantes tanto de la empresa como de los trabajadores, mientras que la caja de ahorro se integra sólo con representantes de los trabajadores.

El fondo de ahorro es una prestación de previsión social sujeta a diversas disposiciones tanto en materia de seguridad social (LSS) como fiscal (LISR y su reglamento), con el fin de que no forme parte del salario base de cotización del IMSS y sea deducible fiscalmente.

Puesto que no constituye una prestación de previsión social, la caja de ahorro no forma parte del salario base de cotización del Seguro Social. Además, los ingresos que provengan de la caja de ahorro están exentos para los trabajadores que la integran, de conformidad con el artículo 109, Fracción VIII de la LISR. •

# Ley de Ayuda Alimentaria para los Trabajadores

22

VON WOBESER Y SIERRA

El pasado 17 de enero de 2011, fue publicado en el *Diario Oficial de la Federación* un decreto por virtud del cual se expidió la Ley de Ayuda Alimentaria para los Trabajadores (LAAT).

La LAAT tiene por objetivo promover que las empresas otorguen a sus trabajadores, como beneficio, una ayuda alimentaria que contribuya a mejorar su estado nutricional y para prevenir así enfermedades y proteger su salud.

La ayuda alimentaria propuesta por dicha ley es de carácter voluntario, es decir, las empresas no están obligadas a otorgarla; puede ser proporcionada de manera unilateral por la empresa o por acuerdo con los trabajadores, en cuyo caso deberá incluirse la cláusula respectiva en el contrato colectivo de trabajo que tenga celebrado la empresa.

Las empresas pueden establecer la ayuda alimentaria mediante cualquiera de las modalidades siguientes:

1. Comidas proporcionadas a los trabajadores en:
  - a. Comedores;
  - b. Restaurantes;
  - c. Otros establecimientos de consumo de alimentos.

Los establecimientos señalados en los incisos anteriores podrán ser contratados directamente por la empresa o formar parte de un sistema de alimentación administrado por terceros mediante el uso de vales impresos o electrónicos por los cuales se entiende cualquier dispositivo en forma de tarjeta plástica que cuente con banda magnética o algún otro mecanismo que permita identificar la tarjeta en las terminales de los establecimientos afiliados al emisor de la tarjeta.

En caso de que las empresas establezcan o contraten el servicio de comedor en sus instalaciones, deberán sujetarse a las normas que respecto al comedor emitan la Secretaría del Tra-

- bajo y Previsión Social y la Secretaría de Salud;
2. Despensas, ya sea mediante canastillas de alimentos o por medio de vales de despensa en formato impreso o electrónico.

Los vales impresos o electrónicos a que se hizo referencia en los números 1 y 2 que anteceden, deberán cumplir con los requisitos que para tal efecto se establecen en el Artículo 11 de la LAAT, para evitar la imposición de multas que pueden ir desde 2,000 hasta 6,000 veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica donde se encuentre la empresa.

Es importante mencionar que la ayuda alimentaria no podrá ser otorgada en efectivo, ni por otros medios distintos a los que ya se han mencionado.

Asimismo, tampoco es posible canjear por medio alguno los vales impresos o electrónicos por efectivo o cheques. Los vales tampoco pueden ser utilizados para comprar bebidas alcohólicas o tabaco o para fines distintos a la alimentación o para servicios distintos a los de restaurante u otros establecimientos para el consumo de alimentos.

Por otro lado, la citada ley prevé la obligación para la empresa de mantener un control documental suficiente y adecuado para demostrar que la ayuda alimentaria fue efectivamente entregada a los trabajadores, por lo cual las empresas deberán conservar documentos firmados por los trabajadores en los cuales conste la entrega de la ayuda alimentaria. En caso de que la empresa no cuente con el soporte documental antes citado, podría hacerse acreedora a una multa de hasta 2,000 veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica donde se encuentre la empresa.

El beneficio que la LAAT ofrece a las empresas por proporcionar servicios de comedor o entregar despensas o vales para el consumo de alimentos a sus trabajadores, es que los gastos erogados por tal concepto serán deducibles en los términos y condicio-

nes que se establecen en la Ley del Impuesto Sobre la Renta y la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única. Asimismo, los ingresos correspondientes del trabajador se considerarán ingresos exentos por prestaciones de previsión social para el trabajador en los términos y límites establecidos en la LISR y no formarán parte del salario base de cotización para efectos del pago de aportaciones de seguridad social en los términos y condiciones que para el caso disponga la Ley del Seguro Social y las demás leyes de seguridad social aplicables.

Como se puede observar, la LAAT ofrece beneficios tanto a las empresas como a los trabajadores, por lo cual las empresas deben evaluar si es viable la implementación de la ayuda alimentaria para sus trabajadores, tomando en cuenta que en principio no es obligatorio otorgarla, pero que una vez que la empresa decide hacerlo, debe cumplir con los requisitos a los que ya hemos hecho referencia. •

Von Wobeser y Sierra, S.C. presta servicios profesionales en todas las áreas del derecho con excepción del derecho penal, el derecho de familia y algunas áreas de litigio civil y mercantil de cuantía e importancia menores. Nos especializamos en las siguientes materias:

- Derecho aduanero y comercio exterior
- Amparo y procedimientos administrativos
- Arbitraje comercial nacional e internacional
- Bancario
- Bursátil
- Competencia económica
- Consultoría y litigio fiscal
- Contratos mercantiles
- Derecho corporativo
- Concursos mercantiles
- Derecho financiero
- Fusiones y adquisiciones
- Derecho inmobiliario
- Inversión extranjera
- Derecho laboral
- Litigio mercantil
- Derecho migratorio
- Propiedad industrial e intelectual
- Protección ambiental y ecología
- Regulación y proyectos en materia de energía
- Telecomunicaciones
- Turismo

El presente boletín es un servicio adicional para nuestros clientes y amigos y tiene como objetivo informar acerca de temas jurídicos. Este boletín no constituye una asesoría jurídica sobre asunto o caso concreto alguno. Tampoco refleja ninguna opinión personal de los abogados que han contribuido en su redacción y menos aun una asesoría concreta o específica u opinión del despacho **VON WOBESER Y SIERRA, S.C.**

En caso de que requiera reproducir alguno de los textos publicados en este boletín para uso exclusivamente personal y sin ningún otro fin, lo puede hacer a condición de que incluya con el trabajo la reserva de derechos de autor, anotada al pie de esta página.

**VON WOBESER Y SIERRA, S.C.**

Guillermo González Camarena 1100 – 7º piso  
Santa Fe, Centro de Ciudad  
Delegación Álvaro Obregón, 01210, D.F.  
Tel.: (52 55) 52 58 10 00  
Fax: (52 55) 52 58 10 98 / 10 99

Para cualquier pregunta, comentario o sugerencia favor de contactar a:  
Javier Lizardi, [jlizardi@vwys.com.mx](mailto:jlizardi@vwys.com.mx)  
Fernando Moreno, [fmoreno@vwys.com.mx](mailto:fmoreno@vwys.com.mx)  
Claus von Wobeser, [cvonwobeser@vwys.com.mx](mailto:cvonwobeser@vwys.com.mx)

Para consultar los números anteriores de este boletín, visite por favor nuestra página de internet:

**[www.vonwobeserysierra.com](http://www.vonwobeserysierra.com)**

© 2011 by Von Wobeser y Sierra, S.C.

Editor: Ignacio Ortiz Monasterio  
Diseñador gráfico: Rogelio Rangel